TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

SECRETARÍA GENERAL

JURISPRUDENCIA

CONSTITUCIONAL

**TOMO NONAGÉSIMO CUARTO**

**(enero - junio 2014)**



MADRID 2014

CONTENIDO

1. SENTENCIAS: STC 1/2014 A STC 111/2014 3

2. AUTOS: ATC 1/2014 A ATC 179/2014 26

3. ÍNDICE DE DISPOSICIONES CON FUERZA DE LEY IMPUGNADAS:

A) Disposiciones con fuerza de ley del Estado 2591

B) Disposiciones con fuerza de ley de las Comunidades Autónomas 2594

4. ÍNDICE DE DISPOSICIONES GENERALES IMPUGNADAS:

A) Disposiciones del Estado 2601

B) Disposiciones de las Comunidades y Ciudades Autónomas 2603

5. ÍNDICE DE DISPOSICIONES CITADAS:

A) Constitución 2605

B) Tribunal Constitucional 2613

C) Cortes Generales 2618

D) Leyes Orgánicas 2618

E) Leyes de las Cortes Generales 2625

F) Reales Decretos Legislativos 2643

G) Reales Decretos-leyes 2648

H) Reales Decretos y otras disposiciones generales del Estado 2650

I) Legislación preconstitucional 2663

J) Comunidades y Ciudades Autónomas 2665

L) Tratados y acuerdos internacionales 2687

M) Unión Europea 2688

N) Consejo de Europa 2692

Ñ) Legislación extranjera 2693

6. ÍNDICE DE RESOLUCIONES JUDICIALES DE OTROS TRIBUNALES CITADAS:

A) Tribunal Europeo de Derechos Humanos 2694

B) Tribunales de Justicia de las Comunidades Europeas y de la Unión Europea 2698

C) Tribunal Supremo 2700

D) Otros Tribunales 2701

7. ÍNDICE ANALÍTICO 2703

8. ABREVIATURAS Y ACRÓNIMOS 2734

1. SENTENCIAS: STC 1/2014 A STC 111/2014

Sala Segunda. Sentencia 1/2014, de 13 de enero de 2014

Recurso de amparo 3121-2011. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva: resoluciones judiciales que rechazan una cuestión de prejudicialidad penal incurriendo en error patente. 47

Pleno. Sentencia 2/2014, de 16 de enero de 2014

Conflicto positivo de competencia 6327-2003. Competencias en materia de educación: constitucionalidad de los preceptos reglamentarios estatales sobre enseñanza de las lenguas propias y bachillerato de alumnos superdotados (STC 48/2013). 66

Pleno. Sentencia 3/2014, de 16 de enero de 2014

Conflicto positivo de competencia 9061-2007. Competencias sobre autorización de instalaciones eléctricas y régimen energético: constitucionalidad de los preceptos reglamentarios estatales que regulan el procedimiento de autorización de instalaciones de generación eléctrica en el mar territorial (STC 8/2013). 81

Pleno. Sentencia 4/2014, de 16 de enero de 2014

Recurso de inconstitucionalidad 1017-2010. Competencias sobre ordenación de registros públicos: nulidad del precepto legal que atribuye a un órgano autonómico la competencia para resolver recursos en los que se planteen cuestiones registrales que exceden del marco estricto del Derecho civil catalán. 95

Pleno. Sentencia 5/2014, de 16 de enero de 2014

Cuestión de inconstitucionalidad 4433-2011. Competencias sobre ordenación general de la economía: nulidad del precepto legal autonómico que no excepciona al personal laboral no directivo de las sociedades mercantiles públicas de la reducción salarial establecida en la legislación básica estatal (STC 219/2013). 119

Sala Segunda. Sentencia 6/2014, de 27 de enero de 2014

Conflicto positivo de competencia 6152-2010. Competencias sobre ordenación general de la economía, sanidad, agricultura y ganadería, consumo y denominaciones de origen: preceptos reglamentarios estatales que vulneran las competencias autonómicas en materia de ganadería y consumo. 131

Sala Primera. Sentencia 7/2014, de 27 de enero de 2014

Recurso de amparo 3082-2012, 3517-2012. Vulneración del derecho a la intimidad: difusión de imágenes de naturaleza estrictamente privada no amparada por la concurrencia de un interés público constitucionalmente prevalente (STC 176/2013). 149

Sala Segunda. Sentencia 8/2014, de 27 de enero de 2014

Recurso de amparo 6112-2012. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (motivación): rechazo inmotivado de la tramitación conjunta de demandas similares. 168

Sala Segunda. Sentencia 9/2014, de 27 de enero de 2014

Recurso de amparo 6709-2012. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (acceso al recurso): inadmisión de incidente de nulidad de actuaciones resultante de una interpretación constitucionalmente contraria a la función asignada a este remedio procesal excepcional (STC 153/2012). 181

Sala Primera. Sentencia 10/2014, de 27 de enero de 2014

Recurso de amparo 6868-2012. Supuesta vulneración de los derechos a la igualdad y a la educación: motivación suficiente de las resoluciones administrativas y judiciales que dispusieron la escolarización del menor en un centro de educación especial. Voto particular. 192

Sala Primera. Sentencia 11/2014, de 27 de enero de 2014

Recurso de amparo 2080-2013. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva: sentencia de apelación que deja sin resolver una cuestión relevante al no formular recurso de apelación ni adherirse al interpuesto por la contraparte quien obtuvo una resolución favorable en la primera instancia (STC 103/2005). Voto particular. 215

Sala Segunda. Sentencia 12/2014, de 27 de enero de 2014

Recurso de amparo 2570-2013. Vulneración del derecho a la libertad personal: inadmisión a trámite de una petición de habeas corpus por razones de fondo (STC 37/2008). 223

Pleno. Sentencia 13/2014, de 30 de enero de 2014

Recurso de amparo 10616-2006. Supuesta vulneración de los derechos a la intimidad, protección de datos, proceso con todas las garantías y presunción de inocencia: consideración como prueba de cargo el análisis de una muestra de ADN tomada sin autorización judicial (STC 199/2013), prueba indiciaria suficiente (STC 135/2003). Votos particulares. 234

Pleno. Sentencia 14/2014, de 30 de enero de 2014

Recurso de amparo 10617-2006. Supuesta vulneración de los derechos a la intimidad, protección de datos, proceso con todas las garantías y presunción de inocencia: consideración como prueba de cargo el análisis de una muestra de ADN tomada sin autorización judicial (STC 199/2013), prueba indiciaria suficiente (STC 135/2003). Votos particulares. 253

Pleno. Sentencia 15/2014, de 30 de enero de 2014

Recurso de amparo 10618-2006. Supuesta vulneración de los derechos a la intimidad, protección de datos, proceso con todas las garantías y presunción de inocencia: consideración como prueba de cargo el análisis de una muestra de ADN tomada sin autorización judicial (STC 199/2013), prueba indiciaria suficiente (STC 135/2003). Votos particulares. 274

Pleno. Sentencia 16/2014, de 30 de enero de 2014

Recurso de amparo 10619-2006. Supuesta vulneración de los derechos a la intimidad, protección de datos, proceso con todas las garantías y presunción de inocencia: consideración como prueba de cargo el análisis de una muestra de ADN tomada sin autorización judicial (STC 199/2013), prueba indiciaria suficiente (STC 135/2003). Votos particulares. 293

Pleno. Sentencia 17/2014, de 30 de enero de 2014

Conflicto positivo de competencia 3090-2009. Competencias sobre educación y función pública: constitucionalidad de los preceptos reglamentarios estatales que asignan a funcionarios de cuerpos docentes la enseñanza de materias correspondientes a la educación secundaria obligatoria y el bachillerato (STC 213/2013). 312

Pleno. Sentencia 18/2014, de 30 de enero de 2014

Cuestión de inconstitucionalidad 5657-2010. Principios de seguridad jurídica e igualdad, derecho al libre desarrollo de la personalidad y competencias en materia de Derecho civil: inadmisión de la cuestión al versar sobre un precepto legal que no es aplicable al caso que da lugar a su planteamiento. 332

Sala Primera. Sentencia 19/2014, de 10 de febrero de 2014

Recurso de amparo 2285-2011. Vulneración del derecho a la propia imagen: reportaje fotográfico carente de relevancia pública (STC 176/2013). 349

Sala Segunda. Sentencia 20/2014, de 10 de febrero de 2014

Conflicto positivo de competencia 2511-2011. Competencias sobre ordenación general de la economía y medio ambiente: nulidad de la invocación de la competencia relativa a la legislación básica sobre protección del medio ambiente; interpretación conforme de diversos preceptos reglamentarios estatales (STC 33/2005). 367

Sala Primera. Sentencia 21/2014, de 10 de febrero de 2014

Recurso de amparo 2569-2013. Vulneración del derecho a la libertad personal: inadmisión a trámite de una petición de habeas corpus por razones de fondo (STC 95/2012). 379

Pleno. Sentencia 22/2014, de 13 de febrero de 2014

Recurso de inconstitucionalidad 1763-2004. Competencias sobre condiciones básicas de igualdad, en materia laboral y de Seguridad Social: constitucionalidad de los preceptos legales relativos a la planificación y ejecución de la política de empleo, las competencias del Servicio Público de Empleo Estatal y la gestión de programas supraautonómicos. Voto particular. 386

Pleno. Sentencia 23/2014, de 13 de febrero de 2014

Recurso de amparo 3488-2006. Supuesta vulneración de los derechos a la intimidad, protección de datos, proceso con todas las garantías y presunción de inocencia: consideración como prueba de cargo el análisis de una muestra de ADN tomada sin autorización judicial (STC 199/2013), prueba indiciaria suficiente (STC 135/2003). Votos particulares. 408

Pleno. Sentencia 24/2014, de 13 de febrero de 2014

Conflicto positivo de competencia 1662-2007. Competencias sobre condiciones básicas de igualdad y educación: constitucionalidad de los preceptos reglamentarios estatales relativos al tiempo mínimo diario de lectura en los centros escolares, las funciones de los profesores tutores, la escolarización de alumnos con necesidades específicas y la organización de la enseñanza de las lenguas propias (STC 24/2013). 430

Pleno. Sentencia 25/2014, de 13 de febrero de 2014

Conflicto positivo de competencia 9260-2007. Competencias sobre autorización de instalaciones eléctricas y régimen energético: STC 3/2014 (constitucionalidad de los preceptos reglamentarios estatales que regulan el procedimiento de autorización de instalaciones de generación eléctrica en el mar territorial). 450

Pleno. Sentencia 26/2014, de 13 de febrero de 2014

Recurso de amparo 6922-2008. Supuesta vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías: la condena penal impuesta sin comparecencia del acusado no vulnera el contenido absoluto del derecho a un proceso con todas las garantías cuando la incomparecencia sea decidida voluntaria e inequívocamente por un acusado debidamente emplazado y que haya sido efectivamente defendido por letrado designado (Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 26 de febrero de 2013, C-399/11, asunto Melloni). Votos particulares. 460

Pleno. Sentencia 27/2014, de 13 de febrero de 2014

Conflicto positivo de competencia 443-2013. Competencias sobre educación y en materia laboral: nulidad del precepto reglamentario que atribuye al Servicio Público de Empleo Estatal la competencia para autorizar y evaluar las actividades formativas que se realicen en diversas Comunidades Autónomas (STC 111/2012). Voto particular. 487

Sala Primera. Sentencia 28/2014, de 24 de febrero de 2014

Recurso de amparo 9192-2009. Alegada vulneración de los derechos a la libertad ideológica y religiosa y a la educación: inadmisión del recurso de amparo al carecer la actora de interés legítimo para reaccionar frente a una lesión de derechos meramente eventual o potencial. 516

Sala Primera. Sentencia 29/2014, de 24 de febrero de 2014

Recurso de amparo 8363-2010. Supuesta vulneración del derecho a la legalidad sancionadora: sanción impuesta por incumplimiento del deber de identificación veraz del conductor de un vehículo con el que cometió una infracción de tráfico, impuesta después de que la Administración realizase las actuaciones necesarias para incoar procedimiento sancionador a quien había sido señalado como conductor (STC 111/2004). 529

Sala Segunda. Sentencia 30/2014, de 24 de febrero de 2014

Recurso de amparo 6919-2011. Vulneración del derecho a la tutela judicial sin indefensión: emplazamiento mediante edictos del demandado, cuyo domicilio figuraba en el contrato de arrendamiento (STC 122/2013). 543

Sala Segunda. Sentencia 31/2014, de 24 de febrero de 2014

Recurso de amparo 2131-2012. Vulneración del derecho a no sufrir discriminación por razón de sexo: existencia de un panorama indiciario de discriminación suficiente que no fue desvirtuado por la acreditación de que el cese obedeció a razones objetivas y ajenas por completo a cualquier ánimo discriminatorio. 555

Sala Primera. Sentencia 32/2014, de 24 de febrero de 2014

Recurso de amparo 3485-2013. Vulneración del derecho a la libertad personal: inadmisión de habeas corpus tras la comparecencia del solicitante ante la secretaria judicial (STC 95/2012). 568

Pleno. Sentencia 33/2014, de 27 de febrero de 2014

Recurso de inconstitucionalidad 1932-2004. Competencias sobre condiciones básicas de igualdad, ordenación general de la economía, asistencia social, régimen local, transportes y energía: inconstitucionalidad de los preceptos relativos al programa de servicios sociales generales del Instituto de Mayores y Servicios Sociales y al régimen de subvenciones en materia de transportes urbanos, y de la partida presupuestaria para ayudas a la incentivación, desarrollo y actuaciones de fomento de las energías renovables y eficiencia energética. 577

Pleno. Sentencia 34/2014, de 27 de febrero de 2014

Recurso de inconstitucionalidad 7258-2008. Competencias sobre condiciones básicas de igualdad, legislación civil, medio ambiente y puertos: nulidad de los preceptos legales que facultan al Gobierno autonómico para autorizar usos hoteleros en el dominio público portuario; interpretación conforme de aquellos otros relativos a los usos del dominio público compatibles con los portuarios. Voto particular. 614

Pleno. Sentencia 35/2014, de 27 de febrero de 2014

Recurso de amparo 6313-2011. Supuesta vulneración de los derechos a la libertad personal y a la tutela judicial efectiva: resoluciones judiciales que deniegan la aplicación del doble cómputo del tiempo de privación de libertad en un supuesto de cumplimiento acumulado de varias penas (STC 57/2008). Voto particular. 641

Pleno. Sentencia 36/2014, de 27 de febrero de 2014

Recurso de inconstitucionalidad 1839-2013. Principio democrático, irretroactividad de las normas y derecho a la participación política: constitucionalidad de los preceptos del Reglamento que modifican el régimen de retribuciones y prestaciones de Seguridad Social de los parlamentarios autonómicos y disponen la entrada en vigor inmediata de la reforma. 661

Pleno. Sentencia 37/2014, de 11 de marzo de 2014

Conflicto en defensa de la autonomía local 8317-2005. Autonomía local: constitucionalidad de los preceptos legales autonómicos cuyas determinaciones urbanísticas se imponen a los instrumentos de planeamiento municipal (STC 129/2013). 681

Pleno. Sentencia 38/2014, de 11 de marzo de 2014

Cuestión de inconstitucionalidad 2604-2010. Reserva de ley y principios de igualdad, mérito y capacidad en materia de función pública; límites materiales de las leyes de presupuestos: nulidad del precepto de la Ley de presupuestos que establece la equivalencia de la formación militar con el sistema educativo universitario. 696

Pleno. Sentencia 39/2014, de 11 de marzo de 2014

Recurso de inconstitucionalidad 7456-2010. Competencias sobre función pública y seguridad social: nulidad del precepto legal autonómico que establece los derechos de seguridad social que corresponden a los funcionarios en situación de excedencia voluntaria para el cuidado de familiares. 714

Pleno. Sentencia 40/2014, de 11 de marzo de 2014

Cuestión de inconstitucionalidad 932-2012. Principio de igualdad en la ley y competencias sobre seguridad social: nulidad del precepto legal estatal que, en el caso de las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio, remite a la legislación que estas aprueben la consideración y acreditación de las parejas de hecho a efectos de disfrutar de la pensión de viudedad. Voto particular. 731

Sala Segunda. Sentencia 41/2014, de 24 de marzo de 2014

Recurso de amparo 4915-2010. Alegada vulneración de los derechos a la libertad ideológica y a la educación: inadmisión del recurso de amparo por falta de agotamiento de la vía judicial previa al no haberse promovido incidente de nulidad de actuaciones. 763

Pleno. Sentencia 42/2014, de 25 de marzo de 2014

Impugnación de disposiciones autonómicas 1389-2013. Titularidad de la soberanía, principio de unidad de la Nación española y primacía de la Constitución: carácter jurídico de la Resolución impugnada, nulidad de la atribución del carácter de sujeto político y jurídico soberano al pueblo de Cataluña e interpretación conforme de las referencias que en la Resolución se hacen al “derecho a decidir”. 776

Sala Primera. Sentencia 43/2014, de 27 de marzo de 2014

Recurso de amparo 5016-2006. Supuesta vulneración de los derechos a la intimidad, la tutela judicial efectiva y la presunción de inocencia: consideración como prueba de cargo el análisis de una muestra de ADN tomada sin autorización judicial (STC 199/2013), prueba indiciaria suficiente (STC 135/2003). 805

Sala Segunda. Sentencia 44/2014, de 7 de abril de 2014

Cuestión de inconstitucionalidad 5800-2011. Principio de igualdad en la ley y competencias en materia de seguridad social: pérdida parcial de objeto de la cuestión de inconstitucionalidad (STC 40/2014); constitucionalidad del precepto legal que, a los efectos del reconocimiento de la pensión de viudedad de las parejas de hecho, establece el requisito de que sus integrantes no tengan vínculo matrimonial con otra persona. 815

Sala Segunda. Sentencia 45/2014, de 7 de abril de 2014

Cuestión de inconstitucionalidad 6589-2011. Principio de igualdad en la ley y competencias en materia de seguridad social: pérdida parcial de objeto de la cuestión de inconstitucionalidad (STC 40/2014); constitucionalidad del precepto legal que, a los efectos del reconocimiento de la pensión de viudedad, exige la previa inscripción registral de la pareja de hecho o su constitución en documento público. 827

Sala Primera. Sentencia 46/2014, de 7 de abril de 2014

Recurso de amparo 1695-2012. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (motivación): resoluciones administrativas y judiciales que no ponderan las circunstancias personales y familiares del demandante. 837

Sala Primera. Sentencia 47/2014, de 7 de abril de 2014

Recurso de amparo 2834-2012. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (acceso al recurso): resolución judicial que declaró extemporáneo un recurso de apelación presentado en plazo en el registro general del Juzgado Decano. 856

Sala Segunda. Sentencia 48/2014, de 7 de abril de 2014

Recurso de amparo 6772-2012. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (motivación): resolución judicial que acuerda la entrega sin hacer referencia alguna a la posibilidad de entablar recurso frente a las sentencias condenatorias, o instar un nuevo enjuiciamiento, pese a haberse recabado información al respecto a las autoridades italianas. 869

Sala Segunda. Sentencia 49/2014, de 7 de abril de 2014

Recurso de amparo 3484-2013. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva en relación con los derechos a la libertad personal y a la legalidad penal: resoluciones judiciales que no satisfacen el canon de motivación reforzada exigible en materia de prescripción de las penas (STC 97/2010). 881

Sala Primera. Sentencia 50/2014, de 7 de abril de 2014

Recurso de amparo 4969-2013. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva en relación con los derechos a la libertad personal y a la libertad de residencia: resolución judicial que autoriza la entrega sin analizar las circunstancias, de residencia y arraigo laboral y familiar, alegadas para fundamentar la pretensión de equiparación del recurrente con las personas de nacionalidad española. 891

Sala Segunda. Sentencia 51/2014, de 7 de abril de 2014

Cuestión de inconstitucionalidad 7142-2013. Principios de igualdad en la ley y de protección de la familia; competencias en materia de seguridad social: pérdida parcial de objeto de la cuestión de inconstitucionalidad (STC 40/2014); constitucionalidad del precepto legal que, a los efectos del reconocimiento de la pensión de viudedad, exige la previa inscripción registral de la pareja de hecho o su constitución en documento público. 901

Pleno. Sentencia 52/2014, de 10 de abril de 2014

Cuestión de inconstitucionalidad 2918-2005. Tutela judicial efectiva (acceso a la justicia) y principio de seguridad jurídica: constitucionalidad del precepto legal relativo al plazo para interponer recurso contencioso-administrativo frente a actos presuntos. Voto particular. 910

Pleno. Sentencia 53/2014, de 10 de abril de 2014

Cuestión de inconstitucionalidad 3142-2007. Límites de la potestad tributaria de las Comunidades Autónomas: constitucionalidad del precepto legal autonómico que establece el impuesto sobre grandes establecimientos comerciales. 933

Pleno. Sentencia 54/2014, de 10 de abril de 2014

Recurso de amparo 4107-2009. Vulneración del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas: demora de dos años para celebrar la vista del juicio en un procedimiento abreviado contencioso-administrativo (STC 142/2010). 964

Pleno. Sentencia 55/2014, de 10 de abril de 2014

Recurso de amparo 3650-2011. Supuesta vulneración de los derechos a la libertad personal y a la tutela judicial efectiva: resoluciones judiciales que deniegan la aplicación del doble cómputo del tiempo de privación de libertad en un supuesto en el que se había establecido un límite máximo de cumplimiento de condena (STC 35/2014). Voto particular. 975

Pleno. Sentencia 56/2014, de 10 de abril de 2014

Cuestión de inconstitucionalidad 2928-2013. Competencias en materia de contratación administrativa: nulidad del precepto legal autonómico que introduce una excepción a la prohibición general de pago aplazado en la contratación del sector público. 981

Sala Primera. Sentencia 57/2014, de 5 de mayo de 2014

Recurso de amparo 4916-2010. Alegada vulneración de los derechos a la libertad ideológica y a la educación: inadmisión del recurso de amparo por ausencia de interés legítimo de los actores y falta de agotamiento de la vía judicial previa al no haberse promovido incidente de nulidad de actuaciones (SSTC 28/2014 y 41/2014). 996

Sala Segunda. Sentencia 58/2014, de 5 de mayo de 2014

Recurso de amparo 5048-2010. Vulneración del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas: demora superior a dos años para celebrar la vista del juicio en un procedimiento abreviado contencioso-administrativo (STC 142/2010). 1009

Sala Segunda. Sentencia 59/2014, de 5 de mayo de 2014

Recurso de amparo 5324-2011. Vulneración de los derechos a la defensa y a ser informado de la acusación: emplazamiento por edictos en procedimiento administrativo sancionador sin agotar las posibilidades de notificación personal (STC 291/2000). 1019

Sala Primera. Sentencia 60/2014, de 5 de mayo de 2014

Cuestión de inconstitucionalidad 6487-2011. Principios de igualdad en la ley y de protección de la familia; competencias en materia de seguridad social: pérdida parcial de objeto de la cuestión de inconstitucionalidad (STC 40/2014); constitucionalidad del precepto legal que, a los efectos del reconocimiento de la pensión de viudedad, exige la previa inscripción registral de la pareja de hecho o su constitución en documento público (STC 51/2014). Voto particular. 1027

Sala Segunda. Sentencia 61/2014, de 5 de mayo de 2014

Recurso de amparo 1771-2012. Supuesta vulneración de los derechos a la libertad personal y a la tutela judicial efectiva: resoluciones judiciales que deniegan la aplicación del doble cómputo del tiempo de privación de libertad en un supuesto en el que se había establecido un límite máximo de cumplimiento de condena (STC 35/2014). Voto particular. 1041

Sala Primera. Sentencia 62/2014, de 5 de mayo de 2014

Recurso de amparo 2498-2012. Supuesta vulneración de los derechos a la libertad personal y a la tutela judicial efectiva: resoluciones judiciales que deniegan la aplicación del doble cómputo del tiempo de privación de libertad en un supuesto en el que se había establecido un límite máximo de cumplimiento de condena (STC 35/2014). Voto particular. 1050

Sala Segunda. Sentencia 63/2014, de 5 de mayo de 2014

Recurso de amparo 2937-2012. Supuesta vulneración de los derechos a la libertad personal y a la tutela judicial efectiva: resoluciones judiciales que deniegan la aplicación del doble cómputo del tiempo de privación de libertad en un supuesto en el que se había establecido un límite máximo de cumplimiento de condena (STC 35/2014). 1057

Sala Primera. Sentencia 64/2014, de 5 de mayo de 2014

Recurso de amparo 2938-2012. Supuesta vulneración de los derechos a la libertad personal y a la tutela judicial efectiva: resoluciones judiciales que deniegan la aplicación del doble cómputo del tiempo de privación de libertad en un supuesto en el que se había establecido un límite máximo de cumplimiento de condena (STC 35/2014). Voto particular. 1064

Sala Primera. Sentencia 65/2014, de 5 de mayo de 2014

Recurso de amparo 3224-2012. Supuesta vulneración de los derechos a la libertad personal y a la tutela judicial efectiva: resoluciones judiciales que deniegan la aplicación del doble cómputo del tiempo de privación de libertad en un supuesto en el que se había establecido un límite máximo de cumplimiento de condena (STC 35/2014). Voto particular. 1071

Sala Primera. Sentencia 66/2014, de 5 de mayo de 2014

Recurso de amparo 3256-2012. Vulneración del derecho a no padecer discriminación por razón de sexo: resoluciones administrativa y judicial que derivan de la maternidad una desventaja para la mujer trabajadora (STC 182/2005). 1078

Sala Segunda. Sentencia 67/2014, de 5 de mayo de 2014

Recurso de amparo 5464-2012. Supuesta vulneración de los derechos a la libertad personal y a la tutela judicial efectiva: resoluciones judiciales que deniegan la aplicación del doble cómputo del tiempo de privación de libertad en un supuesto en el que se había establecido un límite máximo de cumplimiento de condena (STC 35/2014). 1091

Sala Segunda. Sentencia 68/2014, de 5 de mayo de 2014

Recurso de amparo 6152-2012. Supuesta vulneración de los derechos a la libertad personal y a la tutela judicial efectiva: resoluciones judiciales que deniegan la aplicación del doble cómputo del tiempo de privación de libertad en un supuesto en el que se había establecido un límite máximo de cumplimiento de condena (STC 35/2014). 1097

Sala Segunda. Sentencia 69/2014, de 5 de mayo de 2014

Recurso de amparo 891-2013. Supuesta vulneración de los derechos a la libertad personal y a la tutela judicial efectiva: resoluciones judiciales que deniegan la aplicación del doble cómputo del tiempo de privación de libertad en un supuesto en el que se había establecido un límite máximo de cumplimiento de condena (STC 35/2014). 1105

Sala Segunda. Sentencia 70/2014, de 5 de mayo de 2014

Recurso de amparo 2157-2013. Supuesta vulneración de los derechos a la libertad personal y a la tutela judicial efectiva: resoluciones judiciales que deniegan la aplicación del doble cómputo del tiempo de privación de libertad en un supuesto en el que se había establecido un límite máximo de cumplimiento de condena (STC 35/2014). Voto particular. 1114

Pleno. Sentencia 71/2014, de 6 de mayo de 2014

Recurso de inconstitucionalidad 7208-2012. Límites a la potestad tributaria de las Comunidades Autónomas: nulidad del precepto legal que regula la tasa sobre actos preparatorios y accesorios de la prescripción y dispensación de medicamentos; interpretación conforme de la definición del hecho imponible de la tasa por la prestación de servicios personales y materiales en el ámbito de la administración de la Administración de Justicia. Voto particular. 1120

Pleno. Sentencia 72/2014, de 8 de mayo de 2014

Recurso de inconstitucionalidad 581-2004. Competencias sobre telecomunicaciones, protección civil y seguridad pública, protección de los consumidores e industria: constitucionalidad de los preceptos legales que permiten a la Administración del Estado la gestión directa de determinados servicios o la explotación de ciertas redes de comunicaciones electrónicas, habilitan al Gobierno para la imposición de obligaciones de servicio público distintas de las de servicio universal, atribuyen a la Administración del Estado la resolución de determinadas controversias, así como la evaluación de equipos y aparatos de telecomunicación. Voto particular. 1156

Pleno. Sentencia 73/2014, de 8 de mayo de 2014

Cuestión de inconstitucionalidad 2155-2004. Comunicaciones por cable y libertades de expresión e información: constitucionalidad de los preceptos legales relativos al servicio público de las comunicaciones por cable y su gestión a través de concesión (STC 127/1994). Voto particular. 1183

Pleno. Sentencia 74/2014, de 8 de mayo de 2014

Conflicto positivo de competencia 4821-2008. Competencias sobre ordenación general de la economía, agricultura y comercio exterior: interpretación conforme del precepto reglamentario que atribuye a la Administración del Estado la autorización de los paneles de catadores en el caso de importaciones y exportaciones. Voto particular. 1211

Pleno. Sentencia 75/2014, de 8 de mayo de 2014

Cuestión de inconstitucionalidad 5658-2010. Competencias sobre legislación civil: inadmisión de la cuestión de inconstitucionalidad por inadecuada formulación de los juicios de aplicabilidad y relevancia. 1233

Pleno. Sentencia 76/2014, de 8 de mayo de 2014

Recurso de inconstitucionalidad 1425-2011. Sistema de financiación autonómica: constitucionalidad de los preceptos legales relativos a las entregas a cuenta del fondo de suficiencia global y la liquidación definitiva de los recursos del sistema de financiación del año 2009. 1245

Sala Primera. Sentencia 77/2014, de 22 de mayo de 2014

Recurso de amparo 2818-2012. Vulneración del derecho a la tutela judicial sin indefensión: emplazamiento personal al acusado, aquejado de una discapacidad mental, insuficiente para concluir que su incomparecencia fuera resultado de una decisión plenamente voluntaria e informada y que no precisara del apoyo al que tienen derecho las personas discapacitadas. 1268

Sala Segunda. Sentencia 78/2014, de 28 de mayo de 2014

Conflicto positivo de competencia 10694-2009. Competencias sobre condiciones básicas de igualdad, inmigración, hacienda general, régimen jurídico de las Administraciones públicas y asistencia social: convocatoria de ayudas que vulnera las competencias autonómicas de gestión de subvenciones (SSTC 13/1992 y 26/2013). 1279

Sala Segunda. Sentencia 79/2014, de 28 de mayo de 2014

Recurso de amparo 2343-2010. Supuesta vulneración del derecho al honor: Utilización por periodistas de expresiones que si bien se sitúan en los límites de lo admisible por su marcado carácter hiriente y desmesurado, están protegidas por la libertad de expresión al enmarcarse en un debate nítidamente público y de notorio interés sobre la actividad de dirigentes políticos en cuanto tales. Voto particular. 1295

Sala Segunda. Sentencia 80/2014, de 28 de mayo de 2014

Recurso de amparo 4631-2012. Supuesta vulneración de los derechos a la libertad personal y a la tutela judicial efectiva: resoluciones judiciales que deniegan la aplicación del doble cómputo del tiempo de privación de libertad en un supuesto en el que se había establecido un límite máximo de cumplimiento de condena (STC 35/2014). 1322

Sala Segunda. Sentencia 81/2014, de 28 de mayo de 2014

Recurso de amparo 2643-2013. Supuesta vulneración de los derechos a la libertad personal, la tutela judicial efectiva y la legalidad penal: desestimación motivada de una petición de prescripción planteada en un supuesto de suspensión de la ejecución de pena privativa de libertad (SSTC 110/2003 y 97/2010). 1329

Sala Segunda. Sentencia 82/2014, de 28 de mayo de 2014

Cuestión de inconstitucionalidad 6037-2013. Derecho a la tutela judicial efectiva, ejecución de sentencias y competencias sobre legislación procesal: nulidad del precepto legal autonómico que supedita la ejecución de sentencias a la previa resolución de un expediente de responsabilidad patrimonial de la Administración (STC 92/2013). 1343

Pleno. Sentencia 83/2014, de 29 de mayo de 2014

Cuestión de inconstitucionalidad 3169-2005. Principios de igualdad ante la ley y de legalidad en materia tributaria; límites a los decretos-leyes: constitucionalidad del precepto que establece la escala de deducciones aplicable en la determinación de los márgenes de las oficinas de farmacia por el suministro de especialidades farmacéuticas al Sistema Nacional de Salud. 1359

Pleno. Sentencia 84/2014, de 29 de mayo de 2014

Cuestión de inconstitucionalidad 4040-2009. Competencias sobre colegios profesionales: constitucionalidad del precepto legal autonómico relativo a las relaciones de los colegios y consejos profesionales del País Vasco con otras entidades de la misma profesión de fuera del territorio autonómico (STC 201/2013). 1382

Pleno. Sentencia 85/2014, de 29 de mayo de 2014

Recurso de inconstitucionalidad 191-2013. Límites a la potestad tributaria de las Comunidades Autónomas: nulidad del precepto legal que regula la tasa por prestación de servicios administrativos complementarios de información, con ocasión de la emisión de recetas médicas y órdenes de dispensación, por los órganos competentes de la Comunidad de Madrid (STC 71/2014). 1395

Pleno. Sentencia 86/2014, de 29 de mayo de 2014

Recurso de inconstitucionalidad 2059-2013. Competencias sobre seguridad pública: nulidad de los preceptos legales autonómicos que establecen límites de población para la prestación mancomunada por los municipios de los servicios policiales y atribuyen a la Comunidad Autónoma competencias sobre seguridad privada; interpretación conforme del precepto que incluye a un representante de la Administración del Estado entre los miembros del Consejo de Seguridad Pública de Euskadi. 1405

Pleno. Sentencia 87/2014, de 29 de mayo de 2014

Cuestión de inconstitucionalidad 2854-2013. Autonomía universitaria: constitucionalidad del precepto legal que establece la designación mediante sorteo de los miembros de las comisiones de selección del personal docente contratado. Voto particular. 1429

Sala Segunda. Sentencia 88/2014, de 9 de junio de 2014

Conflicto positivo de competencia 6767-2007. Competencias en materia laboral y de seguridad social: atribución de competencias de gestión de subvenciones al Servicio Público de Empleo Estatal e invocación de la competencia estatal sobre legislación básica y régimen económico de la Seguridad Social que vulneran las competencias autonómicas (STC 244/2012). Voto particular. 1456

Sala Segunda. Sentencia 89/2014, de 9 de junio de 2014

Recurso de amparo 1591-2010. Vulneración del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas: demora superior a dos años para celebrar la vista del juicio en un procedimiento abreviado contencioso-administrativo (STC 142/2010). 1494

Sala Primera. Sentencia 90/2014, de 9 de junio de 2014

Recurso de amparo 4514-2012. Supuesta vulneración de los derechos a la libertad personal y a la tutela judicial efectiva: resoluciones judiciales que deniegan la aplicación del doble cómputo del tiempo de privación de libertad en un supuesto en el que se había establecido un límite máximo de cumplimiento de condena (STC 35/2014). Voto particular. 1504

Sala Primera. Sentencia 91/2014, de 9 de junio de 2014

Recurso de amparo 2158-2013. Supuesta vulneración de los derechos a la libertad personal y a la tutela judicial efectiva: resoluciones judiciales que deniegan la aplicación del doble cómputo del tiempo de privación de libertad en un supuesto en el que se había establecido un límite máximo de cumplimiento de condena (STC 35/2014). Voto particular. 1511

Pleno. Sentencia 92/2014, de 10 de junio de 2014

Cuestión interna de inconstitucionalidad 693-2013. Prohibición de discriminación por razón de sexo: constitucionalidad del precepto legal que limita el reconocimiento de la pensión de viudedad al cónyuge supérstite (STC 41/2013). Voto particular. 1518

Pleno. Sentencia 93/2014, de 12 de junio de 2014

Recurso de amparo 6704-2004. Supuesta vulneración de los derechos a la igualdad y a no padecer discriminación por razón de sexo: denegación de pensión de viudedad al supérstite de una unión homosexual (STC 92/2014). Voto particular. 1540

Pleno. Sentencia 94/2014, de 12 de junio de 2014

Cuestión de inconstitucionalidad 6283-2010. Competencias sobre urbanismo: nulidad del precepto legal autonómico que extiende los deberes de cesión de los propietarios de suelo urbano no consolidado al permitir la adscripción de sistemas generales para el servicio del municipio; interpretación conforme del precepto legal que incluye la obligación de costear la urbanización de los sistemas generales incluidos (STC 164/2001). 1553

Pleno. Sentencia 95/2014, de 12 de junio de 2014

Conflicto en defensa de la autonomía local 6385-2010. Autonomía local y espacios naturales protegidos: constitucionalidad de la Ley autonómica que pondera adecuadamente el interés supralocal concurrente en la declaración de parque natural y prevé la participación de los municipios afectados en la gestión del espacio; limitaciones a las competencias locales ajenas al contenido de la Ley. 1569

Pleno. Sentencia 96/2014, de 12 de junio de 2014

Recurso de inconstitucionalidad 1603-2011. Principios de igualdad, seguridad jurídica, irretroactividad de las normas restrictivas de derechos individuales e interdicción de la arbitrariedad; límites a los decretos-leyes: acreditación de la concurrencia del presupuesto habilitante y de conexión de sentido entre la situación de urgencia y las medidas ideadas para hacerle frente, consistentes en la modificación del régimen retributivo de las instalaciones de tecnología solar fotovoltaica. 1585

Pleno. Sentencia 97/2014, de 12 de junio de 2014

Recurso de inconstitucionalidad 6902-2012. Competencias sobre legislación mercantil y seguros: nulidad de diversos preceptos legales autonómicos que contradicen la legislación básica estatal en materia de seguros. 1609

Sala Primera. Sentencia 98/2014, de 23 de junio de 2014

Recurso de amparo 734-2005. Supuesta vulneración de los derechos a la igualdad y a no padecer discriminación por razón de orientación sexual: denegación de pensión de viudedad al supérstite de una unión homosexual (STC 92/2014). Voto particular. 1651

Sala Segunda. Sentencia 99/2014, de 23 de junio de 2014

Recurso de amparo 5727-2010. Vulneración del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas: demora superior a dos años para celebrar la vista del juicio en un procedimiento abreviado contencioso-administrativo (STC 142/2010). 1662

Sala Segunda. Sentencia 100/2014, de 23 de junio de 2014

Recurso de amparo 1883-2012. Vulneración del derecho a la libertad sindical: abono de complemento de productividad en cuantía inferior a la reconocida judicialmente en defensa de la libertad sindical. 1673

Sala Primera. Sentencia 101/2014, de 23 de junio de 2014

Recurso de amparo 3896-2012. Supuesta vulneración de los derechos a la libertad personal y a la tutela judicial efectiva: resoluciones judiciales que deniegan la aplicación del doble cómputo del tiempo de privación de libertad en un supuesto en el que se había establecido un límite máximo de cumplimiento de condena (STC 35/2014). Voto particular. 1689

Sala Segunda. Sentencia 102/2014, de 23 de junio de 2014

Recurso de amparo 4160-2012. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (motivación): Sentencia de apelación que no concreta los criterios esenciales sobre los que se funda la desestimación parcial de la acción. 1697

Sala Primera. Sentencia 103/2014, de 23 de junio de 2014

Recurso de amparo 4732-2012. Supuesta vulneración de los derechos a la libertad personal y a la tutela judicial efectiva: resoluciones judiciales que deniegan la aplicación del doble cómputo del tiempo de privación de libertad en un supuesto en el que se había establecido un límite máximo de cumplimiento de condena (STC 35/2014). Voto particular. 1707

Sala Segunda. Sentencia 104/2014, de 23 de junio de 2014

Recurso de amparo 6050-2012. Vulneración del derecho a la igualdad ante la ley en relación con el derecho a la libertad de información: exclusión absoluta de inserción de publicidad institucional en un medio de comunicación, particularmente relevante por su implantación y audiencia, carente por completo de justificación administrativa. Voto particular. 1713

Sala Segunda. Sentencia 105/2014, de 23 de junio de 2014

Recurso de amparo 6632-2012. Vulneración de los derechos a un proceso con todas las garantías y a la presunción de inocencia: condena fundada en la atribución de valor probatorio a distintos testimonios y que altera el relato de hechos probados de la sentencia de instancia mediante valoración de pruebas personales sin respetar las garantías de inmediación y contradicción (STC 167/2002). 1737

Pleno. Sentencia 106/2014, de 24 de junio de 2014

Recurso de inconstitucionalidad 498-2014. Competencias sobre régimen energético y medio ambiente: nulidad de la ley autonómica que prohíbe, de manera absoluta e incondicionada, una determinada técnica de investigación y explotación de hidrocarburos (STC 64/1982). Voto particular. 1747

Pleno. Sentencia 107/2014, de 26 de junio de 2014

Conflicto positivo de competencia 1130-2003. Competencias sobre enseñanza universitaria y condiciones básicas de igualdad: validez de las disposiciones reglamentarias que regula la evaluación y acreditación del profesorado universitario por una agencia estatal. Votos particulares. 1778

Pleno. Sentencia 108/2014, de 26 de junio de 2014

Recurso de inconstitucionalidad 2610-2008. Competencias sobre comercio interior, defensa de la competencia y ordenación general de la economía: constitucionalidad de los preceptos legales que reservan a la Administración estatal el ejercicio de funciones ejecutivas en el control de concentraciones económicas. Voto particular. 1808

Pleno. Sentencia 109/2014, de 26 de junio de 2014

Recurso de inconstitucionalidad 1750-2011. Principios de igualdad, seguridad jurídica, irretroactividad de las normas restrictivas de derechos individuales e interdicción de la arbitrariedad; límites a los decretos-leyes: acreditación de la concurrencia del presupuesto habilitante y de conexión de sentido entre la situación de urgencia y las medidas ideadas para hacerle frente, consistentes en la modificación del régimen retributivo de las instalaciones de tecnología solar fotovoltaica (STC 96/2014). 1832

Pleno. Sentencia 110/2014, de 26 de junio de 2014

Recurso de inconstitucionalidad 5559-2013. Límites a la potestad tributaria de las Comunidades Autónomas: nulidad de la ley foral que dispone unilateralmente de un tributo creado por el Estado. Voto particular. 1846

Pleno. Sentencia 111/2014, de 26 de junio de 2014

Recurso de inconstitucionalidad 1453-2014. Derecho a la igualdad en el acceso a las funciones públicas, principios de mérito y capacidad y competencias sobre función pública: nulidad de la ley foral que contempla la apertura de nuevos procesos de conversión en funcionario del personal estatutario y contratado laboral fijo de la Administración de la Comunidad Foral y del personal laboral fijo de las entidades locales de Navarra. 1867

2. AUTOS: ATC 1/2014 A ATC 179/2014

Sección Cuarta. Auto 1/2014, de 7 de enero de 2014. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 6341-2013, promovido en proceso contencioso-administrativo. 1886

Sala Segunda. Auto 2/2014, de 10 de enero de 2014. Acepta una abstención en el recurso de amparo 8326-2010, promovido por don Javier Martínez Izagirre en causa penal. 1887

Sala Segunda. Auto 3/2014, de 13 de enero de 2014. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 2960-2013, promovido en causa penal. 1889

Pleno. Auto 4/2014, de 14 de enero de 2014. Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 3624-2013, planteada por el Juzgado de lo Social núm. 34 de Madrid en relación con diversos preceptos de la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral. 1890

Pleno. Auto 5/2014, de 14 de enero de 2014. Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 4366-2013, planteada por el Juzgado de lo Social núm. 34 de Madrid en relación con diversos preceptos del Real Decreto-ley 3/2012, de 10 de febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral. 1901

Pleno. Auto 6/2014, de 14 de enero de 2014. Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 5120-2013, planteada por el Juzgado de lo Social núm. 34 de Madrid en relación con diversos preceptos del Real Decreto-ley 3/2012, de 10 de febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral. 1912

Pleno. Auto 7/2014, de 14 de enero de 2014. Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 5121-2013, planteada por el Juzgado de lo Social núm. 34 de Madrid en relación con diversos preceptos de la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral. 1924

Pleno. Auto 8/2014, de 14 de enero de 2014. Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 5122-2013, planteada por el Juzgado de lo Social núm. 34 de Madrid en relación con diversos preceptos de la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral. 1933

Sección Cuarta. Auto 9/2014, de 17 de enero de 2014. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 5190-2013, promovido en pleito civil. 1946

Sección Tercera. Auto 10/2014, de 17 de enero de 2014. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 5690-2013, promovido en causa penal. 1947

Sección Primera. Auto 11/2014, de 22 de enero de 2014. Acepta una abstención en el recurso de amparo 467-2012, promovido por don Rafael Moreno Hernández en pleito civil. 1948

Sección Primera. Auto 12/2014, de 22 de enero de 2014. Acepta una abstención en el recurso de amparo 4548-2013, promovido por doña Josefa López Navarro y otra en pleito civil. 1950

Sección Tercera. Auto 13/2014, de 23 de enero de 2014. Acepta una abstención en el recurso de amparo 6317-2012, promovido por doña Sonia Patricia Anchico Ramos en proceso contencioso-administrativo. 1952

Sala Primera. Auto 14/2014, de 27 de enero de 2014. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 1200-2010, promovido en causa penal. 1954

Sala Segunda. Auto 15/2014, de 27 de enero de 2014. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 1721-2012, promovido en causa penal. 1955

Sala Primera. Auto 16/2014, de 27 de enero de 2014. Acepta una abstención en el recurso de amparo 4930-2012, promovido por doña Letizia Rigon Dos Santos en proceso contencioso-administrativo. 1956

Sala Segunda. Auto 17/2014, de 27 de enero de 2014. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 5107-2012, promovido en causa penal. 1958

Sala Segunda. Auto 18/2014, de 27 de enero de 2014. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 1514-2013, promovido en causa penal. 1959

Sala Segunda. Auto 19/2014, de 27 de enero de 2014. Deniega la suspensión en el recurso de amparo 2643-2013, promovido por don Francisco Mikailovich Silva en causa penal. 1960

Sala Segunda. Auto 20/2014, de 27 de enero de 2014. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 3085-2013, promovido en causa penal. 1965

Sala Segunda. Auto 21/2014, de 27 de enero de 2014. Acuerda la suspensión en el recurso de amparo 3484-2013, promovido por don Eloi Vecina Gutiérrez en causa penal. 1966

Pleno. Auto 22/2014, de 28 de enero de 2014. Acuerda la extinción, por pérdida de objeto, del recurso de amparo 9017-2008, promovido por don Ignacio Fernández Larrinoa Pérez de Luco en causa penal. 1970

Pleno. Auto 23/2014, de 28 de enero de 2014. Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 6704-2013, planteada por el Juzgado de lo Penal núm. 15 de Barcelona en relación con la disposición adicional quinta, norma segunda, de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial. 1981

Sección Primera. Auto 24/2014, de 29 de enero de 2014. Acepta una abstención en el recurso de amparo 2612-2013, promovido por Caja de Ahorros de Granada, S.A., y entidad de crédito en pleito civil. 1986

Sección Primera. Auto 25/2014, de 29 de enero de 2014. Acepta una abstención en el recurso de amparo 4231-2013, promovido por doña Gemma Balboa Marín en pleito civil. 1988

Sección Tercera. Auto 26/2014, de 31 de enero de 2014. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 5587-2013, promovido en causa penal. 1990

Sección Tercera. Auto 27/2014, de 31 de enero de 2014. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 5684-2013, promovido en causa penal. 1991

Sala Primera. Auto 28/2014, de 10 de febrero de 2014. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 7814-2009, promovido en causa penal. 1992

Sala Primera. Auto 29/2014, de 10 de febrero de 2014. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 3971-2010, promovido en causa penal. 1993

Sala Primera. Auto 30/2014, de 10 de febrero de 2014. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 7493-2010, promovido en causa penal. 1994

Sala Primera. Auto 31/2014, de 10 de febrero de 2014. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 8612-2010, promovido en causa penal. 1995

Sala Primera. Auto 32/2014, de 10 de febrero de 2014. Acuerda la extinción, por pérdida de objeto, del recurso de amparo 238-2011, promovido por doña Inmaculada Pacho Martín en causa penal. 1996

Sala Primera. Auto 33/2014, de 10 de febrero de 2014. Acepta una abstención en el recurso de amparo 2285-2011, promovido por doña Melani Olivares Mora en pleito civil. 1999

Sección Segunda. Auto 34/2014, de 10 de febrero de 2014. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 5407-2012, promovido en causa penal. 2001

Sección Segunda. Auto 35/2014, de 10 de febrero de 2014. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 4877-2013, promovido en proceso contencioso-administrativo. 2002

Sección Tercera. Auto 36/2014, de 10 de febrero de 2014. Acuerda el desistimiento del Ministerio Fiscal en el recurso de súplica interpuesto frente a la providencia de inadmisión dictada en el recurso de amparo 5066-2013, promovido por doña María Purificación Lapeña Garrido en causa penal. 2003

Sala Segunda. Auto 37/2014, de 10 de febrero de 2014. Acuerda la suspensión en el recurso de amparo 5078-2013, promovido por doña Noelia Rodríguez Gil en pleito civil. 2004

Sección Segunda. Auto 38/2014, de 10 de febrero de 2014. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 5745-2013, promovido en causa penal. 2007

Sala Segunda. Auto 39/2014, de 10 de febrero de 2014. Acepta una abstención en el recurso de amparo 493-2014, promovido por don Mohamed Abderrahmane en causa penal. 2008

Pleno. Auto 40/2014, de 11 de febrero de 2014. Acuerda el desistimiento en el conflicto positivo de competencia 675-2008, planteado por la Generalitat de Cataluña en relación con diversos preceptos del Real Decreto 1393/2007, de 29 de octubre, por el que se establece la ordenación de las enseñanzas universitarias oficiales. 2010

Pleno. Auto 41/2014, de 11 de febrero de 2014. Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 3289-2013, planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Alicante en relación con el artículo 9 bis.1 a) del texto articulado de la Ley sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial, en la redacción dada por la Ley 18/2009, de 23 de noviembre. 2012

Sala Primera. Auto 42/2014, de 12 de febrero de 2014. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 4796-2009, promovido en causa penal. 2019

Pleno. Auto 43/2014, de 12 de febrero de 2014. Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 3801-2013, planteada por el Juzgado de lo Social núm. 34 de Madrid en relación con diversos preceptos del Real Decreto-ley 3/2012, de 10 de febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral. Votos particulares. 2020

Sección Primera. Auto 44/2014, de 19 de febrero de 2014. Acepta una abstención en el recurso de amparo 4249-2013, promovido por la comunidad de propietarios Martín Pescador en pleito civil. 2072

Sala Primera. Auto 45/2014, de 24 de febrero de 2014. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 2285-2012, promovido en causa penal. 2074

Sala Segunda. Auto 46/2014, de 24 de febrero de 2014. Acepta una abstención en el recurso de amparo 3225-2012, promovido por don Antonio Cabello Pérez en causa penal. 2075

Sección Segunda. Auto 47/2014, de 24 de febrero de 2014. Acepta una abstención en el recurso de amparo 444-2013, promovido por la Confederación de Consumidores y Usuarios (CECU) y otros cuatro entes asociativos en proceso contencioso-administrativo. 2077

Sala Primera. Auto 48/2014, de 24 de febrero de 2014. Deniega la aclaración de la Sentencia 11/2014, de 27 de enero, dictada en el recurso de amparo 2080-2013, promovido por el Ayuntamiento de Cambrils. 2079

Sección Segunda. Auto 49/2014, de 24 de febrero de 2014. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 5687-2013, promovido en causa penal. 2081

Sección Segunda. Auto 50/2014, de 24 de febrero de 2014. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 5820-2013, promovido en causa penal. 2082

Sección Tercera. Auto 51/2014, de 24 de febrero de 2014. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 7535-2013, promovido en pleito civil. 2083

Sala Primera. Auto 52/2014, de 24 de febrero de 2014. Inadmite a trámite el recurso de amparo electoral 877-2014, promovido por doña María del Carmen Pérez García de la Mata. 2084

Sala Primera. Auto 53/2014, de 24 de febrero de 2014. Inadmite a trámite el recurso de amparo electoral 888-2014, promovido por Foro Asturias Ciudadanos y dos personas más. 2092

Pleno. Auto 54/2014, de 25 de febrero de 2014. Inadmite una recusación en el recurso de amparo 6001-2012, promovido por don Ignacio Velilla Fernández en proceso contencioso-administrativo. 2102

Pleno. Auto 55/2014, de 25 de febrero de 2014. Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 3516-2013, planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Alicante en relación con el artículo 9 bis.1 a) del texto articulado de la Ley sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial, en la redacción dada por la Ley 18/2009, de 23 de noviembre. 2111

Pleno. Auto 56/2014, de 25 de febrero de 2014. Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 4293-2013, planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3 de Vitoria en relación con el artículo 67.2 a) del texto articulado de la Ley sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial, en la redacción dada por la Ley 18/2009, de 23 de noviembre. 2117

Pleno. Auto 57/2014, de 25 de febrero de 2014. Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 5608-2013, planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Ourense en relación con las disposiciones adicionales sexta y séptima de la Ley del Parlamento de Galicia 8/2012, de 29 de junio, de vivienda. 2124

Sección Tercera. Auto 58/2014, de 25 de febrero de 2014. Acepta una abstención en el recurso de amparo 6315-2013, promovido por don Manuel Ríos Mengibar y otras personas, en proceso contencioso-administrativo. 2137

Sección Primera. Auto 59/2014, de 26 de febrero de 2014. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 6476-2013, promovido en pleito civil. 2139

Sección Primera. Auto 60/2014, de 5 de marzo de 2014. Acepta una abstención en el recurso de amparo 1150-2009, promovido por don Miguel Villacampa Villacampa en pleito civil. 2140

Sección Tercera. Auto 61/2014, de 5 de marzo de 2014. Acepta una abstención en el recurso de amparo 4626-2013, promovido por doña Carmen Baquero Crespo y otras personas en proceso contencioso-administrativo. 2142

Sección Primera. Auto 62/2014, de 5 de marzo de 2014. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 5695-2013, promovido en causa penal. 2144

Sección Primera. Auto 63/2014, de 5 de marzo de 2014. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 5816-2013, promovido en causa penal. 2145

Pleno. Auto 64/2014, de 10 de marzo de 2014. Declara que no se ha producido funcionamiento anormal en la tramitación del recurso de amparo 526-2007, promovido por don Pello Josepe Etxeberria Lete en causa penal. 2146

Pleno. Auto 65/2014, de 10 de marzo de 2014. Declara que no se ha producido funcionamiento anormal en la tramitación del recurso de amparo 4793-2009, promovido por don Juan María Igarataundi Peñagaricano en causa penal. 2156

Pleno. Auto 66/2014, de 10 de marzo de 2014. Declara que no se ha producido funcionamiento anormal en la tramitación del recurso de amparo 10651-2009, promovido por don José María Pérez Díaz en causa penal. 2164

Sección Segunda. Auto 67/2014, de 10 de marzo de 2014. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 5693-2013, promovido en causa penal. 2171

Sección Segunda. Auto 68/2014, de 10 de marzo de 2014. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 5814-2013, promovido en causa penal. 2172

Pleno. Auto 69/2014, de 10 de marzo de 2014. Mantiene la suspensión acordada en el recurso de inconstitucionalidad 6036-2013, interpuesto por el Presidente del Gobierno en relación con diversos preceptos de la Ley del Parlamento de Navarra 24/2013, de 2 de julio, de medidas urgentes para garantizar el derecho a la vivienda en Navarra. Voto particular. 2173

Pleno. Auto 70/2014, de 10 de marzo de 2014. Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 6957-2013, planteada por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 7 de Avilés en relación con el artículo 7.14 de la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social. 2194

Pleno. Auto 71/2014, de 10 de marzo de 2014. Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 6958-2013, planteada por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 7 de Avilés en relación con el artículo 7.14 de la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social. 2201

Sección Cuarta. Auto 72/2014, de 14 de marzo de 2014. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 2484-2013, promovido en causa penal. 2208

Sección Cuarta. Auto 73/2014, de 14 de marzo de 2014. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 6293-2013, promovido en causa penal. 2209

Sala Segunda. Auto 74/2014, de 19 de marzo de 2014. Acepta una abstención en el recurso de amparo 4915-2010, promovido por don Ricardo Alonso Prieto y otra persona en proceso contencioso-administrativo. 2210

Sección Primera. Auto 75/2014, de 19 de marzo de 2014. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 6080-2013, promovido en causa penal. 2212

Sección Primera. Auto 76/2014, de 19 de marzo de 2014. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 6500-2013, promovido en litigio social. 2213

Sección Tercera. Auto 77/2014, de 19 de marzo de 2014. Acepta una abstención en el recurso de amparo 826-2014, promovido por Ponedoras Alcalá, S.A., en proceso contencioso-administrativo. 2214

Sala Segunda. Auto 78/2014, de 24 de marzo de 2014. Acuerda la extinción, por pérdida de objeto, del recurso de amparo 8326-2010, promovido por don Javier Martínez Izaguirre en causa penal. 2216

Sala Segunda. Auto 79/2014, de 24 de marzo de 2014. Acepta una abstención en el recurso de amparo 2996-2011, promovido por doña Macarena Calvillo Galisteo en proceso contencioso-administrativo. 2219

Sala Segunda. Auto 80/2014, de 24 de marzo de 2014. Acuerda el archivo, por falta de acreditación de la representación procesal, del recurso de amparo 6419-2012, promovido por don Ignacio Erro Zazu en causa penal. 2221

Sección Segunda. Auto 81/2014, de 24 de marzo de 2014. Acepta una abstención en el recurso de amparo 7103-2012, promovido por don Francisco Javier Checa Benito en proceso contencioso-administrativo. 2223

Sala Segunda. Auto 82/2014, de 24 de marzo de 2014. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 3091-2013, promovido en causa penal. 2225

Sala Segunda. Auto 83/2014, de 24 de marzo de 2014. Deniega la suspensión en el recurso de amparo 5167-2013, promovido por don Pedro Ruiz Reguero en pleito civil. 2226

Sala Segunda. Auto 84/2014, de 24 de marzo de 2014. Acuerda la suspensión parcial en el recurso de amparo 5865-2013, promovido por don Francisco Javier Merino de la Cuesta en causa penal. 2229

Sección Segunda. Auto 85/2014, de 24 de marzo de 2014. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 5685-2013, promovido en causa penal. 2233

Sección Cuarta. Auto 86/2014, de 25 de marzo de 2014. Acepta una abstención en el recurso de amparo 141-2014, promovido por doña Isabel Riestra Fernández en proceso contencioso-administrativo. 2234

Sección Cuarta. Auto 87/2014, de 25 de marzo de 2014. Acepta una abstención en el recurso de amparo 554-2014, promovido por don Domingo Lorente García en proceso contencioso-administrativo. 2236

Sección Cuarta. Auto 88/2014, de 25 de marzo de 2014. Acepta una abstención en el recurso de amparo 871-2014, promovido por don Antonio Peral Muñoz y otras personas en proceso contencioso-administrativo. 2238

Sala Primera. Auto 89/2014, de 27 de marzo de 2014. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 7077-2010, promovido en causa penal. 2240

Sala Primera. Auto 90/2014, de 27 de marzo de 2014. Acuerda la suspensión en el recurso de amparo 3222-2013, promovido por don Javier Ruiz Benítez de Lugo Parejo en causa penal. 2241

Sección Cuarta. Auto 91/2014, de 28 de marzo de 2014. Acuerda la extinción, por pérdida de objeto, del recurso de amparo 5688-2013, promovido por don Isidro Garalde Bedialauneta en causa penal. 2245

Sección Primera. Auto 92/2014, de 2 de abril de 2014. Acepta una abstención en el recurso de amparo 3375-2013, promovido por Emyplan, S.L., en pleito civil. 2248

Sección Cuarta. Auto 93/2014, de 2 de abril de 2014. Acepta una abstención en el recurso de amparo 1911-2014, promovido por don Alberto Habib Gutiérrez en proceso contencioso-administrativo. 2250

Sección Cuarta. Auto 94/2014, de 3 de abril de 2014. Acepta una abstención en el recurso de amparo 1274-2014, promovido por Juliet Tiyjudy en proceso contencioso-administrativo. 2252

Sala Primera. Auto 95/2014, de 7 de abril de 2014. Desestima el recurso de súplica interpuesto por don José Luis Mazón Costa en el recurso de amparo 956-2008, promovido por la Asociación para la Defensa de Inversores y Clientes en causa penal. 2254

Sala Primera. Auto 96/2014, de 7 de abril de 2014. Desestima el recurso de súplica interpuesto por la Asociación para la Defensa de Inversores y Clientes en el recurso de amparo 956-2008, promovido en causa penal. 2257

Sala Primera. Auto 97/2014, de 7 de abril de 2014. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 6666-2009, promovido en causa penal. 2260

Sala Primera. Auto 98/2014, de 7 de abril de 2014. Acuerda la extinción por pérdida de objeto del recurso de amparo 8128-2010, promovido por don Íñigo Acaiturri Irazabal en causa penal. 2261

Sala Segunda. Auto 99/2014, de 7 de abril de 2014. Acuerda la extinción, por desaparición sobrevenida de su objeto, de la cuestión de inconstitucionalidad 4922-2012, planteada por el Tribunal Superior de Justicia de Madrid en relación con el artículo 174.3 del texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social. 2264

Sección Segunda. Auto 100/2014, de 7 de abril de 2014. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 2090-2013, promovido en causa penal. 2269

Sala Primera. Auto 101/2014, de 7 de abril de 2014. Acuerda la extinción, por desaparición sobrevenida de su objeto, de la cuestión de inconstitucionalidad 2253-2013, planteada por el Tribunal Superior de Justicia de Canarias con sede en Las Palmas en relación con el artículo 174.3 de la Ley general de la Seguridad Social. 2270

Sala Segunda. Auto 102/2014, de 7 de abril de 2014. Acuerda la extinción, por desaparición sobrevenida de su objeto, de la cuestión de inconstitucionalidad 2255-2013, planteada por el Tribunal Superior de Justicia de Canarias con sede en Las Palmas en relación con el artículo 174.3 del texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social. 2275

Sala Segunda. Auto 103/2014, de 7 de abril de 2014. Acuerda la extinción, por desaparición sobrevenida de su objeto, de la cuestión de inconstitucionalidad 2256-2013, planteada por el Tribunal Superior de Justicia de Canarias con sede en Las Palmas en relación con el artículo 174.3 del texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social. 2283

Sala Primera. Auto 104/2014, de 7 de abril de 2014. Acuerda la extinción, por desaparición sobrevenida de su objeto, de la cuestión de inconstitucionalidad 4367-2013, planteada por el Tribunal Superior de Justicia de Canarias con sede en Las Palmas en relación con el artículo 174.3 de la Ley general de la Seguridad Social. 2292

Sala Primera. Auto 105/2014, de 7 de abril de 2014. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 4923-2013, promovido en causa penal. 2298

Sala Primera. Auto 106/2014, de 7 de abril de 2014. Acuerda la extinción, por desaparición sobrevenida de su objeto, de la cuestión de inconstitucionalidad 4934-2013, planteada por el Tribunal Superior de Justicia de Canarias con sede en Las Palmas en relación con el artículo 174.3 de la Ley general de la Seguridad Social. 2299

Sala Segunda. Auto 107/2014, de 7 de abril de 2014. Acuerda la extinción, por desaparición sobrevenida de su objeto, de la cuestión de inconstitucionalidad 4935-2013, planteada por el Tribunal Superior de Justicia de Canarias con sede en Las Palmas en relación con el artículo 174.3 del texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social. 2304

Sala Segunda. Auto 108/2014, de 7 de abril de 2014. Estima el recurso de súplica del Ministerio Fiscal sobre inadmisión del recurso de amparo 4970-2013, promovido por don Allal Zougaghi y Mohamed Zougachi en causa penal. 2312

Sala Segunda. Auto 109/2014, de 7 de abril de 2014. Acuerda la extinción, por desaparición sobrevenida de su objeto, de la cuestión de inconstitucionalidad 388-2014, planteada por el Tribunal Superior de Justicia de Canarias con sede en Las Palmas en relación con el artículo 174.3 de la Ley general de la Seguridad Social. 2316

Sección Cuarta. Auto 110/2014, de 7 de abril de 2014. Acepta una abstención en el recurso de amparo 1562-2014, promovido por la Generalitat de Cataluña en proceso contencioso-administrativo. 2325

Pleno. Auto 111/2014, de 8 de abril de 2014. Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 6959-2013, planteada por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 7 de Avilés en relación con el artículo 695.4.2 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de enjuiciamiento civil. 2327

Pleno. Auto 112/2014, de 8 de abril de 2014. Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 6960-2013, planteada por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 7 de Avilés en relación con el artículo 695.4.2 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de enjuiciamiento civil. 2332

Pleno. Auto 113/2014, de 8 de abril de 2014. Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 6961-2013, planteada por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 7 de Avilés en relación con el artículo 695.4.2 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de enjuiciamiento civil. 2338

Pleno. Auto 114/2014, de 8 de abril de 2014. Levanta parcialmente la suspensión acordada en el recurso de inconstitucionalidad 7089-2013, interpuesto por el Presidente del Gobierno en relación con la disposición adicional de la Ley Foral 8/2013, de 25 de febrero, por la que se reconoce a las personas residentes en Navarra el derecho de acceso a la asistencia sanitaria gratuita del sistema público sanitario de Navarra. 2345

Pleno. Auto 115/2014, de 8 de abril de 2014. Mantiene la suspensión acordada en el recurso de inconstitucionalidad 7357-2013, interpuesto por el Presidente del Gobierno en relación con diversos preceptos de la Ley del Parlamento de Andalucía 4/2013, de 1 de octubre, de medidas para asegurar el cumplimiento de la función social de la vivienda. Voto particular. 2359

Pleno. Auto 116/2014, de 8 de abril de 2014. Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 7537-2013, planteada por el Tribunal Superior de Justicia de Valencia en relación con la Ley de las Cortes Valencianas 4/2008, de 15 de mayo, de creación del colegio profesional de técnicos superiores sanitarios de la Comunidad Valenciana. 2375

Pleno. Auto 117/2014, de 8 de abril de 2014. Acepta una abstención en la cuestión de inconstitucionalidad 1050-2014, promovida por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo en relación con el inciso inicial del artículo 30.2 de la Ley del Parlamento Vasco 18/1997, de 21 de noviembre, de los colegios profesionales del País Vasco. 2383

Pleno. Auto 118/2014, de 8 de abril de 2014. Acepta una abstención en la cuestión de inconstitucionalidad 1050-2014, promovida por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo en relación con el inciso inicial del artículo 30.2 de la Ley del Parlamento Vasco 18/1997, de 21 de noviembre, de los colegios profesionales del País Vasco. 2385

Sección Primera. Auto 119/2014, de 10 de abril de 2014. Acepta una abstención en el recurso de amparo 5229-2013, promovido por don José Manuel de la Cruz Caso en pleito civil. 2387

Sección Segunda. Auto 120/2014, de 21 de abril de 2014. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 4650-2013, promovido en causa penal. 2389

Sección Cuarta. Auto 121/2014, de 22 de abril de 2014. Acepta una abstención en el recurso de amparo 2282-2014, promovido por don Juan Ignacio Medrano Sánchez y otras personas en proceso contencioso-administrativo. 2390

Sección Primera. Auto 122/2014, de 23 de abril de 2014. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 1700-2012, promovido en proceso contencioso-administrativo. 2392

Sección Primera. Auto 123/2014, de 23 de abril de 2014. Acepta una abstención en el recurso de amparo 3985-2013, promovido por Orereta Telekom, S.L., en pleito civil. 2393

Sección Tercera. Auto 124/2014, de 29 de abril de 2014. Acepta una abstención en el recurso de amparo 6041-2012, promovido por Import Moca, S.A., en proceso contencioso-administrativo. 2395

Sala Primera. Auto 125/2014, de 5 de mayo de 2014. Acuerda no acceder a modificar la denegación de la suspensión acordada en el ATC 137/2013, de 3 de junio, solicitada en el recurso de amparo 3930-2012, promovido por don Arnaldo Otegi Mondragón y otras personas en causa penal. 2397

Sala Segunda. Auto 126/2014, de 5 de mayo de 2014. Declara que no se ha producido funcionamiento anormal en la tramitación del recurso de amparo 6349-2012 promovido por don Joseph Agbonmware en proceso contencioso-administrativo. 2401

Sala Segunda. Auto 127/2014, de 5 de mayo de 2014. Declara que no se ha producido funcionamiento anormal en la tramitación del recurso de amparo 671-2013 promovido por don Ionut Andrei Albiciuc en procedimiento de menores. 2404

Sección Segunda. Auto 128/2014, de 5 de mayo de 2014. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 5637-2013, promovido en litigio social. 2408

Sala Segunda. Auto 129/2014, de 5 de mayo de 2014. Desestima el recurso de súplica del Ministerio Fiscal sobre inadmisión del recurso de amparo 6698-2013, promovido por don Clodulfo Alberto Pedroso. Voto particular. 2409

Sala Primera. Auto 130/2014, de 5 de mayo de 2014. Acuerda la extinción, por desaparición sobrevenida de su objeto, de la cuestión de inconstitucionalidad 390-2014, planteada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias en relación con el artículo 174.3 del texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social, en la redacción dada por la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social. 2418

Pleno. Auto 131/2014, de 6 de mayo de 2014. Acepta dos abstenciones en la cuestión de inconstitucionalidad 4040-2009, promovida por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo en relación con el artículo 52 de la Ley del Parlamento Vasco 18/1997, de 21 de noviembre, de ejercicio de profesiones tituladas y de colegios y consejos profesionales. 2424

Pleno. Auto 132/2014, de 6 de mayo de 2014. Acepta una abstención en el recurso de amparo 210-2013, promovido por la asociación de padres de alumnos “Torrevelo” en proceso contencioso-administrativo. 2426

Pleno. Auto 133/2014, de 6 de mayo de 2014. Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 7303-2013, planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 4 de Santa Cruz de Tenerife en relación con la disposición adicional cuadragésima tercera de la Ley del Parlamento de Canarias 10/2012, de 29 de diciembre, de presupuestos generales de la Comunidad Autónoma de Canarias. 2428

Sección Primera. Auto 134/2014, de 7 de mayo de 2014. Acepta una abstención en el recurso de amparo 229-2013, promovido por don Juan Cánovas Cuenca en pleito civil. 2439

Sección Primera. Auto 135/2014, de 7 de mayo de 2014. Acepta una abstención en el recurso de amparo 6362-2013, promovido por don Benjamín Barres Chulvi y doña María del Carmen Fontestad Fenollosa en pleito civil. 2441

Pleno. Auto 136/2014, de 8 de mayo de 2014. Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 742-2014, planteada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Asturias en relación con el artículo 2 del Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad en su aplicación al personal laboral del sector público. 2443

Sección Cuarta. Auto 137/2014, de 14 de mayo de 2014. Acepta una abstención en el recurso de amparo 2907-2014, promovido por el Colegio de Ingenieros Técnicos Agrícolas y Peritos Agrícolas de Ourense en proceso contencioso-administrativo. 2449

Sección Segunda. Auto 138/2014, de 19 de mayo de 2014. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 6117-2012, promovido en proceso contencioso-administrativo. 2451

Sección Segunda. Auto 139/2014, de 19 de mayo de 2014. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 5416-2013, promovido en pleito civil. 2452

Sección Tercera. Auto 140/2014, de 20 de mayo de 2014. Acuerda la extinción, por pérdida de objeto, del recurso de amparo 5696-2013, promovido por don Elías Fernández Castañares en causa penal. 2453

Sección Tercera. Auto 141/2014, de 20 de mayo de 2014. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 6538-2013, promovido en litigio social. 2456

Sección Primera. Auto 142/2014, de 21 de mayo de 2014. Acepta una abstención en el recurso de amparo 860-2012, promovido por don Félix García Masero en pleito civil. 2458

Sección Primera. Auto 143/2014, de 21 de mayo de 2014. Acuerda la extinción, por pérdida de objeto, del recurso de amparo 4704-2013, promovido por don Iñaki Gonzalo Casal en causa penal. 2460

Sección Primera. Auto 144/2014, de 21 de mayo de 2014. Acuerda la extinción, por pérdida de objeto, del recurso de amparo 5689-2013, promovido por don Raúl Ibáñez Díez en causa penal. 2463

Sección Tercera. Auto 145/2014, de 21 de mayo de 2014. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 5764-2013, promovido en proceso contencioso-administrativo. 2466

Sección Primera. Auto 146/2014, de 21 de mayo de 2014. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 6362-2013, promovido en pleito civil. 2467

Sección Primera. Auto 147/2014, de 21 de mayo de 2014. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 6460-2013, promovido en pleito civil. 2468

Sala Primera. Auto 148/2014, de 22 de mayo de 2014. Acuerda la extinción, por pérdida de objeto, del recurso de amparo 3791-2011, promovido por don Pedro Antonio Seco Martínez en causa penal. 2469

Sala Primera. Auto 149/2014, de 22 de mayo de 2014. Acuerda la no acumulación del recurso de amparo 3930-2012 al 3794-2012, promovidos ambos en causas penales. 2472

Sala Primera. Auto 150/2014, de 22 de mayo de 2014. Acuerda la acumulación del recurso de amparo 5824-2012 al 5823-2012, promovidos ambos en causas penales. 2473

Pleno. Auto 151/2014, de 27 de mayo de 2014. Declara que no se ha producido funcionamiento anormal en la tramitación del recurso de amparo 4893-2006, promovido por don Ignacio Gaztañaga Bidaurreta en causa penal. 2474

Pleno. Auto 152/2014, de 27 de mayo de 2014. Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 412-2014, planteada por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 5 de El Ejido en relación con los artículos 1.4 a) y 2 de la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección de los deudores hipotecarios, reestructuración de la deuda y alquiler social. 2486

Pleno. Auto 153/2014, de 27 de mayo de 2014. Levanta la suspensión en el recurso de inconstitucionalidad 576-2014, interpuesto por el Presidente del Gobierno en relación con diversos preceptos de la Ley Foral 15/2013, de 17 de abril, reguladora del comercio en Navarra. 2495

Pleno. Auto 154/2014, de 27 de mayo de 2014. Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 711-2014, planteada por el Tribunal Superior de Justicia de Canarias en relación con el artículo 46.3 de la Ley 3/2010, de 30 de diciembre, de presupuestos generales de la Comunidad Autónoma de Canarias para 2011. 2500

Pleno. Auto 155/2014, de 27 de mayo de 2014. Acuerda el desistimiento en el recurso de inconstitucionalidad 1627-2014, planteado por el Presidente del Gobierno en relación con el Decreto-ley de la Junta de Andalucía 9/2013, de 17 de diciembre, por el que se articulan los procedimientos necesarios para la reapertura de la mina de Aznalcóllar. 2506

Pleno. Auto 156/2014, de 27 de mayo de 2014. Acuerda el desistimiento en el conflicto positivo de competencia 1628-2014, planteado por el Gobierno de la Nación en relación con la resolución de 13 de enero de 2014, de la Dirección General de Industria, Energía y Minas de la Junta de Andalucía, por la que se convoca concurso público para la adjudicación de las actividades extractivas de explotación de los recursos minerales existentes en la reserva minera de Aznalcóllar en la provincia de Sevilla. 2508

Sala Segunda. Auto 157/2014, de 28 de mayo de 2014. Estima parcialmente el incidente de ejecución de la STC 31/2014, de 24 de febrero, dictada en el recurso de amparo 2131-2012. 2510

Sección Cuarta. Auto 158/2014, de 29 de mayo de 2014. Acepta una abstención en el recurso de amparo 3256-2014, promovido por don José María Ruiz-Mateos Jiménez de Tejada y otras personas en proceso contencioso-administrativo. 2514

Sección Cuarta. Auto 159/2014, de 30 de mayo de 2014. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 5686-2013, promovido en causa penal. 2516

Sala Primera. Auto 160/2014, de 9 de junio de 2014. Rectifica un error material padecido en la Sentencia 66/2014, de 5 de mayo, dictada en el recurso de amparo 3256-2012, promovido por doña María Teresa Díaz Ortega. 2517

Sala Primera. Auto 161/2014, de 9 de junio de 2014. Declara que no se ha producido funcionamiento anormal en la tramitación del recurso de amparo 7067-2012, promovido por don José Luis Amutio Blázquez en proceso contencioso-administrativo. 2519

Sección Segunda. Auto 162/2014, de 9 de junio de 2014. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 815-2014, promovido en causa penal. 2524

Pleno. Auto 163/2014, de 10 de junio de 2014. Acuerda la extinción, por pérdida de objeto, del recurso de inconstitucionalidad 349-2013, interpuesto por el Presidente del Gobierno en relación con el artículo 2.9 de la Ley de la Asamblea de Madrid 8/2012, de 28 de diciembre, de medidas fiscales y administrativas. 2525

Pleno. Auto 164/2014, de 10 de junio de 2014. Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 480-2014, planteada por el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma del Principado de Asturias en relación con el artículo 2 del Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad en su aplicación al personal laboral en el sector público. 2530

Sección Cuarta. Auto 165/2014, de 13 de junio de 2014. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 3664-2010, promovido en proceso contencioso-administrativo. 2537

Sección Cuarta. Auto 166/2014, de 13 de junio de 2014. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 5094-2010, promovido en proceso contencioso-administrativo. 2538

Sección Cuarta. Auto 167/2014, de 13 de junio de 2014. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 2091-2013, promovido en causa penal. 2539

Sección Cuarta. Auto 168/2014, de 13 de junio de 2014. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 1177-2014, promovido en pleito civil. 2540

Sala Segunda. Auto 169/2014, de 17 de junio de 2014. Acepta una abstención en el recurso de amparo 948-2014, promovido por don Rafael Barroso Jiménez y otras personas en proceso contencioso-administrativo. 2541

Sección Segunda. Auto 170/2014, de 18 de junio de 2014. Acuerda la extinción, por pérdida de objeto, del recurso de amparo 5697-2013, promovido por don Raúl Alonso Álvarez en causa penal. 2543

Sala Primera. Auto 171/2014, de 23 de junio de 2014. Declara que no se ha producido funcionamiento anormal en la tramitación del recurso de amparo 2595-2012, promovido por don Muntaz Muhammad en proceso contencioso-administrativo. 2547

Sala Primera. Auto 172/2014, de 23 de junio de 2014. Declara que no se ha producido funcionamiento anormal en la tramitación del recurso de amparo 4571-2012, promovido por doña Montserrat Smith Merlo en causa penal. 2552

Sala Primera. Auto 173/2014, de 23 de junio de 2014. Declara que no se ha producido funcionamiento anormal en la tramitación del recurso de amparo 5509-2012, promovido por don Literio Tudisco en proceso contencioso-administrativo. 2556

Sección Tercera. Auto 174/2014, de 23 de junio de 2014. Acepta una abstención en el recurso de amparo 5987-2012, promovido por Vista San Felipe, S.L., en proceso contencioso-administrativo. 2560

Sala Segunda. Auto 175/2014, de 23 de junio de 2014. Deniega la suspensión en el recurso de amparo 5210-2013, promovido por don Graham Charles Coobs en pleito civil. 2562

Sección Segunda. Auto 176/2014, de 23 de junio de 2014. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 6200-2013, promovido en proceso contencioso-administrativo. 2567

Pleno. Auto 177/2014, de 24 de junio de 2014. Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 889-2014, planteada por el Juzgado de lo Social núm. 30 de Madrid en relación con el artículo 13.1 de la Ley de la Asamblea de Madrid 4/2012, de 4 de julio, de modificación de la Ley de presupuestos para 2012 y de medidas de racionalización del gasto público e impulso y agilización de la actividad económica. 2569

Pleno. Auto 178/2014, de 24 de junio de 2014. Levanta la suspensión del artículo 4.2 a) y c) de la Ley del Parlamento de Canarias 2/2013, de 29 de mayo, de renovación y modernización turística, en el recurso de inconstitucionalidad 1133-2014, interpuesto por el Presidente del Gobierno. 2581

Sección Cuarta. Auto 179/2014, de 30 de junio de 2014. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 1197-2014, promovido en causa penal. 2590

SENTENCIAS

SENTENCIA 1/2014, de 13 de enero de 2014

Sala Segunda

("BOE" núm. 35, de 10 de febrero de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:1

Recurso de amparo 3121-2011. Promovido por doña María Cruz Jara Quejido con respecto a las resoluciones dictadas por un Juzgado de Primera Instancia de Madrid en procedimiento de ejecución hipotecaria.

Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva: resoluciones judiciales que rechazan una cuestión de prejudicialidad penal incurriendo en error patente.

1. Debe reconocerse la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de derecho a una resolución motivada, no incursa en irrazonabilidad ni error patente, ya que existían indicios de una conducta delictiva de la acreedora que el órgano ejecutor del procedimiento hipotecario debió valorar, dictando cuando menos una resolución suficientemente razonada y razonable a la luz de las graves consecuencias que la no suspensión del lanzamiento del domicilio familiar provocan en la recurrente [FJ 3].

2. Los órganos judiciales son los únicos competentes, *ex* art. 117.3 CE, para resolver si concurre la cuestión prejudicial penal, pues se trata de una materia de estricta legalidad ordinaria, pudiendo sus decisiones ser objeto de revisión en vía de amparo si resultan inmotivadas o manifiestamente irrazonables o arbitrarias, pues, en tal caso, vulnerarían el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, *ex* art. 24.1 CE (SSTC 148/1994, 147/2002) [FJ 2].

3. Doctrina constitucional sobre el error patente (STC 31/2012) [FJ 3].

4. Procede declarar la nulidad de las resoluciones judiciales impugnadas, así como la retroacción de las actuaciones procesales hasta el momento inmediatamente anterior a dictarse la providencia que desestimó la cuestión de prejudicialidad penal, sin que los efectos del amparo, *ex* art. 55 LOTC, alcancen a ordenar la suspensión del procedimiento de ejecución hipotecaria [FJ 4].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por doña Adela Asua Batarrita, Presidenta, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Enrique López y López, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 3121-2011, promovido por doña María Cruz Jara Quejido, representada por la Procuradora de los Tribunales doña Aránzazu Pequeño Rodríguez y asistida por la Letrada doña Pilar Gallardo Mayo, contra las providencias de 10 de marzo y 16 de mayo de 2011y los Autos de 26 y 27 de abril de 2011, dictados en el procedimiento de ejecución hipotecaria núm. 873-2008 por el Juzgado de Primera Instancia núm. 31 de Madrid. Ha sido parte Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid (actualmente, Bankia, S.A.), representada por el Procurador de los Tribunales don José Luis Pinto Marabotto y asistida por el Letrado don Arturo Orive Rodríguez, y ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente la Magistrada doña Adela Asua Batarrita, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 27 de mayo de 2011, doña María Cruz Jara Quejido solicitó asistencia jurídica gratuita a fin de interponer recurso de amparo contra determinadas resoluciones dictadas por el Juzgado de Primera Instancia núm. 31 de Madrid en el procedimiento de ejecución hipotecaria núm. 873-2008. Asimismo, solicitó la suspensión cautelar urgente del lanzamiento de la vivienda familiar de la compareciente y sus hijos, acordada por el citado Juzgado. Efectuados los trámites oportunos, y una vez designados Procurador y Abogado del turno de oficio, el 29 de julio de 2011, la Procuradora de los Tribunales doña Aránzazu Pequeño Rodríguez, en nombre y representación de doña María Cruz Jara Quejido, interpuso recurso de amparo contra los Autos y providencias a los que se hace referencia en el encabezamiento de esta Sentencia.

2. Los hechos de los que trae causa la demanda de amparo, relevantes para la resolución del caso son, en síntesis, los siguientes:

a) Con fecha de 8 de agosto de 2003 los cónyuges doña María Cruz Jara Quejido y don Fernando Force Redondo, casados en régimen de gananciales, otorgaron escritura pública de préstamo hipotecario con la entidad Caja Madrid sobre la vivienda familiar sita en Madrid.

b) En autos de procedimiento de separación núm. 101-2007, el Juzgado de Primera Instancia núm. 80 de Madrid dictó Sentencia, de fecha 31 de julio de 2007, por la que declaró la disolución del matrimonio por divorcio de los cónyuges. Además se acordó, entre otras medidas, la atribución del uso y disfrute del domicilio familiar a los tres hijos comunes y a la madre, la obligación de don Fernando de prestar alimentos a sus hijos en una determinada cantidad, de abonar a su exmujer una pensión compensatoria periódica y de satisfacer el importe íntegro de la cuota hipotecaria correspondiente a la amortización del préstamo hipotecario constituido sobre la vivienda familiar, al que se ha hecho anteriormente referencia.

c) Ante el reiterado impago de las pensiones correspondientes al período comprendido entre enero de 2007 y enero de 2008, la solicitante de amparo instó ante el Juzgado de Primera Instancia núm. 80 de Madrid la ejecución de la Sentencia de divorcio, incoándose los oportunos autos y dictándose Auto, de fecha 25 de febrero de 2008, despachando ejecución por importe inicial de 2.032,28 €, por impago de las pensiones correspondientes desde el mes de noviembre de 2007 hasta el de enero de 2008, ambos inclusive.

d) Con fecha de 6 de mayo de 2008, Caja Madrid comunicó a doña María Cruz Jara el vencimiento anticipado del contrato de préstamo hipotecario por impago de dos mensualidades, reclamándole la totalidad de la cantidad prestada (571.000 €). Esta circunstancia fue puesta inmediatamente por la actora en conocimiento del Juzgado de Primera Instancia número 80 (de familia), que —como luego se dirá— sólo el 13 de abril de 2009 dictó providencia fijando la deuda del Sr. Force Redondo y requiriendo a las entidades Tasamadrid y Caja Madrid (para las que trabaja el demandado) la retención del importe adeudado e incluso de una parte de sus haberes.

e) Por escrito de 8 de mayo de 2008, la demandante de amparo solicitó la ampliación de la ejecución por un importe total de 10.472,67 €, pues el ejecutado, desde el mes de febrero de 2008, también había dejado de abonar las cuotas mensuales del préstamo hipotecario, y la entidad Caja Madrid —como acreedora hipotecaria— le había comunicado vía burofax, en fecha 6 de mayo de 2008, el vencimiento anticipado del crédito hipotecario, con la advertencia de iniciar acciones judiciales si en el plazo de diez días no se liquidaba la deuda. En el mismo escrito, la demandante solicitaba la retención de haberes percibidos por el ejecutado de su empleadora Tasaciones Madrid, S.A., así como el embargo del 50 por 100 del domicilio familiar que a aquél le correspondía con carácter de ganancial.

f) La entidad Caja Madrid instó, mediante demanda de 23 de junio de 2008, procedimiento sumario hipotecario contra los excónyuges, reclamando en concepto de principal e intereses la cantidad total de 506.895,81 €. El Juzgado de Primera Instancia núm. 31 de Madrid acordó, por Auto de fecha 31 de julio de 2008, la admisión de la demanda y la incoación de autos de ejecución hipotecaria núm. 873-2008, así como requerir de pago a los ejecutados.

g) Mediante escrito presentado en fecha 13 de febrero de 2009, la demandante de amparo puso de nuevo en conocimiento del Juzgado de Primera Instancia núm. 80 de Madrid (de familia) que desde el mes de febrero de 2008 su excónyuge había dejado de abonar las cuotas del préstamo hipotecario y que a consecuencia de ello el Juzgado de Primera Instancia núm. 31 de Madrid había incoado un procedimiento hipotecario. Ante esta situación solicitaba el embargo inmediato de los bienes del ejecutado, en concreto, la retención de la nómina que percibía de la entidad Tasaciones Madrid, S.A., y el embargo de dos cuentas bancarias en Caja Madrid y otra en la Caixa d’Estalvis i Pensions de Barcelona.

h) La demandante de amparo presentó nuevo escrito ante el Juzgado de Primera Instancia núm. 80 (de familia), de fecha 16 de marzo de 2009, por el que cuantificó la cantidad total adeudada en 56.186,2 €, que incluía el impago de las cuotas hipotecarias, de la pensión compensatoria y de las pensiones alimenticias.

En fecha 1 de abril de 2009, a requerimiento de dicho Juzgado, presentó escrito cuantificando la totalidad de lo adeudado por el ejecutado, desde el mes de agosto de 2007 hasta el mes de abril de 2009, en la cantidad de 49.364,52 €. En dicho escrito volvía a instar de manera urgente el embargo de bienes y la retención de salarios del ejecutado para abonar los pagos de la hipoteca y evitar la subasta de la vivienda familiar. El 13 de abril de 2009 se dictó providencia por el Juzgado de Primera Instancia núm. 80 de Madrid por el que se tenía conforme al ejecutado con el importe de la deuda, quedando fijada en 49.364,52 €.

i) Por su parte, en el procedimiento de ejecución hipotecaria seguido ante el Juzgado de Primera Instancia núm. 31 de Madrid se celebró subasta en fecha 15 de junio de 2009 y se acordó la adjudicación de la vivienda familiar a la entidad ejecutante Caja Madrid por el importe de 483.700 €.

Por escrito de fecha 15 de enero de 2010, la demandante de amparo planteó, con arreglo a lo previsto en los arts. 40 y 569 de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC), cuestión de prejudicialidad penal, alegando la existencia de un procedimiento penal contra su excónyuge tramitado en el Juzgado de Instrucción núm. 18 de Madrid (diligencias previas núm. 246-2008), solicitando, por tanto, la suspensión de la tramitación del procedimiento de ejecución hipotecaria hasta que se dictase resolución firme en la jurisdicción penal. Con dicho escrito aportó copia de los escritos de acusación presentados por el Ministerio Fiscal y la acusación particular. En ambos escritos se imputaba al acusado la comisión de un delito de impago de prestaciones económicas y abandono de familia *ex* art. 227 del Código penal.

La entidad ejecutante se opuso a la cuestión prejudicial penal por escrito presentado en fecha 27 de abril de 2010, al entender que no se cumplían los presupuestos establecidos en los arts. 569 LEC y 132 de la Ley hipotecaria.

El Ministerio Fiscal emitió informe de fecha 13 de mayo de 2010 por el que se opuso, también, a la cuestión prejudicial planteada. Entendía que la causa penal que se estaba tramitando ante el Juzgado de Instrucción núm. 18 de Madrid, por un presunto delito de abandono de familia, nada tenía que ver con la validez del título de ejecución ni con el hecho que motivó su otorgamiento, por lo que no se cumplían los requisitos del art. 569 en relación con el art. 697, ambos de la Ley de enjuiciamiento civil.

Por Auto de 25 de mayo de 2010 el Juzgado de Primera Instancia núm. 31 de Madrid desestimó la solicitud de suspensión del procedimiento hipotecario por prejudicialidad penal y acordó la continuación de su tramitación. En dicha resolución se estimó que no se cumplía con las previsiones del art. 697 LEC. En este sentido la resolución declaraba:

“Habiéndose aportado a los autos, tan solo parte de las actuaciones instruidas ante el Juzgado de Instrucción núm. 18 de Madrid, y deduciéndose de los mismos que el Ministerio Fiscal interesa la apertura del juicio oral, formulando acusación por un delito de abandono de familia, nada incide ello en la tramitación de la presente ejecución, por lo que teniendo en consideración las alegaciones hechas por la ejecutante y por el Ministerio Fiscal, no ha lugar a la suspensión solicitada, conforme a lo preceptuado en el arto 698 de la LEC.”

Contra el anterior Auto interpuso la demandante de amparo recurso de reposición, que fue desestimado por Auto de fecha 28 de julio de 2010, al entender el juzgador:

“Insiste la recurrente en el hecho de que el impago de las cuotas hipotecarias del préstamo, origen del presente procedimiento incide en él, si bien ello no puede admitirse, pues en definitiva, el préstamo ha sido impagado, hecho objetivo como así reconoce la propia recurrente ejecutada, por lo que la instrucción paralela de un presunto delito de impago de pensiones y abandono de familia en el Juzgado de Instrucción no es óbice ni obstáculo para la continuación de este ejecución, al tratarse, la hipoteca que se ejecuta, de un título válido y subsistente, y que no afecta al despacho de la ejecución. Tanto D. Fernando Enrique Force Redondo como Doña María Cruz Jara Quejido son deudores solidarios y responden por igual de la devolución del préstamo en los términos estipulados en el contrato.”

j) Por Auto de fecha 28 de junio de 2010 el Juzgado de Primera Instancia núm. 31 de Madrid acordó el lanzamiento de la demandante de amparo y de sus tres hijos ocupantes de la vivienda familiar.

k) Mediante sendos escritos presentados, respectivamente, en fecha 1 de marzo y 9 de marzo de 2011, la demandante de amparo planteó nueva cuestión de prejudicialidad penal por un posible delito de estafa procesal, solicitando la suspensión del procedimiento de ejecución hipotecaria así como de la diligencia de lanzamiento de la vivienda, dando cuenta de la incoación de diligencias previas núm. 6215-2010 por el Juzgado de Instrucción núm. 1 de Madrid. Dichas diligencias previas, incoadas por Auto de 8 de octubre de 2010, tuvieron su origen en la denuncia presentada en agosto de 2010 por la demandante de amparo contra los responsables legales de las entidades Tasaciones de Madrid, S.A., y Caja Madrid por un posible delito de estafa procesal. Con el segundo de los escritos aportó copia del Auto de fecha 7 de marzo de 2011, dictado por la Audiencia Provincial de Madrid (rollo núm. 86-2011), que había sido dictado con ocasión del recurso de apelación interpuesto por la demandante de amparo contra el Auto de fecha 4 de enero de 2011 dictado por el Juzgado de Instrucción núm. 1 de Madrid, en las referidas diligencias previas, por el que, a su vez, se había desestimado el recurso de reforma interpuesto contra el Auto de fecha 22 de noviembre de 2010, que había denegado, como medida cautelar instada por la demandante de amparo, la suspensión del lanzamiento de la vivienda acordado en el procedimiento de ejecución hipotecaria. El mencionado Auto de la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Madrid, desestimó en su parte dispositiva el recurso de apelación en el extremo relativo a la adopción de la medida cautelar solicitada, por no tener legitimación para acordarla, pero acordó remitir testimonio de la resolución al Juzgado de Primera Instancia núm. 31 de Madrid, a los efectos que pudieran resultar procedentes en el procedimiento núm. 873-2008, ante la inminencia del lanzamiento acordado y el perjuicio que ello le puede causar a la recurrente. En dicha resolución se acreditaba la existencia de indicios de criminalidad sobre la posible comisión de un delito de estafa procesal. En este sentido, declaraba el Auto de 7 de marzo de 2011:

“De todo lo expuesto y en consecuencia pueden desprenderse en este momento indicios, que será preciso investigar, respecto a si la actitud de los representantes de Caja Madrid y Tasa Madrid pudiera entenderse obstaculizadora de la ejecución forzosa del procedimiento seguido ante el Juzgado de Primera Instancia n° 80 de Madrid, lo que habría dificultado el cumplimiento por parte de D. Fernando Force de las obligaciones que le fueron impuestas en la sentencia de divorcio. Ello habría podido favorecer el que se hubiera dejado de abonar el préstamo hipotecario y como consecuencia se hubiera podido proceder a iniciar el procedimiento de ejecución hipotecaria, de la que ha salido beneficiada la entidad Caja Madrid que se ha hecho con la propiedad de la vivienda por una cantidad inferior no sólo al valor de la misma, un chalet en Aravaca, sino también a la cantidad adeudada, todo ello en perjuicio de la denunciante, lo que podría ser, indiciariamente, constitutivo de un delito de estafa procesal.”

Y en cuanto a la medida cautelar de suspensión del lanzamiento, la resolución señalaba:

“[R]especto de la medida cautelar interesada y que ha sido denegada en el auto recurrido, por aplicación de lo dispuesto en los arts. 132 de la Ley Hipotecaria, y 596 y 697 de la Ley de Enjuiciamiento Civil le corresponde al Juez de lo civil resolver sobre la procedencia de la suspensión del lanzamiento acordado, por lo que pese a que puede desprenderse de la documentación aportada que ya pudo ser resuelta dicha cuestión, dado que ahora han aparecido nuevos indicios de la posible comisión de hechos susceptibles de ser constitutivos de infracción penal, procede desestimar el recurso pero ante la inminencia del lanzamiento acordado y el perjuicio que ello le puede causar a la recurrente, remitir testimonio de esta resolución al Juzgado de Primera Instancia número 31 de Madrid a los efectos que puedan resultar procedentes en el procedimiento 873/2008.”

l) El Juzgado de Primera Instancia núm. 31 de Madrid dictó providencia, en fecha 10 de marzo de 2011, denegando la solicitud de suspensión y remitiéndose a lo acordado en el anterior Auto de 25 de mayo de 2010.

Por escrito presentado el 21 de marzo de 2011 la solicitante de amparo formuló recurso de reposición por infracción de lo dispuesto en los arts. 697 y 569 y concordantes de la Ley de enjuiciamiento civil. En el referido escrito se advierte que se trata de una nueva cuestión de prejudicialidad penal, distinta de la planteada con anterioridad y que había sido resuelta en el mencionado Auto de 25 de mayo de 2010, al tener su base en las nuevas actuaciones penales que se estaban tramitando en el Juzgado de Instrucción núm. 1 de Madrid por un posible delito de estafa procesal contra la entidad Caja Madrid y que habían dado lugar al referido Auto de 7 de marzo de 2011 de la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Madrid. En el mismo escrito se insistía en la petición de suspensión del procedimiento hipotecario hasta que recayera resolución firme en el procedimiento penal, al concurrir indicios de conducta ilegal por parte de la entidad Caja Madrid que podrían convertir el despacho de ejecución en ilícito.

Mediante providencia de 4 de abril de 2011 el Juzgado de Primera Instancia núm. 31 de Madrid acordó no admitir a trámite la prejudicialidad penal formulada, toda vez, afirmaba, que de ser cierto el ilícito penal, en ningún caso puede determinar la falsedad del título (una escritura de hipoteca debidamente registrada) ni la invalidez o ilicitud del despacho de ejecución practicada con base en una demanda, títulos y documentos exigidos por la ley, de decretarse alguna responsabilidad del actor y codemandado debería surtir efectos en otro procedimiento, nunca en esta ejecución hipotecaria, en razón de las estrictas causas admisibles que la ley determina, aparte de que la demandante alegaba una probable resolución judicial del Juzgado de Instrucción para solicitarla por lo que tampoco sería admisible en aplicación del art. 569 en relación al art. 40 y ss. LEC.

m) Por Auto de fecha 26 de abril de 2011 el Juzgado de Primera Instancia núm. 31 de Madrid desestimó el recurso de reposición interpuesto por la demandante de amparo contra la anterior providencia de 10 de marzo de 2011, afirmando:

“La cuestión de prejudicialidad penal instada por la representación procesal de Dª María Cruz Jara Quejido, por segunda vez, se basa en el procedimiento penal que se sigue actualmente contra Caja Madrid ante el Juzgado de Instrucción n° 1 de Madrid. Dicho Juzgado acordó el sobreseimiento y archivo provisional de las actuaciones. Se inadmite la reforma interesada y se admite la apelación presentada, y en cuya fundamentación jurídica se dispone que corresponde al Juez Civil resolver sobre la procedencia de la suspensión del lanzamiento acordado y pese a que de la documentación aportada ya pudo ser resuelta dicha cuestión, dado que han aparecido nuevos indicios de la posible comisión de hechos susceptibles de ser constitutivos de infracción penal, procede remitir testimonio de esta resolución del Juzgado 31 de Primera Instancia a los efectos procedentes. Por tanto y habida cuenta de que no se han aportado a este procedimiento testimonio del Juzgado de Instrucción n° 1 por el que se acredite la existencia de nuevos hechos susceptibles de constituir una infracción penal que modifiquen las resoluciones anteriores, debe desestimarse el presente recurso.”

n) Mediante Auto de fecha 27 de abril de 2011 se acordó nuevamente el lanzamiento de la demandante de amparo y de sus hijos de la vivienda subastada y adjudicada a Caja Madrid. Solicitada aclaración a esta última providencia y solicitada prórroga para el lanzamiento, ambos pedimentos no fueron otorgados por Auto de 6 de mayo de 2011.

ñ) Instado incidente de nulidad de actuaciones con fundamento en la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE), como consecuencia de la no tramitación de la cuestión de prejudicialidad penal planteada por la ejecutada, se solicita la nulidad del procedimiento de ejecución hipotecaria, al menos desde la providencia de 10 de marzo de 2011, y la retroacción de actuaciones procesales a los efectos de tramitar en forma la referida cuestión de prejudicialidad penal, ordenándose la suspensión del procedimiento de ejecución hasta que en el procedimiento penal tramitado por el Juzgado de Instrucción núm. 1 de Madrid se dicte resolución firme. Con dicho escrito se aportó copia testimoniada de las actuaciones judiciales practicadas por el referido Juzgado de Instrucción núm. 1 de Madrid.

Mediante providencia de 16 de mayo de 2011, el Juzgado de Primera Instancia núm. 31 de Madrid acordó no haber lugar a admitir a trámite el incidente de nulidad de actuaciones “al no desprenderse de los documentos aportados, diligencia alguna acordada por el Juzgado de Instrucción número 1 de Madrid en el PA-DP 6215/10, en la que se acuerde adoptar medida alguna en base a la existencia de nuevos hechos susceptibles de constituir infracción penal, sino que muy al contrario fue desestimado por el Juzgado citado el recurso de reforma contra el Auto de 22/11/2010 que denegó la suspensión cautelar del procedimiento de Ejecución Hipotecaria 87312008 tramitado en este Juzgado, resolución que ha sido confirmada en el recurso de apelación por la Sección Séptima de la Audiencia Provincial, mediante Auto de 7/3/2011”.

o) Por Auto de 23 de mayo de 2011, la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Madrid rectificó el error existente en el antecedente de hecho primero de su anterior Auto de 7 de marzo de 2011, en donde se había hecho constar que el Auto de fecha 22 de noviembre de 2010 dictado por el Juzgado de Instrucción núm. 1 de Madrid había acordado el sobreseimiento y archivo provisional de las actuaciones; siendo sustituido dicho extremo por el de “se acuerda la no suspensión del procedimiento de ejecución hipotecaria solicitada como medida cautelar”. Copia de dicho Auto consta incorporado a las actuaciones de ejecución hipotecaria del Juzgado de Primera Instancia núm. 31 de Madrid.

Mediante providencia de 14 de junio de 2011, el Juzgado de Primera Instancia núm. 31 de Madrid acordó la unión a los autos de la referida resolución de rectificación, “no teniendo trascendencia a los efectos de esta ejecución”.

p) Por escrito presentado el 28 de junio de 2011, y con ocasión del mencionado Auto de rectificación, la representación procesal de la demandante de amparo instó nuevo incidente de nulidad de actuaciones contra las resoluciones de 10 de marzo de 2011, 26 de abril de 2011 y 16 de mayo de 2011, dictadas todas ellas por el Juzgado de Primera Instancia núm. 31 de Madrid, alegando la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) en relación con el principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE). En providencia de 30 de junio de 2011 se declaró no haber lugar a la admisión a trámite del incidente de nulidad.

3. La demandante de amparo considera que las resoluciones recurridas han vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24 CE), en su vertiente de derecho a una resolución motivada, no incursa en irrazonabilidad, ni error patente, toda vez que —a su juicio— deben estimarse nulas al no ser congruentes y, además, carecer de motivación, produciendo de todo punto, indefensión. Concretamente, entiende que la providencia de 10 de marzo de 2011, que desestima la cuestión de prejudicialidad penal por estafa procesal imputable a las entidades Caja Madrid y Tasamadrid, quebranta el art. 24 CE en cuanto comete un error patente y falta a la exigible motivación al considerar que se trata de una cuestión ya resuelta por el Juzgado con anterioridad, cuando la que había sido resuelta era la prejudicialidad penal de un posible delito de abandono de familia que se estaba instruyendo contra su excónyuge en el Juzgado de Instrucción número 18 Madrid; aquélla sobre la que debió pronunciarse el Juzgado de Primera Instancia número 31 de Madrid en el procedimiento de ejecución hipotecaria era la referente a la posible comisión de un delito de estafa de las entidades Caja Madrid y Tasamadrid, S.A. Sostiene, igualmente que el Auto de 26 de abril de 2011 quebranta el art. 24 CE en cuanto vuelve a incidir en el error patente de estimar que la cuestión ya fue resuelta en su día, no habiendo tomado en consideración el Auto de la Audiencia Provincial de Madrid de fecha de 7 de marzo de 2011 en el que se advertía de la existencia de indicios de la comisión del delito de estafa procesal por Caja Madrid y Tasamadrid. Si ello fuera así —en opinión de la recurrente— determinaría la invalidez o ilicitud del despacho de ejecución y, en consecuencia, el Juzgado que la autorizó, oídas las partes y el Ministerio Fiscal, debería haber acordado la suspensión del lanzamiento. Por último, añade que, por los mismos motivos se ha conculcado su derecho a un proceso con todas las garantías y sin dilaciones indebidas (art. 24.2 CE). Por medio de otrosí, y con invocación de la doctrina de este Tribunal, solicitó como medida cautelar urgente la suspensión de la ejecución de las resoluciones impugnadas, en el pronunciamiento relativo a la orden de lanzamiento de la demandante y sus hijos menores de la vivienda familiar previsto para el día 28 de septiembre de 2011, ya que, de ejecutarse en este aspecto, el amparo perdería su finalidad y se generarían perjuicios graves e irreparables tanto para ella como para sus hijos.

4. Con fecha de 6 de septiembre de 2011, la demandante presentó escrito de ampliación de demanda del recurso de amparo, en el que aduce que, a pesar de los escritos presentados al Juzgado por dos de los hijos (ahora ya mayores de edad) para que se les notifique la existencia de la ejecución y del lanzamiento —como ocupantes de la vivienda que son—, el juzgador mediante providencia de 4 de abril de 2011 se lo deniega al entender que los ejecutados son los progenitores (titulares dominicales del inmueble) y a los hijos no le es de aplicación lo previsto en el art. 704 LEC, reiterando la solicitud de suspensión urgente de las resoluciones impugnadas y de esta última providencia.

5. Por resolución de fecha 27 de septiembre de 2011, la Sección Cuarta de este Tribunal acordó, por la vía del art. 56.3 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), la suspensión cautelar, por razones de urgencia excepcional, de la ejecución de las resoluciones impugnadas dictadas por el Juzgado de Primera Instancia número 31 de Madrid, al estimar que dicha ejecución produciría un perjuicio de imposible o muy difícil reparación que haría perder su finalidad al recurso de amparo.

6. Mediante providencia de 10 de noviembre de 2011 la Sala Segunda acordó admitir a trámite el recurso de amparo, de conformidad con lo previsto en el art. 11.2 LOTC, y que, en aplicación del art. 51 LOTC, se requiriera al Juzgado de Primera Instancia núm. 31 de Madrid a fin de que, en plazo que no excediera de diez días, remitiera certificación o copia adverada de las actuaciones correspondientes al procedimiento de ejecución hipotecaria núm. 873-2008; debiendo previamente emplazarse a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, salvo la parte recurrente en amparo, para que en el plazo de diez días pudieran comparecer en el recurso de amparo, si así lo deseaban.

7. Por escrito presentado el 15 de noviembre de 2011, la demandante de amparo solicitó, con arreglo a lo previsto en el art. 56.3 y 6 LOTC, la adopción, como medida cautelar, de la anotación preventiva de la demanda de amparo en el Registro de la Propiedad, puesto que en el folio registral de la finca objeto del pleito aparece inscrita actualmente como propietaria la entidad adjudicataria Caja Madrid.

Mediante resolución de 21 de noviembre de 2011, la Sala Segunda acordó no haber lugar a la medida solicitada por entender que el régimen de actuaciones procesales por parte de este Tribunal es exclusivamente el contenido en su Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, y su art. 80 que prevé la aplicación supletoria de otros textos procesales, la constriñe a determinadas actuaciones procedimentales no encontrándose, entre ellas, la medida cautelar interesada al haberse ya adoptado por este Tribunal la señalada en el art. 56.3 LOTC por resolución de 27 de septiembre de 2011.

8. Por resolución de 19 de diciembre de 2011, la Sala Segunda de este Tribunal Constitucional acordó formar la oportuna pieza para la tramitación del incidente de suspensión y, conforme a lo dispuesto en el art. 56 LOTC, conceder un plazo común de tres días a la parte recurrente y al Ministerio Fiscal para que alegasen lo que estimaran pertinente sobre dicha suspensión. Evacuado dicho trámite, la Sala Segunda, por Auto de 30 de enero de 2012, acordó mantener las medidas cautelares acordadas en la providencia de 27 de septiembre de 2011 y ordenar la anotación preventiva de la demanda de amparo en la Registro de la Propiedad.

9. Por escrito registrado el 9 de enero de 2012, el Procurador de los Tribunales don José Luis Pinto Marabotto, en nombre y representación de Bankia, S.A., como sucesora de Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid, se personó en el proceso de amparo, solicitando que se entendieran con él las actuaciones sucesivas.

10. Mediante diligencia de ordenación de 7 de febrero de 2012, se acordó tener por personado y parte en el procedimiento al Procurador de los Tribunales don José Luis Pinto Marabotto, en nombre y representación de Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid. Asimismo, se acordó dar vista de las actuaciones recibidas, por un plazo común de veinte días, a las partes personadas y al Ministerio Fiscal para que, de conformidad con el art. 52.1 LOTC, presentaran las alegaciones pertinentes, condicionado a que el Procurador de los Tribunales don José Luis Pinto Marabotto, en el plazo de diez días, acreditara la representación que afirmaba ostentar con poder notarial original. Requerimiento que fue finalmente atendido mediante escrito presentado el 13 de febrero de 2012.

11. En escrito presentado el 8 de marzo de 2012, la representación de la demandante de amparo dio por reproducidas las alegaciones contenidas en el recurso.

12. Por escrito registrado en este Tribunal en fecha de 8 de marzo de 2012, la representación de Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid, actualmente Bankia, S.A., presentó sus alegaciones que, resumidamente, se concretan en las siguientes: en primer lugar, se subraya que los pactos alcanzados por los cónyuges en su convenio regulador y ratificado por la Sentencia de divorcio acerca de quién de ambos debía abonar la cuota del préstamo hipotecario en nada puede afectar a la entidad acreedora pues el contrato de préstamo lo otorgaron de manera solidaria (art. 1144 del Código civil) y, en consecuencia, la acreedora puede dirigirse contra cualquiera de ellos o contra los dos simultáneamente. En segundo término, se niega, a pesar de que existe un certificado de la entidad Tasamadrid que así lo acredita, que el demandado Sr. Force trabaje en Caja Madrid, si bien se reconoce su calidad de empleado de la sociedad Tasamadrid que forma parte de aquel grupo financiero. Igualmente se alega el cumplimiento fiel y exacto de las órdenes de retención de haberes y embargos de cuentas y depósitos del demandado ordenados por el Juzgado de Primera Instancia núm. 80 de Madrid. En consecuencia, ningún indicio de posible delito de estafa procesal puede encontrarse en la actuación de ambas entidades financieras en el proceso de ejecución hipotecaria seguido contra la hoy demandante de amparo y su excónyuge.

A lo anterior se añade que, la conducta delictiva que la recurrente quiere imputar a dichas entidades y en las que basa la prejudicialidad penal, no hubieran producido en caso alguno la suspensión del procedimiento de ejecución hipotecaria, pues el art. 697 LEC, que se remite a lo dispuesto en el art. 569 del mismo texto legal, sólo la permite en el supuesto de que se encontrase pendiente una causa criminal en que se investiguen hechos de apariencia delictiva que, de ser ciertos, determinarían la falsedad o nulidad del título o la invalidez e ilicitud del despacho de ejecución, y en el caso enjuiciado ninguna relación causal existe entre el delito imputado y la validez y eficacia del título ejecutivo, ni ilicitud del despacho de ejecución.

En último término se subraya la existencia de motivación en todas y cada una de las resoluciones impugnadas y la exclusiva intención de la demandante de obtener una revisión del procedimiento hipotecario desde apreciaciones que pertenecen al ámbito jurisdiccional ordinario y no de valoración constitucional, pues ninguna de las vulneraciones de derechos fundamentales invocados poseen sustento.

13. Finalmente, el Ministerio Fiscal presentó su escrito de alegaciones el 20 de marzo de 2012, en el cual interesa la estimación del amparo por entender, en primer lugar, que de conformidad con reiterada doctrina de este Tribunal Constitucional, la competencia para apreciar la concurrencia de los requisitos de la prejudicialidad en el proceso, si bien corresponde en exclusiva de los órganos jurisdiccionales ordinarios, *ex* art. 117.3 CE, su decisión puede ser objeto de revisión en vía de amparo si la misma resulta inmotivada o manifiestamente irrazonable o arbitraria, pues, en tal supuesto, se habría incurrido en infracción del derecho a la tutela judicial efectiva (STC 148/1994). La exigencia de razonabilidad constitucional se erige, por tanto, en canon de validez de las resoluciones judiciales impugnadas, que denegaron la solicitud de planteamiento de una cuestión prejudicial penal en el marco del procedimiento hipotecario tramitado.

A este respecto, el Ministerio Fiscal no alberga duda de que la inicial providencia de fecha 10 de marzo de 2011 dictada por el Juzgado de Primera Instancia núm. 31 de Madrid que desestimó la solicitud de suspensión del procedimiento resuelto con carácter previo en el Auto de 25 de mayo de 2010, no cumple con el estándar de razonabilidad constitucional, pues incidió en un error relevante con trascendencia constitucional. El citado Auto de 25 de mayo de 2010 denegó la suspensión de la ejecución solicitada, tras oír al ejecutante y al Ministerio Fiscal conforme a lo dispuesto en el art. 569 LEC, sobre la base de que las diligencias previas núm. 246-2008 tramitadas por el Juzgado de Instrucción núm. 18 de Madrid, relativas a un delito de impago de pensiones y abandono de familia, no tenía incidencia en la tramitación del procedimiento de ejecución hipotecaria conforme a lo previsto en el art. 697 LEC. Sin embargo, la nueva cuestión de prejudicialidad penal planteada por la demandante de amparo tenía su fundamento en unas nuevas diligencias previas tramitadas por el Juzgado de Instrucción núm. 1 de Madrid, incoadas, con el núm. 6215-2010, en fecha 8 de octubre de 2010, esto es, con posterioridad al dictado del referido Auto de 25 de mayo de 2010, y, además, versaban sobre unos hechos totalmente distintos a los que en su momento dieron lugar a las diligencias previas núm. 246-2008. Concretamente este nuevo procedimiento penal se había incoado a raíz de una denuncia presentada por la ejecutada contra representantes legales de Caja Madrid y de Tasamadrid, S.A., por un eventual delito de estafa procesal cometido con ocasión de su comportamiento obstaculizador en el procedimiento de ejecución de medidas familiares que se estaba siguiendo en el Juzgado de Primera Instancia núm. 80 de Madrid.

A igual conclusión llega el Ministerio público en relación con el posterior Auto de fecha 26 de abril de 2011 por el que se desestimó el recurso de reposición interpuesto contra la anterior providencia de 10 de marzo de 2011. Por un lado, dicha resolución alude a que la cuestión de prejudicialidad fue planteada por segunda vez, cuando existía una diferencia sustancial entre la primera cuestión de prejudicialidad planteada y la segunda, sin que esta última fuera una mera repetición de la primera al estar basada en una causa penal distinta incoada por unos hechos también distintos y contra otros imputados. Por otro, la resolución alude a que el Juzgado de Instrucción núm. 1 había acordado el “sobreseimiento y archivo provisional” de las actuaciones seguidas por los trámites de las diligencias previas núm. 6215-2010. Dicha afirmación es fruto, nuevamente, de un error patente de trascendencia constitucional en el que incurrió el órgano judicial. Para el Ministerio público una simple lectura de dicho Auto dictado por el Tribunal *ad quem* permitía constatar, sin grandes esfuerzos interpretativos, que realmente lo acordado por el Juez de Instrucción fue la denegación de la medida cautelar solicitada por la ejecutada consistente en la suspensión del procedimiento de ejecución hipotecaria. Pero es que, además, precisamente el Auto de la Audiencia Provincial, tras examinar los hechos objeto de denuncia, constató la concurrencia de nuevos datos que aportaban indicios de que pudiera existir el delito de estafa procesal denunciado por la ejecutada. Nuevos datos e indicios que llevan a este Tribunal de apelación al replanteamiento de la resolución de sobreseimiento provisional que se había acordado en otras diligencias previas núm. 3836-2009 del Juzgado de Instrucción núm. 18 de Madrid, distintas de las que habían sido incoadas por el Juzgado de Instrucción núm. 1, aunque por hechos idénticos, y que el Tribunal *ad quem* había confirmado por Auto de fecha 14 de abril de 2010.

Subraya el Fiscal que no solo la ejecutada había aportado a la causa copia del Auto de fecha 7 de marzo de 2011, dictado por la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Madrid, sino que este mismo órgano judicial acordó en dicha resolución remitir testimonio de la misma al Juzgado de Primera Instancia núm. 31 de Madrid “a los efectos que resulten procedentes en el procedimiento 873-2008 ante la inminencia del lanzamiento acordado y el perjuicio que ello le puede causar a la recurrente”. Por consiguiente, el órgano judicial tuvo pleno conocimiento del contenido de la resolución dictada por la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Madrid. Resolución que si bien denegó la solicitud, como medida cautelar, de la suspensión del procedimiento de ejecución hipotecaria, sobre la base del argumento jurídicamente correcto de que la misma debía ser adoptada por el Juez civil, con arreglo a lo previsto en el art. 697 LEC, sin embargo, constataba la presencia de nuevos indicios de la posible comisión de una delito de estafa procesal. Indicios que, como afirma la propia resolución, debían ser objeto de la oportuna investigación penal.

El Auto de 26 de abril de 2011 del Juzgado de Primera Instancia núm. 31 de Madrid llevó a cabo una interpretación irrazonable del contenido de la resolución dictada por la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Madrid. Una interpretación del art. 567, en relación con el art. 569.1, ambos de la Ley de enjuiciamiento civil, permite concluir que la simple presentación de una denuncia o querella no es suficiente para decretar la suspensión del procedimiento por prejudicialidad penal. Es necesario que el órgano penal efectúe una valoración acerca de la verosimilitud de la apariencia delictiva de los hechos denunciados. Pues bien, para el Ministerio Fiscal, en el presente caso, se llevó a cabo dicha ponderación por parte de la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Madrid, al constatar la presencia de indicios que, *prima facie*, podrían ser constitutivos de un delito de estafa procesal por parte de los responsables de las entidades Caja Madrid y Tasamadrid. Indicios, añade la resolución de apelación, que deberán ser objeto de investigación por el Juez de Instrucción. Ante el contenido de esta resolución, el Juzgado de Primera Instancia que estaba conociendo del procedimiento de ejecución hipotecaria estaba obligado a examinar si tales hechos de apariencia delictiva podían o no afectar a la “invalidez o ilicitud del despacho de la ejecución”. Sin embargo, el Auto impugnado se limitó a denegar la tramitación de la cuestión prejudicial penal sobre la base, errónea, de que la causa penal había sido sobreseída y archivadas las actuaciones. Por dichas razones, el Ministerio público estima que el Auto de 26 de abril de 2011 no puede considerarse que se ajuste al canon de razonabilidad constitucionalmente exigible.

Por las mismas razones, a juicio del Ministerio Fiscal, la providencia de fecha 16 de mayo de 2011, por la que se denegó la solicitud de nulidad de actuaciones, incide en los mismos vicios de relevancia constitucional. Constatado judicialmente el presupuesto material de la apariencia delictiva de los hechos denunciados por la demandante de amparo, el Juez civil, previo el trámite de audiencia que fija el art. 569.1, párrafo segundo, LEC, debió pronunciarse expresamente acerca de si tales hechos guardaban o no relación con el despacho de la ejecución forzosa y podían o no afectar a la invalidez o ilicitud del mismo. Al no haber actuado de esta forma las resoluciones judiciales dictadas no cumplieron con la exigencia de razonabilidad constitucionalmente exigible y vulneraron del derecho a la tutela judicial efectiva de la demandante de amparo (art. 24.1 CE).

Concluye, pues, el Ministerio público, interesando el otorgamiento del amparo y la declaración por el Tribunal Constitucional de la vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva de la demandante, con declaración de nulidad de los Autos de fecha 26 y 27 de abril de 2011 y de las providencias de 10 de marzo y 16 de mayo de 2011, dictados por el Juzgado de Primera Instancia núm. 31 de Madrid en el procedimiento de ejecución hipotecaria núm. 873-2008, y que se acuerde la retroacción de actuaciones hasta el momento inmediatamente anterior a dictarse la providencia de 10 de marzo de 2011 para que el Juez civil dicte nueva resolución que respete el derecho a la tutela judicial efectiva de la demandante de amparo.

14. Por providencia de 9 de enero de 2014 se señaló para votación y fallo de la presente Sentencia el día 13 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de amparo tiene por objeto la impugnación de los Autos de fechas 26 y 27 de abril de 2011 y de las providencias de 10 de marzo y 16 de mayo de 2011, dictados todos ellos por el Juzgado de Primera Instancia núm. 31 de Madrid, en los autos de ejecución núm. 873-2008, a los que la actora atribuye la lesión de su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), al haber desestimado, en el procedimiento de ejecución hipotecaria de la vivienda familiar, la cuestión de prejudicialidad penal que en su momento se planteó sobre la posible comisión de un delito de estafa procesal por parte de la acreedora hipotecaria Caja Madrid (actualmente Bankia) y la entidad Tasamadrid (perteneciente a aquélla y empleadora de su excónyuge, don Fernando Force Redondo).

El tenor literal de la parte dispositiva de las resoluciones recurridas, en lo que ahora interesa, es el siguiente.

- Providencia de 10 de marzo de 2011:

“No ha lugar a acordar la suspensión solicitada por haber sido desestimada en resolución dictada en las presentes actuaciones en fecha 25/05/2010, y en consecuencia, procede la continuación del procedimiento por sus trámites, no variando la decisión adoptada la documentación que se adjunta al escrito.”

- Auto de 26 de abril de 2011:

“Desestimar el recurso de reposición interpuesto por la Procuradora Dª. Aránzazu Pequeño Rodríguez, en representación de Dª. María Cruz Jara Quejido, contra la Providencia de fecha 10/03/2011.”

- Auto de 27 de abril de 2011:

“Acuerdo el lanzamiento de los ejecutados Fernando Enrique Force Redondo, María Cruz Jara Quejido y demás ocupantes de la finca sita en c/ Pilar Andrade, Nº 13-28033 Madrid, subastada en este procedimiento, y adjudicada a Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid representado por el Procurador D. José Luis Pinto Marabotto.

Librar al efecto testimonio de la presente resolución sirviendo de mandamiento al S.C.N.E a fin de que lo lleve a efecto, quedando encargado ese Servicio de señalar día y hora, procediéndose con asistencia, si fuera preciso de cerrajero…”

- Providencia de 16 de mayo de 2011:

“No ha lugar a la admisión a trámite del incidente de nulidad instado por la representación de la Sra. Jara Quejido, al no desprenderse de los documentos aportados, diligencia alguna acordada por el Juzgado de Instrucción nº 1 de Madrid en el PA-DP 6215/10, en la que se acuerde adoptar medida alguna en base a la existencia de nuevos hechos susceptibles de constituir infracción penal, sino que muy al contrario fue desestimado por el Juzgado citado el recurso de reforma contra el Auto de 22/11/2010 que denegó la suspensión cautelar del procedimiento de Ejecución Hipotecaria 873/2008 tramitado en este Juzgado, resolución que ha sido confirmada en el recurso de apelación por la Sección 7ª de la Audiencia Provincial, mediante Auto de 7/3/2011.

En consecuencia, no ha lugar a la admisión del incidente de nulidad, al no haberse producido defecto alguno de forma que pudiera generar indefensión alguna (art. 24 CE).”

Alega la demandante en amparo la vulneración de su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24 CE), en su vertiente del derecho a obtener una resolución motivada, toda vez que —a su juicio— las resoluciones impugnadas más arriba indicadas, todas ellas dictadas por el Juzgado de Primera Instancia número 31 de Madrid (en el procedimiento de ejecución hipotecaria seguido contra ella y su excónyuge como deudores hipotecarios), son nulas por incurrir en error patente y falta de motivación, produciendo con todo ello, indefensión. Concretamente, considera que la providencia de 10 de marzo de 2011, que desestima la cuestión de prejudicialidad penal, quebranta el art. 24 CE en cuanto comete el error de considerar que se trataba de una cuestión ya resuelta por el mismo Juzgado con anterioridad, cuando la que había sido resuelta era la prejudicialidad penal de un posible delito de abandono de familia que se estaba instruyendo contra su excónyuge, el Sr. Force Redondo, en el Juzgado de Instrucción número 18 Madrid. Por el contrario, sostiene que sobre la que debió pronunciarse el Juzgado de Primera Instancia número 31 de Madrid era la referente a la posible comisión de un delito de estafa procesal de las entidades Caja Madrid (actualmente Bankia, S.A.) y Tasamadrid. En segundo término, sostiene que el Auto de 26 de abril de 2011 vulnera el art. 24 CE en cuanto vuelve a incurrir en el error patente de estimar que la cuestión ya fue resuelta en su día, no habiendo tomado en consideración el Auto de 7 de marzo de 2011, de la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Madrid (rollo de apelación 86-11-RT), en el que la Sala advertía al Juzgado de Primera Instancia núm. 31 de Madrid de la existencia de indicios de la posible comisión de un delito de estafa procesal por dichas entidades. Si fuera así —en opinión de la recurrente— ello determinaría la invalidez o ilicitud del despacho de ejecución y, en consecuencia, el Juez civil que la autorizó, oídas las partes y el Ministerio Fiscal, debería haber acordado la suspensión del lanzamiento. Por último, añade, sin concretar qué actuación haya originado la vulneración, que se ha conculcado su derecho a un proceso con todas las garantías y sin dilaciones indebidas.

Por su parte, la entidad Caja Madrid (actualmente Bankia, S.A.) razona que ningún viso de comisión del delito de estafa procesal puede apreciarse en la conducta que mantuvo durante el procedimiento de ejecución hipotecaria, pues la sociedad Tasamadrid (que forma parte del grupo financiero y es empleadora del Sr. Force Redondo) cumplió de manera estricta la ley y los mandamientos judiciales de retención de haberes en la nómina del excónyuge deudor. A lo que añade sólo a efectos dialécticos, que incluso para el caso de que hubiera existido alguna de las irregularidades penales denunciadas por la demandante, no sería de aquellas que contemplan los arts. 697 y 569 de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC) para proceder a la suspensión de la ejecución hipotecaria, pues no afectan a la invalidez del título o a la ilicitud del despacho de la ejecución. Por último, insiste en la concurrencia de motivación y razonabilidad en cada una de las resoluciones judiciales impugnadas.

El Ministerio Fiscal —como ha quedado expuesto en el antecedente décimo tercero de esta Sentencia— solicita la estimación del presente recurso de amparo ya que, a su juicio, una vez constatado judicialmente el presupuesto material de la apariencia delictiva de los hechos denunciados por la demandante de amparo, el Juez civil, previo el trámite de audiencia que fija el art. 569.1, párrafo segundo, LEC, debió pronunciarse expresamente acerca de si tales hechos guardaban o no relación con el despacho de la ejecución y podían o no afectar a la invalidez o ilicitud del mismo. Al no haber actuado de esta forma las resoluciones judiciales dictadas no cumplieron con la exigencia de razonabilidad constitucionalmente exigible y vulneraron del derecho a la tutela judicial efectiva de la demandante de amparo (art. 24.1 CE), pues se limitaron a denegar la tramitación de la cuestión prejudicial penal sobre la base errónea de una cuestión prejudicial penal anterior, ya resuelta por el mismo Juzgado.

2. Expuestas las pretensiones defendidas por las partes que intervienen en el recurso, procede entrar en el análisis de los motivos que sostiene la demanda de amparo, a cuyos efectos ha de efectuarse una consideración previa, en orden a la correcta delimitación del objeto del debate. Hay que subrayar que la demanda de amparo se circunscribe a una serie de resoluciones dictadas por el Juzgado de Primera Instancia núm. 31 de Madrid en un procedimiento de ejecución hipotecaria (autos núm. 873-2008), que deniega por segunda vez la petición de suspensión del lanzamiento de los ocupantes de la vivienda familiar, fundada en la existencia de una cuestión prejudicial penal. Queda extramuros de este recurso, por tanto, lo que pudo suceder o no durante la tramitación de aquel proceso ejecutivo en sus fases anteriores, también la posible oposición a la ejecución e incluso el acto de subasta y su resultado. Actos procesales éstos de la ejecución que finalizaron en el año 2009 y respecto de los cuales nada se intentó en amparo ante este Tribunal.

Sentado lo anterior, hemos de recordar que este Tribunal Constitucional ha tenido oportunidad de pronunciarse en diferentes resoluciones acerca de las cuestiones de prejudicialidad y que, como afirma el Ministerio Fiscal, si bien en su mayor parte lo ha hecho en relación con el proceso penal (STC 147/2002, de 15 de julio, FJ 2), lo cierto es que la doctrina allí asentada es trasladable a otros procesos, como el civil.

En dicha doctrina hemos venido afirmando que son los órganos judiciales los únicos competentes, *ex* art. 117.3 CE, para resolver si concurre la cuestión prejudicial penal, pues se trata de una materia de estricta legalidad ordinaria (SSTC 148/1994, de 12 de mayo, FJ 4; 171/1994, de 7 de junio, FJ 4; 89/1997, de 5 de mayo, FJ 3; 255/2000, de 30 de octubre, FJ 2; 278/2000, de 27 de noviembre, FJ 6; y 147/2002, de 15 de julio, FJ 2). Pero también hemos advertido que sus decisiones pueden ser objeto de revisión en vía de amparo si resultan inmotivadas o manifiestamente irrazonables o arbitrarias, pues, en tal caso, vulnerarían el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), de tal modo que este Tribunal Constitucional puede examinar y comprobar la razonabilidad de las resoluciones judiciales que admiten o denieguen una cuestión prejudicial planteada por una de las partes en el proceso (STC 148/1994, de 12 de mayo, FJ 4).

En el caso objeto de enjuiciamiento, por consiguiente, el alcance de nuestro control constitucional se ciñe a determinar si las resoluciones judiciales impugnadas por la demandante han vulnerado o no su derecho a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de derecho a una resolución motivada, no incursa en manifiesta irrazonabilidad, arbitrariedad o error patente, pero no abarca a concretar si concurrían los presupuestos que determinaban la existencia de una cuestión prejudicial penal, pues tal labor compete exclusivamente al órgano judicial.

3. Conforme a lo expuesto anteriormente, para valorar si las resoluciones impugnadas cumplen el canon constitucional de razonabilidad que exige el art. 24.1 CE conviene, ante todo, subrayar que el planteamiento de la segunda solicitud de suspensión por prejudicialidad penal (basada en los indicios de delito de estafa procesal por las entidades Caja Madrid y Tasamadrid), la funda la recurrente en el Auto de la Audiencia Provincial de Madrid, de fecha de 7 de marzo de 2011, en el que, si bien no se acuerda acceder a la suspensión de la ejecución hipotecaria, entre otras razones por entender aquélla que carecía de competencia para ello, el órgano judicial, siendo consciente de la inminencia del lanzamiento, comunica su resolución al Juzgado ejecutor, a los efectos oportunos, alertando de la existencia de indicios de un posible comportamiento delictivo de la acreedora ejecutante (Caja Madrid) durante el proceso de ejecución hipotecaria. Efectos que no pueden ser otros que la posible suspensión del procedimiento por el Juez hipotecario por prejudicialidad penal, si consideraba que se daban los presupuestos que para ello están previstos en los arts. 569 y 697 LEC. Naturalmente, hemos de dejar sentado que si el Juez de instancia, de manera motivada y razonable alcanza la conclusión de que no concurre ninguno de los supuestos para decretar la suspensión, estaríamos ante un juicio de legalidad ordinaria inamovible en esta sede de control constitucional.

Con el planteamiento de la segunda cuestión prejudicial penal, la recurrente intentó hacer valer ante el Juzgado de Primera Instancia núm. 31 de Madrid que las circunstancias que rodeaban el procedimiento hipotecario habían cambiado, pues había obtenido un Auto de la Audiencia Provincial de Madrid que afirmaba la existencia de indicios delictivos por parte de Caja Madrid. Pues bien, si del análisis de la documentación obrante en autos resultara que el Auto de 25 de mayo de 2010 ya valoró que había una investigación penal contra esta entidad de crédito y, no obstante, denegó la suspensión, de existir un cambio de circunstancias, habría que afirmar que las mismas razones jurídicas seguían vigentes en 2011. La cuestión es, en definitiva, establecer qué es lo que se resolvió y cómo al denegarse la suspensión la primera vez que fue solicitada. Todo ello, además, en el bien entendido sentido de que el Auto de 25 de mayo de 2010 es irrevisable en sí mismo; esto es, resulta relevante sólo como elemento de cotejo para verificar si es o no correcta y razonable la remisión que a él hacen las resoluciones de 2011 impugnadas ante este Tribunal, o si, por el contrario, adolecen de error patente, arbitrariedad, irrazonabilidad o defecto de motivación, en cuyo caso habrá que confirmar la existencia de lesión del derecho fundamental aducida por la recurrente.

A la luz de lo argumentado, procede afirmar ahora que, con la simple lectura del Auto de 25 de mayo de 2010, del Juzgado de Primera Instancia núm. 31 de Madrid, se acredita que en dicha resolución se analizaba la primera cuestión de prejudicialidad penal que planteó la recurrente, que versaba sobre la imputación al excónyuge de la actora de un posible delito de abandono de familia. En aquella ocasión, el Juzgado razonó que la incoación de aquellas actuaciones en nada incidía en la tramitación de la ejecución hipotecaria y que ésta debía, por tanto, seguir adelante. Sin embargo, el segundo escrito de la recurrente, por el que se planteaba la existencia de una nueva prejudicialidad penal, se basaba en la posible comisión de un delito de estafa procesal por parte de Caja Madrid como acreedora hipotecaria, petición ante la que el Juzgado ejecutante se limitó a afirmar que ya se había pronunciado sobre el tema en el anterior Auto de 25 de mayo de 2010, aseveración que, sin lugar a dudas, resulta manifiestamente errónea. Como patentemente erróneo resulta también el empecinamiento del Juzgado de Primera Instancia núm. 31 de Madrid en sostener, frente al recurso de la actora en el que se señalaba que se trataba de otras actuaciones penales distintas, que en ellas se había acordado el sobreseimiento y archivo provisional, sin que se aportaran hechos nuevos susceptibles de constituir infracciones penal (Auto de 26 de abril de 2011, desestimatorio del recurso de reposición interpuesto contra la providencia de 10 de marzo de 2011); o en sostener que no existía ninguna diligencia acordada por el Juzgado de Instrucción núm. 1 de Madrid sobre la base de hechos nuevos, sino únicamente la desestimación del recurso de reforma interpuesto por la actora, confirmada en apelación por Auto de la Audiencia Provincial de Madrid de 7 de marzo de 2011 (providencia de 16 de mayo de 2011, que inadmitió el incidente de nulidad de actuaciones promovido por la actora).

Tales errores tienen relevancia constitucional porque concurren todos los presupuestos que, de acuerdo con nuestra reiterada doctrina (por todas, STC 31/2012, de 12 de marzo, FJ 2), son precisos para poder apreciar un error de esta entidad. Así, el referido error ha sido determinante de la decisión adoptada, de modo que, constatada su existencia, la fundamentación jurídica pierde el sentido y alcance que la justificaba, sin que pueda conocerse cuál habría sido el sentido de la resolución, de no haberse incurrido en el mismo. En segundo término, la equivocación es atribuible al órgano judicial, y no a la negligencia de la parte, que en todo momento ha tratado de que el órgano judicial corrigiera su equivocación. Asimismo, el error resulta patente, esto es, inmediatamente verificable de forma incontrovertible a partir de las actuaciones judiciales, especialmente a partir de los escritos de planteamiento de la existencia de una segunda prejudicialidad penal por parte de la actora y, sobre todo, del Auto de la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Madrid, de 7 de marzo de 2011, de cuya lectura se deduce sin dificultad la errónea apreciación por parte del Juez de la ejecución hipotecaria del verdadero tenor del desarrollo de las actuaciones penales llevadas a cabo ante el Juzgado de Instrucción núm. 1 de Madrid. Por último, la equivocación ha producido efectos negativos en la esfera de la actora, al haberle denegado la suspensión del lanzamiento solicitada sobre la base de esa prejudicialidad penal.

Por otro lado, bajo la indefensión de la que se queja el recurso, no se advierte una simple discrepancia de la demandante de amparo con las providencias y los Autos del Juzgado de Primera Instancia núm. 31 de Madrid y con la decisión de no suspender el procedimiento hipotecario en curso por no apreciar la existencia de una cuestión prejudicial penal, sino la denuncia de una efectiva lesión producida por unas resoluciones manifiestamente irrazonables y arbitrarias del juzgador. Y es que hay que volver a incidir en el hecho de que, aunque estimáramos que no ha existido error y que el juzgador estaba enjuiciando la prejudicialidad del posible delito de estafa procesal, lo cierto es que existían indicios de una conducta delictiva de la propia acreedora ejecutante que ha podido influir o viciar el propio proceso de ejecución y que el Juzgado de Primera Instancia núm. 31 de Madrid debió valorar, como lo hizo la Audiencia Provincial, dictando cuando menos una resolución suficientemente razonada y razonable a la luz de las graves consecuencias que la no suspensión del lanzamiento del domicilio familiar provocan en la recurrente.

No podemos dejar de considerar que, debido a las especiales características de este proceso de ejecución hipotecaria, a las limitadas posibilidades de contradicción del ejecutado, y a las gravosas consecuencias jurídicas que puede acarrear, las garantías procesales deben observarse con especial rigor y con una más intensa diligencia. En el presente caso, lejos de extremar la atención obligada el órgano ejecutor del procedimiento hipotecario hizo caso omiso de las advertencias realizadas por otros órganos judiciales (el Juzgado de Primera Instancia núm. 80 de Madrid, que seguía la ejecución de la Sentencia de divorcio, y la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Madrid) en cuanto a la posibilidad de que existieran irregularidades penales en el proceso de ejecución, y decidió seguir adelante con el procedimiento denegando la suspensión de la orden de lanzamiento.

Por todo ello, debe reconocerse la vulneración del derecho fundamental de la demandante de amparo a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de derecho a una resolución motivada, no incursa en irrazonabilidad ni error patente.

4. Por último, tal como solicita el Ministerio Fiscal en su escrito de alegaciones, debemos recordar que —como hemos aclarado en el fundamento jurídico 2 de esta resolución—, una vez constatada la existencia de errores patentes y la falta de razonabilidad de las resoluciones impugnadas, no procede que este Tribunal entre a examinar ni a ponderar ningún otro aspecto relativo a la eventual capacidad de los hechos, cuya apariencia delictiva denunció la demandante de amparo, para determinar la invalidez o ilicitud del despacho de la ejecución y, en consecuencia, para dar lugar a la suspensión de la ejecución. Este juicio únicamente corresponde al Juez civil tras el trámite previsto en el mencionado art. 569 LEC. Así, haciendo nuestras las palabras del Ministerio público, subrayaremos que la subordinación de la pretensión ejecutoria al resultado del proceso penal pendiente es cuestión que debe ser resuelta por el Juez civil, sobre la base de los criterios que fija el propio art. 697 LEC, al tratarse de un tema de legalidad ordinaria.

En consecuencia, los efectos del otorgamiento del presente amparo por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en los términos que en esta resolución se han expresado, deben concretarse en la declaración de nulidad de las resoluciones judiciales impugnadas, así como la retroacción de las actuaciones procesales hasta el momento inmediatamente anterior a dictarse la providencia de 10 de marzo de 2011. Con arreglo a lo dispuesto en el art. 55 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, los efectos del amparo deben limitarse a este extremo, sin que, en ningún caso, alcancen a ordenar la suspensión del procedimiento de ejecución hipotecaria, decisión que, en su caso, habrá de adoptar el Juez civil, previa tramitación de la cuestión prejudicial y respetando el derecho a la tutela judicial efectiva de la demandante de amparo en los términos aquí establecidos.

FALLO

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

Ha decidido

Estimar el recurso de amparo interpuesto por doña María Cruz Jara Quejido y, en su virtud:

1º Declarar que ha sido vulnerado el derecho fundamental de la demandante de amparo a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

2º Restablecerla en su derecho y, en consecuencia, declarar la nulidad de las providencias de 10 de marzo y de 16 de mayo de 2011 y de los Autos de 26 y 27 de abril de 2011, dictados en el procedimiento de ejecución hipotecaria núm. 873-2008 por el Juzgado de Primera Instancia núm. 31 de Madrid.

3º Retrotraer las actuaciones al momento inmediatamente anterior al pronunciamiento de la primera de las citadas resoluciones para que el órgano judicial dicte una nueva respetuosa con el derecho fundamental vulnerado.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a trece de enero de dos mil catorce.

SENTENCIA 2/2014, de 16 de enero de 2014

Pleno

("BOE" núm. 35, de 10 de febrero de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:2

Conflicto positivo de competencia 6327-2003. Planteado por el Gobierno de la Generalitat de Cataluña en relación con diversos preceptos del Real Decreto 832/2003, de 27 de junio, por el que se establecen las enseñanzas comunes del bachillerato.

Competencias en materia de educación: constitucionalidad de los preceptos reglamentarios estatales sobre enseñanza de las lenguas propias y bachillerato de alumnos superdotados (STC 48/2013).

1. Aplica la doctrina sobre la conformidad con el orden constitucional de competencias de la atribución del 10 por 100 del horario escolar a la enseñanza de la lengua propia de la Comunidad Autónoma de las SSTC 15/2013, 24/2013 y 48/2013 [FJ 4].

2. Aplica la doctrina sobre la constitucionalidad de la atribución al Gobierno, previa consulta con las Comunidades Autónomas, de la facultad de dictar las normas necesarias para flexibilizar el bachillerato de los alumnos identificados como superdotados de las SSTC 184/2012 y 212/2012 [FJ 5].

3. Doctrina sobre las competencias estatales en materia de educación no universitaria (SSTC 184/2012, 48/2013) [FJ 3].

4. Doctrina sobre las competencias de la Generalitat de Cataluña en materia de educación no universitaria (SSTC 31/2010, 48/2013) [FJ 3].

5. No corresponde a este Tribunal Constitucional determinar cuál sea la opción didáctica o pedagógica más adecuada para que el sistema educativo garantice el conocimiento de las dos lenguas cooficiales, sino tan solo confrontar la norma cuestionada con el orden constitucional y estatutario de distribución de competencias (STC 48/2013) [FJ 3].

6. Doctrina sobre la pervivencia o pérdida del objeto pese a la modificación de la norma en procesos constitucionales de naturaleza competencial según perviva o no la controversia competencial (STC 48/2013) [FJ 2].

7. La determinación de las normas competenciales de contraste en procesos de naturaleza competencial son las vigentes en el momento de resolverse la controversia (STC 134/2011) [FJ 2].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Enrique López y López, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el conflicto positivo de competencia núm. 6327-2003 interpuesto por el Gobierno de la Generalitat de Cataluña contra los arts. 4, 5, 7.4, 8, 12 y 20; disposición adicional segunda; disposición final primera y los anexos I y II del Real Decreto 832/2003, de 27 de junio, por el que se establecen las enseñanzas comunes del bachillerato. Ha formulado alegaciones el Abogado del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 24 de octubre de 2003 la Letrada de la Generalitat de Cataluña, en la representación que legalmente ostenta, promueve conflicto positivo de competencia contra los arts. 4, 5, 7.4, 8, 12 y 20, la disposición adicional segunda, la disposición final primera y los anexos I y II del Real Decreto 832/2003, de 27 de junio, por el que se establecen las enseñanzas comunes del bachillerato.

El conflicto se acompaña de la fundamentación jurídica que se articula en los siguientes motivos:

La Letrada de la Generalitat de Cataluña indica, previamente, que el oportuno requerimiento de incompetencia elevado al Gobierno de la Nación fue considerado por éste como no fundamentado, mediante acuerdo de 3 de octubre de 2003. Sin perjuicio de ello, en la contestación al requerimiento remitida a la ahora parte actora, se expresaba que las referencias que se contienen en la disposición final segunda de la norma controvertida, en orden a que el Ministro de Educación, Cultura y Deporte dicte cuantas disposiciones sean precisas para desarrollar el Real Decreto, han de entenderse referidas al territorio sobre el que el Ministerio sea considerado administración educativa. En consecuencia, ha de estimarse que se reconoce a la Comunidad Autónoma catalana la facultad de desarrollar y ejecutar la norma.

Igualmente, con carácter previo, la Letrada de la Generalitat de Cataluña, indica que la impugnación del Real Decreto 832/2003 (disposición final primera, en particular, en lo que hace a la determinación de los títulos competenciales) se sustenta en los mismos criterios que determinaron el planteamiento de recurso de inconstitucionalidad frente a la Ley Orgánica 10/2002, de 23 de diciembre, de calidad de la educación, reprochando que el sistema educativo fijado por el Estado relegue a las Comunidades Autónomas sin que se les reconozca intervención alguna para fijar los criterios y directrices de la política educativa, con menoscabo de las competencias que el artículo 15 del Estatuto de Autonomía reconoce a Cataluña. La vulneración de dicho precepto se hace patente con las reiteradas remisiones que realiza el Real Decreto 832/2003 a favor de los reglamentos estatales, con la conversión de las enseñanzas “mínimas” en enseñanzas “comunes”, con la fijación por el Estado de todos los currículos de dichas enseñanzas y con la identificación de los días en que deben impartirse.

A continuación se procede a concretar el objeto del conflicto.

a) La regulación de las enseñanzas comunes impide su desarrollo por las Comunidades Autónomas.

En la fundamentación del conflicto se niega que el art. 149.1.1 y 30 CE preste cobertura competencial al Real Decreto cuyas disposiciones se cuestionan. El Estado se apoya, primeramente en el art. 149.1.1 CE, pero su contenido no puede habilitar al Estado para la regulación de las enseñanzas de bachillerato que habría de apoyarse en el art. 149.1.30 CE, dado el carácter más específico del segundo título sobre el primero, como así viene reconociendo la doctrina de este Tribunal. Ahora bien, la correcta determinación del título no implica que el Estado pueda realizar una regulación básica de la materia como la contenida en el Real Decreto, pues la definición de los elementos del currículum considerados básicos (arts. 4 y 5 de la norma y en los correspondientes anexos I y II de la misma), de las asignaturas que han de impartirse en cada curso, del propio calendario escolar (arts. 8 y 12) y la flexibilización de la duración de la etapa (disposición adicional segunda) vacían de contenido las competencias que sobre educación ostenta la Generalitat de Cataluña.

Seguidamente, el escrito de la representación procesal de la Generalitat de Cataluña analiza la regulación que se realiza en el Real Decreto 832/2003 de las enseñanzas comunes, considerando que impide su desarrollo por las Comunidades Autónomas. En este sentido, no se discute la competencia del Estado para fijar las enseñanzas comunes, pero se reprocha a los arts. 4 y 5 y a los anexos I y II de la norma impugnada que se excede del mínimo común para hacer común todo lo que anteriormente a la entrada en vigor de la Ley Orgánica de calidad de la educación, a través de un sistema en el que el contenido de la enseñanza común pretende ser fijado unilateralmente por el Estado. En concreto se denuncia que el art. 5 del Real Decreto 832/2003 impide que el contenido del currículum sea desarrollado o estructurado por la Generalitat de Cataluña quebrando la línea mantenida por anteriores normas en la materia que respondía a los criterios fijados por la doctrina de este Tribunal. Así, el real decreto controvertido limita la intervención de la Comunidad Autónoma a un 45 por 100 del currículum cuando, como es el caso, existe otra norma cooficial, ya que, dado su carácter básico, impide a la administración autonómica estructurar de forma completa el currículum (art. 8, en conexión con el art. 4 del Real Decreto 832/2003). En suma, la norma habilita al Estado para que fije, no solo los contenidos comunes, sino para que determine qué asignaturas deben cursarse en cada uno de los cursos. Además de contrario a la doctrina constitucional este sistema resulta contrario a los criterios internacionales de evaluación y comparación, que hacen hincapié en los objetivos y no en los contenidos.

Además de fijar las bases sin la suficiente flexibilidad que garantice el margen de intervención autonómica en la materia, en cuanto a la determinación de los contenidos, también se reprocha a la norma recurrida que restrinja las facultades autonómicas en la determinación de los horarios, con graves repercusiones con respecto al estudio de la lengua propia de la Comunidad Autónoma. Con el diseño que efectúa la norma, la Comunidad catalana ni siquiera puede desarrollar libremente el porcentaje que le corresponde del currículum educativo, puesto que dado el número de semanas lectivas en las que se estructuran los cursos en la práctica el currículum básico estatal se extiende y reduce el margen autonómico a unas determinadas áreas, remitiéndose en este particular a un informe del Departamento de Educación de la Generalitat de Cataluña que se acompaña al escrito en el que se plantea el conflicto.

Por las razones expuestas, la representación procesal de la Generalitat entiende que los arts. 4, 5, 8 y 12 y anexos I y II del Real Decreto 832/2003, en lo que atañe a la delimitación básica del currículum, priva a la Comunidad Autónoma de sus competencias de desarrollo.

b) La determinación de los contenidos mínimos de las áreas lingüísticas y la fijación de los horarios correspondientes impide el conocimiento de la lengua propia de la Comunidad Autónoma.

La impugnación se dirige en particular contra los anexos I y II del Real Decreto 832/2003. Siempre a partir de una comparación con el sistema vigente con anterioridad a la Ley Orgánica de calidad de la educación, la Comunidad Autónoma recurrente sostiene que la regulación controvertida afecta a “las posibilidades de alcanzar un conocimiento suficiente de la lengua catalana en Cataluña” por dos razones: la primera, puesto que únicamente se puede dedicar un 10 por 100 del horario escolar total, mientras que, anteriormente, al ser un 10 por 100 de las enseñanzas comunes, el porcentaje era susceptible de ser desarrollado por la Comunidad Autónoma: La segunda, se determina el mínimo que debe dedicarse a la lengua castellana con lo que, si no totalmente, sí de forma proporcional se impide a la Comunidad Autónoma la distribución de horas que deben dedicarse al área lingüística ya que en cualquier caso a la lengua castellana habrá de dedicarse un mínimo de tres horas. La recurrente, estima en conclusión que el total de horas del bachillerato a la lengua catalana corresponden un total de 178 horas frente a las 204 que se asignan a la lengua castellana.

Se aduce que el art. 3 del Estatuto de Autonomía de Cataluña establece que la lengua propia de la Comunidad Autónoma es el catalán y declara su carácter oficial junto con la lengua castellana. De dicho carácter se deriva, a juicio de la Comunidad recurrente, el deber de la Generalitat de garantizar el uso normal y oficial de ambas lenguas. Trasladado el razonamiento al ámbito educativo, ello implica para la Comunidad Autónoma catalana la facultad de regular las condiciones para el conocimiento de la lengua catalana. No se niega que el Real Decreto haya recogido como una más de las asignaturas del currículum la lengua oficial propia de la Comunidad Autónoma, pero se reprocha que con la regulación contenida en la norma no se permite un desarrollo curricular coherente en el que tanto los aspectos culturales específicos como los que corresponden al conocimiento de los idiomas oficiales reciban el trato igualitario que hasta la Ley Orgánica de calidad de la educación se había producido. Se denuncia que la nueva regulación tiene como única finalidad garantizar las horas de lengua castellana en las Comunidades Autónomas con dos lenguas oficiales, sin que dicha finalidad se corresponda con el objetivo de esa etapa escolar; a juicio de la representación procesal de la Generalitat, no ha quedado acreditado que los alumnos escolarizados en estas Comunidades Autónomas no alcancen los objetivos fijados como básicos por el Estado para la lengua castellana.

Se concluye el presente apartado de la impugnación manifestando que establecer un número mínimo de horas para la lengua castellana superior al máximo de horas para la lengua catalana, sin atender a la situación lingüística del alumno, contraviene el mandato del art. 3 del Estatuto de Autonomía de Cataluña en orden a la consecución de la igualdad entre las dos lenguas, relegando la lengua catalana, lo que no se corresponde con su carácter de lengua oficial y conlleva la vulneración de las competencias que, en materia de educación, le atribuye el art. 15 del Estatuto a la Comunidad Autónoma.

c) La habilitación al Gobierno para establecer o modificar las modalidades de bachillerato no cumple los requisitos formales exigibles a la legislación básica.

La Abogada de la Generalitat sostiene que el art. 7, apartado 4, del real decreto impugnado, habilita al Gobierno para establecer nuevas modalidades de bachillerato o modificar las existentes. Se alega que, si bien la doctrina de este Tribunal permite la intervención reglamentaria en la determinación de las bases, lo que no puede es sustituirse al legislador en esta función sin fundamento alguno, toda vez que la intervención mediante reglamento ha de revestir carácter excepcional. Así, se recuerda que el Gobierno no puede atribuir carácter básico, con el pretexto de su carácter técnico, a normas reglamentarias cuando sobre la materia las Comunidades Autónomas han asumido competencias. Pues bien, en concreto, se denuncia que el art. 7.4 del Real Decreto 832/2003, al mantener la indeterminación de las modalidades del bachillerato no reviste la naturaleza formal exigible a la legislación básica.

d) La determinación del calendario escolar no puede tener carácter básico.

Se reprocha al art. 20 del Real Decreto 832/2003 que va más allá de la determinación de los horarios correspondientes a las enseñanzas comunes para establecer el calendario académico. La extralimitación radica en que se fijan los periodos de inicio y finalización del curso sin que tal determinación encuentre justificación en la necesidad de asegurar el contenido de las enseñanzas mínimas. La representación procesal de la Generalitat sostiene que la determinación del calendario es una actividad típicamente organizativa que se encuadra, por lo tanto, dentro de las competencias que le corresponden en la materia a la Comunidad Autónoma.

e) Corresponde a la Generalitat de Cataluña establecer los criterios para la flexibilización de la etapa para los alumnos identificados como superdotados.

Nuevamente la Abogada de la Generalitat reproduce la fundamentación que acompañara en su día al recurso de inconstitucionalidad interpuesto contra la Ley Orgánica de calidad de la educación en el sentido de que se pretende, mediante una regulación exhaustiva que se aparta de lo básico (disposición adicional segunda), impedir el ejercicio de las competencias autonómicas en la materia. Es decir, el Estado no se ha limitado a fijar el marco general, sino que ha ampliado el contenido de la regulación referida a las necesidades educativas de este tipo de alumnos privando nuevamente a la Comunidad Autónoma del ejercicio de sus competencias en la materia.

La Abogada de la Generalitat concluye su escrito solicitando la admisión del conflicto planteado contra los arts. 4, 5, 7.4, 8, 12 y 20, disposición adicional segunda, disposición final primera y los anexos I y II del Real Decreto 832/2003 y, previos los trámites oportunos, se dicte Sentencia por la que se declare que la competencia controvertida corresponde a la Generalitat de Cataluña y anule los preceptos impugnados.

2. Por providencia de la Sección Cuarta del Tribunal Constitucional de 2 de diciembre de 2003 se acordó admitir a trámite el conflicto positivo de competencia en relación con los arts. 4, 5, 7.4, 8, 12 y 20, disposición adicional segunda; disposiciones finales primera y segunda y anexos I y II del Real Decreto 832/2003, de 27 de junio, por el que se establece la ordenación general y las enseñanzas comunes del bachillerato, dar traslado de la demanda y documentos presentados al Gobierno, por conducto de su Presidente, para que en el plazo de veinte días y, por medio de la representación procesal que determina el art. 82.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), aporte cuantos documentos y alegaciones considere convenientes. Igualmente se acordó comunicar la incoación del conflicto a la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, por si ante la misma estuvieran impugnados o se impugnaren los citados preceptos, en cuyo caso se suspenderá el curso del proceso hasta la decisión del conflicto, según dispone el art. 61.2 LOTC, así como publicar la incoación del conflicto en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Diario Oficial de la Generalitat de Cataluña”.

3. La Abogada del Estado, en la representación que legalmente ostenta, se personó en el proceso por escrito registrado el día 2 de enero de 2004 en el que se contienen las siguientes alegaciones.

La representante del Gobierno pone de manifiesto, en primer lugar, que en el requerimiento de incompetencia efectuado por la Generalitat de Cataluña conforme al acuerdo adoptado el 22 de julio de 2003 no se incluye ni se argumenta sobre la disposición final segunda que sí se ha incluido en el conflicto sobre el que ahora se alega, cuya impugnación no resulta congruente por cuanto la recurrente reconoce que en la contestación al requerimiento, aunque fuera en sentido adverso, se reconocía “que las referencias que se contienen en la disposición final segunda de la norma controvertida, en orden a que el Ministro de Educación, Cultura y Deporte dicte cuantas disposiciones sean precisas para desarrollar el real Decreto, han de entenderse referidas al territorio sobre el que el Ministerio sea considerado administración educativa”. Igualmente, con carácter preliminar, resalta la coincidencia argumental del conflicto con respecto del recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Consejo Ejecutivo de la Generalitat de Cataluña contra la Ley Orgánica de calidad de la educación, remitiéndose en una buena medida al escrito de alegaciones presentado con ocasión del mismo. Por ello, se reitera que la competencia estatal para configurar un sistema educativo básico habilita al Estado para establecer las enseñanzas comunes del bachillerato, pues la cuestión que se suscita en el conflicto se enmarca en la competencia que la Constitución reconoce al Estado para garantizar el ejercicio del derecho a la educación con arreglo a criterios de igualdad. Se concluyen las consideraciones preliminares poniendo de manifiesto cómo, sin discutir la cobertura legal del real decreto impugnado, el conflicto pudiera ser redundante, si no improcedente, respecto del mencionado recurso contra la Ley Orgánica de calidad de la educación, de tal suerte que, a juicio de la Abogada del Estado, la eventual estimación del recurso haría extender sus efectos sobre la norma reglamentaria de desarrollo sometida a conflicto, quedando restablecido el orden de competencias vulnerado, mientras que, en el caso de resultar desestimado, conllevaría que no fuera ya preciso pronunciarse sobre la norma que ahora se trae ante este Tribunal.

a) Alegaciones relativas a que la regulación de las enseñanzas comunes impide su desarrollo por las Comunidades Autónomas.

Se señala que el conflicto en este punto, dirigido contra los arts. 4 y 5 del Real Decreto 832/2003, reproduce las alegaciones dirigidas contra la Ley Orgánica de calidad de la educación relativa a la vulneración de las competencias de desarrollo y ejecutivas que corresponden a la Comunidad Autónoma catalana; vulneración que se achaca al cambio operado por el legislador en orden a conformar como enseñanzas comunes sustituyendo lo que tradicionalmente venía siendo la regulación de las enseñanzas mínimas. En este sentido se señala que la competencia estatal para regular las enseñanzas comunes es una concreción de la competencia estatal general de la ordenación del sistema educativo en conexión con la competencia para regular obtención, expedición y homologación de títulos académicos y profesionales. Por un lado la fijación de enseñanzas comunes supone el mínimo de contenidos educativos comunes para toda España; por otro lado, ese mínimo educativo común hace posible la homologación y validez para todo el territorio nacional de los correspondientes títulos.

Frente a la tesis de la parte recurrente, en orden a que el detalle en la regulación que la norma confiere al Gobierno y a que los elementos básicos del currículum se impartan en sus propios términos, impide el ejercicio de las facultades de desarrollo que la Comunidad catalana posee en esta materia, la Abogada del Estado sostiene que, precisamente, las enseñanzas comunes deben alcanzar tanta concreción como sea precisa para asegurar la formación sustancialmente común de todos los escolares en el territorio nacional. Más allá de las objeciones de carácter pedagógicas que puedan argumentarse no es posible encontrar tachas competenciales, por cuanto el real decreto impugnado se ajusta en cuanto a los porcentajes horarios, a lo previsto en la Ley Orgánica de calidad de la educación. Por lo demás, la previsión de que las enseñanzas comunes se incluyan el currículum “en sus propios términos” deriva necesariamente del concepto “enseñanzas comunes”.

Con respecto a la impugnación de los arts. 8 y 12 del Real Decreto 832/2003, se señala que el motivo de impugnación es idéntico, que es que el Estado no puede regular las enseñanzas comunes más allá de las enseñanzas mínimas y se recuerda que ambos preceptos se han dictado al amparo del art. 35.6 de la Ley Orgánica de calidad de la educación.

b) Alegaciones relativas a que el Real Decreto impugnado, al determinar los contenidos mínimos y fijar los horarios impide el conocimiento de la legua propia de la Comunidad Autónoma.

Sobre el particular, la Abogada del Estado recuerda que las SSTC 87/1983 y 88/1983 reconocieron la competencia del Estado para regular el contenido y el horario de la única lengua común a todo el territorio. En este sentido, sin lo que Abogada del Estado denomina “elemento cronológico” se frustraría la consecución del mínimo de las enseñanzas comunes. Se indica, además, que con la nueva regulación, lo que se trata de asegurar es que no se detraigan del estudio de la lengua y literatura castellana horas de estudio, lo que supone una interpretación errónea de la norma, como es suponer que el 10 por 100 del horario que la Ley Orgánica de calidad de la educación reserva para la enseñanza de la lengua cooficial distinta a la castellana ha de detraerse de las materias lingüísticas.

c) Alegaciones sobre el art. 7.4 del Real Decreto 832/2003.

El problema competencial planteado tiene que ver con la inadecuación formal de la habilitación para que el Gobierno establezca o modifique las modalidades del bachillerato.

Recuerda la Abogada del Estado que el precepto reproduce el art. 35.4 de la Ley Orgánica de calidad de la educación a cuyo amparo se dicta remitiéndose en este particular a las alegaciones efectuadas para postular su constitucionalidad.

d) Alegaciones sobre el art. 20 del Real Decreto 832/2003, relativas al calendario escolar.

Aclara la Abogada del Estado que en dicho precepto ni se concreta el calendario escolar ni se señalan días concretos de inicio y fin del curso escolar. Antes bien, los que se hace es atribuir la competencia para fijar a las administraciones educativas, señalando un mínimo de días lectivos, y se establecen una serie de fechas de carácter abierto y flexible que permiten variaciones en función de criterios pedagógicos o sociales. Se indica, además, que la naturaleza organizativa de una medida no sustrae a la misma necesariamente de la competencia estatal, puesto que la normativa básica sobre educación puede ser también de carácter organizativo, cuando la regulación de los elementos comunes es determinante de la estructura esencial del sistema. A juicio de la Abogada del Estado, la norma permite asegurar en todo el territorio nacional una continuidad lógica de la enseñanza a lo largo de la etapa del bachillerato. En cualquier caso, la Comunidad Autónoma, dentro de la mínima homologación establecida por el Estado puede disponer de su calendario.

e) Alegaciones relativas a la disposición adicional segunda del Real Decreto 832/2003 sobre flexibilización de la duración del bachillerato.

La Abogada del Estado arguye que la disposición se dicta al amparo del art. 43.3 de la Ley Orgánica de calidad de la educación y lo que hace, en realidad, es contemplar una futura norma básica del Estado. Dicha normativa, que ya ha sido dictada por el Estado en el momento de formular las alegaciones, según entiende la Abogada del Estado, es respetuosa con el orden de competencias al asegurar la intervención de las correspondientes Administraciones educativas. Por lo demás, las alegaciones se remiten una vez más, en este punto, a las contenidas en el escrito emitido para postular la constitucionalidad de la Ley Orgánica de calidad de la educación (en este caso del art. 43.3) respecto del recurso interpuesto por el Consejo de Gobierno de la Generalitat.

4. Por providencia de 14 de septiembre de 2014 se señaló para la deliberación y votación de la presente Sentencia el día 16 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Constituyen el objeto del presente conflicto positivo de competencias los arts. 4, 5, 7.4, 8, 12 y 20, disposición adicional segunda, disposición final primera y anexos I y II del Real Decreto 832/2003, de 27 de junio, por el que se establecen las enseñanzas comunes del bachillerato.

La representación procesal de la Generalitat de Cataluña sostiene en sus alegaciones que el Real Decreto 832/2003 conculca el orden constitucional de distribución de competencias. En sustancia, niega que los títulos competenciales contenidos en el art. 149.1.1 y 30 CE presten cobertura al Estado para regular las enseñanzas comunes del bachillerato de tal forma que impida a la Comunidad Autónoma ejercer sus facultades de desarrollo normativo en la materia. Asimismo, sostiene que la determinación de los contenidos mínimos de las áreas lingüísticas y la fijación de los horarios correspondientes impide el conocimiento de la lengua propia de la Comunidad Autónoma. Además aduce que determinados contenidos de la norma impugnada carecen de carácter básico y que la regulación de las bases se ha llevado a efecto por una norma formalmente inadecuada.

La Abogada del Estado pone de manifiesto la sustancial identidad de argumentos entre el presente conflicto y el recurso planteado contra la Ley Orgánica de calidad de la educación. Además indica que la competencia para regular las enseñanzas comunes del bachillerato es una concreción de la competencia estatal general de la ordenación del sistema educativo en conexión con la competencia para regular obtención, expedición y homologación de títulos académicos y profesionales. En materia lingüística recuerda la doctrina de este Tribunal según la cual corresponde al Estado la regulación del contenido y el horario de la única lengua común a todo el territorio.

2. Una vez expuestas las posiciones de las partes en el proceso debe determinarse si pervive la controversia competencial dadas las modificaciones normativas sobrevenidas a la presentación del conflicto de competencia que ahora se resuelve. La doctrina del Tribunal sobre esta cuestión se encuentra resumida en la STC 48/2013, de 28 de febrero, FJ 2, a la que procede remitirse.

En aplicación de la referida doctrina, dos son la cuestiones que han de resolverse: a) las consecuencias derivadas de los cambios normativos que han afectado al Real Decreto 832/2003 y b) la determinación de las normas competenciales de contraste, toda vez que los preceptos del Estatuto de Autonomía citados en el conflicto no coinciden con los vigentes en el momento de resolverse la impugnación.

a) En relación con las consecuencias derivadas de cambios normativos que han incidido en el real decreto ahora impugnado han de hacerse las siguientes precisiones.

En primer lugar, la norma impugnada ha sido derogada por la disposición derogatoria única del Real Decreto 806/2006, de 30 de junio, por el que se establece el calendario de aplicación de la nueva ordenación del sistema educativo, previsto en la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación, sin que en sus disposiciones transitorias haya quedado contemplada pervivencia temporal alguna con respecto del Real Decreto 832/2003. Más adelante, y en desarrollo de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación, se ha dictado el Real Decreto 1467/2007, de 2 de noviembre, por el que se regula la estructura del bachillerato y se fijan sus enseñanzas mínimas, actualmente vigente con la adición de sendas disposiciones transitoria y adicional operada por el Real Decreto 1953/2009, de 18 de diciembre.

De acuerdo con la doctrina de este Tribunal, para determinar la incidencia que puede tener en el proceso constitucional que la norma que ha dado lugar a plantear el conflicto de competencias se encuentre derogada en el momento de dictar la Sentencia ha de estarse a la incidencia real que, sobre el objeto del proceso, tengan los correspondientes cambios normativos y no cabe operar, en consecuencia, con criterios automáticos o de forma apriorística [STC 48/2013, de 28 de febrero, FJ 2 a) y jurisprudencia allí recogida].

La aplicación de esta doctrina en el presente caso conlleva que la impugnación de los arts. 4, 5, 8, 12 y de los anexos I y II, en lo referente a las enseñanzas comunes, haya perdido su objeto, por cuanto la ordenación vigente no contempla que la regulación de las enseñanzas comunes se incluya “en sus propios términos” en el currículo del bachillerato establecido por las Administraciones educativas, tal y como prescribía el art. 5.1 del Real Decreto 832/2003. Por otra parte, la STC 212/2012, de 14 de noviembre, FJ 4, remitiéndose a la STC 88/1983, de 27 de octubre, FJ 3 (cuya doctrina se reitera en la STC 111/2012, de 24 de mayo), declara que “que la fijación de objetivos por bloques temáticos comprendidos en cada una de las materias o disciplinas de las enseñanzas mínimas, así como los horarios mínimos necesarios para su enseñanza efectiva y, por tanto, también indirectamente la determinación de las materias o disciplinas, formaba parte de la competencia estatal para establecer las enseñanzas mínimas (FJ 3). Tampoco ahora se aprecia que el Estado se haya excedido en el ejercicio de esta competencia, pues es la Administración educativa la competente para establecer el currículo de los distintos niveles, etapas, ciclos, grados y modalidades del sistema educativo (art. 8.3), estando condicionada en esta función solo parcialmente, dado que las enseñanzas comunes que tiene que incluir en sus propios términos no abarcan la totalidad del horario escolar, alcanzando solamente del 55 por 100 al 65 por 100 del mismo, según se trate o no de Comunidades Autónomas que tengan, junto con la castellana, otra lengua cooficial (art. 8.2). De este modo las Administraciones educativas, al regular el currículo, disponen del margen que dejan las enseñanzas comunes, dentro del cual pueden prever enseñanzas específicas que respondan a su particularidad dentro del Estado autonómico, con lo que queda intacta la competencia de desarrollo normativo cuya vulneración se alegaba.”

En segundo lugar, la impugnación de los anexos I y II del Real Decreto 832/2003, fundada en que la determinación de los contenidos mínimos de las denominadas áreas lingüísticas y la fijación de los correspondientes horarios impide el conocimiento de la lengua propia de la Comunidad Autónoma, no ha perdido su objeto. En efecto, el art. 9.3 del Real Decreto 1467/2007, en relación con el anexo II de la norma, al aludir al currículo del bachillerato establece el porcentaje del horario que corresponderá a las enseñanzas mínimas en las Comunidades Autónomas que cuenten con lenguas cooficiales. Así pues, aun con una formulación distinta a la del Real Decreto controvertido, de acuerdo con la doctrina de este Tribunal ha de entenderse que la impugnación pervive en este particular.

En tercer lugar, la impugnación del art. 7.4 del Real Decreto 832/2003, que habilita al Gobierno para, previo informe de las Comunidades Autónomas, proceder a la modificación de las modalidades de bachillerato establecidas en el Real Decreto o establecer otras nuevas, ha perdido su objeto. En el Real Decreto 1467/2007 no se contiene regulación alguna sobre esta cuestión, por lo que la desaparición del supuesto de hecho que dio lugar a la controversia determina la pérdida de objeto de la misma.

En cuarto lugar, la impugnación dirigida contra el art. 20 del Real Decreto 832/2003, por el que se determina el calendario escolar fijando un número mínimo de 175 días lectivos en el primer curso y de 165 en el segundo excluyendo “los días dedicados a pruebas extraordinarias”, así como los periodos de inicio y finalización del curso escolar ha perdido su objeto. La regulación vigente contenida en el Real Decreto 1467/2007 elude cualquier referencia a la determinación del calendario escolar, imposibilitando el pronunciamiento de este Tribunal en los términos en los que se ha formulado el conflicto por el Gobierno de la Generalitat de Cataluña. No obstante, este Tribunal, al abordar la cuestión con ocasión del recurso planteado contra la Ley Orgánica de calidad de la educación, ha entendido que la “fijación de un número mínimo de días lectivos y de fechas límite para el inicio y final del curso escolar puede ser considerado sin dificultad un criterio de coordinación que el Estado puede establecer en ejercicio de sus competencias básicas en materia de educación, pues la coordinación es una facultad que guarda estrecha conexión con las competencias normativas, de modo que el titular de estas últimas ostenta aquella facultad como complemento inherente (STC 194/2004, de 4 de noviembre, FJ 8) encontrándose ínsita en toda competencia básica (STC 81/2005, de 6 de abril, FJ 10). A lo anterior ha de añadirse que el modo en que se formulan estas previsiones es plenamente coherente con su naturaleza básica, ya que, en un caso, fijan únicamente un mínimo y, en el otro, unos límites modulables por las Administraciones educativas” (STC 212/2012, de 14 de noviembre, FJ 9). En cualquier caso, existiendo resolución sobre el particular no “subsistiría la necesidad de preservar los ámbitos de competencia en este punto” [STC 48/2013, de 28 de febrero, FJ 2 a)].

En quinto lugar, la impugnación de la disposición adicional segunda del Real Decreto 832/2003, en la que, remitiéndose al art. 43 de la Ley Orgánica 10/2002, de calidad de la educación, se atribuye al Gobierno, previa consulta con las Comunidades Autónomas, el establecimiento de las normas que permitan la flexibilización de la duración del bachillerato para los alumnos “que hayan sido identificados como superdotados intelectualmente”, no ha perdido su objeto. El Real Decreto 1467/2007, en su disposición adicional quinta se refiere a esta cuestión y carece de trascendencia que lo haga en términos relativos al “alumnado con altas capacidades intelectuales” y en términos distintos a los que se recogen en la disposición controvertida. Esto determina que haya de examinarse la norma vigente y, por lo tanto, la impugnación pervive en este punto.

En sexto lugar, la impugnación de la disposición final primera del Real Decreto 832/2003 carece de carácter autónomo, pues a través de la misma lo que realmente se pretende es poner de manifiesto la falta de cobertura competencial de los concretos preceptos que son objeto del conflicto y sobre los que se argumenta en particular, por lo que este Tribunal descarta la necesidad de pronunciarse sobre dicho extremo (STC 48/2013, de 28 de febrero, FJ 1).

En conclusión, concurre la pérdida sobrevenida del objeto de la impugnación respecto de los arts. 4, 5, 8, 12 y de los anexos I y II, en lo referente a las enseñanzas comunes; art. 7.4, en lo relativo a la modificación o establecimiento de nuevas modalidades del bachillerato; y 20, en relación con la determinación del calendario escolar. Y, por ello, ha de contraerse el pronunciamiento del presente conflicto (i) a la impugnación de los anexos I y II, en lo relativo la determinación de los contenidos mínimos de las denominadas áreas lingüísticas y (ii) a la disposición adicional segunda en lo que respecta a la flexibilización de la duración del bachillerato, mediante las normas que dicte el Gobierno, para los alumnos superdotados intelectualmente.

b) Con respecto a la determinación de las normas competenciales de contraste, ha de tenerse en cuenta que la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña, actualmente en vigor, se aprobó con posterioridad a la admisión a trámite del presente conflicto de competencia, por lo que, de acuerdo con la doctrina de este Tribunal son los preceptos vigentes en el momento de resolverse la controversia los que han de ser tomados en consideración [STC 134/2011, de 20 de julio, FJ 2 d)].

3. Conforme al proceder habitual de este Tribunal en la resolución de los conflictos de competencia, una vez fijados los términos del debate ha de encuadrarse el objeto del proceso en el sistema material de distribución de competencias. De acuerdo con lo declarado en las anteriores Sentencias resolutorias de los conflictos contra las normas de desarrollo de la Ley Orgánica de calidad de la educación la materia objeto de este conflicto ha de encuadrarse en el ámbito de la educación no universitaria. Son tres los extremos señalados en dichas resoluciones que deben considerarse: las competencias estatales en la materia; las competencias autonómicas y, más en concreto, las específicas competencias de la Comunidad Autónoma a la que pertenece el órgano ejecutivo recurrente; y, en último término, el alcance de las facultades del Tribunal en la resolución de este tipo de conflictos (STC 48/2013, de 28 de febrero, FJ 3).

Respecto a las competencias estatales, la STC 48/2013, de 28 de febrero, FJ 3, reitera la doctrina del Tribunal sobre la competencia exclusiva para la “[r]egulación de las condiciones de obtención, expedición y homologación de títulos académicos y profesionales”, y a la competencia sobre las “normas básicas para el desarrollo del artículo 27 de la Constitución, a fin de garantizar el cumplimiento de las obligaciones de los poderes públicos en esta materia derivadas del art. 149.1.30 CE” (STC 184/2012, de 17 de octubre, FJ 3).

Respecto de las competencias educativas autonómicas y en concreto de la Comunidad Autónoma catalana, la STC 212/2012, en su fundamento jurídico 3, señala los preceptos estatutarios que deben ser tenidos en cuenta: “En esta materia, el art. 131 del Estatuto de Autonomía de Cataluña (EAC) aprobado en el año 2006, bajo la rúbrica ‘Educación’, atribuye determinadas competencias a la Generalitat de Cataluña en el ámbito de la enseñanza no universitaria. En particular de acuerdo con el apartado 2 del art. 131 EAC, corresponde a la Generalitat, en materia de enseñanza no universitaria, la competencia exclusiva respecto de ‘las enseñanzas obligatorias y no obligatorias que conducen a la obtención de un título académico o profesional con validez en todo el Estado y a las enseñanzas de educación infantil’. Competencia exclusiva que, en virtud del mismo precepto, incluye una serie de potestades especificadas en ocho subapartados y sobre la que, como recuerda la STC 111/2012, de 24 de mayo, ya señalamos en la STC 31/2010, de 28 de junio, FJ 77, que ‘[s]e trata, en efecto, a diferencia de lo que sucede con el art. 131.1 EAC, de materias claramente encuadradas en el ámbito de la ‘educación’ y, por tanto, directamente afectadas por los arts. 27, 81.1 y 149.1.30 CE, determinantes de una serie de reservas a favor del Estado que, como tenemos repetido, no quedan desvirtuadas por la calificación estatutaria de determinadas competencias autonómicas como exclusivas’. Por último, el apartado 3 del mismo precepto atribuye a la Generalitat una competencia compartida ‘[e]n lo no regulado en el apartado 2 y en relación con las enseñanzas que en él se contemplan’, y ‘respetando los aspectos esenciales del derecho a la educación y a la libertad de enseñanza en materia de enseñanza no universitaria y de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 149.1.30 de la Constitución’. Esta competencia también incluye en una decena de subapartados la enunciación de una serie de facultades concretas que corresponden a la Generalitat que han de ser entendidas en el sentido que ya expresamos en la STC 31/2010 (FJ 60).”

Respecto a las facultades de este Tribunal al resolver este tipo de conflictos es preciso advertir que, como se ha puesto de manifiesto en otras resoluciones que resuelven los conflictos de competencias interpuestos contra los reales decretos de desarrollo de la Ley Orgánica de calidad de la educación, “no corresponde a este Tribunal Constitucional determinar cuál sea la opción didáctica o pedagógica más adecuada para que el sistema educativo garantice el conocimiento de las dos lenguas cooficiales, sino tan solo confrontar la norma cuestionada con el orden constitucional y estatutario de distribución de competencias” (entre otras, STC 48/2013, FJ 4). Por esta razón ha de excluirse cualquier consideración relativa al anexo I de la norma que contiene la determinación de los elementos básicos del currículo del bachillerato en las áreas de lengua castellana y lengua extranjera.

4. Una vez fijado el objeto de la controversia y expuesto el encuadramiento competencial de la cuestión ha de acometerse la resolución de las impugnaciones que perviven.

En relación con el anexo II del Real Decreto 832/2003 y en concreto con la parte del mismo en la que se disponía que “[d]e acuerdo con lo establecido en el artículo 8.2 de la Ley Orgánica 10/2002, de 23 de diciembre, de Calidad de la Educación, las Comunidades Autónomas que tengan, junto con la lengua castellana, otra lengua oficial dispondrán para la organización de las enseñanzas de dicha lengua del 10 por 100 del horario escolar total que se deriva de este anexo. En todo caso, el horario escolar correspondiente a las enseñanzas comunes de la Lengua Castellana y Literatura será, como mínimo, de 3 horas semanales para cada curso”, la Generalitat de Cataluña aduce que esta previsión afecta al conocimiento de la lengua propia de la Comunidad Autónoma, pues, al limitar el número de horas que puede destinarse a la enseñanza de la lengua catalana al 10 por 100 del horario escolar total, la coloca en una situación de desigualdad en relación con la determinación del número mínimo de horas que ha de dedicarse a la enseñanza de la lengua castellana.

Las SSTC 15/2013, de 31 de enero, FJ 4; 24/2013, asimismo de 31 de enero, FJ 7 y 48/2013, de 28 de febrero, FJ 4, que resuelven sendos conflictos de competencia planteados también por la Generalitat de Cataluña contra diversos reales decretos de desarrollo de la Ley Orgánica 10/2002, de 23 de diciembre, de calidad de la educación y, en los que se impugnaba, aduciendo los mismos motivos, una previsión contenida en el anexo II de las citadas normas de contenido similar a la ahora impugnada consideraron que la atribución del 10 por 100 del horario escolar a la enseñanza de la lengua propia de la Comunidad Autónoma es acorde con el orden constitucional de competencias, por lo que, en aplicación de la doctrina contenida en las Sentencias citadas, a la que nos remitimos, procede desestimar esta impugnación.

5. También pervive, como se ha indicado, la impugnación de la disposición adicional segunda del Real Decreto 832/2003. Esta disposición, que desarrolla el art. 43.3 de la Ley Orgánica 10/2002, de 23 de diciembre, de calidad de la educación, atribuye al Gobierno, previa consulta con las Comunidades Autónomas, la facultad de dictar las normas necesarias para flexibilizar el bachillerato de los alumnos identificados como superdotados. Esta previsión, según sostiene la Generalitat de Cataluña, excede de las competencias del Estado en materia de educación e impide a la Comunidad Autónoma recurrente el ejercicio de sus competencias en esta materia.

Como reconoce la propia representación procesal del Gobierno de la Generalitat, el conflicto reproduce en este particular las alegaciones formuladas en relación con el art. 43.3 de la Ley Orgánica de calidad de la educación en el recurso de inconstitucionalidad planteado por la Generalitat de Cataluña contra algunos preceptos de la referida Ley. La STC 212/2012, de 14 de noviembre, FJ 5, al resolver el recurso interpuesto contra la citada Ley, remitiéndose a la STC 184/2012, de 17 de octubre FJ 6 g), descarta que exista una vulneración de la competencia, al considerar que “la propia naturaleza de la materia a la que se refiere el precepto es, de por sí excepcional, ya que no son habituales los casos de este tipo que puedan presentarse en la práctica, así como también excepcionales son las necesidades educativas especiales de estos alumnos, sin que, por otra parte, la remisión reglamentaria a esta cuestión resulte extraña en nuestro sistema educativo (así, Real Decreto 696/1995, de 28 de abril, y orden de 24 de abril de 1996, que desarrollaban las previsiones de la Ley Orgánica de ordenación general del sistema educativo en esta materia)”.

La regulación actualmente vigente en la materia, contenida en el art. 77 de la Ley Orgánica 2/2006, de educación es similar a la que establecía el art. 43.3 de la Ley Orgánica de calidad de la educación y la disposición adicional segunda del Real Decreto ahora impugnado, por lo que aunque la disposición adicional quinta del Real Decreto 1467/2007, actualmente en vigor, al regular la escolarización del “alumnado con altas capacidades intelectuales” establezca que la flexibilización de este tipo de alumnado se efectuará en los términos que determine la normativa vigente, como esta normativa, como acaba de ponerse de manifiesto, regula esta cuestión en los mismos términos que la norma ahora impugnada, resulta plenamente aplicable la doctrina establecida en las SSTC 184/2012, de 17 de octubre, FJ 6 g) y 212/2012, de 14 de noviembre, FJ 5. Por ello, la impugnación ha de ser igualmente desestimada.

6. La desestimación de las anteriores impugnaciones conduce a la de la disposición final primera, pues, como se ha expuesto con anterioridad, no tiene carácter autónomo, sino que se funda simplemente en la conexión que aquella disposición tiene con el resto de los contenidos del Real Decreto 832/2003 que han sido examinados.

FALLO

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

Ha decidido

1º Declarar extinguido, por desaparición sobrevenida de su objeto, el presente conflicto positivo de competencias en lo que respecta a los arts. 4, 5, 7.4, 8, 12, 20 y de los anexos I y II, en lo referente a las enseñanzas comunes, del Real Decreto 832/2003, de 27 de junio, por el que se establecen la ordenación general y las enseñanzas comunes del bachillerato.

2º Desestimar el conflicto en todo lo demás.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a dieciséis de enero de dos mil catorce.

SENTENCIA 3/2014, de 16 de enero de 2014

Pleno

("BOE" núm. 35, de 10 de febrero de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:3

Conflicto positivo de competencia 9061-2007. Planteado por la Xunta de Galicia en relación con el Real Decreto 1028/2007, de 20 de julio, por el que se establece el procedimiento administrativo para la tramitación de las solicitudes de autorización de instalaciones de generación eléctrica en el mar territorial.

Competencias sobre autorización de instalaciones eléctricas y régimen energético: constitucionalidad de los preceptos reglamentarios estatales que regulan el procedimiento de autorización de instalaciones de generación eléctrica en el mar territorial (STC 8/2013).

1. El Real Decreto impugnado no invade competencias de la Comunidad autónoma de Galicia, al carecer de las mismas en lo que respecta al mar territorial, y no lesiona el principio de cooperación, dada la intervención que en el propio Real Decreto se atribuye a la Comunidad impugnante, correspondiendo en todo caso al Estado la competencia para autorizar instalaciones en el mar territorial, para lo que deberá tener en cuenta las consecuencias que produzcan en todos los ámbitos [FJ 5].

2. La autorización por el Estado de las instalaciones de generación eléctrica en el mar territorial no invade la competencia autonómica, pues no está regulando la seguridad marítima, y menos aun ejercitando una competencia ejecutiva en materia de seguridad marítima, sino que se trata del ejercicio de una competencia estatal que deberá tener en cuenta las posibles afecciones a la seguridad marítima, la navegación y la vida humana y establecer las condiciones en las que éstas podrán implantarse (STC 40/1998) [FJ 5].

3. No ostentando la recurrente competencia sobre las instalaciones de generación de energía que se encuentran ubicadas en el mar territorial –pues el territorio autonómico no se extiende al mar territorial– debemos concluir que el Real Decreto impugnado no ha vulnerado las competencias que a la Comunidad Autónoma de Galicia atribuye el art. 27.13 EAG [FJ 3].

4. Puesto que el mar territorial no forma parte del territorio de las Comunidades Autónomas, sólo excepcionalmente pueden llegarse a ejercerse competencias autonómicas sobre el mismo, siempre y cuando exista un explícito reconocimiento estatutario o sólo cuando resulte imprescindible para el ejercicio de la competencia de la que es titular (SSTC 8/2013, 87/2013, 99/2013) [FJ 3].

5. El territorio se configura como un elemento definidor de las competencias de cada Comunidad Autónoma en su relación con las demás Comunidades Autónomas y con el Estado y permite localizar la titularidad de la correspondiente competencia, aunque ello no impide que el ejercicio de las competencias de una Comunidad Autónoma pueda tener repercusiones de hecho fuera de la misma (SSTC 8/2013. 99/2013) [FJ 3].

6. Doctrina sobre el principio de cooperación que debe presidir el ejercicio por el Estado de sus competencias cuando éstas recaen sobre el mismo espacio físico soporte de otras competencias autonómicas (SSTC 103/1989, 49/2013) [FJ 4].

7. Doctrina sobre la pervivencia o pérdida del objeto pese a la modificación de la norma en procesos constitucionales de naturaleza competencial según perviva o no la controversia competencial (STC 159/2013) [FJ 2].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González Trevijano y don Enrique López López Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el conflicto positivo de competencia núm. 9061-2007, interpuesto por la Xunta de Galicia contra el Real Decreto 1028/2007, de 20 de julio, por el que se establece el procedimiento administrativo para la tramitación de las solicitudes de autorización de instalaciones de generación eléctrica en el mar territorial. Ha comparecido y formulado alegaciones la Abogado del Estado. Ha sido Ponente la Magistrada doña Encarnación Roca Trías, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. El 23 de noviembre de 2007, tuvo entrada en el Registro General del Tribunal Constitucional un escrito del Letrado de la Xunta de Galicia que, actuando en la representación que legalmente ostenta, y dando cumplimiento al acuerdo del Consello de la Xunta de 22 de noviembre de 2013, interpuso conflicto positivo de competencia contra el texto íntegro del Real Decreto 1028/2007, de 20 de julio, con base en los argumentos que someramente se expondrán a continuación.

El Real Decreto impugnado regula el procedimiento para la autorización de producción de energía eléctrica en el mar. Su disposición final primera se refiere al título competencial del art. 149.1.22 CE, a cuyo tenor corresponde al Estado “la autorización de las instalaciones eléctricas, cuando su aprovechamiento afecte a otra Comunidad Autónoma o el transporte de energía salga de su ámbito territorial”. Por su parte, el Estatuto de Autonomía para Galicia (en adelante EAG), atribuye a la Comunidad Autónoma las “instalaciones de producción, distribución y transporte de energía eléctrica, cuando este transporte no salga de su territorio y su aprovechamiento no afecte a otra provincia o Comunidad Autónoma, sin perjuicio de lo dispuesto en el art. 149.1.22 y 25 CE” (art. 27.13 EAG). El Real Decreto impugnado atribuye a la Administración central todas las facultades, partiendo de la base de que, por ser instalaciones ubicadas en el mar territorial, corresponden al Estado. Esta es la única interpretación posible, pues aunque el Real Decreto impugnado exige para las instalaciones de generación eólica una potencia superior a 50 MW, no atribuye competencias a las Comunidades Autónomas para las instalaciones que no lleguen a dicha potencia, como demuestra el hecho de que la disposición final segunda habilite al Estado para intervenir en las instalaciones de pequeña potencia.

La proyección territorial del Estado suscita numerosos problemas que se proyectan sobre la distribución competencial. Respecto a los espacios marítimos, la mención más específica es la del art. 132.2 CE que determina el carácter demanial de la zona marítimo- terrestre, las playas, el mar territorial y los recursos naturales de la zona económica y la plataforma continental. Estos conceptos tienen su origen en el derecho marítimo, que en la actualidad se plasma en la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del mar, de la que procede destacar que atribuye a los Estados ribereños las mismas facultades sobre el mar territorial que las que ostentan sobre su territorio. Por su parte, la Ley 10/1977, de 4 de enero, establece el régimen jurídico de las aguas interiores y del mar territorial, siendo el Real Decreto 2510/1977 el que fijó las líneas de base. La Ley 15/1978, de 20 de febrero, sobre la zona económica, otorga al Estado español los derechos de soberanía sobre los recursos vivos de esta zona. Aunque es de reseñar que los conceptos fijados en las normas anteriormente mencionadas no son estrictamente seguidos en otras normas sectoriales. Así la Ley de costas confundió derechos de soberanía exclusivos con el dominio público, mientras que la Ley 3/2001, de pesca marítima del Estado, y la Ley 27/1992, de 24 de noviembre, de puertos del Estado y la marina mercante recogen sus propias definiciones de estos espacios marítimos. A ello hay que añadir que el Tribunal Constitucional, cuando describe el ámbito marítimo, lo ha hecho principalmente en el análisis del título de pesca. En definitiva, concluye la demanda, el Estado puede ejercer facultades sobre el mar territorial, por lo que habrá de analizarse la distribución de competencias sobre el mismo.

A estos efectos, comienza señalando la Comunidad Autónoma recurrente, que aunque la competencia para obligar a un Estado por medio de convenios o tratados internacionales corresponde en exclusiva al Estado, las facultades que implica deben respetar la distribución interna de competencias, como así lo ha señalado el Tribunal Constitucional en relación al Derecho europeo (STC 148/1998, FJ 4). En otras palabras, el Estado no puede amparar su competencia sobre el mar territorial en el título relaciones internacionales. En segundo lugar, considera la Comunidad Autónoma recurrente que la única limitación a la intervención del Reino de España sobre el mar territorial es el derecho de paso inocente, por lo que no existen peculiaridades en dicho espacio que puedan afectar a la distribución competencial entre el Estado y las Comunidades Autónomas. En tercer lugar, prosigue la demanda, el art. 132.2 CE no es una norma atributiva de competencias tal y como deriva de una consolidada doctrina constitucional al respecto. Así pues, no existe otro criterio en el que fundamentar la competencia del Estado que el de entender que el mar territorial no forma parte de la Comunidad Autónoma, planteamiento que pasa a rebatir la demanda que sostiene, por el contrario, que las competencias autonómicas solo tienen los límites territoriales establecidos en los concretos títulos competenciales.

Las razones en las que sustenta esta interpretación son, además de las opiniones doctrinales formuladas en los inicios del Estado de las Autonomías, las siguientes: (i) el hecho de que el Estatuto de Autonomía solo se refiera a las cuatro provincias como parte del territorio gallego no implica que Galicia no tenga competencias sobre el mar, pues el propio Tribunal Constitucional ha reconocido lo contrario (SSTC 38/2002 y 9/2001); (ii) la referencia a las provincias no conlleva una visión plana del territorio pues tampoco se refiere el Estatuto de Autonomía al espacio aéreo o al subsuelo y (iii) si este debate se saldara con este argumento resultaría que el Estado tampoco sería competente, pues no existe una definición clara del territorio estatal. Es más, el art. 137 CE se refiere a la organización territorial del Estado en municipios, provincias y Comunidades Autónomas sin mención alguna al mar. De donde concluye que el mar territorial es tan territorio para las Comunidades Autónomas como lo es para el Estado, por lo que las Comunidades Autónomas podrán ejercer competencias sobre el mar territorial cuando el propio bloque de la constitucionalidad no lo impida o cuando esa limitación al territorio marítimo, aunque no esté recogida expresamente, derive con evidencia incuestionable de la naturaleza de la actividad que se está analizando. Si ello no fuera así, no podría entenderse cómo las Comunidades Autónomas han asumido competencias con proyección sobre espacios marítimos, como es el caso de los transportes marítimos, en los que el Estado solo tiene reservados los que circulen por el territorio de más de una Comunidad Autónoma.

Pues bien, expone la demanda que dado que el título competencial no establece ninguna limitación y estamos ante una materia que, con la tecnología actual tiene una proyección en el mar, debe regir, también con respecto a las instalaciones de producción eléctrica, la distribución competencial del art. 27.13 EAG, de la misma forma que si estuvieran en tierra. Esta interpretación se vería avalada por el Tribunal Constitucional en la STC 9/2001, sobre la Ley gallega de pesca, la STC 6/1993, que habría justificado la proyección de competencias autonómicas sobre el mar territorial y zona económica exclusiva, concretamente marisqueo y acuicultura. Esta interpretación se ha reiterado en múltiples pronunciamientos posteriores (SSTC 184/1996, de 14 de noviembre; 103/1989; 158/1996; 40/1988; 149/1991 y 102/1995), ha sido objeto de algún pronunciamiento judicial en el mismo sentido (Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Baleares de 24 de marzo de 2004, y pronunciamientos del Tribunal Supremo en materia de impuestos) y se ha acogido en leyes autonómicas que regulan el patrimonio cultural e histórico submarino. Por el contrario, la STC 38/2002, no determinó la cuestión más allá del caso concreto que resolvió, pues el Tribunal Constitucional avaló la competencia de Andalucía sobre un espacio natural compuesto de elemento terrestre y marítimo con continuidad entre ambos, pero no expresó que todo espacio natural sin estas características fuera de competencia estatal. Así pues, como el art. 27.13 EAG no contempla ninguna limitación territorial en relación a la dimensión marítima, puede ejercerla sobre el mar que es, precisamente, lo que vino a afirmar la STC 38/2002.

En cuanto al título competencial de art. 149.1.22 CE debemos entender, añade la demanda, que la actuación estatal no deriva o se basa en la potencia de las instalaciones de generación, criterio en que se traduciría el título competencial del citado precepto constitucional. Pero en cualquier caso, debe recordarse que el Tribunal Constitucional no se ha pronunciado aún sobre la competencia que corresponde al Estado *ex* art. 149.1.22 CE en lo relativo a las instalaciones de producción, pues los pronunciamientos constitucionales se han limitado a las instalaciones de transporte. Alega la demanda que el Estatuto de Autonomía para Galicia no somete las instalaciones de generación al requisito de su carácter intraautonómico, como hace con las de transporte, por lo que son de competencia autonómica todas las instalaciones de producción eléctrica, sin perjuicio de la planificación en esta materia realizada por el Estado con participación de las Comunidades Autónomas. Por ello, si se entendiera que el Estado ha aprobado la norma impugnada a partir de su competencia *ex* art. 149.1.22 CE, también sería inconstitucional al ser las instalaciones de producción todas ellas de competencia autonómica.

Para el caso de que ninguno de los anteriores argumentos fuera aceptado, habría que tener en cuenta que se habría obviado todo instrumento de colaboración en un espacio donde existen competencias autonómicas con posible proyección sobre el mar. Sólo son dos los momentos en los que la Comunidad Autónoma puede tener intervención. En primer lugar, en los informes para la caracterización del área eólica marina, aunque dependerá de que la Administración estatal decida pedirle informe. En segundo lugar, a través del nombramiento de un representante del Comité de valoración de las solicitudes de reserva de zona, aunque solo es voz autonómica en un organismo adscrito al Estado. Aunque el principio de colaboración no está expresamente recogido en la Constitución, en este caso, la colaboración es preceptiva como así lo demuestra que el Real Decreto 661/2007 disponga que en las intervenciones estatales sobre instalaciones en el mar territorial existirá una previa consulta, mientras que el Tribunal Constitucional ha considerado oportuno la técnica de la consulta, en diversos pronunciamientos (SSTC 77/1984, 227/1988 y 149/1991).

Finalmente, el art. 3 del Real Decreto impugnado atribuye a un órgano estatal la autorización en relación con el salvamento marítimo, cuando este tipo de actuaciones corresponde de plano a la ejecución, mientras que el Tribunal Constitucional (STC 40/1998) consideró que las facultades estatales se limitan a la coordinación. El art. 17 del Real Decreto impugnado prevé que la resolución del procedimiento de concurrencia otorgará al solicitante el derecho de acceso a la red de transporte por la potencia que le sea asignada, líneas de transporte que cuando sean de competencia autonómica deben ser autorizadas por éstas y no por el Estado.

Concluye la demanda suplicando que se declare que la competencia para establecer el procedimiento administrativo para la tramitación de las solicitudes de autorización de generación eléctrica en el mar territorial corresponde a la Comunidad Autónoma de Galicia, que el Real Decreto impugnado vulnera las competencias autonómicas y que, en consecuencia, se anule la citada disposición y que, en todo caso, se declare que el Real Decreto vulnera el principio de colaboración y las competencias autonómicas, de modo que se declare su nulidad o subsidiariamente, la del art. 3 y disposición adicional tercera.

2. Mediante providencia de 12 de diciembre de 2007, el Pleno del Tribunal Constitucional admitió a trámite el conflicto positivo de competencia, ordenando dar traslado al Gobierno de la Nación para que, en el plazo veinte días, pudiera personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimare convenientes, comunicarlo al Presidente de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, por si ante la misma estuviera recurrido el citado Real Decreto, y, finalmente, publicarlo en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Diario Oficial de Galicia”.

3. Con fecha de seis de febrero de 2008, dentro del plazo conferido al efecto, tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal, el escrito de alegaciones de la Abogacía del Estado. Tras una exposición general sobre la creciente importancia en el sector de la energía renovable y, en concreto, de la eólica marina, sobre su conexión con la política europea en materia energética y con el Plan estatal de energías renovables, y tras resumir el contenido de la norma, el escrito de contestación a la demanda, recuerda: (i) que el procedimiento que contempla el Real Decreto impugnado se limita, esencialmente, a recoger el procedimiento ya regulado en el Real Decreto 1955/2000, unificando así los diferentes trámites dispersos en el ordenamiento jurídico, (ii) que el requisito de la potencia instalada mínima de 50 MW es el que recoge el art. 3 de la Ley del sector eléctrico (Ley 54/1007) cuya constitucionalidad no ha sido cuestionada, y (iii) que el escrito rector del conflicto impugna el decreto en su totalidad, sin descender a la consideración particularizada de los preceptos que lo integran.

En cuanto a la competencia para la autorización de instalaciones eléctricas que otorga al Estado el art. 149.1.22 CE, recuerda que junto a ella, el Estado tiene, *ex* art. 149.1.25 CE, competencia para las bases del régimen energético. De ambos se deduciría un criterio constitucional que resalta su naturaleza supracomunitaria por la trascendencia de la política energética y como requisito para la unicidad del orden económico nacional (STC 1/1982). Al Estado corresponde, en consecuencia, no solo establecer un conjunto normativo suficientemente homogéneo, sino la adopción de aquellas medidas precisas para la optimización de los recursos energéticos desde el punto de vista del interés nacional. En este punto conviene destacar la interrelación entre demanda y generación eléctrica pese a que no coincidan en cuanto a su localización. Si tenemos en cuenta que la energía no es almacenable resulta que, si existen Comunidades Autónomas en las que no se genera toda la energía que se consume y otras resultan excedentarias, la que estas Comunidades Autónomas generen aprovechará y beneficiará a aquellas en las que no exista suficiente generación para satisfacer su demanda. Pues bien, los preceptos que delimitan la competencia del Estado y de la Junta de Galicia en lo referente a la autorización de las instalaciones de energía eléctrica (arts. 149.1.22 CE y 27.13 EAG) no distinguen entre instalaciones eléctricas, por lo que la instalación dentro del territorio de la Comunidad Autónoma es condición necesaria, pero no suficiente, para determinar la competencia autonómica, siendo además necesario que no exista una afectación extracomunitaria. Así, la STC 108/1996, estableció, en relación con las instalaciones de transporte de energía, que la competencia de autorización es estatal cuando se dan cualquiera de las dos condiciones siguientes: que el transporte salga del ámbito territorial de la Comunidad Autónoma o su aprovechamiento afecte a otra provincia o Comunidad Autónoma. Prosiguiendo con este título competencial resulta que, teniendo en cuenta que la potencia instalada mínima exigida por el art. 2 del precepto impugnado es superior a los 50 MW, es indiscutible que, como así lo establece también el art. 3.2 a) de la Ley del sector eléctrico, nos encontramos ante instalaciones eléctricas cuyo aprovechamiento afecta a varias Comunidades Autónomas. Ahora bien, el Real Decreto impugnado contempla también la posibilidad de que el Director General de Política Energética y Minas autorice instalaciones de potencia inferior (art. 25), que son aquellas que se entiende no tienen carácter supraautonómico. No obstante, en la medida en que la Comunidad autónoma solo puede ejercer competencias sobre su territorio, la competencia corresponde en todo caso al Estado por aplicación del art. 149.3 CE y del art. 132 CE: siendo de titularidad estatal el mar territorial y no proyectándose en esta materia una competencia autonómica, la cláusula residual adquiere todo su valor en este caso.

En efecto, en cuanto a la delimitación del ámbito territorial de las Comunidades Autónomas, y tras descartar que el art. 132 CE atribuya al Estado competencias, recuerda la Abogacía del Estado la doctrina constitucional ya recaída sobre la cuestión , doctrina de la que cabría colegir, en primer lugar, que el territorio se configura como elemento definidor de las competencias de los poderes públicos territoriales, operando así como límite a las competencias autonómicas (SSTC 38/2002, FJ 6), sin que la afectación de la zona marítimo terrestre al ámbito competencial autonómico englobe al mar territorial (STC 149/1991, de 4 de julio). Y, en segundo lugar, que excepcionalmente las Comunidades Autónomas pueden llegar a ejercer competencias sobre el mar territorial, lo que dependerá bien de un explícito reconocimiento estatutario, o bien de la naturaleza de la competencia que resulte del bloque de la constitucionalidad (STC 9/2001, de 18 de enero, FJ 6). Como quiera que en este caso no hay un expreso reconocimiento estatutario ni ello deriva de la naturaleza de la competencia, hay que concluir que la competencia de autorización de instalaciones de generación debe ejercitarse dentro del ámbito territorial autonómico, por lo que Galicia no tendría competencia para regular y autorizar las instalaciones de producción eléctrica en el mar territorial.

Finalizando con las demás alegaciones de inconstitucionalidad, descarta la Abogacía del Estado que se haya ignorado el principio de colaboración. Razona que existen distintas técnicas en las que se plasma este principio, cuya elección entra de lleno en la discrecionalidad del legislador estatal. El Real Decreto impugnado, además de la cláusula de salvaguarda de las competencias autonómicas (disposición adicional cuarta), contiene, a lo largo de su articulado, una serie de preceptos que prevén la participación autonómica, en concreto el art. 11 para la caracterización del área eólica marina y la composición del comité de valoración de las solicitudes de reserva de zona, todo ello sin perjuicio de la previsiones que sobre participación contiene el Real Decreto 1955/2000, que resulta de aplicación supletoria al procedimiento regulado en la norma impugnada.

En consecuencia, la Abogacía del Estado solicita la desestimación íntegra del conflicto declarando que la competencia controvertida corresponde al Estado.

4. Por providencia de 14 de enero de 2014, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia, el día 16 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. En el presente conflicto positivo de competencias, la Xunta de Galicia impugna el Real Decreto 1028/2007, de 20 de julio, que establece el procedimiento administrativo para la tramitación de las solicitudes de autorización de instalaciones de generación eléctrica en el mar territorial. Entiende la Comunidad Autónoma que la competencia para regular el procedimiento y la autorización de las instalaciones de producción de energía en el mar territorial es autonómica. En cuanto que el mar territorial forma parte del ámbito territorial de la Comunidad Autónoma de Galicia, las instalaciones de producción de este tipo de energía quedan, por aplicación de los arts. 149.1.22 CE y 27.13 del Estatuto de Autonomía para Galicia (EAG), bajo la competencia autonómica, pues, a diferencia de lo que ocurre con las de transporte, basta con que estén emplazadas en la Comunidad Autónoma para que su autorización corresponda a esta última. Para el caso de que las anteriores alegaciones no fueran estimadas, entiende, además, la Comunidad Autónoma de Galicia, que la disposición reglamentaria impugnada sacrifica el principio de cooperación con vulneración de las expresas competencias autonómicas sectoriales que el Estatuto de Autonomía le atribuye sobre el mar territorial.

Por su parte, la Abogacía del Estado rechaza que el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma esté integrado por su territorio y el mar territorial, y afirma que, en todo caso, el Estado tiene competencia para autorizar las instalaciones de producción de potencia superior a 50 MW, *ex* art. 149.1.22 y 25 CE, así como las inferiores a la potencia establecida, ésta vez por aplicación del art. 132 CE en conexión con el art. 149.1.3 CE.

2. Antes de entrar en el fondo de la controversia competencial planteada, procede realizar dos precisiones previas. En primer lugar, el Real Decreto aquí impugnado ha resultado modificado con posterioridad a la interposición del presente conflicto, por el Real Decreto 1485/2012, de 29 de octubre. Es doctrina de este Tribunal que, en procesos competenciales, “[l]a eventual apreciación de la pérdida de objeto del proceso dependerá de la incidencia real que sobre el mismo tenga la derogación, sustitución o modificación de la norma y no puede resolverse apriorísticamente en función de criterios abstractos o genéricos, pues lo relevante no es tanto la expulsión de la concreta norma impugnada del ordenamiento cuanto determinar si con esa expulsión ha cesado o no la controversia competencial, toda vez que poner fin a la misma a la luz del orden constitucional de reparto de competencias es el fin último al que sirven tales procesos” (STC 159/2013, de 26 de septiembre, FJ 3).

Las modificaciones introducidas por el Real Decreto 1485/2012, de 29 de octubre, son resultado de la reestructuración de la organización básica de los departamentos ministeriales llevada a cabo por el Real Decreto 1823/2011, de 21 de diciembre, que, a su vez, ha ido seguida de la aprobación de los reales decretos que establecen la estructura organizativa básica de cada uno de los departamentos ministeriales. En la medida en que la modificación se ha limitado a reasignar competencias entre los diferentes órganos estatales, pero no ha modificado, siquiera mínimamente, ni el alcance de las competencias estatales, ni el procedimiento establecido, no cabe duda de que la controversia competencial sigue plenamente vigente. En consecuencia, cabe concluir que este conflicto de competencias no ha perdido objeto.

Debemos, en segundo lugar, precisar el objeto de este conflicto positivo de competencias a la vista del papel que juega el requerimiento previo exigido por el art. 63 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, cuya finalidad primordial es la de apurar las posibilidades de resolución convencional o negociada de las diferencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas. Por ello, en ocasiones anteriores, este Tribunal ha afirmado que “[s]e han de hacer constar con claridad en el requerimiento de incompetencia los preceptos de la disposición viciada de incompetencia” (STC 207/2011, de 20 de diciembre).

En el requerimiento previo, la Xunta de Galicia alegó la vulneración de las competencias autonómicas en materia de autorización de instalaciones de generación de energía eléctrica ubicadas en el mar territorial, y la lesión de otras competencias autonómicas sobre dicho espacio, que se habría producido por el desconocimiento del principio de colaboración que debe presidir el ejercicio por el Estado de sus competencias cuando éstas pueden afectar a competencias sectoriales autonómicas sobre ese mismo espacio físico. Precisamente por ello, la Xunta solicitó que se derogara la totalidad del Real Decreto. Cierto es que, además, el requerimiento se refería, en concreto, al art. 3 en lo que atañe al otorgamiento por el Ministerio de Fomento de la autorización de las actividades precisas para la realización del objeto del Real Decreto, cuando afecten a la seguridad marítima, navegación y vida humana, pues entendía que la falta de un trámite de consulta a la Comunidad Autónoma junto con la atribución al Ministerio de esta competencia ejecutiva, lesionaba el ejercicio de sus competencias autonómicas en materia de salvamento marítimo. El requerimiento no contenía, sin embargo, ninguna otra alusión a preceptos concretos en que se residenciara una vulneración autónoma de las competencias autonómicas.

En el presente conflicto de competencias, la Xunta solicita la declaración de nulidad de la totalidad del Real Decreto impugnado. Con carácter subsidiario suplica la nulidad del art. 3 del citado Real Decreto, que atribuye las competencias a los distintos órganos de la administración estatal, y de la disposición adicional tercera que regula la realización de un estudio estratégico ambiental del litoral español. Aunque no solicita su nulidad, la demanda alega, además, que el art. 17 del Real Decreto impugnado vulnera las competencias autonómicas, porque la reserva de zona otorgada por el Estado conlleva el derecho de acceso a las instalaciones de transporte de energía de competencia autonómica.

Pues bien, en cuanto que sólo el apartado 4 del art. 3 fue objeto de especial mención en el requerimiento, y sin perjuicio de la resolución que debamos adoptar en relación a la titularidad de la competencia para regular y autorizar las instalaciones de generación de energía en el mar territorial, nos pronunciaremos también, pero únicamente, sobre éste concreto precepto.

3. De acuerdo con el resumen de la demanda y de las alegaciones realizadas en los antecedentes de esta Sentencia, ambas partes coinciden en la materia y en los títulos competenciales que les asisten, aunque discrepan de su interpretación y alcance.

La resolución de la controversia competencial requiere, pues, que nos pronunciemos, en primer lugar, sobre si la Comunidad Autónoma ostenta competencia sobre las instalaciones de producción o generación de energía eléctrica ubicadas en el mar territorial. De no ser así, resultará innecesario que concluyamos sobre el alcance de la competencia que atribuye al Estado el art. 149.1.22 CE: si la Comunidad Autónoma no ostentara competencia sobre este tipo de instalaciones es, por definición, imposible que se haya vulnerado la competencia material que ésta invoca.

Esta cuestión ha sido resuelta en las SSTC 8/2013, de 17 de enero; 87/2013, de 11 de abril, y 99/2013, de 23 de abril, cuyos razonamientos debemos reiterar. Afirmamos en la STC 8/2013, de 17 de enero, FJ 5, que el territorio se configura como un elemento definidor de las competencias de cada Comunidad Autónoma en su relación con las demás Comunidades Autónomas y con el Estado, y permite localizar la titularidad de la correspondiente competencia, en atención al ámbito en que se desarrollan las oportunas actividades materiales. Las competencias de las Comunidades Autónomas se circunscriben a su ámbito territorial, aunque ello no impide que el ejercicio de las competencias de una Comunidad Autónoma pueda tener repercusiones fuera de la misma.

En el art. 132.2 la Constitución se refiere al mar territorial al describir los bienes que, por sus características naturales, forman parte del dominio público estatal. Sin embargo, de este precepto no cabe deducir conclusión alguna respecto a la inclusión o no de dichos bienes en el territorio de las Comunidades Autónomas. El concepto de dominio público sirve para calificar una categoría de bienes, pero no para aislar una porción de territorio de su entorno. Tampoco es concluyente, proseguíamos, que la propia Constitución atribuya al Estado competencia exclusiva sobre pesca marítima, sin perjuicio de las competencias que en la ordenación del sector pesquero se atribuyan a las Comunidades Autónomas, o que estas puedan asumir competencias, *ex* art. 148.1.11 CE, en materia de pesca en aguas interiores, marisqueo y acuicultura puesto que, por definición, las competencias exclusivas del Estado se ejercen sobre todo el territorio nacional, mientras que tampoco cabe excluir de principio la asunción por las Comunidades Autónomas de competencias extraterritoriales sobre el mar territorial.

Sin embargo, sí resulta determinante a estos efectos, proseguíamos entonces, el art. 143 CE, que configura el ejercicio del derecho de autonomía y, en consecuencia, el autogobierno de las Comunidades Autónomas sobre la base de los territorios insulares, las provincias y los municipios. Ello se explica por la realidad de la que se parte y que consagra el art. 137 CE, que no es otra que el entendimiento común de que el territorio autonómico se extiende al ámbito de los municipios que integran la correspondiente Comunidad Autónoma pero que éstos nunca se han extendido ni tampoco hoy se extienden al mar territorial, siendo esta y no otra la idea razón que subyace en la doctrina constitucional. Precisamente porque el mar territorial no forma parte del territorio de las Comunidades Autónomas, sólo excepcionalmente pueden llegarse a ejercerse competencias autonómicas sobre el mar territorial, siempre y cuando exista un explícito reconocimiento estatutario o sólo cuando resulte imprescindible para el ejercicio de la competencia de la que es titular.

A la vista de lo expuesto, debemos concluir que las instalaciones de producción de energía en el mar territorial no se encuentran ubicadas en el territorio de la Comunidad Autónoma de Galicia, pues el territorio autonómico no se extiende al mar territorial.

Las alegaciones de la Xunta de Galicia van dirigidas a demostrar que el mar territorial forma parte del ámbito territorial autonómico, sin que se argumente en ningún momento que podríamos estar en alguno de los supuestos en los que excepcionalmente se ha admitido que se pueden llegar a ejercer competencias en el mar territorial. Por sí sólo, ello nos eximiría de tener que examinar si estamos ante un supuesto excepcional de ejercicio extraterritorial de competencias autonómicas sobre el mar territorial. A pesar de ello, hay que señalar que ni existe un reconocimiento estatutario explícito para el ejercicio de la competencia autonómica en materia de régimen energético sobre el mar territorial, ni ello deriva de la naturaleza con que esta competencia se ha configurado en el bloque de la constitucionalidad, ni, finalmente, la autorización de las instalaciones de producción de energía en el mar territorial resulta imprescindible, con carácter general, para el ejercicio de las competencias de las que la Comunidad Autónoma de Galicia es titular.

En definitiva, no ostentando la recurrente competencia sobre las instalaciones de generación de energía que se encuentran ubicadas en el mar territorial, debemos concluir que el Real Decreto impugnado no ha vulnerado las competencias que a ésta atribuye el art. 27.13 EAG.

4. Invoca también la Comunidad Autónoma recurrente que el procedimiento establecido en el Real Decreto impugnado elimina el principio de cooperación que debe presidir el ejercicio por el Estado de sus competencias, cuando éstas recaen sobre el mismo espacio físico, en este caso el mar territorial, soporte de otras competencias autonómicas. En concreto se citan las de marisqueo y acuicultura, transporte marítimo, medio ambiente y salvamento marítimo, tal como se ha resumido en los antecedentes de esta Sentencia.

Para resolver esta alegación, debemos reproducir la doctrina constitucional en materia de colaboración. Sobre este principio este Tribunal ha afirmado, en primer lugar, que es consustancial al Estado autonómico (por todas la STC 49/2013, de 28 de febrero, FJ 7, con cita de las anteriores). En segundo lugar, que “[d]e la doctrina recogida en las SSTC 103/1989, de 8 de junio, FJ 7 a); 149/1991, de 4 de julio, FJ 7 c) y d); y 40/1998, de 19 de febrero, FJ 38, cabe extraer las notas comunes a las técnicas de cooperación que hemos juzgado constitucionalmente admisibles. Con distintas fórmulas, todas tienen en común el diseño de un expediente de acomodación o integración entre dos competencias concurrentes que están llamadas a cohonestarse, evitando tener que seguir dos procedimientos separados y facilitando la colaboración entre las Administraciones estatal y autonómica para el cumplimiento de sus distintos fines. La decisión resultante constituye un acto complejo en el que han de concurrir dos voluntades distintas, concurrencia que resulta constitucionalmente admisible cuando ambas voluntades resuelven sobre asuntos de su propia competencia. Este deseable resultado se alcanzará normalmente abriendo un período de consultas para llegar al acuerdo que, de no conseguirse, preservará necesariamente la decisión estatal, que se impondrá a las entidades territoriales únicamente en los aspectos que son de su exclusiva competencia, sin desplazar a la correlativa competencia autonómica” (STC 5/2013, de 17 de enero, FJ 6). En tercer lugar, hemos señalado que no corresponde a este Tribunal determinar, ni tan siquiera sugerir, cuáles son las técnicas y cauces precisos para dar curso a la necesaria cooperación entre el Estado y las Comunidades Autónomas (SSTC 146/1992, de 16 de octubre, FJ 4, y 49/2013, de 28 de febrero, FJ 7). Es, en definitiva, con estos parámetros, que procederemos a valorar si el Real Decreto impugnado respeta o no el principio de colaboración en el ejercicio por el Estado de las competencias que afectan al mismo espacio físico sobre el que la Comunidad Autónoma ejerce determinadas competencias materiales.

El Real Decreto impugnado regula el procedimiento de autorización de las instalaciones de generación eléctrica en el mar territorial, tanto de generación eólica como de producción eléctrica a partir de otras energías renovables. Constituye éste, un inmejorable ejemplo de regulación especial, pues mientras el Real Decreto 1955/2000, de 1 de diciembre —de aplicación supletoria en lo no previsto por el Real Decreto impugnado—, regula las actividades de transporte, distribución, comercialización, suministros y procedimientos de autorización de instalaciones de energía eléctrica, y el Real Decreto 661/2007, de 25 de mayo, regula la actividad de producción de energía eléctrica en régimen especial —energías renovables—, el Real Decreto impugnado desarrolla el procedimiento de autorización de las instalaciones de generación eléctrica en el mar territorial que, conforme al art. 4.2 del Real Decreto 661/2007, corresponde otorgar al Estado, previa consulta a las Comunidades Autónomas afectadas.

Según la exposición de motivos del Real Decreto impugnado, con él se pretende recoger toda la normativa nacional que resulta de aplicación e integrarla en un solo procedimiento administrativo, con la finalidad de orientar a la iniciativa privada y permitir a la Administración salvaguardar los espacios físicos donde vayan a instalarse frente a posibles impactos medioambientales, y racionalizar el procedimiento administrativo de aplicación. En concreto, las instalaciones de generación eólica requieren la realización de estudios, ensayos y análisis que, por su envergadura, deben abarcar un amplio periodo de tiempo, por lo que, para ellas, el Real Decreto impugnado regula, antes del otorgamiento de la correspondiente autorización, común a todo tipo de instalaciones de generación eléctrica, un procedimiento similar al establecido en las legislaciones de minas e hidrocarburos, en el que se reserva un territorio con un permiso de investigación o reserva de zona, que posteriormente da lugar a la concesión de la explotación. Para el resto de instalaciones de generación a partir de otras energías renovables, por su pequeño tamaño y carácter experimental, se establece un procedimiento simplificado.

El procedimiento que regula el Real Decreto impugnado para los parques eólicos es, por tanto, previo a la autorización de la instalación para cuyo otorgamiento el Real Decreto 661/2007, contempla la consulta a las Comunidades Autónomas. La reserva de zona se inicia a instancia de parte, y entre la documentación que debe presentar el interesado en obtenerla, se encuentra la información necesaria para la tramitación del estudio de impacto ambiental y una separata para las Administraciones públicas afectadas. Recibida la documentación, el órgano estatal competente debe reunir, en el denominado documento de caracterización, todos los informes emitidos por las instituciones y Administraciones afectadas sobre las consecuencias que podría tener la posible implantación del parque eólico que sobre el área que la rodea. Si este documento no existe o si se prevé que su vigencia no se mantendrá hasta la resolución del procedimiento de concurrencia, se exige la elaboración de un nuevo documento de caracterización que debe tener en cuenta las repercusiones que el posible parque eólico tenga sobre la actividad pesquera, flora y fauna, aves, navegación marítima, navegación aérea, turismo, patrimonio histórico y arqueológico y sobre el paisaje, geomorfología y las comunidades biológicas del fondo marino, playas, dinámica litoral y la estabilidad de las costas adyacentes, espacios marinos sometidos a un régimen de protección ambiental, explotación de recursos minerales, defensa y seguridad, cables y las tuberías submarinas y cualquier otro que se considere de interés. Esto es, el documento de caracterización debe tener en cuenta la repercusión de la citada instalación sobre las áreas de actividad afectadas por el ejercicio de las competencias autonómicas. A tal fin, se solicitarán informes a las “Administraciones previsiblemente afectadas por la ejecución de proyectos eólicos en el interior del área de estudio”, participación que, en el caso de las Comunidades Autónomas, se llevará a cabo, según establece la disposición adicional cuarta, de acuerdo con las previsiones específicas que establezcan sus normas estatutarias. Una vez elaborado este documento se irá incorporando al mismo cualquier nueva información o actualización aportada, entre otros, por las Administraciones consultadas.

A tenor de lo expuesto, no cabe duda que el principio de colaboración se ha plasmado en el Real Decreto impugnado en lo que se refiere al documento de caracterización del área eólica mediante un sistema de consulta a las Comunidades Autónomas afectadas, que ningún reparo suscita desde el punto de vista de su constitucionalidad. Las Comunidades Autónomas no han sido excluidas de la selección del adjudicatario del proceso de concurrencia, que culmina con la reserva de zona, y que se inicia una vez elaborado y aprobado el documento de caracterización. De acuerdo con el art. 15 del Real Decreto impugnado, forma parte del comité de valoración un representante designado por la Consejería con competencias en materia de energía de cada una de las Comunidades Autónomas y ciudades autónomas que linden con el área eólica marina. El hecho de que las Comunidades Autónomas, cuyas competencias pueden verse afectadas por la reserva de zona para instalaciones de este tipo, sólo cuenten con un representante con voz y voto en el órgano colegiado, no les impide expresar su parecer en relación a todos aquellos aspectos que pueden afectar a sus competencias y conformar mediante su voto la voluntad del órgano colegiado.

Finalmente, tampoco se elimina la participación de las Comunidades Autónomas en el otorgamiento de la autorización de la instalación. De acuerdo con el art. 27 del Real Decreto impugnado, resulta que los trámites de información pública, alegaciones, información a otras Administraciones públicas y resolución, se harán de acuerdo con los arts. 125, 126, 127 y 128 del Real Decreto 1955/2000, de 1 de diciembre, por lo que el Real Decreto impugnado no contiene una regulación distinta del mencionado Real Decreto, que no es objeto de impugnación en este conflicto de competencias, ni ha sido objeto de alegación alguna. De la misma forma, el procedimiento simplificado que establece el Real Decreto impugnado para la autorización de otras instalaciones de generación con energías renovables distintas de la eólica, se remite con carácter supletorio, a lo establecido en el Real Decreto 1955/2000, sin que excluya expresamente la participación de las Administraciones públicas afectadas, motivo por el cual no podemos concluir que se haya excluido el principio de colaboración que, en su caso, sería imputable a una disposición que no ha sido recurrida en este conflicto de competencias.

5. Resta, en fin, determinar si, como alega la Comunidad recurrente, la autorización por el Estado de las instalaciones de generación en el mar territorial, en cuanto que atribuye al Estado una competencia ejecutiva en relación al salvamento marítimo que excede de la mera coordinación, invade la competencia autonómica para la ejecución de la legislación del Estado en materia de salvamento marítimo (STC 40/1998, de 19 de febrero). Del tenor literal del art. 3.4 resulta que el Ministerio de Fomento es el órgano competente para “autorizar las actividades necesarias para la realización del objeto del presente Real Decreto cuando afecten a la seguridad marítima, a la navegación y a la vida humana en el mar”. Como se desprende del tenor literal de la norma, es el Estado el que debe establecer las condiciones en que se autoricen las instalaciones de generación en el mar territorial que puedan afectar a los bienes jurídicos antes citados. Y este condicionado es accesorio de la autorización de instalaciones de generación en el mar territorial. No se trata, en definitiva, de que el Estado esté regulando la seguridad marítima, y menos aún de que esté ejercitando una competencia ejecutiva en materia de seguridad marítima. Por el contrario, se trata del ejercicio de la competencia estatal para la autorización de instalaciones en el mar territorial, que deberá tener en cuenta las posibles afecciones a la seguridad marítima, la navegación y la vida humana y establecer las condiciones en las que éstas podrán implantarse.

De los anteriores razonamientos deriva que el Real Decreto 1028/2007, de 20 de julio, impugnado por la Comunidad autónoma de Galicia, no invade competencias de dicha Comunidad, al carecer de las mismas en lo que respecta al mar territorial; además no lesiona el principio de cooperación, dada la intervención que en el propio Real Decreto se atribuye a la Comunidad impugnante y, en todo caso, corresponde al Estado la competencia para autorizar instalaciones en el mar territorial, para lo que deberá tener en cuenta las consecuencias que produzcan en todos los ámbitos.

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar el presente conflicto positivo de competencias.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a dieciséis de enero de dos mil catorce.

SENTENCIA 4/2014, de 16 de enero de 2014

Pleno

("BOE" núm. 35, de 10 de febrero de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:4

Recurso de inconstitucionalidad 1017-2010. Interpuesto por el Presidente de Gobierno en relación con diversos preceptos de la Ley del Parlamento de Cataluña 5/2009, de 28 de abril, de los recursos contra la calificación negativa de los títulos o las cláusulas concretas en materia de Derecho catalán que deban inscribirse en un registro de la propiedad, mercantil o de bienes muebles de Cataluña.

Competencias sobre ordenación de registros públicos: nulidad del precepto legal que atribuye a un órgano autonómico la competencia para resolver recursos en los que se planteen cuestiones registrales que exceden del marco estricto del Derecho civil catalán.

1. Resulta contrario al bloque de la constitucionalidad la atribución a la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas de la Generalitat la competencia para resolver los recursos cuando las cuestiones registrales planteadas exceden del marco estricto del Derecho civil catalán, pues tal atribución excede de la competencia estatutariamente asumida, *ex* art. 147.2 EAC, que no incluye —ni podría incluir— la preservación o protección de otros Derechos forales o especiales, ni del Derecho civil común [FJ 3 b)].

2. Doctrina sobre la competencia exclusiva del Estado, *ex* art. 149.1.8 CE, en relación con la legislación civil, sin perjuicio de la conservación, modificación y desarrollo por las Comunidades Autónomas de los derechos civiles, forales o especiales, allí donde existan (SSTC 88/1993, 31/2010) [FJ 4 e)].

3. Doctrina sobre la competencia estatal en materia de ordenación de los registros e instrumentos públicos (SSTC 71/1983, 103/1999) [FJ 3 a)].

4. El precepto impugnado, que establece el carácter vinculante de las respuestas de la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas de la Generalitat, supone la manifestación del ejercicio de una competencia exclusiva de la Generalitat sobre su sistema privativo de Derecho civil, fundada en la ratio de la garantía autonómica de la foralidad civil, *ex* art. 149.1.8 CE, que ni afecta a la relación jerárquica de Notarios y Registradores con la Dirección General de los Registros y del Notariado ni condiciona el ejercicio de cualesquiera otras competencias estatales [FJ 4 f)].

5. La competencia reguladora del Estado sobre el cuerpo notarial deriva del carácter de funcionarios públicos del Estado que tienen los Notarios y su integración en un cuerpo único nacional, por lo que la descentralización del Notariado por la vía de sus diferentes Colegios ni altera el carácter único del Cuerpo en toda España ni priva al Estado de las competencias que le atribuye el art. 149.1.18 CE, tanto en lo relativo a la ordenación de la función pública cuanto en lo concerniente al régimen estatutario de los funcionarios (SSTC 87/1989, 207/1999) [FJ 4 b)].

6. Como Ley estatal, la Ley de enjuiciamiento civil opera, legítimamente, una distribución de competencias jurisdiccionales entre diversos órganos judiciales estatales, lo que no es sino corolario del carácter único del Poder Judicial y de la configuración de la función jurisdiccional como una función, siempre, y sólo, del Estado (STC 31/2010) [FJ 3 b)].

7. No compete a este Tribunal terciar en lo que se puede considerar como una polémica doctrinal, lo que sería de todo punto impertinente, y únicamente se hace preciso recibir de tales antecedentes doctrinales los elementos precisos para enjuiciar y resolver las cuestiones propuestas (STC 105/1988) [FJ 3 a)].

8. El acuerdo de la Comisión Bilateral Generalitat-Estado, previo al procedimiento conciliatorio previsto en el art. 33.2 LOTC, desempeña una función de delimitación del contenido de un eventual recurso de inconstitucionalidad posterior, por lo que debe declararse la inadmisión a trámite del presente recurso en relación a las normas introducidas *ex novo* en el recurso y cuya constitucionalidad no se discutió en dicho acuerdo (SSTC 8/2012, 182/2013) [FJ 2].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Enrique López y López, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm.1017-2010, promovido por el Presidente de Gobierno contra los artículos 3.4 y 7.2, y por conexión contra los artículos 1 y 3.3, de la Ley del Parlamento de Cataluña 5/2009, de 28 de abril, de los recursos contra la calificación negativa de los títulos o las cláusulas concretas en materia de Derecho catalán que deban inscribirse en un Registro de la Propiedad, Mercantil o de bienes muebles de Cataluña. Han sido parte el Gobierno de la Generalitat de Cataluña y el Parlamento de Cataluña y ha sido Ponente el Magistrado don Fernando Valdés Dal-Ré, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 8 de febrero de 2010, el Abogado del Estado, en nombre del Presidente del Gobierno, interpuso recurso de inconstitucionalidad contra los arts. 3.4 y 7.2, y por conexión contra los arts. 1 y 3.3, de la Ley del Parlamento de Cataluña 5/2009, de 28 de abril, de los recursos contra la calificación negativa de los títulos o las cláusulas concretas en materia de Derecho catalán que deban inscribirse en un registro de la propiedad, mercantil o de bienes muebles de Cataluña, al entender que su contenido normativo excede las competencias atribuidas a la Comunidad Autónoma de Cataluña en su Estatuto de Autonomía y vulnera las competencias exclusivas del Estado en las materias de legislación civil y de ordenación de los registros e instrumentos públicos, *ex* art. 149.1.8 CE.

En síntesis, fundamenta las impugnaciones del modo siguiente:

a) El art. 149.1.8 CE atribuye al Estado la competencia exclusiva sobre la “legislación civil, sin perjuicio de la conservación, modificación y desarrollo por las Comunidades Autónomas de los derechos civiles, forales o especiales, allí donde existan”. Añade el citado precepto constitucional que corresponderán al Estado, “en todo caso, las reglas relativas a la aplicación y eficacia de las normas jurídicas, relaciones jurídico-civiles relativas a las formas de matrimonio, ordenación de los registros e instrumentos públicos, bases de las obligaciones contractuales, normas para resolver los conflictos de leyes y determinación de las fuentes del Derecho, con respeto, en este último caso, a las normas de Derecho foral o especial”.

La primera cláusula del art. 149.1.8 CE supone que la Constitución, tras atribuir al Estado competencia exclusiva sobre la legislación civil, “introduce una garantía de la foralidad civil a través de la autonomía política, garantía que no se cifra en la intangibilidad de los Derechos civiles especiales o forales, sino en la previsión de que los Estatutos de las Comunidades Autónomas en cuyo territorio aquéllos rigieran a la entrada en vigor de la Constitución puedan atribuir a dichas Comunidades competencia para su conservación, modificación y desarrollo” (STC 156/1993, de 6 de mayo, FJ 1).

El sentido de la “segunda reserva competencial a favor del legislador estatal no es otro que el de delimitar un ámbito dentro del cual nunca podrá estimarse subsistente ni susceptible, por tanto, de conservación, modificación o desarrollo Derecho civil especial o foral alguno, ello sin perjuicio de lo que en el último inciso del artículo 149.1.8 se dispone en orden a la determinación de las fuentes del derecho” (STC 156/1993, de 6 de mayo, FJ 10). Aunque esta reserva constituye ciertamente un límite a la competencia de las Comunidades Autónomas, no se encamina simplemente a limitar, sino a subrayar el carácter excluyente de la competencia del Estado, después de haber establecido en el apartado primero una situación de concurrencia de la competencia del Estado con las competencias autonómicas. Se diseña así explícitamente un ámbito de poder del Estado en el que las Comunidades Autónomas con Derecho foral carecen de competencia (con la única salvedad indicada en el propio precepto respecto de la determinación de las fuentes del Derecho), sobre cuya extensión se han pronunciado, al menos, las SSTC 72/1983, de 29 de julio, FJ 8; 156/1993, de 6 de mayo FJ 5; 173/1998, de 23 de julio, FJ 14; y 207/1999, de 11 noviembre, FFJJ 8 y 9. Tal es el título competencial prevalente para resolver este recurso, al incidir sobre la función calificadora de los registradores que, cuando es positiva, se configura como un requisito indispensable para obtener la inscripción de los actos, contratos o negocios en los correspondientes registros, de acuerdo con la legislación hipotecaria.

La vieja polémica sobre la naturaleza del recurso gubernativo sigue hoy viva. Baste aquí señalar que se trata de un procedimiento impugnatorio de la inicial decisión del registrador, por lo que su naturaleza vendrá condicionada por la de la función de éste. La opinión más generalizada configura la función de éstos como una actividad nueva e independiente de la jurisdicción y de la Administración, en la que se ventilan cuestiones que afectan al Derecho privado de las personas, pero fuera del orden jurisdiccional. Por ello, algunas resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado señalaban que la función registral, y el subsiguiente recurso gubernativo, no tenía carácter jurisdiccional ni administrativo, sino que más bien participaba de la naturaleza de la jurisdicción voluntaria. En cualquier caso, cualquiera que sea la naturaleza que se atribuya a la función calificadora del registrador y a los ulteriores medios impugnativos previos a la vía judicial, no cabe duda de que la calificación es una decisión emitida por un órgano encargado de velar por el cumplimiento del principio de legalidad registral. Por tanto, parece claro que el recurso gubernativo es un procedimiento de impugnación de una decisión fundada en Derecho privado. Tanto la calificación como el ulterior recurso gubernativo van a determinar el acceso de actos o negocios jurídicos al Registro de la Propiedad, como instrumentos esenciales para garantizar el respeto al principio de legalidad registral. Parece claro, por todo ello, que la disciplina de ambos, calificación y recurso, resulta esencial para la ordenación de los registros públicos. Aunque el recurso gubernativo fuera considerado como un procedimiento administrativo especial en el que se resuelve aplicando normas de Derecho civil, estaríamos ante un procedimiento especial inserto en el sector material “ordenación de los registros” y, por tanto, de competencia exclusiva estatal (STC 227/1988, de 29 de noviembre, FJ 32).

En relación con el Registro Mercantil, la competencia exclusiva estatal se apoya en el art. 149.1.6 CE (STC 72/1983, de 29 de julio, FJ 8).

Por último, y en relación con el art. 7.2 de la Ley del Parlamento de Cataluña 5/2009, también se considera vulnerado el art. 149.1.18 CE cuando atribuye al Estado la competencia exclusiva sobre el “régimen estatutario de sus funcionarios”, en cuanto la doctrina del Tribunal considera, sin lugar a dudas, a los notarios y registradores como dos cuerpos nacionales integrados en la Administración general del Estado (por todas, la ya citada STC 207/1999, FFJJ 8 y 9).

b) El art. 147.2 del Estatuto de Autonomía de Cataluña (EAC) atribuye a la “Generalitat la competencia exclusiva en materia de régimen de los recursos sobre la calificación de los títulos o las cláusulas concretas en materia de Derecho catalán, que deban tener acceso a un Registro de la propiedad, mercantil o de bienes muebles de Cataluña”. Trasladando a este precepto la doctrina constitucional sobre la posición “subordinada de los Estatutos de Autonomía a la Constitución” (STC 247/2007, de 12 de diciembre, FJ 6), el mismo estaría subordinado al art. 149.1.8 CE, resultando claro que en un ámbito como el de su segundo inciso, en el que no puede existir ninguna competencia autonómica, el art. 147.2 EAC debe ser objeto de una interpretación absolutamente estricta, dada su colindancia con el título estatal “ordenación de instrumentos y registros públicos”. La intervención autonómica en el régimen de recursos contra la calificación del registrador tiene sentido únicamente para velar por la aplicación del Derecho civil especial o foral.

c) El art. 3.4 de la Ley del Parlamento de Cataluña 5/2009 prevé una singular acumulación de recursos gubernativos dirigidos contra una calificación negativa de un registrador. La acumulación automática tiene como consecuencia que, por el solo hecho de que un recurso se funde (aunque sea parcialmente) en normas de Derecho catalán, la totalidad de los recursos presentados se tramitan y resuelven acumuladamente por la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas de la Generalitat. Esta exorbitante *vis* atractiva a favor de la Generalitat de Cataluña permitiría el absurdo de que bastaría con que en un solo recurso se hiciera una cita tangencial de un precepto autonómico, aunque el recurso se funde principalmente en Derecho estatal y la totalidad de los restantes recursos se basaran en este mismo Derecho, para que todos se tramitaran y resolvieran por la Generalitat de Cataluña.

Se atribuye por esta vía a un órgano autonómico la resolución de recursos fundados total o parcialmente en Derecho común, cuando el art. 147.2 EAC sólo habilita a la Generalitat para establecer el régimen de los recursos sobre títulos o cláusulas concretas en materia de Derecho catalán. De su tenor no se puede concluir que contenga habilitación competencial alguna para residenciar en la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas de la Generalitat el conocimiento de motivos de impugnación que no se fundamenten en Derecho catalán y, mucho menos, al socaire del mecanismo procesal de la acumulación, para extender dicha competencia al conocimiento de otros recursos no fundados en normas de Derecho catalán o en su infracción. Cabe recordar que el mecanismo de la acumulación se fundamenta en la existencia de procesos (o procedimientos) con objetos conexos y que justifiquen la unidad de tramitación y decisión (AATC 728/1984, de 22 de noviembre, y 358/2005, de 11 de octubre), con el fin de atender el principio de economía procesal y la preservación de la continencia de la causa. No basta con que se dé la conexión entre los objetos de los procesos de que se trate, sino que tal conexión debe ser también relevante en orden a una tramitación y resolución unitarias. En particular, es requisito esencial de la acumulación que el órgano sea competente para resolver todos los procesos o procedimiento acumulados. En el supuesto analizado, la conexión objetiva existiría, pero se opone a la acumulación el hecho de que, al fundarse los recursos en diversos ordenamientos civiles, la competencia para su conocimiento estaría residenciada en órganos distintos (de distintas Administraciones públicas), por lo que no puede afirmarse que se den los presupuestos procesales que avalen una unidad de tramitación y decisión.

Todo lo no incluido en los términos estrictos del precepto estatutario constituye competencia exclusiva e indisponible del Estado, que no puede ser menoscabada a partir de la competencia de la Comunidad Autónoma para la conservación, modificación y desarrollo de su Derecho civil propio, aun cuando hubiera sido objeto de regulación en el Derecho civil catalán, porque éste nunca hubiera podido entenderse subsistente en una materia reservada “en todo caso” al Estado por el segundo inciso del art. 149.1.8 CE.

d) Los arts. 1 y 3.3 resultan inconstitucionales por conexión con el art. 3.4, al atribuir a la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas de la Generalitat la competencia para conocer de los recursos gubernativos fundados de forma exclusiva, o “junto con otros motivos”, en normas del Derecho catalán. En una interpretación sistemática de la Ley del Parlamento de Cataluña 5/2009, tal expresión sólo puede entenderse referida a otros motivos de Derecho civil común. El hecho de que no se recurriera precepto análogo de la precedente Ley catalana 4/2005 no es obstáculo a la presente impugnación, dada la irrenunciabilidad de las competencias y dado que los procesos de inconstitucionalidad tienen como finalidad la depuración del ordenamiento jurídico de aquellas normas contrarias a la Constitución, que así alcanza una superlegalidad material.

La inconstitucionalidad del supuesto en que la Generalitat tramite y resuelva recursos gubernativos fundados parcialmente en Derecho civil común y parcialmente en Derecho catalán no se despeja por el paralelismo trazado con el art. 478.1 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de enjuiciamiento civil (LEC), que fija el mismo criterio para atribuir el conocimiento del recurso de casación a los Tribunales Superiores de Justicia, siempre que así esté previsto en los Estatutos de Autonomía. Dese la perspectiva constitucional de distribución de competencias, la Ley de enjuiciamiento civil es una ley estatal, dictada en ejercicio de una plena competencia sobre la legislación procesal (art. 149.1.6 CE), que establece legítimamente un criterio de distribución de competencias entre dos órganos jurisdiccionales integrados en el Poder Judicial único de carácter estatal, sin producir desplazamiento alguno de una competencia ajena. Por el contrario, la de la Ley del Parlamento de Cataluña 5/2009 dispone de una competencia ajena —que resulta totalmente desplazada—, atribuyendo su ejercicio a un órgano autonómico.

Del art. 147.2 EAC resulta claramente que la Comunidad Autónoma única y exclusivamente asume competencias “en materia de Derecho catalán”. Se trata de una competencia especialísima que se inserta en el marco de una competencia exclusiva del Estado, particularmente blindada por decisión del constituyente frente a cualquier competencia autonómica: la ordenación de los registros públicos. Por tanto, el art. 147.2 EAC sólo puede entenderse en el sentido de reservar a la Comunidad Autónoma el conocimiento y tramitación de los recursos exclusivamente fundados en Derecho catalán, mientras que los recursos “mixtos” resultarían naturalmente atraídos por el titular de la competencia “troncal”, es decir, por el Estado. Existiría, en la tesis más favorable a la Comunidad Autónoma, una concurrencia de competencias, a la que cabría aplicar la conocida doctrina del Tribunal Constitucional relativa a la concurrencia de competencias sobre un mismo “espacio físico” (por todas, STC 46/2007, de 1 marzo, FJ 5). De dicha doctrina deriva que la concurrencia debe resolverse, en primer lugar, acudiendo a mecanismos de colaboración que, desde luego, el legislador autonómico no puede imponer sin más al Estado, y si los mecanismos colaborativos no se consideran eficaces, la competencia debe ejercerla el titular del interés prevalente, que sin duda es el Estado, por la competencia general que la Constitución le otorga para garantizar un sistema registral nacional, como eficaz instrumento de seguridad jurídica preventiva.

e) El art. 7.2 de la Ley del Parlamento de Cataluña 5/2009 pretende atribuir a la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas de la Generalitat la misma competencia que el art. 103 de la Ley estatal 24/2001, de 27 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social atribuye a la Dirección General de los Registros y del Notariado, confiriendo valor vinculante a las consultas elevadas a aquélla, cuando se refieran a actos o negocios relativos al Derecho catalán.

Tal atribución carece de toda cobertura constitucional o estatutaria, ya que el art. 147 EAC no ofrece base para ello en ninguno de sus tres apartados. Desde luego, no puede ampararse en el art. 147.2, título competencial que se refiere exclusivamente al régimen de los recursos gubernativos y que debe ser objeto de una interpretación estricta, que en ningún caso cabe extender al establecimiento de un régimen de consultas vinculantes para notarios y registradores. Ni el apartado 1, que sólo se refiere a las potestades ejecutivas en materia de notarías y registros, la participación en la elaboración de los programas de acceso a los efectos de acreditar el conocimiento del Derecho catalán, el establecimiento de demarcaciones y el nombramiento de notarios archiveros, ni el apartado 3, referido a competencias puramente ejecutivas sobre el Registro civil, pueden legitimar una intervención legislativa como la del art. 7.2 aquí impugnado.

El paralelismo pretendido por la norma autonómica con lo dispuesto en la norma estatal resulta inviable, dado que la razón del carácter vinculante de las consultas evacuadas por la Dirección General de los Registros y del Notariado está en su condición de autoridad jerárquica sobre notarios y registradores, al tratarse de cuerpos nacionales. Dicho carácter de superior jerárquico aparece regulado, entre otros, en los artículos 259 y 260 de la Ley hipotecaria (LH). En consonancia con esta superioridad jerárquica, el artículo 313.B k) de la misma Ley califica como infracciones graves el incumplimiento y la falta de obediencia a las instrucciones y resoluciones de carácter vinculante de la Dirección General de los Registros y del Notariado.

Aplicando la doctrina reiterada de este Tribunal (SSTC 56/1987, de 7 de mayo, 67/1983, de 22 de julio, 120/1992, de 21 de febrero, y 207/1999, de 11 de noviembre), sólo al Estado le corresponde dirigir órdenes o instrucciones de obligado cumplimiento para los notarios o registradores, resultando incuestionable que es el Estado, a través de la Dirección General de los Registros y del Notariado, el órgano superior de aquéllos, que se sitúan en relación de dependencia jerárquica y, por consiguiente, en posición de obligada aceptación de órdenes o interpretaciones vinculantes, únicamente respecto de dicha Dirección.

Si bien, formalmente, la de la Ley del Parlamento de Cataluña 5/2009 no pretendería contradecir dicha falta de relación jerárquica, como se desprende de su preámbulo, se establece —de modo incongruente con ello— el carácter vinculante de sus consultas, para lo que resulta presupuesto necesario el reconocimiento a favor de la Comunidad Autónoma de la potestad de imponerlas coactivamente a los notarios y registradores que se aparten de las mismas. De otro modo habría que concluir, contra el tenor literal del artículo 7.2 aquí impugnado, que las consultas no tienen carácter vinculante.

En definitiva, no existe base en las normas que constituyen el canon de enjuiciamiento constitucional aplicable al caso para que un órgano de la Administración catalana pueda imponer criterios vinculantes de actuación a órganos y funcionarios integrados en la Administración del Estado, más allá de los estrictos límites reconocidos a través de las resoluciones de recursos gubernativos en el ámbito del Derecho civil propio de Cataluña.

2. Por providencia de 18 de febrero de 2010, el Pleno acordó admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad y dar traslado de la demanda y documentos presentados al Congreso de los Diputados y al Senado, así como a la Generalitat y al Parlamento de Cataluña, al objeto de que, en el plazo de quince días, pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaren convenientes. Se dispuso, por último, publicar en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Diari Oficial de la Generalitat de Cataluña” la formalización del recurso.

3. A través de escrito registrado el día 25 de febrero de 2010, el Presidente del Congreso de los Diputados comunicó al Tribunal el acuerdo de la Mesa de la Cámara de conformidad con el cual el Congreso de los Diputados se persona en el procedimiento y ofrece su colaboración a los efectos del art. 88.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC).

4. Mediante escrito registrado el día 3 de marzo de 2010, el Presidente del Senado solicitó que se tuviera a la Cámara por personada y por ofrecida su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC.

5. En virtud de escrito registrado el día 4 de marzo de 2010, el Letrado del Parlamento de Cataluña, en su representación y defensa, solicitó la concesión de una prórroga para formular las alegaciones correspondientes.

6. Por escrito registrado el día 5 de marzo de 2010, el Abogado de la Generalitat de Cataluña, en su representación y defensa, solicitó la concesión de una prórroga para formular las alegaciones correspondientes.

7. Por providencia de fecha de 8 de marzo de 2010, el Pleno acordó incorporar a las actuaciones los escritos presentados por el Letrado del Parlamento de Cataluña y por el Abogado de la Generalitat de Cataluña, el 4 y 5 de marzo de 2010, respectivamente, a quienes, tras tenerlos por personados, se les prorrogó en ocho días más el plazo concedido para formular las alegaciones.

8. En virtud de escrito registrado el día 26 de marzo de 2010, el Letrado del Parlamento de Cataluña, en su representación y defensa, formuló las alegaciones que a continuación se resumen:

a) Solicita, como cuestión previa, la inadmisión a trámite del recurso de inconstitucionalidad contra los arts. 1 y 3.3 de la Ley del Parlamento de Cataluña 5/2009 por contravenir el art. 33.2 LOTC, pues como se indica en la resolución de 3 de agosto de 2009, de la Secretaría de Estado de Cooperación Territorial, publicada en el “Boletín Oficial del Estado” núm. 234 de 28 de septiembre de 2009, las negociaciones en el seno de la subcomisión de seguimiento normativo, prevención y solución de conflictos de la Comisión Bilateral Generalitat-Estado, se efectuaron para resolver las discrepancias competenciales suscitadas en relación con los arts. 3.4, 3.5 y 7.2 de la Ley del Parlamento de Cataluña 5/2009, sin referencia a los arts. 1 y 3.3 de esa misma Ley que, luego, sin embargo, han sido impugnados.

b) La doctrina constitucional sobre el art. 149.1.8 CE se contiene, entre otras, en la STC 156/1993, según la cual este título competencial introduce una garantía de la foralidad civil a través de la autonomía política. La Constitución permite que los Derechos civiles especiales puedan ser objeto de una acción legislativa que haga posible su crecimiento orgánico, reconociendo así no sólo la historicidad y la vigencia, sino también la vitalidad hacia el futuro. En este sentido la noción constitucional de desarrollo no queda vinculada al contenido actual de las compilaciones, sino que permite la regulación de “instituciones conexas”. Invoca en particular el fundamento jurídico 5 de esa Sentencia.

De acuerdo con la doctrina constitucional contenida en numerosas Sentencias, entre otras las SSTC 66/1985, de 23 de mayo, 11/1986, de 28 de enero, 26/1987, de 27 de febrero, 154/1988, de 21 de julio, y 149/1991, de 4 de julio, la Constitución y el nuevo Estatuto de Autonomía de Cataluña conforman un nuevo bloque de la constitucionalidad por lo que respecta a las leyes catalanas, a cuya luz deberá analizarse la Ley impugnada.

No existe dicotomía entre los arts. 149.1.8 CE y 147.2 EAC, sino que debe efectuarse una interpretación sistemática de ambos, en virtud de la cual corresponde al Estado la competencia general y a la Generalitat la competencia específica. La interpretación conforme al bloque de la constitucionalidad es que el art. 147.2 EAC es una excepción, fundada en el Derecho catalán, a la competencia general que confiere al Estado el art. 149.1.8 CE. Este precepto constitucional constituye precisamente uno de los engarces que amparan los diversos títulos competenciales de la Generalitat sobre esta materia, amparados en los arts. 129, 130, 147.2 y 159.1 c) EAC. De la mera interpretación literal de los dos primeros citados se desprende que la competencia en materia de Derecho civil catalán corresponde en exclusiva y en todo caso a la Generalitat, sin perjuicio de la ulterior interpretación que puedan efectuar los Tribunales de Justicia. Por su parte, del art. 159.1 c) EAC deriva la plena potestad normativa de la Generalitat para regular, en el ámbito de su territorio y conforme a los principios y reglas de la Ley de procedimiento administrativo, el procedimiento relativo al recurso gubernativo. Todo ello, teniendo en cuenta el concepto de competencia exclusiva recogido en el art. 110 EAC.

c) Es perfectamente constitucional la opción adoptada por el legislador catalán, análoga a la adoptada por el legislador de ámbito estatal (art. 478.1 LEC), de regular el sistema de recursos cuando se basen en Derecho catalán junto a otros motivos. Así lo recoge el art. 1 de la Ley del Parlamento de Cataluña 5/2009, cubriendo un vacío normativo que provocaba inseguridad jurídica. La derogada Ley catalana 4/2005 establecía en su art. 1 el mismo contenido, sin haber dado lugar a recurso de inconstitucionalidad o problemas de aplicación a lo largo de su vigencia.

La eventual concurrencia, real o ficticia, de otros motivos junto con las normas de Derecho catalán, no puede excluir la regulación de los recursos por la Generalitat, ya que ello vulneraría la competencia que le confiere el art. 147.2, en relación con los arts. 129, 130 y 110 EAC.

d) La impugnación del art. 3.3 de la Ley del Parlamento de Cataluña 5/2009 se formula porque establece la obligatoriedad de los registradores de remitir los recursos que afecten al Derecho catalán a la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas de la Generalitat. Cuando la impugnación o el recurso se fundamenten en normas de Derecho catalán o en su infracción, deben ser resueltos por las instancias competentes de la Generalitat. Si la mera existencia o alegación de otros motivos desplazara la competencia de la Generalitat en beneficio del Estado, resultarían vacías de contenido y conculcadas las competencias conferidas a la Generalitat por los arts. 129, 130, 147.2 y 159.1 c) EAC. La Ley pretende no dejar al arbitrio del recurrente la determinación del órgano competente para conocer del recurso.

e) El art. 3.4 de la Ley del Parlamento de Cataluña 5/2009 propugna el principio de unidad del recurso, y por ello los recursos que tienen un contenido mixto se atribuyen a la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas de la Generalitat, con independencia de la mayor o menor incidencia que tenga el Derecho catalán en el conjunto de la impugnación o como fundamento del defecto impugnado. Con ello la competencia funcional de la mencionada dirección general se extiende también a los casos en los que el recurrente no cite de forma expresa la norma concreta de Derecho catalán que ha sido objeto de infracción. La *ratio* de dicho artículo reside en que, dada la competencia de la Generalitat para la resolución de los recursos gubernativos, y en la medida en que alguno se base en Derecho catalán, en aras a la congruencia en la resolución de todos ellos, sea la Generalitat la que resuelva los recursos, para que todos ellos tengan la misma interpretación, en el marco del principio de cooperación que es propio del modelo de organización territorial del Estado autonómico que implanta la Constitución.

f) El art. 7.2 de la Ley pretende que la interpretación que efectúe la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas de la Generalitat, en defensa de la legislación civil catalana, sea vinculante para los notarios y registradores, de forma análoga a lo dispuesto en el art. 103.2 de la Ley estatal 24/2001 para la interpretación que efectúa la Dirección General.

No se pretende regular o modificar el régimen estatutario o las funciones de los notarios y registradores, ni establecer su dependencia jerárquica respecto a la Generalitat, sino únicamente que la interpretación que del Derecho catalán haga la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas de la Generalitat sea vinculante para ellos. No se establece ningún tipo de sanción para notarios y registradores por el incumplimiento de dicho mandato legal, lo que no sería legalmente posible. Si la interpretación que efectúe aquella Dirección General no fuera vinculante en lo que respecta al Derecho catalán, habría una multiplicidad de interpretaciones, lo que se aviene mal con la función de la Generalitat de salvaguardar y potenciar el Derecho catalán. Siendo competencia de la Generalitat el Derecho civil catalán, le compete el establecimiento de una interpretación uniforme y no dispersa del mismo, de conformidad con el principio de seguridad jurídica del art. 9.3 CE. El carácter vinculante permite implementar unos criterios interpretativos uniformes, lo que confiere seguridad jurídica, siendo necesaria la predictibilidad jurídica de las decisiones de los registradores, sin perjuicio de la ulterior interpretación que efectúen los Tribunales de Justicia.

9. Por escrito que tuvo entrada en el Tribunal Constitucional el 26 de marzo de 2010, la representación de la Generalitat de Cataluña presentó las alegaciones que, en síntesis, se exponen a continuación.

a) Con carácter preliminar, solicita la inadmisión a trámite del recurso de inconstitucionalidad en lo que afecta a los arts. 1 y 3.3 de la Ley del Parlamento de Cataluña 5/2009, por resultar parcialmente extemporáneo, ya que la impugnación de dichos preceptos no fue sometida a la consideración de la subcomisión de seguimiento normativo, prevención y solución de conflictos de la Comisión Bilateral Generalitat de Cataluña-Estado. La puntual aplicación analógica de la doctrina de la STC 32/2006, de 1 de febrero, FJ 2 b), al supuesto del recurso de inconstitucionalidad, en el que el trámite a seguir en la comisión bilateral según el art. 33.2 LOTC resulta en todo equivalente al requerimiento previo previsto en el art. 63 LOTC para los conflictos competenciales, ha de conducir a entender que, cuando se haya seguido el procedimiento previo negociador previsto en el art. 33.2 LOTC, no cabe admitir como objeto del posterior recurso otro mayor que aquel que haya sido objeto del acuerdo de la comisión bilateral y se haya comunicado al Tribunal al efecto de beneficiarse de la prórroga del plazo.

No cabe considerar válida la alegada “íntima conexión” de estos preceptos con los arts. 3.4 y 7.2. La única conexión existente es la que proviene de su pertenencia a un mismo texto legal, en el que cada uno de ellos regula cuestiones suficientemente distintas. La jurisprudencia constitucional ha declarado que no es aceptable el argumento fundado en la conexión entre los preceptos mencionados y no mencionados, puesto que no es lícito exigir de la otra parte negociadora que presuma tal tipo de conexión lógica ni las intenciones de extender el objeto del litigio por parte de quien formula el recurso.

b) Previa referencia a la no impugnada Ley catalana 4/2005, antecedente directo de la Ley del Parlamento de Cataluña 5/2009 objeto de este recurso, se invoca el art. 147.2 EAC, que recoge la especificidad de la competencia relativa a los recursos gubernativos, como una concreción de la genérica competencia del art. 159.1 c) EAC. A su vez, el sentido de esta asunción competencial guarda estrecha relación con el ejercicio de la competencia asumida en materia de Derecho civil según el art. 129 EAC, pues su finalidad no es otra que la conservación y protección del Derecho catalán con ocasión de la práctica de las inscripciones registrales.

La obligada lectura constitucional de los textos estatutarios lleva a considerar como un límite de la competencia autonómica en materia de Derecho civil propio las materias que, de forma explícita, reserva al Estado el inciso segundo del art. 149.1.8 CE, señalándolas como de competencia estatal “en todo caso”, entre las que se encuentra la “ordenación de los registros e instrumentos públicos”. Ahora bien, no resulta menos cierto que las materias competenciales no funcionan como compartimientos estancos, sino que en muchas ocasiones un mismo objeto puede ser tratado desde distintas perspectivas sectoriales, de modo que sobre él vengan a incidir diversas competencias materiales de eventual diferente titularidad. En esos casos, se hace precisa una actuación competencial guiada por la lealtad y la colaboración.

El procedimiento de impugnación de una calificación negativa es un procedimiento de carácter colindante, pero inequívocamente externo, a la ordenación de los registros. La facultad de instar la reforma de la calificación registral impeditiva de la práctica de los asientos se halla integrada en la normativa hipotecaria desde sus orígenes. Pero la integración de una materia en un determinado texto legal no significa que todos y cada uno de los contenidos de tal regulación deban estimarse comprendidos y con igual alcance bajo un mismo título competencial. La Ley 24/2001 introdujo en el texto refundido de la Ley hipotecaria de 1946 un nuevo título XIV, bajo la rúbrica “Recursos contra la calificación”, atribuyendo un inequívoco carácter administrativo al régimen del recurso gubernativo. Por tanto, la correcta y prevalente inserción competencial del régimen de los recursos gubernativos es el art. 149.1.18 CE, que expresamente admite la posibilidad de especialidades procedimentales autonómicas.

Una cosa es la ordenación de los registros e instrumentos públicos, entendida como organización de la fe pública notarial y registral necesariamente uniforme para todo el Estado, y otra bien distinta es la regulación del procedimiento que debe seguirse en caso de negativa del registrador a extender los efectos propios de los principios hipotecarios al título presentado en el libro diario. Es decir, el procedimiento establecido para la impugnación de las calificaciones negativas que suspenden o deniegan la inscripción es algo incidental y distinto del procedimiento registral propiamente dicho. Es éste, en rigor, el que constituye materia de ordenación de los registros. Si la calificación es positiva y el asiento se practica en los libros del Registro, se desplegarán con toda su extensión los efectos que establece la legislación hipotecaria (fe pública, legitimación, oponibilidad, publicidad, carácter constitutivo, presunción de exactitud, etc.), campo propio en el que el Estado desarrolla con plenitud la competencia del artículo 149.1.8 CE. Si, por el contrario, la inscripción del acto o negocio jurídico es suspendida o denegada a juicio del registrador, esta calificación negativa produce la terminación o la paralización del procedimiento registral, sin perjuicio de que el mismo se reinicie tras la posterior revisión, administrativa o judicial, de la calificación. En este sentido, resulta especialmente relevante la STC 87/1997, de 24 de abril, de cuya doctrina (FJ 5) cabe deducir que las normas procedimentales que rigen los recursos gubernativos no equivalen a la ordenación de los registros e instrumentos públicos.

En última instancia, sólo y exclusivamente los Tribunales de Justicia pueden controlar la legalidad de la actuación administrativa, así como el sometimiento de ésta a los fines que la justifican, como establecen los arts. 106 y 117.3 CE y desarrollan los arts. 2, 8, 17 y 18 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ). Resulta pacífico y reiterado en innumerables ocasiones por la Dirección General de los Registros y del Notariado que las modificaciones introducidas en la normativa hipotecaria desde la Ley 24/2001 hasta las más recientes de la Ley 24/2005, han tenido como objeto administrativizar el proceso de calificación y la actuación de los funcionarios calificadores en garantía de quien pretende inscribir un título en un registro. En efecto, el legislador ha optado claramente por entender que la actuación calificadora de los registradores no es un acto de jurisdicción voluntaria, o un *tertium genus* entre el procedimiento administrativo y el de jurisdicción voluntaria, sino que participa de los caracteres propios de una función pública cuyo ejercicio ha de sujetarse al régimen jurídico propio de actuación de las Administraciones públicas. Ante la nueva fisonomía de la actuación registral, el recurso gubernativo, configurado como necesariamente previo a la jurisdicción por la Ley del Parlamento de Cataluña 5/2009, constituye una actuación de naturaleza administrativa colindante con el procedimiento propiamente registral. En orden a su asignación competencial, esta configuración conduce a alejarse de la pretendida competencia exclusiva del Estado con base en el título del art. 149.1.8 CE y a acercarse a la competencia concurrente prevista en el art. 149.1.18 CE, que expresamente permite que entre en juego la competencia autonómica genérica del art. 159.1 c) EAC, al derivar de las particularidades del Derecho sustantivo de Cataluña, y más concretamente la del art. 147.2 EAC, que específicamente se refiere a tales recursos gubernativos.

c) El art. 1 de la Ley del Parlamento de Cataluña 5/2009 (que coincide de forma prácticamente total con el art. 1 de la Ley catalana 4/2005, que no suscitó reparo alguno de inconstitucionalidad) opta por diseñar la función de la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas de la Generalitat en los mismos términos en los que el art. 478.1 LEC atribuye a los Tribunales Superiores de Justicia el conocimiento del recurso de casación. Como apuntó el informe del Consejo General del Poder Judicial al anteproyecto de la que fue aprobada como Ley 4/2005, la regulación legal catalana sobre los recursos gubernativos constituye una singularidad preprocesal que viene requerida por la propia particularidad del Derecho sustantivo catalán, en conexión directa con éste. En apoyo de esta tesis se invoca el criterio seguido en las SSTC 121/1992, de 28 de septiembre, 127/1999, de 1 de julio y, especialmente, 47/2004, de 25 de marzo.

El artículo impugnado, en rigor, no está redistribuyendo entre un órgano administrativo estatal (la Dirección General de los Registros y del Notariado ) y uno autonómico (la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas de la Generalitat) las competencias para la resolución de los recursos gubernativos, sino que traslada al órgano administrativo el mismo criterio de reparto competencial fijado por el legislador estatal, la misma carga funcional que corresponde a los órganos jurisdiccionales por efecto de la disposición adicional 7 LOPJ y del art. 324.2 LH. Si el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña es, en última instancia, el órgano judicial competente en los asuntos en que se ventila una norma de Derecho catalán, y le corresponderá la unificación de la jurisprudencia hipotecaria en cuanto incida o afecte a normas de Derecho sustantivo o procesal de Cataluña, únicamente la dirección general de la Generalitat antes citada se halla habilitada para asumir en la vía previa administrativa el conocimiento de aquellas materias que el órgano judicial *ad quem* revisará y unificará.

Las mismas consideraciones son extensibles al art. 3.3 que sólo se impugna en cuanto contiene la mención “en aplicación del artículo 1”.

d) El art. 3.4 de la Ley del Parlamento de Cataluña 5/2009 se fundamenta en el principio de unidad de recurso, como solución menos compleja, más racional, y concordante con lo previsto en el art. 478 LEC para los recursos de casación que se fundan a la vez en Derecho civil común y foral.

En ausencia de esta norma, que prevé la acumulación de todos esos recursos, los interpuestos contra una misma calificación se sustanciarían ante dos organismos distintos, la Dirección General de los Registros y del Notariado y la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas de la Generalitat, lo que podría dar lugar a resoluciones de alguna manera contradictorias. Para evitarlo, se aplica el mismo criterio que estableció el legislador estatal en el art. 478.2 LEC, ya que todas las resoluciones, en su caso, habrán de finalizar ante el Tribunal Superior de Justicia.

El precepto impugnado constituye una norma de procedimiento que expresamente contempla el caso particular de los denominados recursos o calificaciones registrales “mixtas”, en un paralelismo no forzado con lo que establece el art. 73 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común, puesto que los diversos motivos de impugnación, valorados en su conjunto, se refieren a una misma calificación registral, lo que en sí mismo ya constituye un nexo relevante para la acumulación de las pretensiones. De este modo, aplica y respeta el principio de unidad del recurso, atendiendo a la vez al principio de economía procedimental y a la preservación de la continencia de la causa, en virtud de la competencia asumida por la Generalitat *ex* art. 147.2 EAC, que no constituye un título de mera ejecución o gestión.

e) En cuanto al carácter vinculante de las respuestas de la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas de la Generalitat a las consultas de notarios y registradores, en un Estado compuesto con diversos sistemas de Derecho civil, según prevé expresamente el art. 149.1.8 CE, el ejercicio competencial autonómico para impulsar criterios de interpretación uniformes en materia de Derecho civil, que regula el art. 7.2 de la Ley del Parlamento de Cataluña 5/2009, con base en el título del art. 129 EAC, puede coexistir legítimamente con el de otras instancias estatales que tienen atribuida una función semejante a la de la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas de la Generalitat, pues evidentemente, la Dirección General de los Registros y del Notariado no es competente para interpretar el Derecho civil catalán.

El precepto impugnado tiene como objeto que la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas de la Generalitat cumpla una función interpretativa del Derecho civil propio de Cataluña, como instrumento de clarificación de contenidos relativamente recientes en el actual contexto de codificación, fijando criterios interpretativos como expresión anticipada de los criterios doctrinales que pueden contribuir a evitar futuras impugnaciones. Se trata de una vinculación de contenido exclusivamente doctrinal, de carácter mediato, dirigida a los colectivos concernidos y sometida a la oportuna revisión jurisdiccional. Las respuestas de carácter vinculante del órgano administrativo tienen un claro sentido nomofiláctico, al constituir un instrumento apto para la consolidación del Derecho civil propio, y como tal deben entenderse y valorarse, por lo que resultan plenamente respetuosas con el orden constitucional.

La vinculación que se proclama en ningún caso debe situarse en el ámbito propio de las cuestiones disciplinarias, sobre las que nada prevé el texto legal, ni nada podría establecer, ya que entre los notarios y registradores y la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas de la Generalitat no existe una relación de dependencia jerárquica. Por tanto, las resoluciones que dicte esa Dirección General con carácter, en principio, doctrinalmente vinculante, no han de tener ninguna incidencia en las relaciones de los notarios y registradores de Cataluña con su superior jerárquico, la Dirección General de los Registros y del Notariado.

10. El Pleno de este Tribunal, mediante ATC 105/2010, de 29 de julio, acordó mantener la suspensión de los incisos “y al menos uno se basa en normas del Derecho catalán o en su infracción” e “incluidos los que no aleguen la infracción de una norma del Derecho catalán” del art. 3.4 de la Ley del Parlamento de Cataluña 5/2009, así como, por conexión, del inciso “o junto con otros motivos” de su art. 1; y levantar la suspensión en lo restante de los arts. 1 y 3.4 y de los arts. 3.3 y 7.2 de la Ley del Parlamento de Cataluña 5/2009, de 28 de abril.

11. Con fecha 29 de diciembre de 2010, tuvo entrada en el Registro General del Tribunal Constitucional escrito de la Abogacía del Estado mediante el que, conforme al art. 92 LOTC, planteó incidente de ejecución de la providencia de 18 de febrero de 2010 y del Auto 105/2010, de 29 de julio, ambos de este Tribunal, en relación con la resolución de 18 de junio de 2010 de la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas de la Generalitat de la Generalitat de Cataluña que decide un recurso gubernativo interpuesto el 30 de marzo contra la calificación del Registrador de la Propiedad núm. 4 de Barcelona.

Tras oír a las partes y al Ministerio Fiscal, el Tribunal acordó en el ATC 177/2012, de 2 de octubre, no haber lugar a la solicitud formulada por el Abogado del Estado.

12. Por providencia de 14 de enero de 2014 se señaló para deliberación y fallo de esta Sentencia el día 16 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de inconstitucionalidad se dirige contra los arts. 3.4 y 7.2, y por conexión contra los arts. 1 y 3.3, de la Ley del Parlamento de Cataluña 5/2009, de 28 de abril, de los recursos contra la calificación negativa de los títulos o las cláusulas concretas en materia de Derecho catalán que deban inscribirse en un registro de la propiedad, mercantil o de bienes muebles de Cataluña. El Abogado del Estado fundamenta estas impugnaciones en que el contenido normativo de los preceptos citados excede de las competencias atribuidas a la Generalitat de Cataluña, especialmente en el art. 147.2 del Estatuto de Autonomía de Cataluña (EAC), y vulnera las competencias exclusivas del Estado en las materias de legislación civil y de ordenación de los registros e instrumentos públicos (art. 149.1.8 CE).

Por el contrario, el Letrado del Parlamento de Cataluña y el Abogado de la Generalitat de Cataluña consideran que la regulación impugnada se inserta en el ámbito de sus títulos estatutarios, concretamente en el art. 147.2 EAC, atributivo de la competencia exclusiva en materia de régimen de los recursos sobre la calificación de los títulos o las cláusulas concretas en materia de Derecho catalán, que deban tener acceso a un registro de la propiedad, mercantil o de bienes muebles de Cataluña, en relación con los arts. 159.1 c), competencia exclusiva en lo no afectado por el art. 149.1.18 CE sobre las normas de procedimiento administrativo que se deriven de las particularidades del Derecho sustantivo de Cataluña o de las especialidades de la organización de la Generalitat y 129 EAC (competencia exclusiva en materia de Derecho civil, con la excepción de las materias que el art. 149.1.8 CE atribuye en todo caso al Estado, incluyendo en la autonómica la determinación del sistema de fuentes del Derecho civil de Cataluña).

2. Una vez expuestas sucintamente las posiciones de las partes enfrentadas en el presente proceso constitucional, es preciso abordar con carácter previo la cuestión planteada por el Letrado del Parlamento de Cataluña y por el Abogado del Gobierno de la Generalitat sobre el alcance objetivo de este recurso de inconstitucionalidad. Ambas representaciones sostienen que en el acuerdo de fecha de 29 de julio de 2009 (comunicado con posterioridad a este Tribunal Constitucional y publicado en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Diari Oficial de la Generalitat de Cataluña” el 28 de septiembre de 2009), suscrito por la subcomisión de seguimiento normativo, prevención y solución de conflictos de la Comisión Bilateral Generalitat-Estado con la finalidad de dar inicio al procedimiento conciliatorio previsto en el art. 33.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), que antecedió a la interposición del presente recurso, no se discutió la constitucionalidad de los arts. 1 y 3.3 de la Ley del Parlamento de Cataluña 5/2009, por lo que, al introducirse *ex novo* en el recurso y no poder beneficiarse de la ampliación del plazo para formularlo que deriva del art. 33.2 LOTC, el reproche de inconstitucionalidad de tales normas deviene extemporáneo.

Por remisión a la doctrina anterior de este Tribunal [SSTC 8/2012, de 18 enero, FJ 2 a), 174/2013, de 10 de octubre, FJ 2 a), y 182/2013, de 23 de octubre, FJ 2 a)], en la que hemos establecido que dichos acuerdos desempeñan una función de delimitación del contenido de un eventual recurso de inconstitucionalidad posterior, debe estimarse la concurrencia de este óbice, y declarar la inadmisión a trámite del presente recurso en relación con los arts. 1 y 3.3 de la Ley del Parlamento de Cataluña 5/2009.

3. El examen de fondo del debate competencial trabado entre las partes aconseja el encuadramiento y análisis diferenciado de los dos preceptos objeto de este proceso, que iniciamos con el art. 3.4 de la Ley del Parlamento de Cataluña 5/2009, del siguiente tenor literal:

“Si varios interesados optan por interponer cada uno un recurso gubernativo y al menos uno se basa en normas del derecho catalán o en su infracción, la Dirección General de Derecho y de Entidades Jurídicas debe sustanciar todos los recursos, incluidos los que no aleguen la infracción de una norma del derecho catalán, en una sola pieza y debe resolverlos acumuladamente.”

a) La controversia del presente precepto gira principalmente en torno a la aplicación al caso concreto de la doctrina de este Tribunal Constitucional sobre la delimitación del título competencial “ordenación de los registros públicos e instrumentos públicos” contenido en el art. 149.1.8 CE *versus* el título competencial recogido en el art. 147.2 EAC, que atribuye a la Generalitat la competencia exclusiva en materia de régimen de los recursos sobre la calificación de los títulos o las cláusulas concretas en materia de Derecho catalán, que deban tener acceso a un registro de la propiedad, mercantil o de bienes muebles de Cataluña.

En lo que concierne a la competencia estatal sobre ordenación de los registros e instrumentos públicos, ya desde nuestras primeras sentencias tuvimos ocasión de subrayar que “los Registros a que se refiere el art. 149.1.8 de la Constitución son los referentes fundamentalmente a materias de derecho privado como se infiere de su contexto y no a otros Registros que … aunque tengan repercusiones en ese campo del Derecho, tienen por objeto materias ajenas a él” (STC 71/1983, de 29 de julio, FJ 2). En esa misma fecha, incardinamos el registro mercantil en el título competencial contenido en el art. 149.1.6 CE en materia de legislación mercantil (STC 72/1983, de 29 de julio, FJ 8), y lo mismo hicimos con el Registro de Marcas, en cuyo caso la materia a considerar es la de propiedad industrial, *ex* art. 149.1.9 CE (STC 103/1999, de 3 de junio, FJ 3).

También, en orden a la delimitación de esta competencia, en la STC 156/1993, de 6 de mayo, precisamos que “[e]l Estado ostenta ‘en todo caso’ competencia exclusiva para la ordenación de los instrumentos públicos (art. 149.1.8 CE), lo que supone, como es obvio, que ninguna disposición autonómica podrá, sin incurrir en inconstitucionalidad, proceder a dicha ordenación”. Pero advertimos también “que el intérprete ha de cuidar aquí de salvar la concordancia entre la exclusiva competencia del Estado en este ámbito y la que pueda ostentar determinada Comunidad Autónoma para legislar sobre institutos jurídicos integrados en su Derecho civil propio, o conexos con el mismo, lo que significa, ante todo, que no será aceptable un entendimiento tan lato de aquella competencia estatal que venga a impedir toda ordenación autonómica sobre actos o negocios jurídicos con el solo argumento de que unos u otros pueden o deben formalizarse mediante instrumento público. Semejante inteligencia de la competencia estatal está más que implícita, hay que reconocerlo, en la motivación en este punto del recurso y desde ahora hay que decir que un tal entendimiento de lo que sea ‘ordenación’ de los ‘instrumentos públicos’ no se compadece con las exigencias de una interpretación integrada y armónica de las competencias estatales y autonómicas sobre la legislación civil” (FJ 5).

En cuanto al carácter exclusivo de la competencia autonómica *ex* art. 147.2 EAC, y en referencia a las alegaciones de la representación procesal del Parlamento de Cataluña, que invoca el art. 110 EAC en conexión, hemos de reiterar lo manifestado en la STC 31/2010, de 28 de junio: “[c]iertamente, el art. 110.1 EAC sólo se refiere al caso de la coextensión de la competencia y la materia *in toto*, pero ello no implica que se excluya la eventualidad —prevista constitucionalmente y, por ello, legislativamente indisponible— de una exclusividad competencial referida únicamente a las potestades normativas que cabe ejercer sobre un sector de la realidad en el que también concurren potestades exclusivas del Estado”. Por tanto, también en este proceso resulta necesario “verificar si efectivamente se respeta en cada caso el ámbito de las competencias exclusivas reservadas al Estado, sea sobre la integridad de una materia, sea respecto de las potestades que le corresponden en sectores de una materia en la que también inciden competencias autonómicas y sin que para la proyección de las competencias estatales sobre la materia pueda ser obstáculo el empleo de la expresión ‘en todo caso’ por los preceptos estatutarios” (FJ 59).

Tales son los títulos competenciales y la doctrina previa que conforman el canon de enjuiciamiento aplicable al análisis de constitucionalidad del art. 3.4 de la Ley del Parlamento de Cataluña 5/2009. No desconocemos que sigue abierta la controversia doctrinal (a la que ya aludió la STS de 22 de mayo de 2000) sobre la naturaleza jurídica del recurso gubernativo, en la que se discute si el procedimiento registral tiene carácter administrativo o naturaleza de jurisdicción voluntaria, o incluso una naturaleza atípica o especial. Pero, como hemos afirmado en anteriores ocasiones, “[n]o compete a este Tribunal terciar en lo que se puede considerar como una polémica doctrinal, lo que sería de todo punto impertinente, y únicamente se hace preciso recibir de tales antecedentes doctrinales los elementos precisos para enjuiciar y resolver las cuestiones propuestas” (por todas, STC 105/1988, de 8 de junio, FJ 3). Nos alejaría por tanto de nuestro objetivo profundizar en aspectos tratados en las alegaciones de las partes que pertenecen al campo propio de la doctrina científica, pues en este proceso se discute única y exclusivamente el alcance objetivo de la competencia atribuida por el art. 3.4 de la Ley del Parlamento de Cataluña 5/2009 a la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas de la Generalitat, al ser pacífica la asunción competencial autonómica *ex* art. 147.2 EAC y no haber suscitado ninguna objeción el resto del precepto impugnado, cuyo contenido, por otra parte, es netamente procedimental.

b) Encuadrado el debate en los términos expuestos, según se desprende del art. 3.4 antes transcrito, el órgano administrativo competente para conocer de los recursos gubernativos varía dependiendo de la invocación que, en cualquiera de ellos, se haga de la normativa estatal o autonómica. Se establece una regla sobre la acumulación de recursos gubernativos dirigidos contra una misma calificación registral negativa que impone, por el solo hecho de que uno de ellos se base en normas de Derecho catalán o en su infracción, una *vis* atractiva a favor de la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas de la Generalitat, habilitándola para sustanciarlos todos en una sola pieza, incluidos los que no aleguen la infracción de una norma del Derecho catalán.

Es evidente que tal atribución excede de la competencia estatutariamente asumida por la Comunidad Autónoma de Cataluña para resolver estos recursos gubernativos, que se circunscribe estrictamente a la “calificación de los títulos o las cláusulas concretas en materia de derecho catalán” (art. 147.2 EAC), siendo su finalidad, tal y como se declara en la exposición de motivos de la de la Ley del Parlamento de Cataluña 5/2009, la de preservar y proteger el Derecho catalán. Es igualmente evidente que esta habilitación estatutaria no incluye —ni podría incluir— la preservación o protección de otros Derechos forales o especiales, ni del Derecho civil común.

Tanto el Gobierno de la Generalitat como el Parlamento de Cataluña invocan lo dispuesto en el art. 478.1 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de enjuiciamiento civil (LEC), a cuyo tenor el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña es, en última instancia, el órgano judicial competente en los asuntos en que se ventila una norma de Derecho catalán, “junto con otros motivos”. Alegan que, si a él le corresponde la unificación de la jurisprudencia hipotecaria en cuanto incida o afecte a normas de Derecho sustantivo o procesal de Cataluña, únicamente la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas de la Generalitat se halla habilitada para asumir en la vía previa administrativa el conocimiento de aquellas materias que su órgano judicial *ad quem* revisará y unificará. En definitiva, sostienen que resulta coherente y plausible que el ámbito competencial material de la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas de la Generalitat y del citado Tribunal Superior resulte, en este punto, coincidente.

No cabe acoger este argumento, porque —como señala el Abogado del Estado— la Ley de enjuiciamiento civil es una ley estatal que, dictada en ejercicio de su competencia exclusiva sobre “legislación procesal” (art. 149.1.6 CE), establece legítimamente un criterio de distribución de competencias entre dos órganos jurisdiccionales integrados en el Poder Judicial, asimismo único y de carácter estatal. Como tal Ley estatal, la Ley de enjuiciamiento civil [en este punto complementaria del art. 73.1 a) de la Ley Orgánica del Poder Judicial] opera, legítimamente, una distribución de competencias jurisdiccionales entre diversos órganos judiciales estatales, lo que no es sino corolario del carácter único del Poder Judicial y de la configuración de la función jurisdiccional como una función, siempre, y sólo, del Estado. Así lo hemos afirmado en la STC 31/2010, de 28 de junio, añadiendo que “[l]a estructura territorial del Estado es indiferente, por principio, para el Judicial como Poder del Estado. La Constitución limita la relevancia del principio autonómico en el ámbito de la jurisdicción a términos muy concretos, que hacen del territorio de la Comunidad Autónoma una de las unidades vertebradoras de la articulación del Poder Judicial en el conjunto del territorio nacional. Vale, pues, como criterio de ordenación territorial de los órganos de la jurisdicción y de las instancias procesales, pero sin perjuicio alguno de la integración de aquéllos en un Poder del Estado” (FJ 42). De ello se sigue la evidencia de que el reparto interno de competencias entre los órganos jurisdiccionales no confiere a la Comunidad Autónoma de Cataluña competencia administrativa alguna *extramuros* de las recogidas en su Estatuto de Autonomía.

En otras palabras, el art. 478.1 LEC carece de virtualidad para ampliar la competencia atribuida a la Generalitat de Cataluña por el art. 147.2 EAC y sanar así el vicio de inconstitucionalidad en que incurre el precepto enjuiciado. En consecuencia, tampoco lo dispuesto en el art. 1 de la Ley del Parlamento de Cataluña 5/2009, pese a ser claro eco del art. 478.1 LEC, puede abrir la vía para que la competencia de la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas de la Generalitat se extienda, como pretende el art. 3.4 de esa misma Ley, más allá de lo establecido por el Estatuto de Autonomía de Cataluña. El corolario inexcusable de este razonamiento conlleva evidentemente una interpretación restrictiva del propio artículo 1. En coherencia con el alcance que hemos atribuido al título competencial del art. 147.2 EAC, y más concretamente, en atención a lo que dispone el artículo 3.4 una vez que ha quedado depurado del exceso competencial en el que ha incurrido, la dicción literal del art. 1 de la Ley del Parlamento de Cataluña 5/2009 en ningún caso puede dar lugar a entender que la competencia autonómica se extiende a la resolución de recursos gubernativos fundados en Derecho civil común o en otros Derechos civiles forales o especiales. Tal es, en definitiva, la única interpretación adecuada a la legalidad constitucional que cabe efectuar del artículo 1 en conexión con el artículo 3.4.

Dicho esto, no puede dejar de advertirse que la disparidad existente entre los ámbitos objetivos de las competencias administrativa y jurisdiccional no excluye la posibilidad de disfunciones, e incluso de contradicciones, que pudieran estar necesitadas de clarificación. Pero, ciñéndonos estrictamente a lo que nos corresponde examinar en este proceso constitucional, cabe añadir que tampoco las razones de racionalidad, coherencia o plausibilidad que alega la Comunidad Autónoma pueden guiar nuestro juicio de constitucionalidad en esta controversia competencial. Este Tribunal ha manifestado constantemente que “los cánones a los que hemos de atenernos en el ejercicio de nuestra función jurisdiccional no son tan laxos como para permitir una valoración en términos de oportunidad política o de bondad técnica de las decisiones sometidas a nuestro juicio. Antes bien, estamos obligados a atenernos a un control de esas decisiones que no conlleve la suplantación de funciones atribuidas a otras instancias y que garantice, al mismo tiempo, el adecuado equilibrio de poderes” (por todas, STC 64/2013, de 14 de marzo, FJ 6). El control de constitucionalidad de las leyes no permite pues al Tribunal Constitucional asumir una función de legislador positivo que institucionalmente no le corresponde (STC 5/2013, de 17 de enero, FJ 3, y las allí citadas), de modo que no resta sino deferir al legislador la valoración de esta dimensión de la controversia sometida a nuestro examen.

En conclusión, resulta contrario al bloque de la constitucionalidad el art. 3.4 impugnado, en cuanto atribuye a la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas de la Generalitat la competencia para resolver los recursos cuando las cuestiones registrales planteadas exceden del marco estricto del Derecho civil catalán. Incurre así el precepto en inconstitucionalidad y nulidad en los incisos “y al menos uno se basa en normas del Derecho catalán o en su infracción” e “incluidos los que no aleguen la infracción de una norma del Derecho catalán”.

4. De acuerdo con lo dispuesto por el art. 7.1 de la Ley del Parlamento de Cataluña 5/2009, el Colegio de Notarios de Cataluña y el decanato autonómico del Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles pueden elevar consultas a la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas de la Generalitat respecto de los actos o negocios relativos al Derecho catalán que sean susceptibles de inscripción en los registros situados en Cataluña. Se impugna el apartado 2 de este artículo, que establece el carácter vinculante de las respuestas a dichas consultas en los siguientes términos:

“Las respuestas a las consultas hechas de acuerdo con lo establecido por el apartado 1 son vinculantes para todos los notarios y registradores de la propiedad y mercantiles, los cuales deben ajustar la interpretación y aplicación que hagan del derecho catalán al contenido de dichas respuestas. La Dirección General de Derecho y de Entidades Jurídicas debe dar publicidad y la máxima difusión a estas respuestas por los medios que considere más adecuados.”

La norma autonómica se inspira en este punto en las consultas de carácter vinculante evacuadas por la Dirección General de los Registros y del Notariado, reguladas en el art. 103 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, trasladando la regla dictada por el legislador estatal al ámbito de la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas de la Generalitat de Cataluña, cuando la materia consultada verse sobre Derecho catalán.

a) El reproche de inconstitucionalidad se funda en que sólo el Estado, en uso de la competencia exclusiva que le otorga el art. 149.1, 8 y 18, CE en materia de ordenación de los registros públicos y régimen estatutario de los funcionarios públicos, puede dirigir órdenes o instrucciones de obligado cumplimiento a todos los notarios o registradores, a través de la Dirección General de los Registros y del Notariado.

Se contrae así la impugnación al primer inciso del art. 7.2, ya que sobre el segundo inciso, relativo al deber de la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas de la Generalitat de dar publicidad y la máxima difusión a tales respuestas, nada se alega, ni su constitucionalidad ofrece duda alguna.

b) Para encuadrar la controversia hemos de recordar, en primer lugar, que este Tribunal, en la STC 120/1992, de 21 de febrero, sostuvo que la competencia reguladora del Estado sobre el cuerpo notarial deriva “del carácter de funcionarios públicos del Estado que tienen los Notarios y su integración en un cuerpo único nacional. Como hemos dicho en la STC 87/1989, ‘la descentralización del Notariado por la vía de sus diferentes Colegios ni altera el carácter único del Cuerpo en toda España ni priva al Estado de las competencias que le atribuye el artículo 149.1.18 de la Constitución, que, por estar integrados dentro de su propia Administración, ha de ejercer con toda amplitud, tanto en lo relativo a la ordenación de la función pública que desempeñan, que, en parte, se canaliza a través de los Colegios Notariales, cuanto en lo concerniente al régimen estatutario de sus funcionarios’.” (FJ 4).

En parecidos términos nos pronunciamos en la STC 207/1999, de 11 de noviembre, cuando dejamos escrito que “la infracción y sanción establecidas por la Ley Foral 7/1989, en el precepto impugnado, incide en el incumplimiento de deberes, de Notarios y Registradores de la Propiedad, integrantes del régimen estatutario de quienes ejercen la función pública notarial y la registral, incardinándose así en el ámbito de la responsabilidad administrativa o disciplinaria de aquéllos, y que es exigible, en régimen de uniformidad, por la correspondiente legislación estatal. La competencia estatal encuentra apoyo en la competencia exclusiva sobre la ordenación de los registros e instrumentos públicos (art. 149.1.8 CE), sin olvidar la que ostenta sobre las bases del régimen estatutario funcionarial (art. 149.1.18 CE)” (FJ 9).

c) Con fundamento en la citada doctrina, resulta incuestionable que los notarios y registradores únicamente se sitúan en relación de dependencia jerárquica con el Estado, a través de la Dirección General de los Registros y del Notariado, órgano superior de aquéllos. Ahora bien, de las alegaciones del Abogado del Estado se desprende que la inconstitucionalidad que se reprocha al art. 7.2 no se deduce directamente de su tenor literal, sino de unas hipotéticas consecuencias en el ámbito disciplinario para notarios y registradores que sólo pueden derivar de la dependencia jerárquica. Pero es patente que la Ley del Parlamento de Cataluña 5/2009, además de aludir en su preámbulo a la inexistencia de tal dependencia respecto de la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas de la Generalitat, en su parte dispositiva no anuda al incumplimiento de lo previsto en el art. 7.2 efecto alguno en la esfera disciplinaria, por lo que desde esta perspectiva no perturba la relación jerárquica de notarios y registradores con la Dirección General de los Registros y del Notariado.

No cabe asimilar la fuerza vinculante de las respuestas a las consultas potestativas dirigidas a la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas de la Generalitat con una inexistente imposición coactiva con consecuencias disciplinarias en caso de incumplimiento, que la Ley autonómica claramente no contempla ni podría contemplar, pues tanto la responsabilidad civil como el régimen disciplinario de notarios y registradores pertenecen a la esfera de la competencia exclusiva del Estado. En lo que aquí interesa, así se desprende, por otra parte, de la propia Ley hipotecaria, cuyo art. 313.B k) tipifica como infracción grave “el incumplimiento y la falta de obediencia a las Instrucciones y resoluciones de carácter vinculante de la Dirección General de los Registros y del Notariado”. La legislación estatal aplicable circunscribe por tanto con toda nitidez las consecuencias disciplinarias a la relación con la Dirección General de los Registros y del Notariado, nota característica de la dependencia jerárquica. Y, como es reiterada doctrina de este Tribunal, en el Derecho punitivo, sometido estrictamente a la exigencia de predeterminación normativa y, con ello, al principio de tipicidad, están vedadas la interpretación extensiva y la analogía *in malam partem* (STC 90/2012, de 7 de mayo, FJ 4, y las allí citadas).

Se podrá discutir si esta circunstancia priva a las respuestas de la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas de la Generalitat de efectiva fuerza vinculante, o las reduce a una función eminentemente doctrinal, aunque tampoco cabe ignorar que todos los poderes públicos están sujetos a la Constitución y al resto del Ordenamiento jurídico (art. 9.1 CE), y que todos los órganos de la Administración pública actúan con sometimiento pleno a la ley y al Derecho (art. 103.1 CE). No es pues ocioso indicar que, en su condición de funcionarios públicos, los notarios y registradores forman parte de esta esfera de especial sujeción —desde luego comprensiva de la legislación legítimamente dictada por las Comunidades Autónomas en el ejercicio de sus competencias estatutarias— como consecuencia directa de principios constitucionales que trascienden su mero reflejo en el ejercicio de la potestad disciplinaria.

En cualquier caso, de la mayor o menor eficacia en la práctica de la proclamación de la fuerza vinculante de las consultas evacuadas por la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas de la Generalitat no cabe deducir el vicio de inconstitucionalidad que se denuncia.

d) Un breve repaso a los pronunciamientos anteriores de este Tribunal sobre distintos actos o informes de las Comunidades Autónomas con la vocación vinculante que aquí se cuestiona revela que nuestro enjuiciamiento debe siempre huir de todo planteamiento apriorístico.

En ámbitos materiales ciertamente alejados de este proceso, concretamente en los supuestos de concurrencia de competencias en el mismo espacio físico, es doctrina reiterada que la imposición unilateral del criterio autonómico en un ámbito de decisión materialmente compartido a través de la técnica del informe vinculante es inconstitucional, en la medida en que determina el sentido de la resolución final que adopte el Estado en el ejercicio de sus competencias (entre otras, SSTC 110/1998, de 21 de mayo, FJ 7; y 46/2007, de 1 de marzo, FJ 10). En términos de la reciente STC 5/2013, de 17 de enero, FJ 7, no es constitucionalmente admisible “el sometimiento de las competencias estatales al consentimiento autonómico, pues dicha consecuencia sería incompatible con el carácter indisponible e irrenunciable de las competencias (en el mismo sentido, STC 31/2010, FJ 73)”.

Ahora bien, de ahí no cabe concluir que todo acto autonómico de carácter vinculante incurra automáticamente, por ese solo rasgo, en vicio de inconstitucionalidad, pues también hemos advertido en relación con los registros de carácter administrativo que, “sin olvidar las diferencias existentes entre unas u otras materias desde la perspectiva de los diferentes criterios de distribución competencial, ... ‘es constitucionalmente posible la creación de un Registro único para todo el Estado que garantice la centralización de todos los datos a los estrictos efectos de información y publicidad’ …, si bien ‘el Estado debe aceptar como vinculantes las propuestas de inscripción y de autorización o de cancelación y revocación que efectúen las Comunidades Autónomas que ostentan las competencias ejecutivas en la materia’ … (STC 243/1994, FJ 6)” (SSTC 197/1996, de 28 de noviembre, FJ 12; y 223/2000, de 21 de septiembre, FJ 10).

Se pone así de manifiesto, una vez más, la necesidad de indagar con el debido detenimiento en el régimen competencial aplicable a la materia en la que haya de encuadrarse esta controversia.

e) Teniendo esto presente, en el supuesto aquí examinado la clave reside en que el carácter vinculante de las respuestas a las consultas potestativas dirigidas a la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas de la Generalitat versa únicamente sobre la interpretación y aplicación de los actos y negocios del Derecho catalán, más concretamente, sobre los “actos o negocios relativos al derecho catalán que sean susceptibles de inscripción en los registros situados en Cataluña” (art. 7.1 de la Ley del Parlamento de Cataluña 5/2009). Así lo advertimos ya en el ATC 105/2010, de 29 de julio: “ha de repararse en que las consultas que pueden elevar el Colegio de Notarios de Cataluña y el Decanato Autonómico del Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles a la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas se refieren a ‘actos o negocios relativos al Derecho catalán’ (art. 7.1) y que, consecuentemente, las respuestas a dichas consultas se contraen a la ‘interpretación y aplicación … del Derecho catalán’ (art. 7.2). Por tanto, no está en cuestión de forma directa la interpretación y aplicación que del Derecho civil común y del Derecho mercantil corresponde realizar a la Dirección General de los Registros y del Notariado, sino la interpretación y aplicación del Derecho civil especial de Cataluña. A lo que se añade que los perjuicios que pudieran derivarse de posibles colisiones entre las respuestas a las consultas que emitan, respectivamente, los indicados órganos del Estado y de la Generalitat serían meramente hipotéticos, máxime cuando el Consejo General del Notariado y el Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles, en su caso impulsados por los Notarios y Registradores, siempre podrán, de apreciar tal colisión, elevar a la Dirección General de los Registros y del Notariado a través del cauce previsto en el citado art. 103.1 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, las consultas correspondientes a tales supuestos, respuestas que les vincularán” (FJ 6).

Por tanto, a efectos de su encuadramiento competencial, su objeto ha de ponerse en conexión con el art. 129 EAC, que atribuye a la Generalitat “la competencia exclusiva en materia de derecho civil, con la excepción de las materias que el artículo 149.1.8 de la Constitución atribuye en todo caso al Estado”, incluyendo “la determinación del sistema de fuentes del derecho civil de Cataluña”.

Hemos analizado *in extenso* este precepto estatutario en la STC 31/2010, de 28 de junio, FJ 76, reiterando que el art. 149.1.8 CE establece una garantía autonómica de la foralidad civil (STC 88/1993, de 12 de marzo, FJ 3). En lo que aquí interesa, señalamos además en dicha Sentencia que “[l]a competencia exclusiva reservada al Estado por el art. 149.1.8 CE en relación con la ‘legislación civil’ lo es ‘sin perjuicio de la conservación, modificación y desarrollo por las Comunidades Autónomas de los derechos civiles, forales o especiales, allí donde existan’, según dispone en su primer inciso aquel precepto constitucional. Ello implica que respecto de tales ‘derechos civiles, forales o especiales’ determinadas Comunidades Autónomas pueden asumir en sus Estatutos de Autonomía competencias consistentes en su ‘conservación, modificación y desarrollo’ y que tal asunción puede verificarse en términos de exclusividad. Por ello, ‘la competencia exclusiva en materia de derecho civil’ a que se refiere el art. 129 EAC ha de entenderse ceñida estrictamente a esas funciones de ‘conservación, modificación y desarrollo’ del derecho civil catalán que son ‘la medida y el límite primero de las competencias… atribuibles y ejercitables’ por las Comunidades Autónomas en virtud del art. 149.1.8 CE (STC 88/1993, FJ 1)”. Y, tras constatar que “el art. 129 EAC no deja de señalar los límites constitucionales a los que está en todo caso sometida la competencia autonómica en relación con el Derecho civil catalán”, determinamos que dicho precepto estatutario “no se refiere, ni podría hacerlo, a la totalidad del Derecho civil español, sino sólo al Derecho civil privativo de Cataluña, respecto del que la Generalitat puede perfectamente ostentar una competencia exclusiva que tenga por objeto la conservación, modificación y desarrollo de ese Derecho, en los términos establecidos en nuestra doctrina, y en la que se comprenda la determinación de su propio sistema de fuentes. Determinación que, como función normativa, sólo puede tener el alcance que es propio de las funciones de ‘conservación, modificación y desarrollo’ del Derecho civil existente en Cataluña al constituirse ésta en Comunidad Autónoma, que son las que constitucionalmente le reconoce y garantiza el art. 149.1.8 CE. Sistema privativo de Derecho civil, por tanto, que el legislador del Estado debe respetar al ejercer su competencia exclusiva para la determinación de las fuentes del Derecho en su integridad y para el conjunto del Estado, esto es, articulando en un sistema general los diferentes sistemas normativos vigentes en el ámbito civil por razón de la especialidad o foralidad, ‘allí donde existan’ (art. 149.1.8 CE).”

Con los contornos delimitados por la STC 31/2010, la competencia autonómica *ex* art. 129 EAC es en puridad exclusiva o, dicho en los términos utilizados por la misma Sentencia al analizar el art. 110 EAC, es un supuesto de “coextensión de la competencia y la materia *in toto*”, que “no es contrario a la Constitución en tanto que aplicable a supuestos de competencia material plena de la Comunidad Autónoma y en cuanto no impide el ejercicio de las competencias exclusivas del Estado *ex* art. 149.1 CE, sea cuando éstas concurren con las autonómicas sobre el mismo espacio físico u objeto jurídico, sea cuando se trate de materias de competencia compartida” (FJ 59).

El contenido del precepto impugnado responde a este tipo de competencia exclusiva, y por ello su ejercicio puede adquirir un grado de intensidad en el que es constitucionalmente admisible la opción del legislador catalán en lo que concierne al carácter vinculante conferido a las consultas evacuadas por la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas de la Generalitat.

f) El art. 7.2 de la Ley del Parlamento de Cataluña 5/2009 supone, en suma, la manifestación del ejercicio de una competencia exclusiva de la Generalitat sobre su sistema privativo de Derecho civil, fundada en la *ratio* de la garantía autonómica de la foralidad civil establecida por el art. 149.1.8 CE, que ni afecta a la relación jerárquica de Notarios y Registradores con la Dirección General de los Registros y del Notariado ni condiciona, perturba, constriñe u obstruye el ejercicio de cualesquiera otras competencias estatales. En consecuencia, queda desestimada su impugnación.

FALLO

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

Ha decidido

1º Inadmitir el recurso de inconstitucionalidad en lo que respecta a los arts. 1 y 3.3 de la Ley del Parlamento de Cataluña 5/2009, de 28 de abril, de los recursos contra la calificación negativa de los títulos o las cláusulas concretas en materia de Derecho catalán que deban inscribirse en un registro de la propiedad, mercantil o de bienes muebles de Cataluña.

2º Declarar la inconstitucionalidad y nulidad del art. 3.4, en los incisos “y al menos uno se basa en normas del Derecho catalán o en su infracción” e “incluidos los que no aleguen la infracción de una norma del Derecho catalán”, de la Ley del Parlamento de Cataluña 5/2009, de 28 de abril, de los recursos contra la calificación negativa de los títulos o las cláusulas concretas en materia de Derecho catalán que deban inscribirse en un registro de la propiedad, mercantil o de bienes muebles de Cataluña.

3º Desestimar el recurso en todo lo demás.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a dieciséis de enero de dos mil catorce.

SENTENCIA 5/2014, de 16 de enero de 2014

Pleno

("BOE" núm. 35, de 10 de febrero de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:5

Cuestión de inconstitucionalidad 4433-2011. Planteada por el Juzgado de lo Social núm. 1 de Santander, en relación con los artículos 27.4 y 42 bis de la Ley 5/2009, de 28 de diciembre, de presupuestos generales de la Comunidad Autónoma de Cantabria para el año 2010, en la redacción dada por la Ley del Parlamento de Cantabria 5/2010, de 6 de julio.

Competencias sobre ordenación general de la economía: nulidad del precepto legal autonómico que no excepciona al personal laboral no directivo de las sociedades mercantiles públicas de la reducción salarial establecida en la legislación básica estatal (STC 219/2013).

1. Reitera la doctrina sobre la contradicción entre la norma estatal de contraste y la norma autonómica cuestionada en relación a la exclusión del personal laboral no directivo de las sociedades mercantiles públicas de la reducción salarial del 5 por 100 prevista, con carácter general, para todos los empleados públicos, de la STC 219/2013 [FJ 4].

2. El precepto autonómico cuestionado, al aplicar la reducción del 5 por 100 a la masa salarial de cada una de las sociedades mercantiles cántabras, contradice de forma patente la norma básica estatal, sin que dicha contradicción pueda ser salvada por vía interpretativa, ya que el legislador básico estatal ha querido establecer un trato homogéneo para el personal laboral no directivo de las sociedades mercantiles públicas en todo el territorio nacional, disponiendo que a este personal no le sea directamente aplicable la regla general de reducción salarial del 5 por 100 en cómputo anual (STC 219/2013) [FFJJ 4, 5].

3. Procede apreciar la desaparición sobrevenida de parte del objeto de la cuestión de inconstitucionalidad, en lo que respecta al art. 27 de la Ley 5/2009 en la redacción dada por la Ley 5/2010, al haber sido expulsado dicho precepto del ordenamiento una vez anulado por inconstitucional por la STC 219/2013 [FJ 2].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Francisco Pérez de los Cobos, Presidente, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Enrique López y López, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En la cuestión de inconstitucionalidad núm. 4433-2011, planteada por el Juzgado de lo Social núm. 1 de Santander, en relación con el apartado cuarto del art. 27 y con el art. 42 bis de la Ley 5/2009, de 28 de diciembre, de presupuestos generales de la Comunidad Autónoma de Cantabria para el año 2010, en la redacción dada a los mismos, respectivamente, por los apartados 5 y 13 del art. 2 de la Ley del Parlamento de Cantabria 5/2010, de 6 de julio, por posible vulneración de los arts. 9.3, 37.1, 149.1.13, 149.3 y 156.1 CE. Han intervenido y formulado alegaciones el Abogado del Estado, el Consejo de Gobierno de Cantabria y el Fiscal General del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Andrés Ollero Tassara, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. El día 27 de julio de 2011 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal oficio del Juzgado de lo Social núm. 1 de Santander, al que se acompaña, junto con el testimonio de las actuaciones correspondientes al procedimiento de conflicto colectivo núm. 1004-2010, el Auto del referido órgano judicial de 19 de julio de 2011 por el que se acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad respecto del apartado cuarto del art. 27 y del art. 42 bis de la Ley 5/2009, de 28 de diciembre, de presupuestos generales de la Comunidad Autónoma de Cantabria para el año 2010, en la redacción dada a los mismos, respectivamente, por los apartados 5 y 13 del art. 2 de la Ley del Parlamento de Cantabria 5/2010, de 6 de julio, por la posible vulneración de los arts. 9.3, 37.1, 149.1.13, 149.3 y 156.1 CE.

2. Los hechos de los que trae causa esta cuestión de inconstitucionalidad son los siguientes:

a) Ante el Juzgado de lo Social núm. 1 de Santander se sigue procedimiento de conflicto colectivo núm. 1004-2010, en virtud de sendas demandas formuladas por la representación del Sindicato Independiente de Empleados Públicos (SIEP) contra la empresa Servicios de Emergencia de Cantabria, S.A. (SEMCA, S.A.) y las secciones sindicales de Comisiones Obreras (CCOO) y de la Unión General de Trabajadores (UGT) en dicha empresa, así como por la representación del Sindicato Unión General de Trabajadores de Cantabria (FES-UGT) y la sección sindical de UGT en la empresa SEMCA, S.A., contra la empresa SEMCA, S.A., el comité de empresa de esta y las secciones sindicales de SIEP y CCOO en la empresa. Ambas demandas, cuya acumulación fue acordada mediante Auto del señalado Juzgado, tienen su origen en la decisión de SEMCA, S.A., de proceder a la regulación salarial de su personal como consecuencia de la aplicación de lo dispuesto en la Ley del Parlamento de Cantabria 5/2010, de 6 de julio, de modificación de la Ley 5/2009, de 28 de diciembre, de presupuestos generales de la Comunidad Autónoma de Cantabria para el año 2010, por la que se trasladan al ámbito de dicha Comunidad Autónoma las previsiones contempladas en el Real Decreto-ley 8/2010, de 20 de mayo, por el que se adoptan medidas extraordinarias para la reducción del déficit público.

En el art. 1.2 de dicho Real Decreto-ley —que modifica el art. 22 de la Ley 26/2009, de 23 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para 2010— se respeta el límite máximo de incremento salarial inicialmente previsto para el personal al servicio del sector público hasta el 31 de mayo de 2010 y se procede a aplicar, a partir del 1 de junio de 2010, una reducción de sus retribuciones del 5 por 100 en términos anuales respecto a las vigentes a 31 de mayo de 2010. Por su parte, en la disposición adicional novena del mismo Real Decreto-ley se excluye expresamente de la citada reducción salarial, en lo que aquí interesa, al personal laboral no directivo de las sociedades mercantiles públicas, “salvo que por negociación colectiva las partes decidan su aplicación”.

Por su parte, el art. 2.5 de la Ley del Parlamento de Cantabria 5/2010, que modifica el apartado cuatro del art. 27 de la Ley del Parlamento de Cantabria 5/2009, de presupuestos generales de Cantabria para el año 2010, establece que, con efectos desde el 1 de junio de 2010, el personal, entre otros, de los organismos y entidades integrantes del sector público empresarial de la Administración de dicha Comunidad Autónoma, experimentará una reducción del 5 por 100 del conjunto de sus retribuciones en cómputo anual. Regla que viene a reiterar el art. 2.13 de la Ley del Parlamento de Cantabria 5/2010, que introduce el art. 42 bis en la Ley del Parlamento de Cantabria 5/2009. Y ello, en contraposición a lo pactado en el convenio colectivo de la empresa SEMCA, S.A., publicado en el “Boletín Oficial de Cantabria” de 30 de abril de 2009, y cuya aplicación pretenden los recurrentes, que prevé un incremento salarial del 2 por 100 para el año 2010, más una subida del complemento de puesto específico para los puestos de bomberos y de jefes de sala de 1.000 euros brutos anuales; mientras que para los años 2011 y 2012 el incremento previsto es del 3 por 100 en cada ejercicio.

b) Concluso el procedimiento y dentro del plazo para dictar Sentencia, el Juez, de conformidad con el art. 35.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), dictó Auto de 19 de abril de 2011 por el que acordaba dar audiencia a las partes y al Ministerio Fiscal para que en el plazo común e improrrogable de diez días pudieran alegar lo que deseasen sobre la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad en relación con el apartado cuatro del art. 27 de la Ley 5/2009, de presupuestos generales de Cantabria para el año 2010, en la redacción dada por el art. 2.5 de la Ley del Parlamento de Cantabria 5/2010, por posible vulneración de los arts. 9.3, 37.1, 149.1.13, 149.3 y 156.1 CE. Tanto el Ministerio Fiscal como los demandantes manifestaron su conformidad con el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, si bien tanto el sindicato SIEP como el sindicato UGT interesaron que la cuestión se planteara también respecto del art. 42 bis de la Ley 5/2009. Por su parte, el Letrado del Gobierno de Cantabria, en representación y defensa de a SEMCA, S.A., se opuso al planteamiento de la cuestión.

c) Mediante nuevo Auto de 21 de junio de 2011 el Juez, a la vista del contenido de los escritos de alegaciones de los sindicatos SIEP y UGT, acordó dar nuevo trámite de audiencia al Ministerio Fiscal y a las representaciones procesales de SEMCA, S.A., y CCOO para que en el plazo común e improrrogable de diez días pudieran alegar lo que deseasen sobre la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad en relación con el art. 42 bis de la Ley 5/2009, de presupuestos generales de Cantabria para el año 2010, en la redacción dada por el art. 2.13 de la Ley del Parlamento de Cantabria 5/2010, por posible vulneración de los arts. 9.3, 37.1, 149.1.13, 149.3 y 156.1 CE. Tanto el Fiscal como la representación procesal de CCOO se manifestaron a favor del planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad también respecto del art. 42 bis de la Ley 5/2009. La representación procesal de SEMCA, S.A., no formuló alegaciones.

3. En el Auto de 21 de junio de 2011 del Juzgado de lo Social núm. 1 de Santander se fundamenta el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad en las consideraciones que a continuación resumimos.

Tras recoger los antecedentes del caso y las peticiones de los sindicatos demandantes, comienza afirmando el órgano judicial que la decisión empresarial de reducir la masa salarial a sus empleados es consecuencia directa de la aplicación de dos normas con rango de ley, de cuya validez depende el fallo, dictadas por la Comunidad Autónoma de Cantabria: el apartado cuatro del art. 27 de la Ley 5/2009, de presupuestos generales de Cantabria, en su redacción dada por el art. 2.5 de la Ley del Parlamento de Cantabria 5/2010, y el art. 42 bis de la Ley 5/2009, introducido a su vez por el art. 2.13 de la Ley 5/2010. De no existir las citadas normas no se habría acordado la reducción salarial de los trabajadores afectados en el presente conflicto colectivo, puesto que el Real Decreto-ley 8/2010 excluye a dicho personal de tal medida y, por tanto, de esta norma no depende el fallo.

En cuanto a los concretos motivos de inconstitucionalidad de la normativa cuestionada se alude, en primer lugar, a la vulneración de los arts. 149.1.13, 149.3 y 156.1 CE. El órgano judicial aduce que el art. 22.1 g) de la Ley 26/2009, de presupuestos generales del Estado para 2010 señala que “a efectos de lo establecido en el presente artículo constituyen el sector público: … g) las sociedades mercantiles públicas que perciban aportaciones de cualquier naturaleza con cargo a los presupuestos públicos o con cargo a los presupuestos de los entes o sociedades que pertenezcan al sector público destinadas a cubrir déficit de explotación.” Sin embargo, a efectos de determinar el concreto ámbito de la reducción salarial, la disposición adicional novena del Real Decreto-ley 8/2010 prescribe que lo dispuesto en dicha Ley “en la redacción dada por el presente Real Decreto-Ley en lo relativo a la reducción salarial, no será de aplicación al personal laboral no directivo de las sociedades mercantiles a que se refiere el apartado Uno g) del artículo 22 de la citada Ley … salvo que por negociación colectiva las partes decidan su aplicación.”

Hasta tal punto existe, en opinión del Juzgado promotor de la cuestión, voluntad clara de excluir la reducción salarial respecto de ese colectivo de trabajadores, que la disposición final segunda del Real Decreto-ley 8/2010 señala que “lo dispuesto en el artículo 1, apartado dos y tres y disposición adicional novena de este Real Decreto-Ley, tiene carácter básico y se dicta al amparo de los artículos 149.1.13, 149.1.18 y 156.1 de la Constitución”. En definitiva, señala el Juzgado de lo Social que queda claro que la legislación básica estatal, dictada al amparo de los preceptos constitucionales recién citados, excluye la reducción salarial al personal laboral no directivo de las sociedades mercantiles públicas que perciban aportaciones de cualquier naturaleza con cargo a los presupuestos públicos o con cargo a los presupuestos de los entes o sociedades que pertenezcan al sector público destinadas a cubrir déficit de explotación.

Asimismo, se considera vulnerado el derecho a la negociación colectiva (art. 37.1 CE). No desconoce el Juzgado que los convenios colectivos pueden quedar afectados por la regulación legal. Pero, en el presente caso, es el propio bloque de constitucionalidad, a través de una norma dictada con carácter de legislación básica, el que establece la necesidad de acudir a la negociación colectiva como única vía para acordar una medida de reducción salarial. Por ello, la Ley cántabra cercenaría esa negociación colectiva al aplicar la reducción salarial a todo el personal de organismos y entidades integrantes del sector público administrativo, empresarial y fundacional de la Administración de la Comunidad Autónoma.

Por último, en tercer lugar, se habría visto infringido el art. 9.3 CE, que prohíbe la retroactividad de las normas restrictivas de derechos individuales, al establecerse la reducción salarial con efectos de 1 de junio de 2010, pues la disposición final de la Ley 5/2010 establece su entrada en vigor al día siguiente de su publicación en el “Boletín Oficial de Cantabria” (13 de julio de 2010), afectando por tanto a derechos devengados, nacidos e incluso percibidos en las nóminas del mes de junio de 2010.

4. Mediante providencia de 13 de septiembre de 2011, el Pleno, a propuesta de la Sección Cuarta de este Tribunal, acordó admitir a trámite la presente cuestión de inconstitucionalidad y reservar para sí el conocimiento de la misma, de conformidad con lo dispuesto por el art. 10.1 c) LOTC; dar traslado de las actuaciones recibidas, de conformidad con el art. 37.3 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado, al Gobierno y al Fiscal General del Estado, así como al Gobierno y al Parlamento de Cantabria, al objeto de que en el plazo de quince días pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimasen convenientes. Igualmente se acordó comunicar dicha resolución al Juzgado de lo Social núm. 1 de Santander, a fin de que, de conformidad con lo dispuesto en el art. 35.3 LOTC, permanezca suspendido el proceso hasta que este Tribunal resuelva definitivamente la presente cuestión y publicar la incoación de la cuestión en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Boletín Oficial de Cantabria”.

5. El 22 de septiembre de 2011 el Presidente del Senado comunicó a este Tribunal que la Presidencia de dicha Cámara, en ejercicio de la delegación conferida por la Mesa, acordó solicitar que se diera por personada en el proceso a la Cámara Alta, ofreciendo su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC. En similares términos se expresa la comunicación del día 28 de septiembre de 2011 del Presidente del Congreso de los Diputados, dando traslado del acuerdo adoptado por la Mesa de su Diputación Permanente.

6. El Abogado del Estado se personó en el procedimiento en nombre del Gobierno mediante escrito registrado el 7 de octubre de 2011, en el que se comienza precisando que la cuestión debe entenderse ceñida al término “empresarial” del primer párrafo del art. 27.4 y de los términos “empresarial” y “sociedades mercantiles” del art. 42 bis, ambos de la Ley del Parlamento de Cantabria 5/2009, de 28 de diciembre, de presupuestos de la Comunidad Autónoma para 2010, en la redacción dada por la Ley del Parlamento de Cantabria 5/2010, de 6 de julio, toda vez que el litigio *a quo* es un proceso laboral de conflicto colectivo trabado respecto de una sociedad anónima de la que es único socio la Comunidad Autónoma de Cantabria y que recibe aportaciones presupuestarias de esta.

Señala a continuación el Abogado del Estado que nos encontramos ante una cuestión basada en una pretendida inconstitucionalidad mediata. Por este motivo el Abogado del Estado dirige su argumentación a fundamentar el carácter básico de la disposición adicional novena del Real Decreto-ley 8/2010, de 20 de mayo, por el que se adoptan medidas extraordinarias para la reducción del déficit público, que el Juzgado promotor de la cuestión entiende quebrantada por los preceptos legales autonómicos cuestionadas. A este respecto, destaca en primer lugar el Abogado del Estado el innegable carácter básico de la citada disposición adicional desde el punto de vista formal. Asimismo, afirma su carácter materialmente básico, conforme a lo dispuesto en los arts. 149.1.13 y 156.1 CE, dejando al margen el análisis de la norma desde la perspectiva del art. 149.3 CE, porque el Juzgado proponente nada razona sobre su infracción y porque, aunque se entendiera que se refiere a la regla de prevalencia, la discusión sería ociosa porque la vinculación del legislador autonómico a la norma básica se desprende sin más de su propia naturaleza.

Sostiene el Abogado del Estado que la reducción de retribuciones con efectos desde el 1 de junio de 2010 que establece el art. 1.2 del Real Decreto-ley 8/2010, básico según su disposición final segunda, es una típica medida de reducción del gasto público y, por ende, del déficit público, que de acuerdo con reiterada doctrina constitucional, se ampara en los arts. 149.1.13 y 156.1 CE. En cuanto a la disposición adicional novena, que contiene una excepción a la medida básica de reducción salarial, estaría dotada de carácter básico con arreglo a la máxima “si básica es la regla, básica debe ser la excepción”, extraída de la doctrina constitucional (cita el Abogado del Estado las SSTC 206/1997, de 27 de noviembre, FJ 8; 174/1988, de 23 de julio, FJ 4; 233/1999, de 16 de diciembre, FJ 38; 38/2004, de 11 de marzo, FJ 3; y 31/2006, de 1 de febrero, FJ 4).

Tal regla básica, en su proyección sobre el sector público estatal, ha de interpretarse como un precepto imperativo que niega aplicación directa al mandato legal de reducción salarial y exige la mediación del convenio colectivo para su imposición a tres entidades públicas empresariales estatales nominativamente indicadas y a las sociedades mercantiles estatales. Pero, en su proyección sobre el legislador autonómico, para dejarle un margen de maniobra a este, la disposición adicional novena debe entenderse simplemente como permisiva, es decir, como generadora de una opción libre, de manera que aquel podrá, tanto seguir la pauta marcada para las sociedades mercantiles estatales, como aplicar directamente a todo el sector público autonómico, incluidas las sociedades mercantiles en él integradas, la reducción salarial, como ha hecho el legislador cántabro. Esta decisión vendría justificada, además, de acuerdo a dos argumentos adicionales. El primero, que en virtud del principio de jerarquía normativa es el convenio colectivo el que debe respetar y someterse a las normas con rango de ley (también las autonómicas) y no al revés y ello no puede venir alterado por lo dispuesto en una ley ordinaria estatal de carácter básico; menos aún, si se trata de una disposición legislativa de urgencia, que tiene constitucionalmente prohibido afectar “al régimen de las Comunidades Autónomas” (art. 86.1 CE). El segundo argumento sería que la reducción del 5 por 100 aplicado a las Comunidades Autónomas ha de interpretarse como un “tope” o mínimo obligatorio de reducción retributiva que aquellas pueden llevar más allá de acuerdo con su propia política de contención del déficit, tanto en la cuantía de la reducción, como en los sujetos afectados por ella.

En consecuencia, el Abogado del Estado solicita la desestimación de la cuestión.

7. También con fecha 7 de octubre de 2011 presentó su escrito de alegaciones el Letrado del Gobierno de Cantabria, que se interesa la desestimación de la cuestión de inconstitucionalidad.

Al igual que el Abogado del Estado, entiende la representación del Gobierno de Cantabria que el Real Decreto-ley 8/2010 establece una medida de contención del gasto y, por tanto, de una medida económica encuadrable en los arts. 149.1.13 y 156.1 CE y no en la materia de función pública (art. 149.1.18 CE). Dicha regulación ha de concebirse como un tope máximo o techo que impide a las Comunidades Autónomas prever incrementos superiores a los de la Ley de presupuestos del Estado, pero no impide establecer mayores reducciones. Por ello, se entiende que las normas cuestionadas no son contrarias a la legislación básica estatal en este punto. Tampoco serían contrarias al principio de igualdad, pues dichas normas extienden la reducción salarial a las empresas públicas dependientes de la Comunidad Autónoma, igualando así a todos los empleados del sector público.

Asimismo, se rechaza la posible contradicción con el derecho a la negociación colectiva (art. 37.1 CE), pues el convenio colectivo, conforme a jurisprudencia constante del Tribunal Supremo y del Tribunal Constitucional, está sujeto al principio de jerarquía normativa y, en consecuencia, pierde eficacia en la parte que sea modificado por una ley posterior.

Por último, en cuanto a los posibles efectos retroactivos de los preceptos legales controvertidos, se entiende que no hay infracción del art. 9.3 CE, pues aquellos no afectan a derechos devengados, nacidos ni percibidos en junio de 2010, sino que sólo contemplan la manera de computar la reducción de las retribuciones salariales (un 5 por 100 del conjunto de retribuciones en cómputo anual), sin imponer la manera de obtener dicho resultado.

8. Por escrito registrado en este Tribunal el 11 de octubre de 2011 el Parlamento de Cantabria ofrece su colaboración al Tribunal Constitucional.

9. El Fiscal General del Estado, presentó su escrito de alegaciones ante este Tribunal el 18 de octubre de 2011, poniendo de manifiesto que el art. 27.4 de la Ley 5/2009, de 28 de diciembre, de presupuestos generales de la Comunidad Autónoma de Cantabria para el año 2010, es contrario a los art. 149.1.13, 149.3 y 156.1 CE. La regulación relativa a las retribuciones del personal laboral no directivo de las sociedades mercantiles públicas contenida en el Real Decreto-ley 8/2010 se enmarca en el ámbito de dichos preceptos constitucionales, pues se trata de una medida económica general de carácter presupuestario dirigida a contener la expansión relativa de uno de los componentes esenciales del gasto público. La normativa autonómica cuestionada, al contradecir lo dispuesto en el Real Decreto-ley, estaría vulnerando de forma mediata tales preceptos.

En cuanto a los efectos retroactivos del controvertido art. 27.4 de la Ley 5/2009, entiende el Fiscal General del Estado que nos encontramos ante una retroactividad denominada doctrinalmente de “grado máximo”, por aplicarse no sólo a actos realizados en periodos de tiempo anteriores, sino incluso a actos ya consumados y que han surtido los efectos jurídicos previstos en la normativa anterior que pretende modificarse con la norma retroactiva, vulnerándose por ello la interdicción de retroactividad de las disposiciones restrictivas de derechos individuales (art. 9.3 CE).

10. Mediante providencia de 14 de enero de 2014 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 16 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El Juzgado de lo Social núm. 1 de Santander plantea cuestión de inconstitucionalidad respecto del apartado cuatro del art. 27 de la Ley 5/2009, de 28 de diciembre, de presupuestos generales de Cantabria para el año 2010, en su redacción dada por el art. 2.5 de la Ley de Cantabria 5/2010, de 6 de julio, que establece lo siguiente:

“Cuatro. Las retribuciones del personal de los organismos y entidades integrantes del sector público administrativo, empresarial y fundacional de la Administración de la Comunidad Autónoma no experimentarán un incremento superior al señalado en la presente Ley para los empleados públicos.

Con efectos de 1 de junio de 2010, las retribuciones del personal citado en el párrafo anterior, experimentará una reducción del 5 por 100 del conjunto de sus retribuciones, en cómputo anual.”

Se cuestiona asimismo el art. 42 bis de la Ley 5/2009, de 28 de diciembre, de presupuestos generales de Cantabria para el año 2010, introducido por el art. 2.13 de la Ley del Parlamento de Cantabria 5/2010, de 6 de julio, que bajo la rúbrica “Normas específicas para los sectores públicos empresarial y fundacional autonómicos” dispone:

“Con efectos de 1 de junio de 2010 la masa salarial de cada una de las entidades públicas empresariales, fundaciones, sociedades mercantiles y demás entes dependientes de la Comunidad Autónoma de Cantabria incluidos en el artículo 2.1 de la Ley de Cantabria 14/2006, de 24 de octubre, de Finanzas; así como aquellas otras entidades, organismos, fundaciones o empresas que consoliden sus cuentas con las de la Administración General de la Comunidad Autónoma a efectos del cálculo de la capacidad o necesidad de financiación de conformidad con las normas del Sistema Europeo de Cuentas, experimentará una reducción del 5 por ciento, en términos homogéneos, respecto a las vigentes a 31 de diciembre de 2009.

No se incluirá dentro de este 5 por ciento la reducción de las retribuciones del personal directivo y otro tipo de personal indicado en el artículo 25.Once.”

Según el Juzgado promotor de la cuestión, los preceptos controvertidos vulnerarían, en primer lugar, los arts. 149.1.13, 149.3 y 156.1 CE, pues la normativa básica en esta materia, esto es, la disposición adicional novena del Real Decreto-ley 8/2010, excluye al personal laboral no directivo de ese tipo de sociedades en relación con la reducción salarial del 5 por 100 prevista en dicha norma para los empleados públicos (art. 22 de la Ley 26/2009, de 23 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para 2010, en la redacción dada por el art. 1.2 del Real Decreto-ley 8/2010), “salvo que por negociación colectiva las partes decidan su aplicación”.

De esta manera, se vulneraría igualmente el derecho a la negociación colectiva (art. 37.1 CE), pues es la propia ley básica la que establece la necesidad de acudir a la negociación colectiva como única vía para acordar una medida de reducción salarial cosa que, en este caso, no sólo no se ha producido, sino que, por el contrario, el convenio colectivo de la empresa Servicios de Emergencia de Cantabria, S.A. (SEMCA, S.A.), publicado en el “Boletín Oficial de Cantabria” de 30 de abril de 2009, prevé un incremento salarial del 2 por 100 para el año 2010, más una subida del complemento de puesto específico para los puestos de bomberos y de jefes de sala de 1000 euros brutos anuales; mientras que para los años 2011 y 2012 el incremento previsto es del 3 por 100 en cada ejercicio.

Por último, se infringiría también el art. 9.3 CE, que prohíbe la retroactividad de las normas restrictivas de derechos individuales, al establecerse la reducción salarial con efectos de 1 de junio de 2010, siendo así que la disposición final de la Ley 5/2010, de 6 de julio, establece su entrada en vigor al día siguiente de su publicación en el “Boletín Oficial de Cantabria” (13 de julio de 2010), por lo que los preceptos legales cuestionados afectan a derechos devengados, nacidos e incluso percibidos en las nóminas de junio de 2010.

El Fiscal General del Estado coincide con el juicio de inconstitucionalidad formulado por el órgano judicial proponente de la presente cuestión, por lo que interesa su estimación, en tanto que el Abogado del Estado y el Letrado del Gobierno de Cantabria discrepan del mismo, solicitando la desestimación de la cuestión, en los términos que se detallan en los antecedentes de esta Sentencia.

2. La cuestión planteada por el Juzgado de lo Social núm. 1 de Santander es parcialmente idéntica a la estimada por la STC 219/2013, de 19 de diciembre, que declaró inconstitucional y nulo el apartado cuarto del art. 27 de la Ley 5/2009, de 28 de diciembre, de presupuestos generales de Cantabria para el año 2010, en su redacción dada por el art. 2.5 de la Ley del Parlamento de Cantabria 5/2010, de 6 de julio, en los términos y con los efectos establecidos en su fundamento jurídico séptimo. La citada Sentencia tiene, a partir del día siguiente de su publicación en el “Boletín Oficial del Estado”, valor de cosa juzgada y plenos efectos frente a todos (arts. 164.1 CE y 38.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional). En consecuencia, el apartado cuarto del citado art. 27 de la Ley cántabra 5/2009 ha sido expulsado del ordenamiento, una vez anulado por inconstitucional, lo que significa de acuerdo con reiterada doctrina constitucional (entre otras, SSTC 387/1993, de 23 de diciembre, FJ único; 72/1997, de 10 de abril, FJ único; 91/1997, de 8 de mayo, FJ único; así como AATC 271/2005, de 21 de junio, FJ único; 77/2007, de 27 de febrero, FJ único, y 95/2009, de 23 de marzo, FJ único, por todos) la desaparición sobrevenida de parte del objeto de la presente cuestión de inconstitucionalidad, al haber quedado resuelta la duda de constitucionalidad planteada por el órgano judicial sobre ese precepto.

El órgano judicial cuestiona en el presente caso, además, la constitucionalidad del art. 42 bis de la Ley cántabra 5/2009, introducido por el art. 2.13 de la Ley del Parlamento de Cantabria 5/2010, de 6 de julio, por lo que debemos proseguir nuestro enjuiciamiento respecto de esta disposición.

3. Antes de abordar el examen de la constitucionalidad del art. 42 bis de la Ley cántabra 5/2009, añadido por la Ley 5/2010, es preciso señalar, en cuanto a la delimitación del objeto de nuestro pronunciamiento de fondo, que, como pone de manifiesto el Abogado del Estado, aun cuando el Auto de planteamiento cuestiona este precepto en su integridad, la duda de constitucionalidad debe entenderse ceñida a lo dispuesto en dicho precepto sobre la masa salarial de las “sociedades mercantiles”, en tanto que el litigio *a quo* es un proceso laboral de conflicto colectivo trabado respecto a la empresa Servicios de Emergencia de Cantabria, S.A. (SEMCA, S.A.), sociedad mercantil de capital mixto dependiente de la Comunidad Autónoma de Cantabria, como ya se dijo.

4. El art. 42 bis de la Ley 5/2009, de 28 de diciembre, de presupuestos generales de la Comunidad Autónoma de Cantabria para el año 2010, introducido por el art. 2.13 de la Ley del Parlamento de Cantabria 5/2010, de 6 de julio, se cuestiona por el Juzgado de lo Social núm. 1 de Santander por los mismos motivos que el ya anulado art. 27.4 de la misma Ley cántabra 5/2009, lo que resulta coherente, dado que el art. 42 bis se refiere a la masa salarial del sector público empresarial de Cantabria y el anulado art. 27.4 a las retribuciones del personal laboral de las entidades integrantes de dicho sector público, para ordenar ambos preceptos la reducción del 5 por 100 del conjunto de las retribuciones y de la masa salarial en cómputo anual respecto de las vigentes a 31 de diciembre de 2009.

Así, el Juzgado promotor de la cuestión de inconstitucionalidad considera que el citado art. 42 bis de la Ley 5/2009, introducido por el art. 2.13 de la Ley 5/2010, incurre en inconstitucionalidad mediata o indirecta por vulneración de la normativa básica estatal, concretamente la disposición adicional novena del Real Decreto-ley 8/2010, de la que se derivaría la infracción de lo dispuesto en los arts. 149.1.13, 149.3 y 156.1 CE. No obstante debe precisarse que la pretendida infracción del art. 149.3 CE ha de quedar en todo caso fuera de nuestro examen, toda vez que, como señala el Abogado del Estado, el Juzgado no ofrece en su Auto de planteamiento de la cuestión ningún razonamiento para fundamentar la vulneración de dicho precepto constitucional (STC 219/2013, FJ 3).

Por lo que se refiere a la inconstitucionalidad mediata del art. 42 bis de la Ley cántabra 5/2009, resulta que la norma básica que el Juzgado promotor de la presente cuestión de inconstitucionalidad considera infringida es la contenida en la disposición adicional novena del Real Decreto-ley 8/2010.

En la STC 219/2013, FFJJ 4 y 5, a cuya fundamentación debemos remitimos ahora, afirmamos el carácter básico tanto formal como material de la disposición adicional novena del Real Decreto-ley 8/2010.

Afirmado el carácter básico de la norma estatal de contraste, ha de afirmarse, igualmente, la contradicción entre aquella y la norma autonómica cuestionada. La disposición adicional novena del Real Decreto-ley 8/2010 resulta taxativa en cuanto a la exclusión del personal laboral no directivo de las sociedades mercantiles públicas de la reducción salarial del 5 por 100 prevista, con carácter general, para todos los empleados públicos, sin perjuicio de que pueda acordarse su aplicación por las partes mediante la negociación colectiva.

Por su parte, el cuestionado art. 42 bis de la Ley cántabra 5/2009, introducido por la Ley 5/2010, al aplicar dicha reducción a la masa salarial de cada una de las sociedades mercantiles cántabras, entre otras entidades, contradice de forma patente la norma básica estatal (disposición adicional novena del Real Decreto-ley 8/2010), sin que dicha contradicción pueda ser salvada por vía interpretativa, como postulan el Abogado del Estado y el Letrado del Gobierno de Cantabria. Y ello porque, como afirmamos en la STC 219/2013, FJ 6, “esa interpretación contradice el enunciado de la disposición adicional novena del Real Decreto-ley 8/2010” e impide “la plena efectividad de las determinaciones del legislador básico estatal, que ha querido establecer un trato homogéneo para el personal laboral no directivo de las sociedades mercantiles públicas en todo el territorio nacional, disponiendo que a este personal no le sea directamente aplicable la regla general de reducción salarial del 5 por 100 en cómputo anual, sin perjuicio de que pueda pactarse la aplicación de esa reducción salarial mediante la negociación colectiva”.

5. Debemos concluir pues que el art. 42 bis de la Ley cántabra 5/2009, en su redacción dada por el art. 2.13 de la Ley de Cantabria 5/2010, en tanto determina —en contra de lo dispuesto en la disposición adicional novena del Real Decreto-ley 8/2010— que, con efectos de 1 de junio de 2010, la masa salarial de cada una de las sociedades mercantiles de la Comunidad Autónoma de Cantabria incluidos en el art. 2.1 de la Ley del Parlamento de Cantabria 14/2006, de finanzas, así como aquellas otras empresas que consoliden sus cuentas con las de la Administración general de la Comunidad Autónoma a efectos del cálculo de la capacidad o necesidad de financiación de conformidad con las normas del sistema europeo de cuentas, experimentará una reducción del 5 por 100, en términos homogéneos, respecto a las vigentes a 31 de diciembre de 2009, es contrario a lo dispuesto en una norma estatal que tiene la condición de básica, formal y materialmente, *ex* arts. 149.1.13 y 156.1 CE. Lo que determina la consiguiente inconstitucionalidad y nulidad del precepto autonómico cuestionado.

Alcanzada esta conclusión resulta necesario pronunciarse acerca de la modulación del alcance de nuestra declaración de inconstitucionalidad y nulidad que, por las mismas razones ya expresadas en nuestra STC 219/2013, FJ 7, se extenderá en este caso a las posibles situaciones administrativas firmes.

6. Por último, habiendo sido declarada la inconstitucionalidad y nulidad del art. 42 bis de la Ley cántabra 5/2009, por vulnerar el orden constitucional de distribución de competencias, resulta innecesario que nos pronunciemos sobre las restantes vulneraciones que el órgano judicial imputa a dicho precepto, referidas a la vulneración del derecho a la negociación colectiva (art. 37.1 CE) y del principio de irretroactividad de las normas restrictivas de derechos individuales (art. 9.3 CE).

FALLO

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

Ha decidido

1º Declarar la pérdida de objeto parcial de la presente cuestión de inconstitucionalidad respecto del art. 27.4 de la Ley 5/2009, de 28 de diciembre, de presupuestos generales de la Comunidad Autónoma de Cantabria, en su redacción dada por el art. 2.5 de la Ley del Parlamento de Cantabria 5/2010, de 6 de julio.

2º Estimar la presente cuestión de inconstitucionalidad y, en consecuencia, declarar inconstitucional y nulo el art. 42 bis de la Ley 5/2009, de 28 de diciembre, de presupuestos generales de la Comunidad Autónoma de Cantabria, introducido por el art. 2.13 de la Ley del Parlamento de Cantabria 5/2010, de 6 de julio, en los términos y con los efectos establecidos en el fundamento jurídico quinto de esta Sentencia.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a dieciséis de enero de dos mil catorce.

SENTENCIA 6/2014, de 27 de enero de 2014

Sala Segunda

("BOE" núm. 48, de 25 de febrero de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:6

Conflicto positivo de competencia 6152-2010. Planteado por el Gobierno de la Generalitat de Cataluña en relación con diversos preceptos del Real Decreto 405/2010, de 31 de marzo, por el que se regula el uso del logotipo “Letra Q” en el etiquetado de la leche y los productos lácteos.

Competencias sobre ordenación general de la economía, sanidad, agricultura y ganadería, consumo y denominaciones de origen: preceptos reglamentarios estatales que vulneran las competencias autonómicas en materia de ganadería y consumo.

1. La norma impugnada debe encuadrarse en las materias de ganadería y sector agroalimentario, *ex* art. 116.1 EAC, por un lado, y consumo, *ex* art. 123 EAC, por otro, siendo estos ámbitos materiales de competencia exclusiva de la Generalitat de Cataluña, en los que no obstante pueden proyectarse o incidir determinadas competencias estatales [FJ 4].

2. El Real Decreto impugnado, por su finalidad meramente informativa y por su naturaleza de normativa de cumplimiento voluntario para los operadores, constituye una medida de escasa repercusión económica, presentando solamente una débil vinculación con la ordenación económica general del subsector lácteo a todas luces insuficiente para prevalecer frente a su contenido material –ganadería y sector agroalimentario– de competencia exclusiva de la Generalitat de Cataluña [FJ 5 a)].

3. El régimen establecido en la norma impugnada no responde al concepto de coordinación contenido en el art. 149.1.13 CE, pues difícilmente puede aspirar a alcanzar integración u homogeneidad técnica cuando su propia configuración voluntaria posibilita la diversidad o heterogeneidad en las condiciones de acceso de los productos lácteos al mercado, pudendo arbitrarse, en última instancia, mecanismos de coordinación o cooperación que faciliten la finalidad perseguida sin incurrir en vulneración de las competencias de las Comunidades Autónomas [FJ 5 a)].

4. Corresponde a la Generalitat de Cataluña la competencia exclusiva en materia de agricultura y ganadería, *ex* art. 116.1 EAC, respetando lo establecido por el Estado en el ejercicio de las competencias que le atribuye el artículo 149.1.13 y 16 CE, si bien el pleno y efectivo desenvolvimiento de las competencias estatales no requiere de salvaguarda expresa por parte de un precepto estatutario de asignación de competencias a una Comunidad Autónoma (STC 31/2010) [FJ 4].

5. La trazabilidad, entendida como herramienta de información ininterrumpida desde la granja hasta las industrias de transformación y, finalmente, al consumidor, no conforma una materia a efectos competenciales, pues la información que con este sistema se recoge puede servir a distintas finalidades, encuadrables a su vez en distintos ámbitos competenciales [FJ 3].

6. Doctrina sobre la competencia del Estado sobe bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica *ex* art. 149.1.13 CE (SSTC 125/1984, 104/2013) [FJ 5 a)].

7. La competencia autonómica en materia de defensa del consumidor no excluye la que al Estado le confiere el art. 149.1.16 CE para dictar normas que, por su finalidad de aseguramiento uniforme de las condiciones de igualdad en la protección de la salud de los consumidores potenciales de cualquier clase de productos, y especialmente de los alimenticios, constituyan reglas básicas de aplicación general, delimitadoras de aquella competencia autonómica y vinculantes e indisponibles para la Comunidad titular de la misma (SSTC 69/1988, 147/1996) [FJ 5 b)].

8. El sistema de trazabilidad que fundamenta el uso del logotipo ‘Letra Q’ no está asociado al cumplimiento de requisitos o controles sanitarios, pues ni tan siquiera es indicativo de características de calidad singulares o especiales, por ello, la regulación contenida en el Real Decreto impugnado no constituye un complemento normativo que refuerce la garantía sanitaria o suponga un plus en este ámbito, ni es por lo mismo condición de comercialización desde la perspectiva de la seguridad alimentaria [FJ 5 b)].

9. De acuerdo con el art. 123 EAC la Generalitat de Cataluña dispone de competencia exclusiva en materia de consumo, siendo este un ámbito de concurrencia competencial de títulos habilitantes diferentes, de manera que la atribución estatutaria de la competencia de carácter exclusivo a la Comunidad Autónoma no puede afectar a las competencias reservadas por la Constitución al Estado, art. 149.1 CE, que se proyectarán cuando materialmente corresponda, sin necesidad de que el Estatuto incorpore cláusulas de salvaguardia de las competencias estatales (SSTC 15/1989, 31/2010) [FJ 4].

10. No todo lo que el legislador estatal califica formalmente de base lo es necesariamente, por lo que el examen que nos corresponde tiene como fin comprobar si la uniformidad básica establecida es consecuente o no con la finalidad objetiva perseguida al reservar al Estado la competencia para fijar bases en una determinada materia (STC 48/1988) [FJ 5].

11. La calificación de la competencia o competencias ejercidas por el legislador estatal contenidas en una norma dictada por el mismo no puede vincular a este Tribunal Constitucional, intérprete supremo de la Constitución, *ex* art. 1 LOTC (STC 114/1985) [FJ 5].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por doña Adela Asua Batarrita, Presidenta, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Enrique López y López, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el conflicto positivo de competencia núm. 6152-2010, promovido por el Gobierno de la Generalitat de Cataluña contra los arts. 1, primer párrafo; 2; 3.1, 2, 3 y 4; 4.1, 2, 3 y 5; 5 y 7 así como contra la disposición final primera del Real Decreto 405/2010, de 31 de marzo, por el que se regula el uso del logotipo “Letra Q” en el etiquetado de la leche y los productos lácteos. Ha formulado alegaciones el Abogado del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Fernando Valdés Dal-Ré, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 28 de julio de 2010, la Abogada de la Generalitat de Cataluña, en representación del Gobierno autonómico, promueve conflicto positivo de competencia contra los arts. 1, primer párrafo; 2; 3.1, 2, 3 y 4; 4.1, 2, 3 y 5; 5 y 7 así como contra la disposición final primera del Real Decreto 405/2010, de 31 de marzo, por el que se regula el uso del logotipo “Letra Q” en el etiquetado de la leche y los productos lácteos. El conflicto se fundamenta, en síntesis, en los siguientes motivos:

a) La trazabilidad, entendida sumariamente como seguimiento del rastro de un alimento a través de todas sus etapas de producción, transformación y distribución, ocupa un lugar destacado en los ordenamientos jurídicos actuales, comenzando por el comunitario, como consecuencia de la repercusión y alarma social generadas por las crisis alimentarias de los años noventa, que pusieron de manifiesto la trascendencia de la seguridad y la higiene en todo el proceso alimentario. Su desarrollo se vio en buena medida favorecido por los progresos informáticos, que permiten almacenar la ingente cantidad de datos que individualizan los alimentos, piensos y animales destinados a la alimentación.

La Unión Europea ha convertido la seguridad alimentaria en un objetivo transversal y, en consecuencia, ha impuesto la obligación de asegurar la trazabilidad de los alimentos, con un enfoque integrado que cubre todas las fases de la cadena alimentaria. El Reglamento (CE) 178/2002, del Parlamento Europeo y del Consejo, impuso la trazabilidad obligatoria para todos los productos desde el 1 de enero de 2005, con la finalidad de poder localizar fácilmente y retirar con inmediatez cualquier lote de productos que presentase algún problema.

Dicho Reglamento, aun siendo de aplicación directa, fue concretado para el ámbito relativo a la leche y los productos lácteos por el Real Decreto 217/2004, de 6 de febrero, por el que se regulan la identificación y registro de los agentes, establecimientos y contenedores que intervienen en el sector lácteo, y el registro de los movimientos de la leche, modificado por el Real Decreto 1728/2007, de 21 de diciembre. Esta regulación, de carácter obligatorio para todos los agentes intervinientes en el proceso, fue aprobada por el Estado en ejercicio de sus competencias en materia de sanidad (art. 149.1.16 CE) y de planificación general de la actividad económica (art. 149.1.13 CE), sin que haya sido cuestionada por el Gobierno de la Generalitat de Cataluña.

El Real Decreto 405/2010 pretende conectar con la normativa anterior porque recoge un logotipo referido, justamente, a la trazabilidad, pero lo hace con un sentido diferente, como claramente revelan su propio título (regulación del uso de un logotipo) y su artículo 1. Es evidente que esta norma no añade más seguridad alimentaria al sistema de trazabilidad vigente, lo que determina que no invoque como título habilitante el art. 149.1.16 CE.

b) El art. 128 del Estatuto de Autonomía de Cataluña (EAC) atribuye a la Generalitat competencia exclusiva en materia de denominaciones e indicaciones geográficas y de calidad, respetando lo dispuesto en el art. 149.1.13 CE, incluyendo entre las novedades de la regulación estatutaria la posibilidad de crear formas de protección de la calidad alimentaria (“menciones de calidad”) diferentes de las reguladas por el Estado o la Unión Europea. La STC 31/2010, de 28 de junio, FJ 75, consideró constitucionales los diversos apartados e incisos impugnados, incluida la asunción de la competencia como exclusiva, siempre que se entienda delimitada por las normas constitucionales de la ordenación económica y otros posibles títulos concurrentes.

La competencia sobre agricultura y ganadería también se asume con carácter exclusivo en el art. 116.1 EAC —con las salvedades del apartado 2—, teniendo como límite el respeto a lo que establezca el Estado en ejercicio de los títulos competenciales del art. 149.1.13 y 16 CE. Entre las submaterias que, en todo caso, incluye la competencia exclusiva de la Generalitat, figuran “la regulación y el desarrollo del sector agroalimentario” [apartado a)] y “la regulación y la ejecución sobre la calidad, la trazabilidad y las condiciones de los productos agrícolas y ganaderos” [apartado b)].

En ejercicio de sus competencias exclusivas, el Parlamento de Cataluña ha aprobado la Ley 18/2001, de 31 de diciembre, de orientación agraria, y la Ley 14/2003, de 13 de junio, de calidad agroalimentaria. El Decreto 285/2006, de 4 de julio, regula la marca de calidad alimentaria “Marca Q” en desarrollo de la Ley 14/2003.

c) El título horizontal recogido en el art. 149.1.13 CE, invocado por el Real Decreto 405/2010, se proyecta sobre una diversidad de competencias sectoriales de titularidad autonómica. De acuerdo con la doctrina constitucional, el ejercicio legítimo de la competencia estatal ha de ajustarse a determinadas reglas o condiciones.

En primer lugar, ha de tener como objeto una actividad económica (condición que deja fuera las actuaciones que, aun conllevando repercusiones económicas, presentan una naturaleza que conduce a incluirlas en otra competencia), ya se trate de decisiones de carácter general, ya afecten a elementos decisivos de los diversos sectores económicos, que pueden ser de competencia exclusiva autonómica, como sucede en el caso de la agricultura y la ganadería. En todo caso, la incidencia de las normas estatales sobre la actividad económica ha de ser directa y significativa (STC 45/2001, de 15 de febrero, FJ 8).

En segundo lugar, la medida adoptada por el Estado debe tener una trascendencia general en dicho sector, porque de no ser así el Estado podría invadir la mayoría de los sectores de competencia autonómica. (SSTC 197/1996, de 28 de noviembre, FJ 17, y 206/1997, de 27 de noviembre, FJ 9). Resultan especialmente ilustrativas la SSTC 125/1984, de 20 de diciembre, dictada precisamente en un supuesto que implicaba el concepto de “calidad”, aunque referida al sector turístico, y 14/1989, de 26 de enero, FJ 3, relativa al mercado agropecuario.

En tercer lugar, la norma estatal debe ser materialmente básica, pudiendo incluso alcanzar las medidas singulares necesarias para alcanzar los fines propuestos dentro de la ordenación de cada sector, pero sin llegar a producir un vaciamiento de la competencia autonómica.

Finalmente, la potestad de coordinación recogida en el art. 149.1.13 CE puede implicar el establecimiento de diferentes mecanismos para la integración de los subsistemas en evitación de contradicciones y disfunciones, pero no otorga al Estado facultades materiales adicionales a las que resultan de las bases.

El Real Decreto 405/2010 no encuentra amparo en el art. 149.1.13 CE, al no cumplir las condiciones exigidas por la jurisprudencia constitucional para considerar válida la incidencia que comporta en los ámbitos de competencia exclusiva autonómica a los que afecta (agricultura y ganadería y denominaciones e indicaciones de calidad). Puestos los arts. 116.1 y 128.1 EAC en relación con la regulación del uso voluntario del logotipo “Letra Q”, se concluye en la vulneración de la competencia exclusiva de la Generalitat para regular la calidad, como resulta patente a la vista de las leyes autonómicas antes mencionadas.

Tampoco debe olvidarse que, incidiendo el Real Decreto 405/2010 en competencias exclusivas de la Generalitat, de acuerdo con la doctrina constitucional debería haberse aportado una cumplida justificación de la necesidad de adopción de la norma, de la que su preámbulo se halla huérfana.

d) Frente a lo expuesto, resultan ineficientes los argumentos plasmados en el acuerdo del Consejo de Ministros de 25 de junio de 2010 para rechazar el requerimiento de incompetencia.

En primer lugar, a pesar de su alusión tangencial a una continuidad en el fundamento competencial de los Reales Decretos 217/2004 y 1728/2007, con la finalidad de situar la regulación cuestionada en el ámbito de la trazabilidad y no de la calidad, lo cierto es que ni el Real Decreto ahora impugnado ni el acuerdo del Consejo de Ministros invocan el art. 149.1.16 CE. Ello se explica porque la regulación del Real Decreto 405/2010 no forma parte del sistema de trazabilidad (seguridad e higiene) de la leche, ni constituye un complemento del mismo, como denota el carácter voluntario de la aplicación de las previsiones reguladas en el mismo. Es algo distinto -aunque adyacente-: la percepción de una determinada calidad del producto por parte de los consumidores. El propio diseño del logotipo que, en esencia, es la propia “letra Q”, induce a esta conclusión, puesto que dicha letra es internacionalmente entendida como un distintivo de calidad.

A diferencia de los Reales Decretos 217/2004 y 1728/2007, el Real Decreto 405/2010 no regula un procedimiento de garantía de los requisitos mínimos que han de cumplir la leche o los productos lácteos para poder ser comercializados. Lo que establece la norma aquí impugnada es la posibilidad de que los sujetos previstos en su artículo 3 (compradores, transformadores, industriales o productores que destinen la leche y los productos lácteos obtenidos en su explotación directamente a la venta directa al consumo) inserten en el envase de la leche y los productos lácteos —si lo desean— un logotipo que haga percibir al potencial comprador una determinada calidad del producto.

En segundo lugar, en esta regulación no concurre el imprescindible requisito de una real trascendencia económica para el sector, que no aparece justificada en la norma y es en todo caso necesaria para su inserción en el ámbito del art. 149.1.13 CE. A lo ya dicho sobre este título competencial, cabe añadir que el carácter voluntario del uso del logotipo puede conducir incluso a la hipótesis de que, en la práctica, no existieran sujetos interesados en dicho uso y que, en consecuencia, la trascendencia de la regulación fuera nula, por lo que en modo alguno puede aducirse un eventual efecto económico relevante para el sector.

Cuando la competencia autonómica que se enfrenta a la ordenación general de la economía es exclusiva —como sucede en el presente caso—, la jurisprudencia constitucional exige contención a la tendencia expansiva de las decisiones económicas del Estado, admitiéndolas sólo para las grandes cuestiones. El establecimiento de un logotipo voluntario para la leche y los productos lácteos, cuya pretensión es informar de un control que, éste sí, es obligatorio desde hace años por mandato comunitario, no responde a la relevancia exigida por la doctrina constitucional. La voluntariedad de la aplicación del régimen que establece excluye de por sí el referido carácter.

En cuanto a la coordinación que también contempla el art. 149.1.13 CE, el Real Decreto impugnado no contiene mecanismos de coordinación entre las Comunidades Autónomas y el Estado, ni tampoco se propone integrar la actuación autonómica en el ejercicio de su pretendida competencia para regular el uso del logotipo (no incluye técnicas de información interadministrativa, ni creación de instancias decisorias comunes, ni cualquier otro mecanismo de coordinación), sino que simplemente regula una actuación estatal sobre quienes tienen posibilidad de utilizar el logotipo.

Finalmente, la consideración por parte de la Oficina Española de Patentes y Marcas del logotipo “Letra Q” como signo de interés público a proteger en el marco del art. 5.1 k) de la Ley 17/2001, de 7 de diciembre, de marcas, es indiferente a la posible interferencia entre dicho logotipo y la marca propiedad de la Generalitat, en tanto que ambas hacen uso de la letra q.

2. Mediante providencia de 27 de septiembre de 2010, el Pleno de este Tribunal, a propuesta de la Sección Cuarta, acordó admitir a trámite el presente conflicto positivo de competencia; atribuir su conocimiento, de conformidad con lo dispuesto en el art. 10.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), a la Sala Segunda, a la que por turno objetivo le ha correspondido; dar traslado de la demanda y documentos presentados al Gobierno de la Nación, al objeto de presentar alegaciones en el plazo de veinte días; comunicar la incoación del conflicto a la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, por si ante la misma estuvieran impugnados o se impugnaren los citados preceptos, en cuyo caso deberá suspenderse el curso del proceso hasta la decisión del conflicto, según dispone el art. 61.2 LOTC; y publicar la incoación del conflicto en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya”.

3. Mediante escrito presentado el 14 de octubre de 2010, el Abogado del Estado, en la representación que legalmente ostenta, solicitó prórroga del plazo inicialmente concedido para formular alegaciones, prórroga que le fue concedida por providencia de la Sala Segunda de 18 de octubre de 2010.

4. El Abogado del Estado presentó su escrito de alegaciones el 10 de noviembre de 2010, instando la desestimación del conflicto en atención a los razonamientos que seguidamente se resumen.

a) El problema suscitado en este conflicto es, una vez más, la incidencia de las competencias exclusivas reservadas por la Constitución al Estado (art. 149.1 CE) sobre competencias catalanas estatutariamente asumidas bajo el título de exclusivas, punto sobre el cual han fijado clara doctrina los fundamentos jurídicos 59 y 64 de la STC 31/2010.

Esta doctrina general ha sido aplicada en la materia “denominaciones e indicaciones geográficas y de calidad”, toda vez que el fundamento jurídico 75 de la STC 31/2010 parte de la plena eficacia de las competencias estatales concurrentes relacionadas en el art. 149.1 CE, que no requieren salvaguarda explícita en el Estatuto de Autonomía, citando entre esas competencias estatales el art. 149.1.13 CE. La materia usualmente llamada “ordenación de la economía” se proyecta no sólo sobre la economía española como un todo, sino también sobre cada sector o subsector económico, permitiendo al Estado fijar tanto “las líneas directrices y los criterios globales de ordenación de un sector concreto” como “las previsiones de acciones o medidas singulares que sean necesarias para alcanzar los fines propuestos dentro de la ordenación de cada sector”, siempre que presenten “incidencia directa y significativa sobre la actividad económica general” (por todas, SSTC 197/1996, de 28 de noviembre, FJ 4; 124/2003, de 19 de junio, FJ 3; 77/2004, de 29 de abril, FFJJ 3 y 4, y 31/2010, FJ 84).

b) El Real Decreto 217/2004 estableció las bases del sistema de trazabilidad para la leche en nuestro país y creó un registro informatizado llamado “base de datos Letra Q”, estableciendo en el mismo el “módulo de trazabilidad”, y previendo, ya en su preámbulo, que en una fase posterior se procedería a la inclusión de la información relativa a la calidad de la leche en todas las fases de producción, con el fin de alcanzar el objetivo de mejorar la seguridad del producto y en definitiva la transparencia del sector. Posteriormente, con el fin de garantizar el cumplimiento de los requisitos de calidad establecidos en los reglamentos comunitarios relativos a la higiene de los alimentos, se aprueba el Real Decreto 1728/2007, de 21 de diciembre, por el que se establece la normativa básica de control que deben cumplir los operadores del sector lácteo y se modifica el Real Decreto 217/2004.

El Real Decreto 405/2010 completa este sistema de información con el módulo de calidad, enmarcándose desde su creación dentro de los trabajos impulsados por el departamento ministerial competente para la mejora del control de la trazabilidad y de la calidad de la leche cruda de vaca, con el fin de incrementar la transparencia del sector lácteo desde la explotación productora hasta la industria transformadora, y de atender a la demanda de los consumidores relativa a una mayor garantía en materia de seguridad alimentaria. Además, el objetivo de “mejora de la transparencia de la producción y comercialización de leche” forma parte del plan estratégico para el sector lácteo español “Horizonte 2015”, cuyo objetivo final es contar con un sector lácteo competitivo y orientado a las demandas de los mercados. Concretamente, el Real Decreto impugnado se dictó en el marco del eje 4 del plan, para reforzar las acciones de trazabilidad de la producción lechera y ofrecer al mercado y al consumidor una mejor información.

Las industrias que decidan acogerse al sistema voluntario podrán etiquetar el producto final con el logotipo “Letra Q”, siempre que cumplan en la primera fase —desde el lugar de producción hasta los centros de transformación— el sistema de trazabilidad obligatorio establecido en el Real Decreto 217/2004 e introduzcan un control adicional en la fase final del proceso —la voluntaria— a través de una entidad independiente de control. De este modo, puede pues afirmarse que el logotipo “Letra Q” es sinónimo de trazabilidad, transparencia e información, y resulta de gran interés para productores, operadores del sector y consumidores porque, además de otorgar una diferenciación y un valor añadido a las producciones lácteas, constituye principalmente una herramienta de transparencia e información sobre los productos que se consumen.

Con un sistema de trazabilidad así configurado y con el que nuestro país se distingue del resto de países competidores, se persigue impulsar la competitividad de nuestro sector lácteo, favoreciendo la supervivencia económica de la producción láctea española en un horizonte en el que dejarán de existir limitaciones a la producción en la Unión Europea como consecuencia de la desaparición de las cuotas lácteas en 2015.

La finalidad del Real Decreto 405/2010 no es convertirse en una norma de calidad, sino simplemente establecer una regulación del logotipo “Letra Q”, como garantía de un sistema de trazabilidad completo, que no entraña especiales características de calidad, sino que tiene que ver con la transparencia de un determinado sector, y la información de los distintos operadores del mismo, incluidos los consumidores.

c) Si garantizar un sistema de trazabilidad completo, ya establecido para una primera fase por el Real Decreto 217/2004, constituye la auténtica finalidad de la norma objeto de conflicto, ambas disposiciones administrativas persiguen igual objetivo de garantía, resultando dicha unicidad determinante para fijar correctamente el título competencial del Estado que ampara la disposición impugnada.

La falta de la cita del art. 149.1.16 CE en la disposición final primera del Real Decreto 405/2010 no impide su alegación concurrente con el art. 149.1.13 CE, pues además de que el primero ha sido invocado por el legislador a propósito de los Reales Decretos 217/2004 y 1728/2007, las competencias son indisponibles e irrenunciables, y las insuficiencias o errores en su invocación por el Gobierno autor de la disposición reglamentaria no pueden ser causa de que las normas competenciales del art. 149.1 CE pierdan o vean menoscabada su eficacia [por todas, SSTC 330/1994, de 15 de diciembre, FJ 2, y 233/1999, de 16 de diciembre, FJ 4 a)].

Al no insertarse el Real Decreto 405/2010 en el ámbito de la calidad, la vulneración competencial que se denuncia del art. 128.1 EAC sobre menciones de calidad resulta absolutamente injustificada. En cuanto a la vulneración del art. 116.1 b) EAC, carece de fundamento teniendo en cuenta el alcance que para este concreto supuesto cabe dar a la competencia estatal de ordenación general de la economía y la obligación que recae sobre la competencia autonómica de soportarla hasta su límite constitucional.

El art. 149.1.13 CE puede incidir en cuestiones relativas a subsectores económicos concretos, tales como la agricultura y la ganadería, que, siendo de competencia exclusiva autonómica, integran ámbitos de la política económica nacional, respecto de los que es inevitable acometer una ordenación mínimamente coherente si se quiere asegurar un mercado único de productos lácteos equiparable en todo el territorio del Estado. En todo caso, resulta innegable la correcta invocación de este título competencial en la disposición final primera, en tanto que, más allá de una actividad de producción agrícola, la relacionada con la leche es una actividad netamente económica, que implica no sólo a productores, sino también a industrias, distribución y consumidores, lo que hace que su normativa básica reguladora sea claramente de ordenación económica general.

Respecto del alcance de la competencia estatal sobre bases y coordinación general de la sanidad (art. 149.1.16 CE), invoca la STC 32/1983, de 28 de abril, FJ 2. La habilitación competencial del Real Decreto 217/2004 se estima comprendida en la disposición final quinta de la Ley 8/2003, de 24 de abril, de sanidad animal.

d) El Real Decreto impugnado respeta la doctrina constitucional en materia de bases, tanto en sentido material como en sentido formal (STC 31/2010, FJ 60). Como manifestaba la contestación al requerimiento de incompetencia, es ahora la demanda la que incurre en contradicción al aceptar el carácter materialmente básico de la regulación contenida en los Reales Decretos 217/2004 y 1728/2007 y, a la vez, negar ese mismo carácter a su complemento normativo contenido en el Real Decreto 405/2010.

Su contenido puede describirse apropiadamente como la regulación básica del uso del logotipo “Letra Q” en el etiquetado final de cada envase de producto lácteo que se entrega al consumidor final. Quien cumpla las condiciones de utilización del logotipo podrá actuar legítimamente como usuario del mismo y erigirse en oferente de un producto plenamente trazado con las garantías de información que ello proporciona al consumidor. Una regulación del acceso a determinado tipo de actividad económica o mercado —el de los productos lácteos con garantía de trazabilidad completa— constituye un importante criterio de ordenación de un sector económico. De una mayor o menor restricción de acceso a la trazabilidad alimentaria depende el grado menor o mayor de competencia practicable en el sector lácteo. Si el acceso al mercado de los productos lácteos plenamente trazados queda sujeto, de alguna forma, a cierta intervención administrativa, las piezas fundamentales del régimen de tal intervención administrativa incorporan un criterio global de ordenación del sector. Las condiciones de acceso a ese mercado económico, y con ello la ordenación del sector, variarán según el margen mayor o menor de discrecionalidad con que se otorgue o deniegue la posibilidad de su utilización. Otros rasgos del régimen del uso del logotipo “Letra Q” —control y certificación, deber de información— pueden influir más o menos en el mantenimiento o en el abandono del mismo. Este régimen presenta un carácter objetivamente económico, por cuanto el adecuado cumplimiento de las condiciones reglamentariamente previstas se convierte en título de acceso a su utilización en el mercado de la leche y son determinantes para la prosecución y abandono del mercado de productos con plena garantía de trazabilidad. Las normas básicas de ordenación económica de un sector sirven a esa exigencia de igual disfrute en la libertad de empresa, consistente en que todas las empresas de un sector, sea cual sea la Comunidad Autónoma en que actúen, se hallen sometidas “al mismo género de limitaciones básicas”, en este caso representada por la sumisión a un mismo y concreto régimen regulador del uso del logotipo “Letra Q”. Consecuentemente, su régimen regulador tiene incidencia sobre la actividad económica del mercado de los productos lácteos, puesto que altera de alguna manera sus condiciones de acceso, continuidad y cese (STC 109/2003, de 5 de junio, FJ 8).

El carácter materialmente básico del Real Decreto 405/2010 puede ser también razonado desde el art. 149.1.16 CE, no sólo por haberlo sido respecto de los preceptos reglamentarios a los que complementa (reales decretos de 2004 y 2007), sino con relación a la finalidad última que persigue el sistema de trazabilidad del sector lácteo, cual es reforzar la seguridad alimentaria del consumidor mediante la información que por esta vía se le ofrece.

No es admisible que la voluntariedad del uso del logotipo haga cuestionar el carácter básico del Real Decreto 405/2010. Nunca se ha exigido, ni normativa ni jurisprudencialmente, carácter imperativo a las normas calificadas como básicas, por lo que el carácter potestativo que pudiera concurrir en ciertas bases no excluye su calificación como tales. La función estructural y homogeneizadora que están llamadas a cumplir las bases resultará de que las mismas respondan realmente al concepto de mínimo común normativo en la materia sobre la que versen, siendo indiferente para tal cumplimiento el que dichas normas básicas ostenten carácter imperativo o facultativo.

En este supuesto de concurrencia competencial, cobra gran relevancia la potestad estatal de coordinación, en orden a establecer un mínimo normativo que obvie posibles contradicciones entre Administraciones y que busque la integración de una diversidad de competencias en un conjunto unitario y operativo. Parte del contenido del Real Decreto 405/2010 responde al ejercicio de la competencia estatal para asegurar dicha coordinación general, en tanto el Estado es el garante de un tratamiento común de las actuaciones en materia de control oficial de la leche cruda de vaca, siguiendo de este modo lo establecido en los reales decretos de 2004 y 2007 en los que se preveía, con indiscutible carácter de mínimo, la coordinación ministerial (arts. 11 y 18, respectivamente). A través de la competencia estatal de coordinación de la planificación de la actividad económica y de la sanidad, se persigue establecer cierta homogeneidad en el uso del logotipo “Letra Q” (arts. 3, 4.1 y 6), e incluso las definiciones recogidas en el art. 2 suponen el establecimiento de una homogeneización técnica de dichos conceptos efectuada a través de esta competencia del Estado para la coordinación general.

Otros preceptos (arts. 4.2, 3 y 4, y 5) tratan de asegurar un mínimo de operatividad y eficacia en la supervisión que lleven a cabo los organismos independientes de control, estableciendo unos parámetros de actuación para tales órganos y unas líneas de configuración institucional que sean mínimamente coherentes en todas las Comunidades Autónomas. En todo caso, no se predetermina o impone un modelo concreto de organización, sino que se reenvía su concreción y desarrollo a la normativa autonómica. La regulación del ejercicio de la supervisión por los organismos independientes de control no menoscaba el ámbito propio de regulación de las Comunidades Autónomas, sino que diseña un modelo básicamente reconocible en todo el país. En otro caso, con niveles de exigibilidad diferentes y con criterios de certificación cambiantes, inseguros o muy diferenciados, no existiría mercado único ni seguridad en el sector lácteo. La competencia estatal se ejercita en este supuesto mediante la determinación previa de unas pautas para la tramitación de procedimientos de gestión, control y certificación con objeto de homogeneizar éstos a nivel nacional, agilizarlos y, sobre todo, evitar que la negligencia o incluso la pasividad de determinada Comunidad Autónoma pueda llegar a repercutir negativamente en el sector de la leche y, en definitiva, en la seguridad alimentaria.

En cuanto al también cuestionado régimen sancionador, la norma impugnada reitera el recogido en los arts. 12 y 19 de los reales decretos de 2004 y 2007, siendo de aplicación la doctrina constitucional relativa a la distribución de competencias en lo relativo a la potestad sancionadora (STC 331/2005, de 15 de diciembre, FJ 17).

e) Finalmente, procede también rechazar la interferencia que la parte actora denuncia entre el logotipo “Letra Q” y la “Marca Q” propiedad de la Generalitat de Cataluña. A diferencia del primero, que no indica características de calidad singulares, la “Marca Q” catalana es propiamente una marca de calidad alimentaria. A la inexistencia de interferencia alguna entre uno y otra, contribuyen los arts. 59 y 64 del Decreto 285/2006 catalán, que contienen una definición exacta de la “Marca Q” y describen detalladamente el diseño de la etiqueta de los productos amparados por la misma.

5. Por providencia de 23 de enero de 2014, se acordó señalar para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 27 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente proceso constitucional tiene por objeto resolver el conflicto positivo de competencia instado por el Gobierno de la Generalitat de Cataluña contra los arts. 1, primer párrafo; 2; 3.1, 2, 3 y 4; 4.1, 2, 3 y 5; 5 y 7 así como contra la disposición final primera del Real Decreto 405/2010, de 31 de marzo, por el que se regula el uso del logotipo “Letra Q” en el etiquetado de la leche y los productos lácteos.

Sostiene la Generalitat de Cataluña que esta disposición vulnera su competencia en dos ámbitos materiales. De una parte, en el art. 128 del Estatuto de Autonomía de Cataluña (EAC), que le atribuye la competencia exclusiva sobre denominaciones de origen y otras menciones de calidad, “respetando lo dispuesto en el artículo 149.1.13 de la Constitución”. De otra parte, en el art. 116.1 EAC, que le confiere igualmente la competencia exclusiva en materia de agricultura y ganadería, “respetando lo establecido por el Estado en el ejercicio de las competencias que le atribuye el artículo 149.1.13 y 16 de la Constitución”. Concretamente, invoca sus apartados a) y b), que incluyen en el ámbito de la competencia autonómica “la regulación y el desarrollo de la agricultura, la ganadería y el sector agroalimentario” y “la regulación y la ejecución sobre la calidad, la trazabilidad y las condiciones de los productos agrícolas y ganaderos, así como la lucha contra los fraudes en el ámbito de la producción y la comercialización agroalimentarias”.

Por su parte, la Abogada del Estado defiende la competencia estatal para dictar las disposiciones objeto del conflicto, de conformidad con las habilitaciones recogidas en el art. 149.1.13 y 16 CE, que reconocen al Estado la competencia exclusiva en las materias de “bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica” y “bases y coordinación general de la sanidad”, respectivamente.

2. El Real Decreto 405/2010 ha sido impugnado en su práctica totalidad, quedando excluidos únicamente determinados aspectos accesorios, como las remisiones a otras disposiciones (arts. 1, párrafo segundo, 3.5 y 4.5), el deber de información (art. 6), el sistema de equivalencia para productores y productos de otros Estados miembros de la Unión Europea (art. 8) o aspectos instrumentales, como el régimen transitorio o la entrada en vigor (disposiciones transitoria única y final segunda). Procede por tanto examinar el objeto y finalidad de la norma, atendiendo al conjunto de esta regulación.

Según su art. 1, su objeto es regular el uso del logotipo “Letra Q” en el etiquetado de la leche y los productos lácteos destinados a ser entregados, sin ulterior transformación, al consumidor final.

Se presenta en su preámbulo como la “garantía de un sistema de trazabilidad completa que se extiende más allá de lo obligado” por el Real Decreto 217/2004, de 6 de febrero, por el que se regulan la identificación y registro de los agentes, establecimientos y contenedores que intervienen en el sector lácteo, y el registro de los movimientos de la leche. Se atiende así, siempre según el preámbulo, tanto a la creciente demanda de información de los consumidores como a los requerimientos del sector productor y transformador, a fin de mejorar la información y la transparencia de la producción y la comercialización.

A este fin, se regulan los requisitos que deberán cumplir los distintos operadores para acceder a la utilización del logotipo “Letra Q”, que en esencia consisten en la existencia de mecanismos o sistemas internos de garantía de la trazabilidad, desarrollados bajo su responsabilidad (art. 3.3). A su vez, tales sistemas quedan sometidos a un proceso de control y certificación por parte de organismos externos e independientes de control, acreditados para esta tarea (arts. 4 y 5).

El rasgo distintivo de esta regulación es el carácter voluntario para los operadores del uso del logotipo “Letra Q”, rasgo predicable del conjunto de la regulación impugnada. Así se pone de manifiesto desde el preámbulo de la norma, al considerar “muy adecuado establecer un régimen regulador del uso, totalmente voluntario”, de dicho logotipo, que se refleja en el carácter meramente potestativo de su utilización por los distintos operadores (art. 3.1). Todo el régimen subsiguiente es aplicable sólo en la medida en que dichos operadores decidan acogerse al sistema, cuyo cumplimiento da lugar al derecho a utilizar el logotipo.

3. Además de las referencias contenidas en el propio Real Decreto 405/2010, se citan abundantemente en las alegaciones de las partes los Reales Decretos 217/2004, anteriormente citado, y 1728/2007, de 21 de diciembre, por el que se establece la normativa básica de control que deben cumplir los operadores del sector lácteo y se modifica el anterior. Las citadas normas quedan evidentemente fuera de nuestro examen, pues, salvo lo dispuesto en el art. 67 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), éste no puede extenderse al enjuiciamiento de otras disposiciones.

Ello no obstante, en la limitada dimensión que puedan tener las normas conexas como orientación y apoyo a este Tribunal para alcanzar un criterio sobre el encuadramiento del Real Decreto 405/2010 (STC 175/2003, de 30 de septiembre, FJ 5), conviene señalar que la trazabilidad se configura a partir del Real Decreto 217/2004 como un sistema de información para mejorar la transparencia de los circuitos comerciales que recorren las producciones ganaderas, y que permite la transferencia de información ininterrumpida desde la granja hasta las industrias de transformación y, finalmente, al consumidor. Este sistema de información, aunque responda a la noción común de trazabilidad, presenta dos fases perfectamente diferenciadas: (i) el sistema obligatorio regulado en el Real Decreto 217/2004, que permite el seguimiento de la leche desde su producción en las explotaciones ganaderas hasta su llegada a los centros de recogida o transformación, sistema asociado, según su disposición adicional segunda, al cumplimiento de las obligaciones enunciadas por el Reglamento (CE) 178/2002 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 28 de enero de 2002, por el que se establecen los principios y los requisitos generales de la legislación alimentaria, se crea la Autoridad Europea de Seguridad Alimentaria y se fijan procedimientos relativos a la seguridad alimentaria; y (ii) el sistema voluntario regulado en el Real Decreto 405/2010, asociado al uso del logotipo “Letra Q”, y aplicable desde la entrada de la leche o los productos lácteos en el centro de transformación hasta su envasado final con destino al consumidor.

En consecuencia, por más que pueda existir entre ambas fases el nexo común de la trazabilidad entendida como herramienta de información, ésta no conforma una materia a efectos competenciales, pues la información que con este sistema se recoge puede servir a distintas finalidades, encuadrables a su vez en distintos ámbitos competenciales.

4. Hechas las anteriores precisiones, estamos en condiciones de abordar el encuadramiento de la presente controversia en el sistema material de distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas, atendiendo fundamentalmente al objeto y finalidad de la regulación cuestionada.

El Real Decreto 405/2010 responde, como hemos visto, al doble propósito de atender la demanda de información de los consumidores y a mejorar la información y la transparencia de la producción y la comercialización de la leche y los productos lácteos, y para ello establece un sistema de trazabilidad de carácter voluntario para los operadores, que se traduce en el uso de un logotipo en el etiquetado, la “Letra Q”.

Ello nos sitúa en primer lugar en el ámbito de la competencia asumida por la Generalitat de Cataluña en virtud del art. 116.1 EAC, a cuyo tenor corresponde a esta Comunidad Autónoma la competencia exclusiva en materia de agricultura y ganadería, “respetando lo establecido por el Estado en el ejercicio de las competencias que le atribuye el artículo 149.1.13 y 16 de la Constitución”. Es de destacar que esta competencia incluye, entre otras facetas, la “regulación y el desarrollo de la agricultura, la ganadería y el sector agroalimentario” [apartado a)], y “la regulación y la ejecución sobre la calidad, la trazabilidad y las condiciones de los productos agrícolas y ganaderos, así como la lucha contra los fraudes en el ámbito de la producción y la comercialización agroalimentarias” [apartado b)]. La competencia autonómica se enmarca así expresamente en el art. 149.1.13 y 16 CE, si bien el pleno y efectivo desenvolvimiento de las competencias estatales “no requiere de salvaguarda expresa por parte de un precepto estatutario de asignación de competencias a una Comunidad Autónoma” (STC 31/2010, de 28 de junio, FJ 75).

En segundo lugar, de acuerdo con el art. 123 EAC, la Generalitat de Cataluña dispone de competencia exclusiva en materia de consumo, estando comprendida en la misma “la regulación de la información en materia de consumidores y usuarios” [apartado e)]. Sobre esta atribución competencial también hemos recordado en la STC 31/2010 que “es un ámbito de concurrencia competencial de títulos habilitantes diferentes, de manera que la atribución estatutaria de la competencia de carácter exclusivo a la Comunidad Autónoma no puede afectar a las competencias reservadas por la Constitución al Estado (art. 149.1 CE), que se proyectarán cuando materialmente corresponda (STC 15/1989, de 26 de enero, FJ 1), sin necesidad de que el Estatuto incorpore cláusulas de salvaguardia de las competencias estatales (fundamentos jurídicos 59 y 64)” (FJ 70).

Por último, el preámbulo del Real Decreto 405/2010 aclara que la utilización del logotipo “Letra Q” en los envases de la leche y los productos lácteos “no será indicativo de características de calidad singulares o especiales más allá de las derivadas del hecho de poder en cualquier momento reconstruir la trazabilidad hasta la explotación de origen”, lo que permite excluir la incidencia de la competencia atribuida a la Generalitat de Cataluña por el art. 128 EAC.

Por todo lo anterior, la norma debe encuadrarse en las materias de ganadería y sector agroalimentario, por un lado, y consumo, por otro. Son estos ámbitos materiales de competencia exclusiva de la Generalitat de Cataluña, en los que no obstante pueden proyectarse o incidir determinadas competencias estatales, que analizaremos seguidamente.

5. Nuestro enjuiciamiento se contrae por tanto a determinar si el Real Decreto 405/2010 puede considerarse dictado en el ejercicio legítimo de las competencias atribuidas al Estado por el art. 149.1 CE. En esta operación hemos de partir lógicamente de la calificación hecha por el legislador estatal, teniendo no obstante presente, “al margen de cualesquiera otras posibles consideraciones sobre la capacidad del legislador estatal en orden a la interpretación de preceptos constitucionales o a la delimitación de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas, que la calificación de la competencia o competencias ejercidas por dicho legislador contenidas en una norma dictada por el mismo no puede vincular a este Tribunal Constitucional, intérprete supremo de la Constitución (art. 1 LOTC)” (STC 114/1985, de 25 de octubre, FJ 1). Nuestra doctrina sobre la dimensión material de las normas básicas, plenamente consolidada, “implica que no todo lo que el legislador estatal califica formalmente de base lo es necesariamente”, por lo que el examen que nos corresponde tiene como fin “comprobar si la uniformidad básica establecida es consecuente o no con la finalidad objetiva perseguida al reservar al Estado la competencia para fijar bases en una determinada materia” (STC 48/1988, de 22 de marzo, FJ 3).

a) La disposición final primera del Real Decreto 405/2010 le atribuye el carácter de normativa básica, al amparo de lo dispuesto en el art. 149.1.13 CE. Esta regla competencial ha sido objeto de una exhaustiva interpretación por este Tribunal, habiendo fijado una doctrina que, de forma resumida, se recoge, entre otras, en la STC 77/2004, de 29 de abril:

“[B]ajo la misma encuentran cobijo tanto las normas estatales que fijen las líneas directrices y los criterios globales de ordenación de un sector concreto como las previsiones de acciones o medidas singulares que sean necesarias para alcanzar los fines propuestos dentro de la ordenación de cada sector (SSTC 95/1986, de 10 de julio, y 213/1994, de 14 de julio) … el Estado retiene ciertas capacidades en aquellos aspectos sectoriales de la economía que pudieran ser objeto de competencia exclusiva de las Comunidades Autónomas pero que deben acomodarse a las directrices generales mediante las que aquél fija las bases de la planificación económica y coordina la misma. También lo es, sin embargo, que dichas facultades de supervisión no pueden suponer en ningún caso que se desfigure un reparto constitucional y estatutario de competencias en el que las Comunidades Autónomas han recibido importantes responsabilidades en materia económica. Como tantas veces ocurre, y es aún más cierto en estas materias conectadas con la existencia de un mercado único en el que todos los factores del mismo están fuertemente interrelacionados, el diseño del texto constitucional propugna un equilibrio entre los diferentes sujetos constitucionales en presencia, que deberán repartirse facultades sin en ningún caso anular a los otros y teniendo siempre presente la necesidad de cooperación entre ellos.” (FJ 4)

Como hemos recordado en la reciente STC 104/2013, de 25 de abril, FJ 5, en el sector agropecuario —que comprende el subsector lácteo—, como en cualquier otro sector económico, “corresponde al Estado, en virtud de su competencia de ordenación general de la economía, establecer las directrices globales de ordenación y regulación del mercado agropecuario nacional… quedando reservada a la Comunidad Autónoma la competencia para adoptar, dentro del marco de esas directrices generales, todas aquellas medidas que no resulten contrarias a las mismas, sino complementarias, concurrentes o neutras de tal forma que estando encaminadas a mejorar las estructuras de la agricultura y ganadería propias no supongan interferencia negativa o distorsión de la ordenación general establecida por el Estado, sino más bien que sean coadyuvantes o inocuas para esta ordenación estatal.’ (STC 158/2011, de 19 de octubre, FJ 8, con cita de la STC 14/1989, de 26 de enero, FJ 3).”

Así enmarcado el debate, lo que hemos por tanto de examinar es si el contenido impugnado del Real Decreto 405/2010 merece, desde la perspectiva material, la consideración de medida básica de ordenación general del mercado lácteo, teniendo en cuenta que “la jurisprudencia también ha precisado (SSTC 125/1984, de 20 de diciembre; 76/1991, de 11 de abril) que dicha competencia estatal no puede extenderse hasta incluir cualquier acción de naturaleza económica si no posee una incidencia directa y significativa sobre la actividad económica general (SSTC 186/1988, de 17 de octubre; 133/1997, de 16 de julio), pues, en otro caso, se vaciaría de contenido una materia y un título competencial más específico (SSTC 112/1995, de 6 de julio; 21/1999, de 25 de febrero, FJ 5; 95/2002, de 25 de abril, FJ 7)” (STC 77/2004, FJ 4). Para ello resulta decisivo atender a la finalidad perseguida por la norma impugnada, pues “la ordenación general de la economía hace posible la intervención del Estarlo a través de medidas económicas en sectores materialmente atribuidos a la competencia de las Comunidades Autónomas, que no pueden quedar en ningún caso vacías de contenido a causa de la intervención estatal, que, a su vez, llegará hasta donde lo exija el principio que instrumenta, límite éste cuya observancia se deduce partiendo de la finalidad perseguida por las medidas en cada caso adoptadas” (STC 186/1988, de 17 de octubre, FJ 8).

Desde esta perspectiva, ha de concluirse que el Real Decreto 405/2010, por su declarada finalidad meramente informativa y, sobre todo, por el limitado alcance que le presta su naturaleza de normativa de cumplimiento voluntario para los operadores, constituye una medida de escasa entidad o repercusión económica, que en ningún caso homogeneiza o condiciona el acceso de aquéllos al mercado. Por ello, sólo presenta una débil vinculación con la ordenación económica general del subsector lácteo, que resulta a todas luces insuficiente para prevalecer frente a su contenido material.

No desmiente esta conclusión la información aportada por la Abogada del Estado en apoyo de su tesis, consistente en el denominado “Plan estratégico sector lácteo español Horizonte 2015”. Sin entrar a valorar su bondad técnica, no procede su examen por este Tribunal, porque en ningún caso cabría conferir al mismo el valor de instrumento de planificación económica en el sentido dispuesto por el art. 149.1.13 CE. Otro tanto puede decirse del informe técnico que lo acompaña, del que no consta tampoco ni siquiera su carácter oficial, al carecer de firma, fecha, o cualquier otro elemento identificador.

Tampoco responde el régimen establecido en la norma impugnada al concepto de coordinación contenido en el art. 149.1.13 CE, “una facultad que presupone lógicamente la existencia de competencias autonómicas, aun de mera ejecución, que deben ser respetadas, y con la que se persigue, en esencia, la integración de las diversas partes del sistema en el conjunto del mismo mediante la adopción por el Estado de medios y sistemas de relación, bien tras la correspondiente intervención económica bien incluso de carácter preventivo, para asegurar la información recíproca, la homogeneidad técnica en ciertos aspectos y la acción conjunta de las autoridades estatales y autonómicas en el ejercicio de sus respectivas competencias” (STC 197/1996, de 28 de noviembre, FJ 4). El Real Decreto 405/2010 difícilmente puede aspirar a alcanzar esta integración u homogeneidad técnica cuando su propia configuración voluntaria posibilita la diversidad o heterogeneidad en las condiciones de acceso de los productos lácteos al mercado. Y, en última instancia, pueden arbitrarse mecanismos de coordinación o cooperación que faciliten la finalidad perseguida sin incurrir en vulneración de las competencias de las Comunidades Autónomas, si bien no corresponde a este Tribunal determinar cuál deba ser el instrumento a adoptar.

b) Invoca asimismo la Abogada del Estado la competencia estatal en materia de bases y coordinación general de la sanidad, *ex* art. 149.1.16 CE, no siendo determinante que la disposición final primera del Real Decreto impugnado no invoque este título competencial, pues esta circunstancia, como ya hemos expuesto, no vincula a este Tribunal. Pero está en lo cierto la representación procesal de la Generalitat de Cataluña, al afirmar que el Real Decreto 405/2010 no regula un procedimiento de garantía de los requisitos mínimos que han de cumplir la leche o los productos lácteos para poder ser comercializados.

Lo anterior resulta evidente si se contrasta la regulación impugnada con el contenido de los Reales Decretos 217/2004 y 1728/2007, antes citados. Este último regula minuciosamente (i) los controles obligatorios sobre la leche cruda en la explotación, a fin de comprobar que reúne las condiciones higiénico-sanitarias adecuadas (arts. 3 a 7); (ii) los que se deben llevar a cabo en los centros lácteos de recogida, transformación y operación (arts. 8 a 12) y (iii) los controles oficiales a cargo de las autoridades competentes (art. 18). Todos los datos de las muestras tomadas en virtud de estos controles se transmitirán a la “base de datos Letra Q” regulada en el Real Decreto 217/2004. La relevancia sanitaria de este régimen es patente, ya que la no superación de los controles cierra el paso a la comercialización de la leche (arts. 5.4 y 9.2).

Por el contrario, el sistema de trazabilidad que fundamenta el concreto uso del logotipo “Letra Q” no está asociado al cumplimiento de requisitos o controles sanitarios, pues ni tan siquiera es indicativo de características de calidad singulares o especiales, como aclara su preámbulo. Ello significa que, una vez cumplidas las exigencias de los Reales Decretos 217/2004 y 1728/2007, la leche puede ser comercializada, porque con ello queda acreditado que el producto alimentario reúne las garantías sanitarias, use o no el logotipo “Letra Q”. Por ello, la regulación contenida en el Real Decreto impugnado no constituye un complemento normativo que refuerce la garantía sanitaria o suponga un plus en este ámbito, ni es por lo mismo condición de comercialización desde la perspectiva de la seguridad alimentaria.

Es oportuno recordar que, según señalamos en la STC 69/1988, de 19 de abril, “las reglas concernientes a los productos alimenticios pertenecen, en una parte sustancialmente importante, a lo que se estima propio de la sanidad de la alimentación. Ello autoriza a integrar en el conjunto de las reglas jurídicas que tienen por objeto proteger al consumidor aquellas que sean aplicables a los productos alimenticios, pues constituyen parte esencial de la protección de la salud con la consecuencia de que la disciplina sanitaria de los productos alimenticios puede comprenderse en cualquiera de los dos títulos competenciales señalados. El carácter específico de la sanidad, respecto del plural de la defensa del consumidor, determina que la regla del art. 149.1.1 de la Constitución, por su más amplio alcance, deba ceder a la regla más especial, en este caso, del art. 149.1.16 de la propia Constitución”. En consecuencia, la competencia autonómica en materia de defensa del consumidor “no excluye la que al Estado le confiere el art. 149.1.16 de la Constitución para dictar normas que, por su finalidad de aseguramiento uniforme de las condiciones de igualdad en la protección de la salud de todos los consumidores potenciales de cualquier clase de productos, y especialmente de los alimenticios, constituyan reglas básicas de aplicación general, delimitadoras de aquella competencia autonómica y, por consiguiente, vinculantes e indisponibles para la Comunidad titular de la misma” (FJ 4). En el mismo sentido, en la STC 147/1996, de 19 de septiembre, confirmamos la competencia estatal *ex* art. 149.1.16 CE para disciplinar los datos que obligatoriamente han de figurar en el etiquetado de los productos alimenticios, dada la relevancia que para la salud humana tiene esa particular información.

Excluida la dimensión sanitaria de la norma de acuerdo con lo hasta aquí razonado, los criterios informativos regulados por el Real Decreto 405/2010 forman parte, en consecuencia, del derecho a la información de consumidores y usuarios, que “es más bien resultado del ejercicio de la competencia legislativa sobre ‘defensa del consumidor y del usuario’, siendo éste el título a considerar” [STC 15/1989, de 26 de enero, FJ 15 a)].

c) Todo ello determina que debamos concluir afirmando que los preceptos impugnados del Real Decreto 405/2010 carecen de cobertura competencial y hayan de reputarse contrarios al orden constitucional de distribución de competencias, por invadir las atribuidas a la Generalitat de Cataluña por los arts. 116.1 y 123 EAC.

Sin necesidad de su examen individualizado, tal invasión competencial debe predicarse del conjunto de los preceptos impugnados, que deben correr idéntica suerte al ser instrumentales para la finalidad y el objeto regulatorio de este real decreto, del que forman parte inescindible.

FALLO

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

Ha decidido

Estimar el conflicto positivo de competencia núm. 6152-2010 y, en consecuencia, declarar que los arts. 1, primer párrafo; 2; 3, apartados 1, 2, 3 y 4; 4, apartados 1, 2, 3 y 5; 5 y 7 así como contra la disposición final primera del Real Decreto 405/2010, de 31 de marzo, por el que se regula el uso del logotipo “Letra Q” en el etiquetado de la leche y los productos lácteos, vulneran las competencias de la Comunidad Autónoma de Cataluña.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veintisiete de enero de dos mil catorce.

SENTENCIA 7/2014, de 27 de enero de 2014

Sala Primera

("BOE" núm. 48, de 25 de febrero de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:7

Recurso de amparo 3082-2012, 3517-2012. Promovidos ambos por doña Mónica Estarreado Carpintero y don Luis Arribas de la Cruz, respecto de las Sentencias de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo que desestimaron sus demandas de protección del derecho a la intimidad en relación con sendos reportajes publicados en la revista “¡Qué me dices!”.

Vulneración del derecho a la intimidad: difusión de imágenes de naturaleza estrictamente privada no amparada por la concurrencia de un interés público constitucionalmente prevalente (STC 176/2013).

1. La publicación de los reportajes fotográficos controvertidos, que revelan la existencia de una relación sentimental entre los demandantes de amparo, vulneró el derecho de estos a la intimidad, *ex* art. 18.1 CE, que ha de prevalecer sobre el derecho a la libre comunicación de información, *ex* art. 20.1 CE [FJ 5].

2. La revelación de las relaciones afectivas de los demandantes de amparo carece de cualquier trascendencia para la comunidad, porque no afecta al conjunto de los ciudadanos, pues no cabe identificar indiscriminadamente interés público con interés del público o de sectores del mismo ávidos de curiosidad que, lejos de justificar una merma del derecho a la intimidad, es de la que ha de quedar a salvo ese ámbito de reserva personal constitucionalmente protegido (SSTC 29/1992, 176/2013) [FJ 4 c)].

3. La notoriedad pública del recurrente no le priva de mantener, más allá de esta esfera abierta al conocimiento de los demás, un ámbito reservado de su vida como es el que atañe a sus relaciones afectivas (SSTC 134/1999, 176/2013) [FJ 4 a)].

4. La intimidad protegida por el art. 18.1 CE no se reduce necesariamente a la que se desarrolla en el ámbito doméstico o privado (STC 12/2012; STEDH caso *Von Hannover c. Alemania*, Gran Sala, de 7 de febrero de 2012) [FJ 4 b)].

5. Concurre un interés público constitucionalmente prevalente cuando la información que se comunica es relevante para la comunidad, lo cual justifica la exigencia de que se asuman perturbaciones o molestias ocasionadas por la difusión de una determinada noticia (SSTC 134/1999, 52/2002) [FJ 4 c)].

6. El derecho fundamental a la intimidad personal otorga a su titular cuando menos una facultad negativa o de exclusión, que impone a terceros el deber de abstención de intromisiones, salvo que estén fundadas en una previsión legal que tenga justificación constitucional y que sea proporcionada, o que exista un consentimiento eficaz del afectado que lo autorice, pues corresponde a cada persona acotar el ámbito de intimidad personal que reserva al conocimiento ajeno (SSTC 197/1991, 176/2013) [FJ 3].

7. Si bien el derecho a la libertad de información ha de prevalecer sobre el de la intimidad en relación con los hechos divulgados por los propios afectados, dado que a cada persona corresponde acotar el ámbito de su intimidad personal que reserva al conocimiento ajeno, no es menos cierto que, más allá de esos hechos dados a conocer y respecto a los cuales el velo de la intimidad ha sido voluntariamente levantado, el derecho a la intimidad opera como límite infranqueable del derecho a la libre información (SSTC 197/1991, 190/2013) [FJ 4 d)].

8. Aplica doctrina sobre los acompañantes de personajes con proyección pública y social (STC 176/2013) [FJ 4].

9. Doctrina sobre la delimitación de las exigencias del derecho a la intimidad y de la libertad de información (SSTC 73/1982, 176/2013; SSTEDH casos X e Y, de 26 de marzo de 1985, Z, de 25 de febrero de 1997) [FJ 3].

10. El carácter subsidiario del recurso de amparo queda sobradamente garantizado en supuestos en los que el asunto pasa por sucesivas instancias judiciales, en cada una de las cuales hubo ocasión de examinar las alegadas lesiones de derechos fundamentales y se decidió en consecuencia por los órganos judiciales, de modo que en tales supuestos el demandante de amparo no está obligado a promover, además, el incidente de nulidad de actuaciones del art. 241.1 LOTC frente a la Sentencia de casación impugnada que pone fin a la vía judicial (ATC 200/2010; STC 216/2013) [FJ 2].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, y don Santiago Martínez-Vares García, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En los recursos de amparo acumulados núms. 3082-2012 y 3517-2012, promovidos ambos por doña Mónica Estarreado Carpintero y don Luis Arribas de la Cruz, representados por el Procurador de los Tribunales don Javier Zabala Falcó y asistidos por los Abogados don Manuel Matamoros Hernández y don Iván Matamoros Mullor; el primero contra la Sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de 30 de noviembre de 2011, dictada en el recurso de casación núm. 620-2010; y el segundo contra la Sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de 19 de abril de 2012, dictada en el recurso de casación núm. 1501-2010. Ha comparecido y formulado alegaciones la sociedad mercantil Multiediciones Universales, S.L., representada por el Procurador de los Tribunales don Javier Vázquez Hernández y asistida por la Abogada doña María del Mar Ridruejo Barquilla. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Andrés Ollero Tassara, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante sendos escritos presentados en este Tribunal los días 24 de mayo y 12 de junio de 2012, el Procurador de los Tribunales don Javier Zabala Falcó, en nombre y representación de doña Mónica Estarreado Carpintero y de don Luis Arribas de la Cruz, formuló sendas demandas de amparo, registradas en este Tribunal con los núms. 3082-2012 y 3517-2012, contra las Sentencias que se mencionan en el encabezamiento.

2. Los hechos en que se fundamenta el primer recurso (núm. 3082-2012) son los siguientes:

a) El número 506 de la revista “¡Qué me dices!” (de 25 de noviembre de 2006) incluye un reportaje gráfico sobre doña Mónica Estarreado Carpintero, actriz de profesión, compuesto de cinco fotografías y acompañado de dos textos escritos. El reportaje se publica dentro de una serie dedicada a diversos protagonistas de la serie televisiva “Yo soy Bea”, en la que la Sra. Estarreado interviene como actriz y en la que igualmente trabaja el Sr. Arribas como ayudante de dirección. Este reportaje se anuncia en la portada de la revista bajo el titular “Yo soy Bea. Así son en la vida real”.

Dos de las fotografías muestran a doña Mónica Estarreado mientras pasea de la mano con su pareja, don Luis Arribas, por una vía pública cercana a su domicilio; en otra fotografía aparece la pareja abrazándose y en otra el Sr. Arribas besa a la Sra. Estarreado al tiempo que la abraza. En la quinta fotografía se observa a la Sra. Estarreado hablando por teléfono en las inmediaciones del aeropuerto de Barajas, junto a su vehículo estacionado y una grúa.

El texto principal del referido reportaje viene a relatar las muestras de cariño que se profesó la pareja mientras daba un paseo, aludiendo al nombre y edad de los demandantes y a sus respectivas profesiones, y comentando la buena racha personal y profesional de la Sra. Estarreado. El otro texto del reportaje, colocado junto a una fotografía en la que la Sra. Estarreado habla por teléfono mientras se encuentra situada junto a su vehículo y una grúa, y bajo el titular “coche escacharreado”, hace referencia a que la demandante se vio obligada a llamar a una grúa porque su automóvil sufrió una avería en la vía pública.

b) Doña Mónica Estarreado y don Luis Arribas interpusieron contra el director de la revista “¡Qué me dices!”, don Javier Huerta Parrondo, y contra la sociedad Multiediciones Universales, S.L., editora de la publicación, demanda en ejercicio de acción de protección civil del derecho a la intimidad personal ante el Juzgado de Primera Instancia núm. 5 de Móstoles (procedimiento de juicio ordinario núm. 205-2008), que dictó Sentencia el 5 de febrero de 2009, estimando parcialmente la demanda.

Considera el Juzgado que la fotografía en la que aparecen los demandantes abrazándose y la fotografía en la que al tiempo que se abrazan el Sr. Arribas besa a la Sra. Estarreado (junto al titular de dudoso gusto “Mónica Estarreado A-Culo-Rada”, como juego de palabras por la parte del cuerpo del Sr. Arribas en la que la Sra. Estarreado pone su mano) recogen muestras de afecto que revelan la existencia de una relación sentimental o afectiva. Las fotografías, señala el Juzgado, recogen un acto que reviste carácter íntimo y reservado, por más que se haya producido en un lugar público, pues ello no impide que los actores hayan efectuado esa muestra de afecto en la creencia de que no eran observados. Lo anterior, unido a la falta de interés público de la noticia que se pretende dar, determina que el Juzgado considere que las dos fotografías mencionadas vulneran el derecho a la intimidad de los demandantes. En consecuencia, la Sentencia prohíbe a los demandados la difusión de las dos imágenes por cualquier medio, así como su retirada de la página web de la revista, y les condena a indemnizar a cada uno de los demandantes en la suma de doce mil euros, en concepto de daños morales.

c) Contra la anterior Sentencia los demandados interpusieron recurso de apelación, que fue desestimado por Sentencia de la Sección Decimocuarta de la Audiencia Provincial de Madrid de 16 de diciembre de 2009 (recurso núm. 399-2009). La Audiencia entiende, en primer lugar, que los hechos registrados carecen de interés público, ya que la noticia se dirige a exhibir o hacer público un momento íntimo en el que la Sra. Estarreado y el Sr. Arribas se profesan muestras de afecto, mediante un reportaje que resalta o atribuye preferencia a las imágenes gráficas que plasman ese acto íntimo.

La Audiencia sostiene, en segundo lugar, que la circunstancia de que uno de los protagonistas de la noticia (doña Mónica Estarreado) sea persona de proyección pública no añade interés público a la información, del mismo modo que el hecho de que don Luis Arribas, persona que carece de notoriedad, mantenga relación afectiva con persona públicamente conocida, no conlleva limitación alguna de su derecho a la intimidad.

Finalmente, frente a la argumentación de la parte apelante de que las imágenes fueron captadas en un lugar público, la Audiencia considera que el concepto de lugar público debe analizarse desde una perspectiva finalista y poniendo en relación la actividad desarrollada por la persona con el lugar en que se ejecuta. En este caso los protagonistas de la noticia desarrollan una actividad carente de cualquier matiz público por un lugar no concurrido y las imágenes permiten apreciar que los protagonistas actúan en la creencia de no ser observados y con el ánimo de mantener en un plano privado las muestras de afecto que se profesan, por más que se hallen en la vía pública.

d) Contra esta Sentencia interpusieron recurso de casación Multiediciones Universales, S.L., y don Javier Huerta, fundado en dos motivos. En el primero sostienen que la Sentencia recurrida ha hecho una inadecuada ponderación de los derechos en conflicto, al otorgar prevalencia al derecho a la intimidad, cuando en este caso concreto el derecho a la información es prioritario, pues la noticia versa sobre un personaje famoso asiduo a los medios de comunicación dedicados al “mundo del corazón”; además, la Sentencia vulnera, según los recurrentes, la doctrina de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo (Sentencia de 25 de febrero de 2009), al estimar que la demandante es un personaje famoso del que se ha venido informando en los medios de comunicación de la “prensa rosa” con su consentimiento y autorización. El segundo motivo, con apoyo en el art. 2.1 de la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo y en la jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre la doctrina de los actos propios, concluye que los usos sociales vienen admitiendo la difusión de hechos y noticias relativas a personajes públicos, máxime cuando, como en el presente caso, la demandante, por sus propios actos, despojó del carácter privado o doméstico lo ateniente a su vida sentimental.

e) Por Sentencia de 30 de noviembre de 2011, la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo estimó el recurso de casación (núm. 620-2010), casando la Sentencia recurrida y dictando otra en su lugar por la que, con estimación del recurso de apelación, la Sala revoca la Sentencia de 5 de febrero de 2009 del Juzgado de Primera Instancia núm. 5 de Móstoles, desestimando la demanda presentada por doña Mónica Estarreado y don Luis Arribas.

Tras recordar su doctrina sobre la ponderación entre la libertad de información y el derecho a la intimidad, la Sala afirma, en primer lugar, que en el terreno abstracto debe considerarse como punto de partida la posición prevalente de la libertad de información. A continuación, procede al examen de las circunstancias del caso, y, a estos efectos, destaca que la Sra. Estarreado puede ser considerada como una persona con proyección pública, dada su condición profesional de modelo y actriz, protagonista de una serie televisiva de éxito, lo que conlleva el interés público de la publicación del reportaje; afirma que la veracidad de la información transmitida no se ha puesto en cuestión, por lo que este extremo carece de relevancia para la ponderación; sostiene respecto del derecho a la intimidad del Sr. Arribas que su presencia en el reportaje tiene carácter accesorio y que resultaba necesaria para transmitir la información que se pretendía acerca de la vida real de la protagonista de la serie televisiva; y señala que, al haber sido captadas en un lugar público, las fotografías publicadas no pueden considerarse obtenidas clandestinamente o de manera furtiva, aun cuando hubieran sido captadas sin el conocimiento ni el consentimiento de los afectados. Finalmente, recuerda que la Sentencia de apelación no desmiente que con anterioridad la afectada adoptó pautas de comportamiento favorables a dar a conocer aspectos de su vida privada al conceder entrevistas de la prensa.

Por todo ello, la Sentencia concluye que en el caso examinado la publicación del reportaje no sobrepasó el ámbito de la libertad de información y que, por tanto, no se produjo la intromisión ilegítima en el derecho a la intimidad que se denuncia en la demanda.

f) Contra esta Sentencia los demandantes promovieron incidente de nulidad de actuaciones, que fue inadmitido por providencia de 10 de abril de 2012.

3. Los hechos en que se fundamenta el segundo recurso (núm. 3517-2012) son los siguientes:

a) El número 500 de la revista “¡Qué me dices!” (de 14 de octubre de 2006) contiene un amplio reportaje en relación con los demandantes, en concreto en la propia portada de la revista y en las páginas 20 a 23 inclusive. Ocupando la práctica totalidad de la portada aparece la fotografía de los actores abrazándose y besándose y a la derecha una fotografía de doña Mónica Estarreado junto con su compañero de reparto en la serie de televisión en la que actúa, todo ello con el siguiente titular en gran tipografía: “La mala de Yo soy Bea. Mónica Estarreado enamorada”. Encima de este titular en letras más pequeñas, pero resaltado en rojo, se incluye el siguiente texto: “La chupa del motero”, haciendo un juego de palabras entre la chaqueta que lleva el Sr. Arribas en la foto en la que aparecen los demandantes besándose. En las páginas 20 y 21 se pueden observar cinco fotografías acompañadas de tres breves textos y un titular que reza: “Mónica Estarreado como una moto”. La serie principal de fotografías (captadas con un teleobjetivo a gran distancia, de forma subrepticia) muestra a los demandantes abrazándose y besándose. En las páginas 22 y 23 aparecen dos fotografías de los demandantes en una gasolinera repostando combustible, fotografías que sirven a la revista para insertar los siguientes comentarios: “Mientras repostaban, el motero no podía apartar la vista de su chica ¿Se la imaginaría en bikini?”; “¿Quién pagó? El chico paró para repostar en esta gasolinera, pero ¿quién abonó el combustible? Parece que él le dio su cartera a Mónica para que fuera a pagar”.

b) Doña Mónica Estarreado y don Luis Arribas interpusieron contra el director de la revista “¡Qué me dices!”, don Javier Huerta Parrondo y contra la sociedad Multiediciones Universales, S.L., editora de la publicación, demanda en ejercicio de acción de protección civil del derecho a la intimidad personal ante el Juzgado de Primera Instancia núm. 3 de Móstoles (procedimiento de juicio ordinario núm. 204-2008), que dictó Sentencia el día 19 de diciembre de 2008, estimando parcialmente la demanda.

Tras señalar las disposiciones legales aplicables al caso y recoger la doctrina del Tribunal Supremo y del Tribunal Constitucional, así como del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, sobre los límites que el derecho a la intimidad impone al ejercicio de la libertad de expresión y de información, el Juzgado se refiere a la condición de personajes públicos de los actores. En este sentido, afirma que mientras la condición de personaje público de doña Mónica Estarreado está fuera de duda, no es este el caso de don Luis Arribas.

A continuación, el Juzgado señala que el hecho de publicar unas fotografías en las que los demandantes se están besando, por mucho que las referidas instantáneas se hayan tomado en un lugar público, afecta a la intimidad de aquellos, ya que se trata de un acto que pertenece a la esfera personal que no tiene la relevancia pública ni el interés general que pretenden los demandados. Por otra parte, la Sentencia afirma que los demandantes no prestaron consentimiento expreso ni a la obtención de las fotos ni a la publicación ulterior de las mismas. Ello, unido a la falta de interés público de la noticia que se pretende dar, determina que el Juzgado considerarse que la conducta enjuiciada de los demandados constituye una intromisión ilegítima en el derecho a la intimidad personal de los demandantes.

En consecuencia, la Sentencia prohíbe a los demandados la difusión de las imágenes controvertidas por cualquier medio, así como su retirada de la página web de la revista, y les condena a indemnizar a cada uno de los demandantes en la suma de doce mil euros, en concepto de daños morales.

c) Los demandados interpusieron recurso de apelación, que fue estimado por Sentencia de la Sección Octava de la Audiencia Provincial de Madrid de 31 de mayo de 2010 (recurso núm. 524-2009), revocando la Sentencia de instancia y desestimando íntegramente la demanda presentada por doña Mónica Estarreado y don Luis Arribas.

La Audiencia afirma que la cuestión a resolver es si lo que se realiza en un lugar público y abierto puede convertirse en algo íntimo o reservado al ser expuesto en una revista vendida al público. Para la Audiencia el elemento determinante para decidir tal cuestión es el comportamiento de los demandantes respecto de su intimidad y de su propósito de que su vida privada no sea divulgada. Dado que los demandantes no han puesto un límite a lo que podía ser una actitud de intimidad como besarse o acariciarse, puesto que el lugar elegido para ello no ha sido un lugar reservado o discreto, sino un lugar abierto al público y hábil para la observación, la Audiencia concluye que en el presente caso no se ha producido la alegada vulneración del derecho a la intimidad de los actores. Por lo demás, la Sra. Estarreado ha venido tolerando reportajes similares en los medios de comunicación, lo que denota, en opinión de la Audiencia, que el posible límite que los demandantes han puesto a la defensa de su intimidad está más allá del tratamiento público de ciertos aspectos de su vida privada.

d) Contra esta Sentencia interpusieron doña Mónica Estarreado y don Luis Arribas recurso de casación, fundado en dos motivos. En el primero sostienen que la Sentencia recurrida ha hecho una inadecuada ponderación de los derechos en conflicto, pues obvia, en primer lugar, que las fotografías se obtuvieron a distancia y de manera sorpresiva, y, en segundo lugar, que si bien doña Mónica Estarreado goza de cierta notoriedad pública por su profesión de actriz y modelo, no puede afirmarse lo mismo de don Luis Arribas. El segundo motivo de casación se funda en que la valoración realizada en la Sentencia recurrida no respeta la reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo relativa al interés público de la información que se divulga y en que, en este caso, la información publicada carece del señalado interés público.

e) Por Sentencia de 19 de abril de 2012 la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo declaró no haber lugar al recurso de casación interpuesto por los demandantes (recurso núm. 1501-2010) contra la Sentencia dictada el 31 de mayo de 2010 por la Sección Octava de la Audiencia Provincial de Madrid, en el rollo de apelación núm. 524-2009.

Tras recordar su doctrina sobre la ponderación entre la libertad de información y el derecho a la intimidad, la Sala afirma que, en el terreno abstracto, debe considerarse como punto de partida la posición prevalente de la libertad de información. A continuación, procede al examen de las circunstancias del caso y, a estos efectos, destaca que la Sra. Estarreado puede ser considerada como una persona con proyección pública, dada su condición profesional de modelo y actriz, protagonista de una serie televisiva de éxito, lo que conlleva el interés público de la publicación del reportaje; no así el Sr. Arribas, si bien su presencia en el reportaje resultaba necesaria para transmitir la información que se pretendía divulgar acerca de la vida real de su pareja en el momento del reportaje (su esposa en la fecha de la demanda), protagonista de una serie televisiva de éxito. La Sala afirma igualmente que la veracidad de la información transmitida no se ha puesto en cuestión, por lo que este extremo carece de relevancia para la ponderación. Y, en relación con las fotografías publicadas, señala que, al haber sido captadas en un lugar público, no pueden considerarse obtenidas clandestinamente o de manera furtiva, aun cuando hubieran sido captadas sin el conocimiento ni el consentimiento de los afectados. Por último, recuerda que la Sentencia de apelación refleja que con anterioridad a los hechos enjuiciados la Sra. Estarreado adoptó pautas de comportamiento favorables a dar a conocer aspectos de su vida privada, concediendo al respecto entrevistas a la prensa.

Por todo ello, la Sentencia concluye que la publicación del reportaje no sobrepasó el ámbito de la libertad de información y que, por tanto, no se produjo la intromisión ilegítima en el derecho a la intimidad que denuncian los demandantes.

4. Los demandantes, en las dos demandas de amparo, denuncian que las Sentencias recurridas vulneraron su derecho a la intimidad personal (art. 18.1 CE), argumentando que la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo no ha ponderado adecuadamente los derechos en conflicto, particularmente en los siguientes extremos: i) afirmación de la posición prevalente de la libertad de información sobre el derecho a la intimidad; ii) afirmación de la relevancia pública de la información, desconociendo, según los demandantes, la doctrina del Tribunal Constitucional conforme a la cual da igual que la afectada sea una persona con interés público o proyección social, ya que estas circunstancias no autorizan a captar y difundir sin autorización o consentimiento imágenes de su vida privada, a lo que se añade que el Sr. Arribas carece manifiestamente de cualquier notoriedad pública; iii) afirmación de que las imágenes no fueron captadas subrepticiamente, extremo en el que las Sentencias recurridas desconocen, según los demandantes, la gravedad que se deriva de la utilización de medios tecnológicos, que en este caso han dañado la expectativa razonable de privacidad de los afectados (SSTC 12/2004 y 24/2004); iv) afirmación de que “el contenido del reportaje no revela aspectos o datos íntimos”, cuando las imágenes reproducen besos, abrazos y caricias y v) afirmación de que la Sra. Estarreado adoptó previamente pautas de comportamiento favorables a dar a conocer aspectos de su vida privada, argumento que no se compadece con la realidad de los hechos.

5. La Sala Primera de este Tribunal, por sendas providencias de 10 de diciembre de 2012, acordó la admisión a trámite de ambos recursos de amparo y, en aplicación de lo dispuesto en el art. 51 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), ordenó requerir atentamente de los órganos judiciales concernidos la remisión del testimonio de las actuaciones respectivas y el emplazamiento de quienes hubieran sido parte en los procedimientos correspondientes, a excepción de los demandantes de amparo, para que pudiesen comparecer en el plazo de diez días en los citados procesos de amparo.

6. La Secretaría de Justicia de la Sala Primera de este Tribunal, por diligencia de ordenación de 15 de enero de 2013, acordó en el recurso de amparo núm. 3082-2012 tener por personado y parte al Procurador de los Tribunales don Javier Vázquez Hernández, en nombre y representación de Multiediciones Universales, S.L., y dar vista de las actuaciones al Ministerio Fiscal y a las partes personadas por plazo común de veinte días para presentar las alegaciones que estimasen pertinentes, de conformidad con el art. 52 LOTC. Lo mismo se acordó por diligencia de ordenación de 21 de febrero de 2013 en el recurso de amparo núm. 3517-2012.

7. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 15 de febrero de 2013, la representación procesal de Multiediciones Universales, S.L., formuló alegaciones interesando la desestimación del recurso de amparo núm. 3082-2012. En primer lugar, por su extemporaneidad, ya que considera que los demandantes interpusieron un incidente de nulidad de actuaciones manifiestamente improcedente frente a la Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de noviembre de 2011, lo que ha supuesto que la demanda de amparo se presentara ampliamente transcurrido el plazo de treinta días previsto en el art. 44.2 LOTC. Asimismo, la demanda incumple, según su parecer, la carga de justificar la especial trascendencia constitucional del recurso de amparo, exigida por los arts. 49.1 y 50.1 b) LOTC.

En cuanto al fondo, considera esta parte que la Sentencia impugnada en amparo ha realizado una ponderación adecuada entre el derecho a la intimidad y la libertad de información y ha aplicado debidamente la doctrina del Tribunal Constitucional a las circunstancias del caso concreto, tanto en lo que se refiere a la proyección pública de la Sra. Estarreado como a la veracidad de la información y a la relevancia social del reportaje de la revista. En consecuencia, no ha existido vulneración del derecho a la intimidad de los demandantes de amparo.

8. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 26 de marzo de 2013 la representación procesal de Multiediciones Universales, S.L., formuló alegaciones en el recurso de amparo núm. 3517-2012, cuya desestimación solicita por idénticas razones a las recogidas en el escrito de 15 de febrero de 2013, relativo al recurso de amparo núm. 3082-2012, con excepción hecha de la alegación relativa a la extemporaneidad del recurso de amparo, pues en este caso los demandantes no interpusieron incidente de nulidad de actuaciones contra la Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de abril de 2012.

9. El Ministerio Fiscal, mediante sendos escritos registrados en este Tribunal los días 15 y 22 de marzo de 2013, formuló alegaciones interesando la estimación de los recursos de amparo núms. 3082-2012 y 3517-2012, respectivamente.

Para el Ministerio Fiscal no parece existir duda alguna acerca de que las imágenes de las fotografías reflejan las relaciones afectivas y muestras de afecto de los demandantes, ajenas a su respectiva actividad profesional y a la proyección pública de doña Mónica Estarreado en su condición de modelo y actriz. El contenido del reportaje, por lo tanto, guarda relación con aspectos pertenecientes a la esfera privada de los demandantes de amparo.

Tal intromisión en la intimidad personal de los recurrentes se ha producido de forma ilegítima. Para alcanzar esta conclusión el Ministerio Fiscal procede al examen de los criterios que las Sentencias de casación tuvieron en cuenta en el juicio de ponderación realizado. De estos criterios, el Ministerio Fiscal solo comparte con las Sentencias del Tribunal Supremo el relativo a la irrelevancia de la veracidad de la información publicada, extremo que —añade el Fiscal— nadie discutió en las diferentes instancias judiciales.

En opinión del Ministerio Fiscal, el criterio sobre la notoriedad pública de la Sra. Estarreado no es suficiente para amparar la intromisión en el derecho a la intimidad de los recurrentes en amparo, pues la proyección pública y social de aquella, como consecuencia de la actividad profesional desempeñada, no puede ser utilizada como argumento para negar a la persona que la ostente una esfera reservada de protección constitucional, en el ámbito de las relaciones afectivas, reduciéndola hasta su práctica desaparición. Por su parte, el Sr. Arribas carece de cualquier notoriedad pública.

Del mismo modo, el Ministerio Fiscal no considera aceptable el argumento sobre el carácter público y accesible a terceros del lugar en el que fueron obtenidas las fotografías para justificar la intromisión en la intimidad personal, por ser éste un argumento excesivamente generalizable que, llevado hasta sus últimas consecuencias, acabaría por limitar la intimidad personal a los recintos privados. Por otra parte, las fotografías de los recurrentes en amparo fueron captadas tras un seguimiento personal y a distancia considerable, de forma clandestina y subrepticia, dejando sin efecto toda expectativa razonable de intimidad que pudieran tener los demandantes de amparo frente a este tipo de intromisiones, aun cuando se tratase de un lugar o espacio público.

El Ministerio Fiscal afirma igualmente que la información revelada carece de interés o relevancia pública, ya que no toda información que se refiera a una persona con notoriedad pública puede calificarse de información de interés público. Éste vendrá determinado por el contenido de la información publicada, no así por el carácter “público” de la persona sobre la que dicha información versa o por lo que en cada momento un medio de comunicación social considere noticioso. En el presente caso, la divulgación de la relación sentimental mantenida por los demandantes de amparo y las muestras de afecto entre ellos carece de cualquier trascendencia o interés para la comunidad.

Por último, para el Ministerio Fiscal, el hecho de que con anterioridad la Sra. Estarreado hubiera concedido entrevistas a los medios de comunicación social o posado como modelo no es un argumento válido y suficiente para justificar la intromisión en su intimidad personal mediante la publicación de un reportaje de imágenes no consentidas.

Por todo ello el Ministerio Fiscal interesa en ambos casos el otorgamiento del amparo a los demandantes, por vulneración de su derecho a la intimidad personal (art. 18.1 CE), lo que debe comportar, en el caso del recurso de amparo núm. 3082-2012, la nulidad de la Sentencia de 30 de noviembre de 2011 de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, dictada en el recurso de casación núm. 620-2010, así como de la providencia de la misma Sala de 10 de abril de 2012, por la que se inadmitió el incidente de nulidad promovido contra dicha Sentencia; y en el caso del recurso de amparo núm. 3517-2012, la nulidad de la Sentencia de 19 de abril de 2012 de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, dictada en el recurso de casación núm. 1510-2010, así como de la Sentencia de la Sección Octava de la Audiencia Provincial de Madrid de 31 de mayo de 2010, dictada en el recurso de apelación núm. 524-2009.

10. Los demandantes, mediante escrito registrado en este Tribunal el 12 de febrero de 2013, formularon alegaciones en el recurso de amparo núm. 3082-2012, ratificándose en lo expuesto en su demanda de amparo. Lo mismo hicieron en el recurso de amparo núm. 3517-2012, mediante escrito registrado en este Tribunal el 20 de marzo de 2013.

11. Mediante sendas diligencias de ordenación de 23 de septiembre y 7 de noviembre de 2013, la Secretaría de Justicia de la Sala Primera de este Tribunal acordó conceder al Ministerio Fiscal y a las partes personadas plazo común de diez días para que, de conformidad con el art. 83 LOTC, formulasen alegaciones en relación con la posible acumulación de los recursos de amparo núms. 3082-2012 y 3517-2012.

Evacuado el trámite de alegaciones, se acordó la acumulación de los recursos de amparo núms. 3082-2012 y 3517-2012 por ATC 285/2013, de 16 de diciembre de 2013. Por sendos AATC 284/2013 y 286/2013, ambos de 16 de diciembre, se estimó justificada la abstención formulada por el Magistrado de la Sala Primera del Tribunal don Juan Antonio Xiol Ríos en uno y otro recurso de amparo, quedando apartado definitivamente del conocimiento de los mismos y de todas sus incidencias.

12. Por providencia de 23 de enero de 2014 se señaló para la deliberación y votación de la presente Sentencia el día 27 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Los recursos de amparo acumulados núms. 3082-2012 y 3517-2012 tienen por objeto las Sentencias de 30 de noviembre de 2011 y de 19 de abril de 2012, dictadas por la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo en los recursos de casación núm. 620-2010 y núm. 1501-2010, respectivamente. En ambas resoluciones judiciales el Tribunal Supremo ha entendido que la publicación en los números 500 y 506 de la revista “¡Qué me dices!” de los reportajes gráficos referidos a los demandantes, en los términos que han quedado expuestos en los antecedentes de la presente Sentencia, no sobrepasó el ámbito de la libertad de información y que, por tanto, no se produjo la intromisión ilegítima en el derecho a la intimidad (art. 18.1 CE) que denuncian los demandantes de amparo.

Los demandantes no discuten la veracidad de la información publicada en la revista, pero denuncian la incorrecta argumentación de las Sentencias de casación impugnadas en amparo, que parten del carácter prevalente del derecho a la libertad de información (art. 20.1 CE) como premisa de la decisión. Sostienen los demandantes que el razonamiento empleado por el Tribunal Supremo en ambas Sentencias y la conclusión final a la que se llega en las mismas, supone desconocer el contenido constitucional de los derechos en liza y los criterios de delimitación establecidos por la doctrina constitucional. Así, afirman que la captación y posterior publicación de las fotografías que ilustran los reportajes controvertidos se realizó sin contar con el conocimiento ni el consentimiento de los afectados, pese a que su captación fue subrepticia, inesperada y completamente innecesaria para transmitir información alguna de relevancia o interés público. Además, uno de los demandantes (el Sr. Arribas) es persona que, por su conducta personal y quehacer profesional, carece de cualquier relevancia social, proyección o notoriedad pública. En conclusión, los demandantes solicitan que se les otorgue el amparo, declarando vulnerado su derecho a la intimidad (art. 18.1 CE), y se declare la nulidad de las Sentencias impugnadas.

Conviene precisar al respecto que si bien en el suplico de la demanda de amparo del recurso núm. 3082-2012 se interesa únicamente la nulidad de la Sentencia dictada por la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo el 30 de noviembre de 2011 en el recurso de casación núm. 620-2010, debe asimismo entenderse impugnada, como por lo demás se infiere de la propia demanda de amparo, la providencia de 10 de abril de 2012, que inadmite el incidente de nulidad de actuaciones promovido por los demandantes contra dicha sentencia.

Del mismo modo, aunque en el suplico de la demanda del recurso de amparo núm. 3517-2012 solo se interesa la nulidad de la Sentencia dictada por la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo el 19 de abril de 2012 en el recurso de casación núm. 1501-2010, debe entenderse también impugnada la Sentencia dictada el 31 de mayo de 2010 por la Sección Octava de la Audiencia Provincial de Madrid en el recurso de apelación núm. 524-2009, que el Tribunal Supremo confirma, de acuerdo con la reiterada doctrina constitucional según la cual cuando se impugna en amparo una resolución judicial confirmatoria de otra que ha sido lógica y cronológicamente presupuesto de aquélla, ha de entenderse también recurrida en amparo esa resolución precedente confirmada por la expresamente impugnada (entre otras muchas, SSTC 97/1999, de 31 de mayo, FJ 2; 14/2000, de 17 de enero, FJ 2; y 81/2000, de 4 de mayo, FJ 1).

El Ministerio Fiscal apoya el otorgamiento del amparo a los demandantes en ambos recursos. A juicio del Fiscal, las imágenes de los reportajes en las que aparecen los demandantes revelan la existencia de una relación sentimental entre ellos, cuya difusión supuso un ataque a su intimidad. Así es, a pesar de que las imágenes se tomaran en un lugar público, pues fueron realizadas con un teleobjetivo, sin que los demandantes consintieran la realización de las fotografías ni su publicación posterior. Por otra parte, la proyección pública de la Sra. Estarreado no le privaría ni a ella ni a su acompañante del derecho a la reserva de su vida privada, pues la información revelada no puede ser considerada de interés público.

Por su parte, la representación procesal de Multiediciones Universales, S.L., editora de la revista “¡Qué me dices!” en la que fueron publicados los controvertidos reportajes gráficos referidos a los demandantes, interesa la desestimación de ambos recursos, por las razones que han quedado reseñadas en el relato de antecedentes de la presente Sentencia.

2. Con carácter previo al análisis de fondo de las quejas formuladas en las demandas de amparo acumuladas, es preciso dar respuesta a los óbices de admisibilidad alegados por la representación procesal de Multiediciones Universales, S.L.

En primer lugar, la representación procesal de Multiediciones Universales, S.L., objeta la extemporaneidad del recurso de amparo núm. 3082-2012, con fundamento en que los demandantes interpusieron contra la Sentencia del Tribunal Supremo un incidente de nulidad de actuaciones manifiestamente improcedente, lo que supuso la prolongación artificial de la vía judicial previa y el incumplimiento del plazo establecido para presentar el recurso de amparo.

Este óbice ha de ser rechazado, toda vez que los demandantes de amparo se atuvieron en el recurso de amparo 3082-2012 al criterio sentado por este Tribunal en el ATC 200/2010, de 21 de diciembre, acerca de la necesidad de acudir al incidente de nulidad de actuaciones para agotar la vía judicial previa, en supuestos procesales similares al presente, ya que la vulneración del derecho a la intimidad (art. 18.1 CE), cuya alegación constituye el único fundamento de la pretensión de amparo, tuvo su origen, según la lógica que resulta del mencionado ATC 200/2010, en la Sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, en cuanto estimó el recurso de casación interpuesto por los demandados y descartó la existencia de vulneración del derecho fundamental a la intimidad de los demandantes, lesión que, por el contrario, sí que había sido apreciada en las dos instancias anteriores.

Por idéntica razón, cabe afirmar que los demandantes de amparo también agotaron correctamente la vía judicial previa en el recurso de amparo núm. 3517-2012, al no interponer el incidente de nulidad de actuaciones contra la Sentencia dictada en casación por el Tribunal Supremo, ya que la lesión del derecho a la intimidad tendría en este caso su origen en la Sentencia de apelación dictada por la Audiencia Provincial de Madrid, que revocó la Sentencia de instancia que había declarado la lesión del derecho a la intimidad de las demandantes, siendo así que los demandantes denunciaron la lesión de este derecho en su recurso de casación contra la Sentencia recaída en apelación, que fue desestimado por el Tribunal Supremo en la Sentencia que se impugna en amparo.

Todo ello sin perjuicio de recordar que el Pleno de este Tribunal ha revisado el criterio sentado en el ATC 200/2010 en la reciente STC 216/2013, de 19 de diciembre, FJ 2, estableciendo como doctrina que el carácter subsidiario del recurso de amparo queda sobradamente garantizado en supuestos en los que el asunto pasa por sucesivas instancias judiciales, en cada una de las cuales hubo ocasión de examinar las alegadas lesiones de derechos fundamentales y se decidió en consecuencia por los órganos judiciales, de modo que en tales supuestos el demandante de amparo no está obligado a promover, además, el incidente de nulidad de actuaciones del art. 241.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial frente a la Sentencia de casación impugnada que pone fin a la vía judicial.

La representación procesal de Multiediciones Universales, S.L., aduce asimismo como óbice de admisibilidad, en este caso en los dos recursos de amparo acumulados, la falta de justificación de la especial trascendencia constitucional [arts. 49.1 y 50.1 b) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional: LOTC].

También este óbice debe ser rechazado, pues, contrariamente a lo afirmado por esta parte, ambas demandas de amparo contienen una expresa justificación de la especial trascendencia constitucional del recurso. Aducen, al efecto, tres motivos: 1) el asunto plantea un problema o faceta del derecho a la intimidad personal sobre el que no hay doctrina constitucional, cual es la determinación del canon a aplicar respecto de la información relativa a la vida privada de una persona afectada por el reportaje pero que carece de notoriedad o relevancia política o social; 2) las Sentencias del Tribunal Supremo impugnadas reiteran una interpretación de la ley y la jurisprudencia contraria al derecho fundamental a la intimidad personal, pues parten de determinadas premisas (ineficacia de las expectativas de privacidad, interés público asociado a la persona, no a su responsabilidad o actividad profesional) que no se corresponden con la doctrina del Tribunal Constitucional; y 3) las Sentencias del Tribunal Supremo impugnadas parten de la premisa del carácter prevalente de los derechos reconocidos en el art. 20 CE sobre los derechos recogidos en el art. 18 CE, siguiendo una doctrina de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo (la demanda incorpora al efecto diversas Sentencias de esta Sala) que representa un incumplimiento general y reiterado de la doctrina del Tribunal Constitucional, en opinión de los demandantes.

A la vista de lo anterior cabe concluir que los demandantes de amparo, que han puesto de manifiesto y argumentado “la proyección objetiva del amparo solicitado” (STC 69/2011, de 16 de mayo, FJ 3; y ATC 42/2012, de 7 de marzo, FJ 3), han cumplido la carga de justificar la especial transcendencia constitucional del recurso que les impone el art. 49.1 *in fine* LOTC.

3. Descartada la existencia de óbices de admisibilidad, debemos abordar el problema constitucional que se plantea en los presentes recursos de amparo acumulados, y que consiste en analizar la ponderación que sobre los derechos a la intimidad personal (art. 18.1 CE) y la libertad de información (art. 20.1 CE) ha realizado el Tribunal Supremo en las Sentencias impugnadas. En consecuencia, nos corresponde examinar si la publicación en dos números de la revista “¡Qué me dices!” de los controvertidos reportajes que contienen fotografías que reflejan ciertas muestras de afecto entre los demandantes, fotografías captadas y difundidas sin el consentimiento de estos, invadió ilegítimamente la esfera de la intimidad personal de los demandantes.

Como hemos recordado en reiteradas ocasiones ante quejas de esta naturaleza, el control de este Tribunal no se circunscribe a examinar la suficiencia y consistencia de la motivación de las resoluciones judiciales bajo el prisma del art. 24.1 CE, sino que, en su condición de garante máximo de los derechos fundamentales, el Tribunal Constitucional debe resolver la adecuada delimitación de ambos derechos “atendiendo al contenido que constitucionalmente corresponda a cada uno de ellos, aunque para este fin sea preciso utilizar criterios distintos de los aplicados por los órganos jurisdiccionales, ya que sus razones no vinculan a este Tribunal” (STC 244/2007, de 10 de diciembre, FJ 2). De ese modo, este Tribunal puede realizar su propia ponderación delimitadora de los derechos constitucionales a partir de la definición y valoración constitucional de los bienes en juego, de acuerdo con el valor que corresponde a cada uno de ellos (por todas, SSTC 41/2011, de 11 de abril, FJ 4; y 190/2013, de 18 de noviembre, FJ 1).

Así, para resolver la adecuada delimitación de las exigencias del derecho a la intimidad y de la libertad de información debe recordarse la doctrina de este Tribunal (por todas, SSTC 197/1991, de 17 de octubre, FJ 3; 134/1999, de 15 de julio, FJ 5; 115/2000, de 10 de mayo, FJ 4; 185/2002, de 14 de octubre, FJ 3; 206/2007, de 24 de septiembre, FJ 5; 17/2013, de 31 de enero, FJ 14; y 176/2013, de 21 de octubre, FJ 7), según la cual el derecho fundamental a la intimidad reconocido por el art. 18.1 CE tiene por objeto garantizar al individuo un ámbito reservado de su vida, vinculado con el respeto de su dignidad como persona (art. 10.1 CE), frente a la acción y el conocimiento de terceros, sean éstos poderes públicos o simples particulares, necesario, según las pautas de nuestra cultura, para mantener una calidad mínima de la vida humana. De suerte que el derecho fundamental a la intimidad personal otorga a su titular cuando menos una facultad negativa o de exclusión, que impone a terceros el deber de abstención de intromisiones, salvo que estén fundadas en una previsión legal que tenga justificación constitucional y que sea proporcionada, o que exista un consentimiento eficaz del afectado que lo autorice, pues corresponde a cada persona acotar el ámbito de intimidad personal que reserva al conocimiento ajeno.

Y es que, como ya se dijo en la citada STC 134/1999, FJ 5, el derecho a la intimidad garantiza que “a nadie se le puede exigir que soporte pasivamente la revelación de datos, reales o supuestos, de su vida privada personal o familiar (SSTC 73/1982, 110/1984, 170/1987, 231/1988, 20/1992, 143/1994, 151/1997; SSTEDH caso *X e* Y, de 26 de marzo de 1985; caso *Leander*, de 26 de marzo de 1987; caso *Gaskin*, de 7 de julio de 1989; caso *Costello-Roberts*, de 25 de marzo de 1993; caso Z, de 25 de febrero de 1997).” O como también se dijo en la citada STC 176/2013, FJ 7, “lo que el art. 18.1 CE garantiza es el secreto sobre nuestra propia esfera de vida personal y, por tanto, veda que sean los terceros, particulares o poderes públicos, quienes decidan cuáles son los contornos de nuestra vida privada”.

4. Según quedó expuesto en los antecedentes, las Sentencias impugnadas en amparo han entendido que la publicación de los reportajes gráficos controvertidos no sobrepasó el ámbito de la libertad de información y que, por tanto, no se produjo la intromisión ilegítima en el derecho a la intimidad que denuncian los demandantes. Esto es, el Tribunal Supremo considera que la intromisión de los reportajes gráficos en la esfera de la intimidad personal de los recurrentes de amparo es escasa y queda amparada por el derecho fundamental a comunicar libremente información veraz que garantiza el art. 20.1 d) CE. El Tribunal Supremo apoya esta decisión en una serie de argumentos que pasamos seguidamente a analizar.

a) El primero de estos argumentos se refiere a la proyección pública, en su condición de modelo y actriz, de doña Mónica Estarreado), protagonista de uno de los papeles principales en una serie televisiva de éxito “Yo soy Bea”.

Sin embargo, la proyección pública y social, como consecuencia de la actividad profesional desempeñada, no puede ser utilizada como argumento para negar a la persona que la ostente una esfera reservada de protección constitucional en el ámbito de sus relaciones afectivas, derivada del contenido del derecho a la intimidad personal, reduciéndola hasta su práctica desaparición. Como se dijo en las citadas SSTC 134/1999, FJ 7 y 115/2000, FJ 5, “si bien los personajes con notoriedad pública inevitablemente ven reducida su esfera de intimidad, no es menos cierto que, más allá de ese ámbito abierto al conocimiento de los demás, su intimidad permanece y, por tanto, el derecho constitucional que la protege no se ve minorado en el ámbito que el sujeto se ha reservado y su eficacia como límite al derecho de información es igual a la de quien carece de toda notoriedad”. En sentido similar se afirma en la también citada STC 176/2013, FJ 7, que “la notoriedad pública del recurrente no le priva de mantener, más allá de esta esfera abierta al conocimiento de los demás, un ámbito reservado de su vida como es el que atañe a sus relaciones afectivas”.

Por otra parte, y en lo que se refiere al derecho a la intimidad del demandante Sr. Arribas, las Sentencias del Tribunal Supremo impugnadas se limitan a afirmar que su persona tenía carácter accesorio en los reportajes, pero que resultaba necesaria para transmitir la información acerca de la relación afectiva de la Sra. Estarreado. Frente a esta afirmación ha de sostenerse que, sin duda, el Sr. Arribas no puede ser incluido en el grupo de aquellos sujetos que asumen un mayor riesgo frente a informaciones que conciernen estrictamente al desarrollo de su actividad profesional, dada su manifiesta carencia de notoriedad pública, pero que su derecho a la intimidad en modo alguno puede ser considerado “accesorio” al de la Sra. Estarreado, ni entenderse “sujeto al interés general de la divulgación de la imagen” (STC 176/2013, FJ 7) de aquella.

b) Como segundo argumento para sostener la legitimidad constitucional de los reportajes periodísticos objeto de controversia, el Tribunal Supremo se apoya en el hecho de que las fotografías que ilustran los reportajes fueron captadas en lugares públicos (una calle, una gasolinera, un parque), por lo que no pueden considerarse obtenidas clandestinamente o de manera furtiva, aun cuando hubieran sido tomadas sin el conocimiento ni el consentimiento de los afectados.

Sin embargo, el carácter público de los lugares donde fueron captadas las fotografías de la Sra. Estarreado y del Sr. Arribas no tiene la capacidad de situar la actuación de los demandantes extramuros del ámbito de protección del derecho a la intimidad. No puede admitirse que los demandantes, quienes en ningún momento han prestado consentimiento expreso, válido y eficaz a la captación y publicación de las imágenes, hayan disminuido por el hecho de mostrarse afecto en la calle las barreras de reserva impuestas por ellos al acceso por terceros a su intimidad. Como ha señalado el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, existe una zona de interacción entre el individuo y los demás que, incluso en un contexto público, puede formar parte de la vida privada (Sentencia *Von Hannover c. Alemania*, Gran Sala, de 7 de febrero de 2012, § 95). Así lo hemos reconocido también en nuestra doctrina, por cuanto hemos afirmado que “la intimidad protegida por el art. 18.1 CE no se reduce necesariamente a la que se desarrolla en el ámbito doméstico o privado” (STC 12/2012, de 30 de enero, FJ 5).

A lo anterior cabe añadir que, para valorar la legitimidad constitucional de la intromisión en el derecho a la intimidad de los demandantes resulta más determinante otra circunstancia, no tenida en cuenta por las Sentencias impugnadas, a saber: que las fotografías “fueron obtenidas clandestinamente por un reportero profesional de los especializados en este tipo de captación de imágenes (paparazzi)” (STC 176/2013, FJ 7), pues ello es expresivo de que los recurrentes no abrieron al público conocimiento su ámbito reservado de intimidad (STC 12/2012, FJ 6).

c) Asimismo, el Tribunal Supremo se refiere al interés público de la publicación de los reportajes controvertidos. Parte para ello del carácter de “celebridad social” de la demandante Sra. Estarreado y añade que no puede pasar desapercibido el interés que la difusión de la relación sentimental entre los demandantes tenía para los medios de comunicación y, por consiguiente, para los lectores de la revista en la que fueron publicados los reportajes controvertidos.

Frente a esta afirmación del Tribunal Supremo debe señalarse que en ningún caso puede entenderse que la información sobre los demandantes de amparo que fue objeto de divulgación en los reportajes publicados en la revista “¡Qué me dices!” se encuentre amparada en un interés público constitucionalmente relevante.

La información publicada (tanto las fotografías como los textos escritos que las acompañan) versaba sobre la relación sentimental mantenida por los demandantes de amparo y las muestras de afecto entre ellos. Tal información no guarda relación con la actividad profesional de la demandante de amparo Sra. Estarreado, verdadera razón de ser de su condición de persona con proyección pública (y menos aún con la actividad profesional del Sr. Arribas). Tanto es así que se obtuvo en un ámbito o espacio totalmente ajeno a dicha actividad o con ocasión de la participación en actos públicos relacionados con la profesión de modelo y actriz de la Sra. Estarreado.

En cualquier caso, tampoco puede estimarse que la difusión de las controvertidas imágenes estuviera amparada en un interés público constitucionalmente prevalente, pues este concurre “cuando la información que se comunica es relevante para la comunidad, lo cual justifica la exigencia de que se asuman perturbaciones o molestias ocasionadas por la difusión de una determinada noticia” (SSTC 134/1999, FJ 8; 154/1999, de 14 de septiembre, FJ 9; y 52/2002, de 25 de febrero, FJ 8), lo que no sucede en el presente caso.

En efecto, la revelación de las relaciones afectivas de los demandantes de amparo carece en absoluto de cualquier trascendencia para la comunidad, porque no afecta al conjunto de los ciudadanos. La curiosidad alimentada por la propia revista, al atribuir un valor noticioso a la publicación de las imágenes objeto de controversia, no debe ser confundida con un interés público digno de protección constitucional (por todas, SSTC 29/1992, de 9 de marzo, FJ 3; 134/1999, FJ 8; 115/2000, FJ 9; 83/2002, de 22 de abril, FJ 5; y 176/2013, FJ 7). No cabe identificar indiscriminadamente interés público con interés del público, o de sectores del mismo ávidos de curiosidad. Curiosidad que, lejos de justificar una merma del derecho a la intimidad, es de la que ha de quedar a salvo ese ámbito de reserva personal constitucionalmente protegido.

d) Finalmente, afirma el Tribunal Supremo en las Sentencias impugnadas que la Sra. Estarreado había concedido antes de los reportajes en cuestión entrevistas a la prensa, dato que evidenciaría que adoptó “pautas de comportamiento favorables a dar a conocer aspectos de su vida privada”.

Ahora bien, como acertadamente observa el Ministerio Fiscal, el hecho de que la Sra. Estarreado hubiera concedido con anterioridad entrevistas a los medios de comunicación social, o posado como modelo, no es un argumento válido y suficiente para justificar la intromisión en su intimidad personal mediante la publicación de un reportaje que contiene imágenes no consentidas y que no guardan relación con la actividad profesional de aquella.

En efecto, aun en el caso de que la Sra. Estarreado hubiese divulgado anteriormente datos de su vida privada en la misma u otras publicaciones, los reportajes aquí controvertidos no pueden encontrar amparo en el derecho fundamental a comunicar libremente información sino que constituyen, por el contrario, una intromisión ilegítima en la esfera de intimidad de los demandantes de amparo constitucionalmente garantizada.

Pues cabe recordar al respecto que si bien el derecho a la libertad de información ha de prevalecer sobre el de la intimidad en relación con los hechos divulgados por los propios afectados, dado que a cada persona corresponde acotar el ámbito de su intimidad personal que reserva al conocimiento ajeno, no es menos cierto que, más allá de esos hechos dados a conocer y respecto a los cuales el velo de la intimidad ha sido voluntariamente levantado, el derecho a la intimidad opera como límite infranqueable del derecho a la libre información (SSTC 197/1991, FJ 3; 134/1999, FJ 8; y 115/2000, FJ 10).

En el presente caso, sin perjuicio de que la veracidad de la información sobre los demandantes publicada en los reportajes de la revista “¡Qué me dices!” no se discute, resulta evidente, como señala el Ministerio Fiscal, que los datos íntimos desvelados en aquellos reportajes no habían sido publicados con anterioridad. E incluso si la relación sentimental entre los demandantes fuese ya conocida, ello no legitima la intromisión en el derecho a la intimidad mediante la publicación de información al respecto sin consentimiento de los afectados (SSTC 134/1999, FJ 6; 99/2002, de 6 de mayo, FJ 8; y 190/2013, FJ 7). De suerte que, en definitiva, el derecho a la intimidad de los demandantes de amparo ha de prevalecer sobre el derecho a la libre comunicación de información.

5. De todo lo anterior debe concluirse que la publicación por parte de la revista “¡Qué me dices!” de los reportajes fotográficos controvertidos, que revelan la existencia de una relación sentimental entre los demandantes de amparo, vulneró el derecho de estos a la intimidad (art. 18.1 CE), y por ello debe otorgarse el amparo solicitado.

Y para que queden restablecidos los demandantes en la integridad de su derecho a la intimidad que ha sido lesionado por las Sentencias impugnadas en amparo es procedente que nuestro fallo, conforme a lo precisado en el fundamento jurídico primero de la presente resolución, se limite en el caso del recurso de amparo núm. 3082-2012, a declarar la nulidad de la Sentencia impugnada, esto es la Sentencia de 30 de noviembre de 2011 de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, dictada en el recurso de casación núm. 620-2010, nulidad que ha de extenderse a la providencia de la misma Sala de 10 de abril de 2012, por la que se inadmitió el incidente de nulidad de actuaciones promovido contra dicha Sentencia.

En cambio, en el caso del recurso de amparo núm. 3517-2012, nuestro fallo no puede limitarse a declarar la nulidad de la Sentencia impugnada en este proceso constitucional (Sentencia de 19 de abril de 2012 de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, dictada en el recurso de casación núm. 1510-2010), sino que también ha de alcanzar a la Sentencia de la Sección Octava de la Audiencia Provincial de Madrid de 31 de mayo de 2010, dictada en el recurso de apelación núm. 524-2009, confirmada en casación por la Sentencia que se recurre en amparo.

En efecto, que las razones por las que la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid estima el recurso de apelación de los demandados, revocando la Sentencia de instancia que había declarado la lesión del derecho a la intimidad de los demandantes (esto es, que los propios demandantes no habrían puesto un límite a lo que podía ser una actitud de intimidad como besarse o acariciarse, puesto que el lugar elegido para ello no era reservado o discreto, sino abierto al público y expuesto a la observación ajena; y que la Sra. Estarreado ha venido tolerando previamente reportajes similares en los medios de comunicación), no son adecuadas para sostener la prevalencia del derecho a comunicar libremente información veraz sobre el derecho a la intimidad, es una conclusión que se desprende sin dificultad de lo ya razonado en el fundamento jurídico precedente de esta Sentencia al examinar los razonamientos de la Sentencia de casación que confirma el referido pronunciamiento de la Audiencia Provincial de Madrid.

FALLO

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

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado por doña Mónica Estarreado Carpintero y don Luis Arribas de la Cruz en los recursos de amparo acumulados núms. 3082-2012 y 3517-2012 y, en su virtud:

1º Declarar vulnerado el derecho de los recurrentes en amparo a la intimidad personal (art. 18.1 CE).

2º Restablecerles en su derecho y, a tal fin, declarar, en relación con el recurso de amparo núm. 3082-2012, la nulidad de la Sentencia de 30 de noviembre de 2011 dictada en el recurso de casación núm. 620-2010 por la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, así como la providencia de 10 de abril de 2012 por la que se inadmitió el incidente de nulidad de actuaciones.

Y en relación con el recurso de amparo núm. 3517-2012, declarar la nulidad de la Sentencia de 19 de abril de 2012, dictada en el recurso de casación núm. 1501-2010 por la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, así como de la Sentencia de 31 de mayo de 2010, dictada por la Sección Octava de la Audiencia Provincial de Madrid en el recurso de apelación núm. 524-2009.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veintisiete de enero de dos mil catorce.

SENTENCIA 8/2014, de 27 de enero de 2014

Sala Segunda

("BOE" núm. 48, de 25 de febrero de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:8

Recurso de amparo 6112-2012. Promovido por don Abdelkader Castellanos de la Fuente y otros respecto de las resoluciones del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 que ordenaron la presentación por separado de las diferentes demandas de responsabilidad patrimonial de la Administración del Estado como consecuencia del cierre temporal del espacio aéreo civil español.

Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (motivación): rechazo inmotivado de la tramitación conjunta de demandas similares.

1. Lo decisivo en la imposición por el órgano judicial de la tramitación separada de los recursos contencioso-administrativos no es que tales recursos individuales hayan o no concluido, ni siquiera si sean potencialmente aptos para obtener satisfacción del derecho a un pronunciamiento sobre el fondo de las pretensiones deducidas, sino la existencia de una vulneración del art. 24.1 CE derivada de la denegación insuficientemente motivada de la tramitación conjunta y acumulada de las acciones de los afectados [FJ 4].

2. El mero enunciado formal de los motivos por los que el órgano judicial considera inviable la acumulación de acciones, sin argumentos que los concreten y sin razonamiento que los proyecte al caso y a la institución jurídica a debate, nos conduce a concluir que la negativa a la acumulación no aparece razonada en contraste con la *ratio* de la norma ni se justifica que la solución hermenéutica sea acorde con los fines que procura la acumulación de acciones, y con sus presupuestos, a la vista de las circunstancias del caso [FJ 4].

3. Una decisión de cierre de un recurso contencioso-administrativo instado por una pluralidad de sujetos, que ven decaer su aspiración de acumulación de acciones contra un mismo demandado pero reciben instrucción del órgano judicial en orden a la articulación autónoma de cada acción, incide en la vertiente del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, y no en la propia del derecho de acceso a la jurisdicción del mismo art. 24.1 CE (STC 63/1999) [FJ 2].

4. Aplica la doctrina sobre el derecho a obtener de los Jueces y Tribunales una resolución motivada y fundada en Derecho (SSTC 108/2002, 183/2011) [FJ 3].

5. El canon constitucional de la motivación suficiente no se ve satisfecho mediante la simple exposición de una conclusión, fáctica o jurídica, sino que requiere un razonamiento o inferencia, en aquel caso –*factum*– la plasmación de una valoración probatoria, y en éste –*ius*– la presentación de las correspondientes premisas jurídicas –*ratio decidendi*–, presupuestos de la conclusión decisoria –*decisum*–, siendo estos postulados aplicables a las decisiones sobre acumulación de acciones (STC 3/2011) [FJ 4].

6. La determinación del alcance que quepa atribuir a la cosa juzgada constituye una cuestión que corresponde a la estricta competencia de los órganos judiciales, por lo que sus decisiones en esta materia sólo son revisables en sede constitucional si resultan incongruentes, arbitrarias o irrazonables (STC 226/2002) [FJ 5].

7. El Tribunal Constitucional no es una jurisdicción fiscalizadora de la aplicación de la legalidad ordinaria contencioso-administrativa, ni de sus presupuestos de admisión (STC 3/2011) [FJ 4].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por doña Adela Asua Batarrita, Presidenta, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Enrique López y López, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 6112-2012, promovido por don Abdelkader Castellanos de la Fuente y otros, representados por el Procurador de los Tribunales don Carlos Piñeira de Campos y asistidos por el Abogado don Javier Cremades García, contra el Auto de 17 de septiembre de 2012 del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo núm. 1, dictado en el procedimiento abreviado núm. 81-2012, por el que se desestima el recurso de reposición interpuesto contra providencia de 19 de junio de 2012. Ha intervenido el Ministerio Fiscal y ha comparecido el Abogado del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Fernando Valdés Dal-Ré, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 30 de octubre de 2012, el Procurador de los Tribunales don Carlos Piñeira de Campos, en nombre y representación de don Abdelkader Castellanos de la Fuente y otros, interpuso recurso de amparo contra el Auto de 17 de septiembre de 2012 del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo núm. 1, dictado en el procedimiento abreviado núm. 81-2012, por el que se desestima el recurso de reposición formalizado contra providencia de 19 de junio de 2012, que dispuso que debían articularse por separado los recursos contencioso-administrativos formulados de manera acumulada por más de quince mil litigantes contra las resoluciones denegatorias de responsabilidad patrimonial de la Administración dictadas en diversos expedientes, señaladamente en los ATC/EXP/2011/058000, ATC/EXP/2010/060500, ATC/EXP/2011/060690 y ATC/EXP/2011/060742, aunque también en otros que resolvieron reclamaciones individuales, todas ellas referidas al cierre del espacio aéreo civil español los días 3 y 4 de diciembre de 2010.

2. Los hechos de los que trae causa la demanda son, en síntesis, los siguientes:

a) Como consecuencia del cierre del espacio aéreo civil español acordado los días 3 y 4 de diciembre de 2010, los demandantes de amparo presentaron reclamaciones de responsabilidad patrimonial frente a la entidad pública empresarial Aeropuertos Españoles y Navegación Aérea (AENA) y el Ministerio de Fomento, de conformidad con los arts. 139 y siguientes de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común (LPC). Sus peticiones fueron tramitadas por la Administración en diversos expedientes que englobaban a miles de afectados, en concreto en los ATC/EXP/2011/058000, ATC/EXP/2010/060500, desestimados por Resolución de 5 de diciembre de 2011, y ATC/EXP/2011/060690 y ATC/EXP/2011/060742, que culminaron en sendas resoluciones de 14 de diciembre de 2011, también desestimatorias, todas ellas del Director de la Secretaría General Técnica de AENA y referidas en global —sumados otros expedientes de reclamaciones individuales que se acumularían después en el recurso contencioso-administrativo sucesivo— a más de quince mil personas.

Las resoluciones administrativas contemplaban los mismos hechos causantes de la reclamación patrimonial administrativa —el cierre del espacio aéreo civil español los días 3 y 4 de diciembre de 2010 como consecuencia de la actuación del personal de los centros de control— y enunciaron unos mismos fundamentos jurídicos para denegar lo solicitado. Razonaban que se produjo una situación de fuerza mayor ajena al ámbito de decisión de AENA y que, por lo tanto, los daños denunciados respondían a causas ajenas al ámbito competencial y decisorio de AENA o del Ministerio de Fomento.

b) Los demandantes de amparo, interesados en todos los expedientes de los que se ha hecho mención, interpusieron contra el conjunto de resoluciones desestimatorias de AENA un único recurso contencioso-administrativo. Se interesaba, en consecuencia, una tramitación acumulada, citando a tal fin lo dispuesto en el art. 72 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de enjuiciamiento civil (LEC), toda vez que se actuaba —decían— contra una misma decisión de AENA (desestimación de la responsabilidad patrimonial solicitada) y que los hechos y la causa de pedir eran idénticos en todas las reclamaciones. Asimismo, instaban la tramitación del recurso por el cauce del procedimiento ordinario, habida cuenta que, según aducían, la cuantía debía ser indeterminada, dada la imposibilidad de fijar una cantidad exacta o concreta en ese momento procesal, en el que aún se estaban produciendo variaciones en las sumas indemnizatorias e incluso el abono de parte de los gastos causados por los agentes y sujetos obligados, lo que aconsejaba dejar la concreción de la cuantía del resarcimiento a una fase posterior, en ejecución de Sentencia, a tenor de lo dispuesto en el art. 71 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa (LJCA).

c) El Juzgado Central núm. 1 de lo Contencioso-Administrativo incoó procedimiento abreviado núm. 81-2012, dictando el día 19 de junio de 2012 providencia del siguiente tenor: “Dado que no se solicita idéntica cantidad de indemnización para todos y cada uno de los recurrentes, como tampoco se especifica ni acredita si la situación de todos ellos es la misma por lo que, a priori parece no darse los requisitos del art. 34 de la LJCA, hágase saber a la parte recurrente que deberá interponer por separado los recursos en el plazo de treinta días y, si no lo efectuare, se tendrá por caducado aquel recurso respecto del cual no se hubiera dado cumplimiento a lo ordenado, manteniéndose en este Juzgado la reclamación de la que figura en primer lugar, es decir, la de D. Germán Manfredo Rufpinengo, respecto de la cual deberá el Procurador instante presentar demanda, en el plazo de diez días, conforme establece el art. 78.2 de la LRJCA. Si no atendiere a dicho requerimiento le será archivado su recurso.”

d) Frente a la citada providencia los demandantes de amparo interpusieron recurso de reposición, que fundaron en diversos argumentos, a saber: i) que la providencia recurrida infringe el art. 34 LJCA y concordantes, con vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24 CE), vinculado a los principios de economía procesal y *pro actione*, dado que los afectados por el cierre del espacio aéreo decidido por AENA el 3 de diciembre de 2010 son quince mil personas físicas, cuyas reclamaciones, idénticas en su contenido y derivadas del mismo acto o actuación (cierre del espacio aéreo), han sido resueltas en vía administrativa por AENA con resoluciones desestimatorias también idénticas, que no atienden a cada reclamante de forma individual sino a cada expediente administrativo iniciado. De modo tal que, al margen de la cuantía indemnizatoria y de las circunstancias personales determinantes de la reclamación, los hechos que causaron los daños a indemnizar fueron los mismos, como fue coincidente y homogénea la resolución dictada ante sus peticiones; ii) que la providencia describe —pero no explica— dos motivos para no acceder a la acumulación interesada: de una parte, que “no se solicita idéntica cantidad de indemnización para todos y cada uno de los recurrentes”, lo que no es razón válida para negar la acumulación, además de no ser exacto, ya que los recurrentes solicitaron una misma cantidad de 10.000 € por daño moral; de otro lado, que “no se especifica ni acredita que la situación de todos los afectados es la misma”, argumento que no se comprende porque la situación de todos los recurrentes es idéntica, salvo las circunstancias de cada uno en relación con la cuantía de la indemnización que deba percibir, lo cual deberá fijarse en ejecución de Sentencia; iii) que el núcleo esencial del recurso consiste en que el Juzgado decida si AENA ha incurrido o no en responsabilidad patrimonial frente a los pasajeros a consecuencia de la decisión que adoptó, que impidió la libre circulación de los mismos; hecho que justifica la acumulación de acciones solicitada; iv) que la acumulación subjetiva de acciones, también llamada acumulación inicial, es una actuación de acceso al proceso que, caso de ser denegada, exige de los órganos jurisdiccionales una motivación reforzada, porque de lo contrario lesionarán el derecho a la tutela judicial efectiva en su vertiente de acceso a la jurisdicción que consagra el art. 24.1 CE y que subraya el Tribunal Constitucional; v) que carece de esa fundamentación la providencia recurrida, que puede considerarse por ello arbitraria, dado que no explica, ni siquiera mínimamente sopesa, las razones legales por las que impide la acumulación, mucho menos cuando dicha motivación debía haber sido amplia y suficientemente ponderada en su proporcionalidad y ajustada al principio *pro actione*; vi) que la decisión provoca una carga o imposibilidad de actuación por parte de los recurrentes en el desarrollo del proceso, al abocar a preparar quince mil recursos, a tramitarlos separadamente y, en su caso, a celebrar quince mil vistas (art. 62 LJCA) por los mismos hechos, misma causa de pedir y acto recurrido; vii) que los argumentos que se ofrecen en la resolución (que “no se solicita idéntica cantidad de indemnización para todos y cada uno de los recurrentes” y “no se especifica ni acredita que la situación de todos los afectados es la misma”) no valoran la *ratio* de la norma de la acumulación (art. 34 LJCA y 72 y 73 LEC), ni ponderan los intereses en juego o la desproporción entre lo que se acuerda, la finalidad que se persigue y los efectos que produce la decisión en los recurrentes; viii) que nada importa para la acumulación de acciones que las cuantías indemnizatorias de los afectados sean o no iguales ni que, por consiguiente, la situación de dichos perjudicados, en lo que se refiere a las circunstancias determinantes de una mayor o menor cuantía indemnizatoria, sean unas u otras, pues lo que posee relevancia es que las pretensiones que hagan valer en el recurso contencioso-administrativo mantengan una cierta conexión en relación con el acto o actuación que impugnan, como ocurre en esta ocasión y ix) que la providencia impugnada comete una infracción del principio de identidad en el ámbito objetivo y subjetivo de la pretensión, ya que no atiende a la identidad procesal, que en el proceso contencioso-administrativo, por su naturaleza revisora, viene dada desde la vía administrativa, al ser en ella donde se configura el objeto y el ámbito subjetivo y argumental del posterior proceso contencioso-administrativo; por consiguiente, si en sede administrativa se aceptó ese modo acumulado de concurrir a efectuar la reclamación, en la fase jurisdiccional el principio de identidad obliga a que el juzgador respete la misma configuración realizada por la Administración demandada.

e) Por Auto de 17 de septiembre de 2012 se desestimó el recurso de reposición interpuesto contra la providencia de 19 de junio de 2012. Se argumenta que las alegaciones efectuadas no desvirtúan en modo alguno la resolución recurrida y que los recurrentes no se encuentran en idéntica situación, ni las razones de la reclamación ni las cantidades reclamadas son iguales, por lo que es precisa una tramitación separada de los procedimientos, aunque la resolución producida se funde en los mismos motivos para todos los afectados.

3. Considera la demanda de amparo que las resoluciones judiciales han lesionado el derecho de los recurrentes a no sufrir indefensión por error o falta de motivación, o por incurrir en motivaciones arbitrarias, restrictivas y desproporcionadas (art. 24.1 CE), y que particularmente vulneraron el derecho a la tutela judicial efectiva en su vertiente de acceso a la jurisdicción (art. 24.1 CE), pues han impedido y están trabando la normal actuación procesal de los demandantes de amparo, creando serias dificultades para acceder y actuar en el proceso contencioso-administrativo, en lugar de favorecerlo. No estamos, afirman, ante resoluciones interlocutorias cuyas lesiones puedan solventarse a lo largo del proceso, sino frente a decisiones judiciales definitivas para el derecho de acceso a la jurisdicción, que hacen sentir sus efectos de inmediato y de manera irreversible. Por ese motivo, prosiguen, si no se anulan tales pronunciamientos, que ordenan presentar por separado los recursos, y se permite que continúe su tramitación en distintos Juzgados con procedimientos separados en la mayoría de los casos, las consecuencias serán irremediables y darán lugar a Sentencias eventualmente contradictorias. Todo ello sucede aunque la denegación de la acumulación carece de fundamento en Derecho —no se explican las razones de la decisión y se incumple lo previsto en los arts. 34; 37.2 y 71.1 d) y concordantes de la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa, y en la supletoria LEC (art. 72 y concordantes)— y, además, incurriéndose en arbitrariedad y desproporción, sin ajustarse el principio *pro actione*, al destruir los fines más esenciales del instituto jurídico aludido (la economía procesal y la necesidad de evitar decisiones contradictorias), entorpeciendo en grado sumo el acceso al proceso y la actividad de la parte recurrente en el mismo y creando obstáculos innecesarios contrarios al *favor jurisdictionis* (art. 24.1 CE).

En suma, la interpretación realizada por el órgano judicial va en contra de los principios de eficacia y economía procesal que propugna la exposición de motivos de la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa y no cumple las previsiones del art. 34.2 LJCA, que señala que “serán acumulables en un proceso las pretensiones que se deduzcan en relación con un mismo acto, disposición o actuación”, circunstancia que se da en el presente caso y que se daría también, por existir entre todos conexión directa, si se consideraran diversos los actos impugnados, hecho patente en las más de quince mil pretensiones articuladas en el recurso contencioso-administrativo. Alternativamente, las resoluciones impugnadas tampoco cumplen lo dispuesto en los arts. 37.2 y 3 LJCA, pues acordaron tramitar la demanda de don Germán Manfredo Rufpinengo, primero en el orden del elenco de denunciantes, sin proceder, como era debido, a sustanciar aquel proceso con carácter preferente, suspendiendo el curso de los demás hasta que se dictase Sentencia, para después extender sus efectos.

Con base en lo expuesto, se suplica al Tribunal que declare la vulneración del art. 24.1 CE, anule las resoluciones dictadas por el Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 en el procedimiento abreviado núm. 81-2012, incluidas la decisión de incoar procedimiento abreviado y todas las actuaciones derivadas, con retroacción de éstas al momento anterior a dictarse la providencia de 19 de junio de 2012, con el fin de que las acciones se tramiten de forma acumulada.

La demanda de amparo solicita la suspensión de la ejecución de las resoluciones recurridas.

4. La Sala Segunda de este Tribunal, por providencia de 14 de febrero de 2013, acordó la admisión a trámite de la demanda de amparo, solicitando la certificación o fotocopia adverada de las actuaciones a los órganos judiciales que intervinieron en el proceso *a quo*, así como la práctica de los emplazamientos correspondientes. En providencia de la misma fecha se acordó formar pieza separada para la tramitación del incidente de suspensión, que culminó con su denegación en el ATC 64/2013, de 11 de marzo.

5. El Abogado del Estado se personó en el procedimiento, en la representación que ostenta, por escrito de 19 de febrero de 2013. Por diligencia de ordenación de la Secretaria de Justicia de la Sala Segunda de este Tribunal, de 1 de abril de 2013, se acordó tener por personado al Abogado del Estado, así como dar vista de las actuaciones recibidas a las partes personadas y al Ministerio Fiscal por plazo común de veinte días, de conformidad con el art. 52.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), para que pudieran presentar las alegaciones que estimaran pertinentes.

6. El Abogado del Estado evacuó el trámite de alegaciones con fecha 26 de abril de 2013. Con cita errónea del ATC 15/2000, de 17 de enero, que no se refiere a la materia que señala en su escrito, y de la STC 63/1999, de 26 de abril, recuerda que no puede equipararse la idea de indefensión en su sentido jurídico constitucional con cualquier infracción o vulneración de normas procesales que los órganos jurisdiccionales puedan cometer, concurriendo sólo si el interesado, de modo injustificado, ve cerrada la posibilidad de impetrar la protección judicial de sus derechos o intereses legítimos o si la vulneración de las normas procesales lleva consigo la privación del derecho a la defensa, con el consiguiente perjuicio real y efectivo para los intereses del afectado. Esa circunstancia, a su juicio, no se da en esta tipología de casos, ya que en aquellos pronunciamientos este Tribunal Constitucional ha rechazado la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de acceso a la jurisdicción, derivada de una resolución judicial denegatoria de la acumulación de acciones que, sin embargo, no cierra el acceso a la justicia a través de otros cauces procesales.

En suma, a su criterio, la negativa a la acumulación se ha declarado en esta ocasión con base en una causa legal, recogida en la providencia de 19 de junio de 2012 (que no se solicita idéntica indemnización para todos los recurrentes, ni tampoco se acredita que su situación sea la misma), de forma que las razones de economía procesal que fundamentan la acumulación *ex* art. 34 LJCA, en orden a evitar resoluciones contradictorias sobre pretensiones idénticas, no resulta de aplicación al caso. Así se desprende de las propias resoluciones administrativas dictadas por el director del consejo de administración de la entidad pública empresarial AENA, de 5 y 14 de diciembre de 2011, desestimatorias de la responsabilidad patrimonial, que concluyen que “hemos de poner de manifiesto la dificultad de igualar el daño o perjuicio moral sufrido por una multiplicidad de afectados; la propia heterogeneidad de las personas a que se vieron afectadas por los sucesos de los días 3 y 4 de diciembre hace imposible establecer una cuantía estandarizada que satisfaga a cada una de estas personas, haciendo tabla rasa de cualquier tipo de consideración de carácter individual”. Las resoluciones judiciales impugnadas, por su parte, no impidieron a los recurrentes el acceso a la jurisdicción y al concreto proceso, sino que les facultaron para interponer por separado los recursos contencioso-administrativos correspondientes.

7. La parte demandante en amparo formuló sus alegaciones en fecha de 3 de mayo de 2013, remitiéndose a los contenidos de su demanda inicial. No obstante, hace mención de hechos posteriores que acreditarían la existencia de Sentencias contradictorias (y a menudo no recurribles por haber recaído en procedimientos abreviados), que son resultado de la desacumulación acordada.

8. El Fiscal ante el Tribunal Constitucional registró su escrito el día 14 de mayo de 2013. Descarta, en primer lugar, una posible vulneración del derecho de acceso al proceso, pues la providencia de 19 de junio de 2012, confirmada por el Auto de 17 de diciembre de 2012, no veda la posibilidad de interponer individualmente las reclamaciones frente a las resoluciones administrativas de AENA. De hecho, subraya, la parte demandante en amparo ha procedido, en cumplimiento de las resoluciones judiciales de las que discrepa, a interponer las diferentes demandas cuya acumulación pretendía, lo que evidencia que no se ha producido menoscabo del derecho fundamental de acceso a la jurisdicción (art. 24.1 CE).

Considera sin embargo que las resoluciones recurridas lesionaron el art. 24.1 CE al no satisfacer el deber de motivación que lo integra. El art. 34 LJCA no contempla —como causa que consienta objetar la acumulación subjetiva de acciones— que la cantidad reclamada no sea idéntica en cada una de las pretensiones a acumular. En el presente caso, los derechos deducidos tienen el mismo objeto y causa de pedir, y los hechos en que se fundan son idénticos, como lo es la petición formulada. La propia Administración pública tramitó acumuladamente, en los expedientes administrativos, las distintas reclamaciones por los mencionados hechos y las resoluciones de 5 y 14 de diciembre de 2011 denegaron la declaración de responsabilidad patrimonial de la Administración con los mismos argumentos jurídicos, para concluir que se había producido una situación de fuerza mayor ajena al ámbito competencial y de decisión de AENA o del Ministerio de Fomento. Es verdad, afirma el escrito, que se trata de una cuestión de legalidad ordinaria, pero también que las resoluciones judiciales combatidas no razonaron la concurrencia o no de los presupuestos materiales y procesales exigidos legalmente en la acumulación subjetiva de acciones. Se limitaron a declarar de manera genérica y apodíctica que “los recurrentes no se encuentran en idéntica situación” y que “ni las razones de la reclamación ni las cantidades reclamadas son iguales”, sin explicar los motivos que avalan dichas conclusiones, por lo que no cabe apreciar una motivación razonada y lógica, sino un déficit de razonamiento que supone el desconocimiento del derecho fundamental invocado.

Señala a continuación que los demandantes de amparo propugnan que el órgano judicial debió admitir a trámite una de las demandas cuya acumulación se pretendía, con suspensión del curso de las demás hasta la resolución por Sentencia de la primera; procediendo, en consecuencia, de conformidad con el art. 37.2 LJCA. Advierte el Ministerio Fiscal, sin embargo, que esa cuestión no fue planteada de manera precedente en la vía judicial, decayendo por consiguiente su alegación en amparo. Asimismo, dice no compartir la queja sobre la falta de audiencia previa a la denegación de la acumulación —derecho previsto el art. 37. 1 LJCA—, toda vez que ese precepto —que emplea el término “podrá”— regula una facultad del órgano judicial, no un imperativo de actuación.

En cuanto al alcance del amparo, dice que “sobre la pretensión planteada, la declaración de responsabilidad patrimonial de la Administración por el cierre del espacio aéreo español los días 3 y 4 de diciembre de 2010, como resulta de la propia documental aportada por los recurrentes, se han dictado sentencias que se pronuncian sobre el fondo de la cuestión, por lo que de conformidad con el 55.1 LOTC, ya que en el presente caso se causarían perjuicios adicionales a los ya sufridos, como son las consecuencias sobre otros procedimientos resueltos por sentencia … procedería declarar la vulneración el derecho fundamental a la tutela judicial sin indefensión del art. 24.1 CE de los recurrentes en amparo y acordar la nulidad del pronunciamiento de la providencia de 26 de junio de 2012 y Auto de 17 de septiembre de 2012 relativo a la denegación de la acumulación solicitada así como de las consecuencias accesorias que dicho pronunciamiento ha supuesto para el demandante, como son las costas del incidente y la pérdida del depósito de 25 € para recurrir, debiéndose mantener el resto de los pronunciamientos de las resoluciones judiciales dichas”.

9. Por providencia de 23 de enero de 2014, se señaló para la deliberación y votación de la presente Sentencia el día 27 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Incluye el presente recurso de amparo una pluralidad de afectados por el cierre del espacio aéreo civil español los días 3 y 4 de diciembre de 2010. Impugnan el Auto de 17 de septiembre de 2012 del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo núm. 1, dictado en el procedimiento abreviado núm. 81-2012, por el que se desestima el recurso de reposición formalizado contra la providencia de 19 de junio de 2012, que ordenaba la interposición por separado de los recursos contencioso-administrativos articulados de manera conjunta frente a las resoluciones denegatorias de responsabilidad patrimonial de la Administración en diversos expedientes, algunos nacidos de peticiones individuales y otros de reclamaciones presentadas por una pluralidad de sujetos (en total más de quince mil litigantes), sustanciadas señaladamente en los expedientes ATC/EXP/2011/058000, ATC/EXP/2010/060500, que fueron desestimados por Resolución de 5 de diciembre de 2011, y ATC/EXP/2011/060690 y ATC/EXP/2011/060742, desestimados por sendas resoluciones de 14 de diciembre de 2011, todas ellas del Director de la Secretaría General Técnica de AENA. Entienden los demandantes que ha sido lesionado su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), por incurrir aquellas resoluciones judiciales en motivaciones arbitrarias, restrictivas y desproporcionadas (art. 24.1 CE), y por vulnerar el derecho fundamental citado en su vertiente de acceso a la jurisdicción. Se opone a la pretensión el Abogado del Estado, mientras que la comparte el Ministerio Fiscal, que sitúa la vulneración en el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales que integra el art. 24.1 CE.

2. Debemos rechazar en primer lugar, en contra de lo que aduce el Ministerio Fiscal, que existan quejas adicionales a las que venimos de identificar, singularmente la que concierne a una pretendida vulneración del art. 24.1 CE por indebida aplicación del art. 37.1 y 2 de la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa (LJCA). Si bien es cierto que tales alegaciones se contienen en el recurso, no constituyen propiamente pretensiones autónomas, quedando comprendidas, y siendo en todo caso accesorias, de las verdaderamente formuladas, que por lo demás, como seguidamente se razonará, deben encuadrarse en el deber de motivación, que forma parte del derecho a obtener una resolución judicial fundada en Derecho, y no en aquella otra vertiente del derecho a la tutela judicial efectiva que garantiza el acceso a la jurisdicción (uno y otro derecho, contenidos del art. 24.1 CE aducidos en el presente recurso).

Procede pues razonar por qué una decisión de cierre de un recurso contencioso-administrativo instado por una pluralidad de sujetos, que ven decaer su aspiración de acumulación de acciones contra un mismo demandado pero reciben instrucción del órgano judicial en orden a la articulación autónoma de cada acción, incide en la vertiente del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, y no en la propia del derecho de acceso a la jurisdicción del mismo art. 24.1 CE.

El elemento que determina la respuesta se ha enunciado ya, y es destacado tanto por el Abogado del Estado como por el Ministerio Fiscal: la negativa judicial a la acumulación de acciones no implica en esa tipología de casos una traba definitiva o cierre irreversible en el acceso a la justicia, sino sólo la denegación del ejercicio acumulado de las acciones de los litigantes, que pueden ser no obstante canalizadas en recursos presentados por separado, según dispuso en esta ocasión la providencia de 19 de junio de 2012.

De ello cabe concluir, como quedó apuntado en un supuesto de acumulación procesal en la STC 63/1999, de 26 de abril, que no habrá lesión de esa vertiente del derecho a la tutela judicial efectiva cuando se den las circunstancias referidas, por ser posible el ejercicio de la acción que corresponda. Expresando la idea en otras palabras, si existen mecanismos procesales alternativos para sustanciar las pretensiones formuladas, más aún si son señalados por el propio órgano judicial, como aquí acontece, el derecho de acceso a la jurisdicción podrá desplegarse con plena efectividad.

Eso es justamente lo que ocurre en el presente caso en el que la parte demandante en amparo ha procedido, en cumplimiento de las resoluciones judiciales de las que discrepa, a articular diferentes demandas en reclamación de los derechos de distintos afectados por el cierre del espacio aéreo civil español.

3. Queda la cuestión encuadrada, entonces, en la única vertiente del art. 24.1 CE que puede haber quedado comprometida por las resoluciones impugnadas: el derecho a obtener una resolución judicial fundada en Derecho, favorable o adversa, como garantía frente a la arbitrariedad e irrazonabilidad de los poderes públicos. Según reiterada jurisprudencia de este Tribunal, el derecho a obtener de los Jueces y Tribunales una resolución razonada y fundada en Derecho sobre el fondo de las pretensiones oportunamente deducidas por las partes se erige en un elemento esencial del contenido del derecho a la tutela judicial efectiva reconocido en el art. 24.1 CE, derecho que, no obstante, también se satisface con la obtención de una resolución de inadmisión impeditiva del enjuiciamiento del fondo de la cuestión planteada, si esta decisión se funda en la existencia de una causa legal que así lo justifique aplicada razonablemente por el órgano judicial (por todas, STC 108/2002, de 6 de mayo, FJ 3).

Según reiterada y constante jurisprudencia de este Tribunal, ese derecho implica, en primer lugar, también en relación con decisiones de naturaleza procesal que obstaculicen una respuesta sustantiva a las pretensiones, que la resolución esté motivada, es decir, que contenga los elementos y razones de juicio que permitan conocer cuáles han sido los criterios jurídicos que fundamentan la decisión; y en segundo lugar, que la motivación exteriorice una fundamentación en Derecho, en respuesta a la garantía de que la decisión no sea consecuencia de una aplicación arbitraria de la legalidad, no resulte manifiestamente irrazonada o irrazonable o incurra en un error patente, ya que, en tal caso, la aplicación de la legalidad sería tan sólo una mera apariencia (entre tantas otras, STC 183/2011, de 21 de noviembre, FJ 5, y las allí citadas).

Corresponde por tanto a este Tribunal, como garante último del derecho fundamental a obtener la tutela judicial efectiva de los Jueces y Tribunales, examinar desde el plano de la motivación los razonamientos en que se funda la decisión judicial; motivación que ha de ser suficiente —en el sentido de expresiva *ad casum* de la *ratio decidendi*— y ajustada a aquellos límites de su fundamentación en Derecho —esto es, no arbitrariedad, manifiesta irrazonabilidad o error patente en la interpretación de la causa legal aplicada—.

4. Analizando las resoluciones impugnadas desde el plano del derecho a una motivación suficiente y fundada en Derecho, el amparo debe prosperar.

Según se expuso en los antecedentes de esta Sentencia, la providencia de 19 de junio de 2012 del Juzgado Central núm. 1 de lo Contencioso-Administrativo declaró que “no se solicita idéntica cantidad de indemnización para todos y cada uno de los recurrentes, como tampoco se especifica ni acredita si la situación de todos ellos es la misma por lo que, a priori parece no darse los requisitos del art. 34 de la LJCA”. Acordaba requerir a la parte recurrente para que interpusiera por separado los recursos en el plazo de treinta días, bajo apercibimiento, si no lo efectuare, de tener por caducado el recurso respecto del cual no se hubiera dado cumplimiento a lo ordenado, manteniéndose en el Juzgado la reclamación que figuraba en primer lugar de todas aquellas que se instaban de manera acumulada. Esa misma lógica se plasmó después en el Auto que cerró el proceso, resolutorio de la sucesiva reposición.

Ciertamente, el Tribunal Constitucional no es una jurisdicción fiscalizadora de la aplicación de la legalidad ordinaria contencioso-administrativa, ni de sus presupuestos de admisión (STC 3/2011, de 14 de febrero, FJ 5), pero el canon constitucional de la “motivación suficiente” no se ve satisfecho mediante la simple exposición de una conclusión, fáctica o jurídica, sino que requiere un razonamiento o inferencia: en aquel caso (*factum*) la plasmación de una valoración probatoria, y en éste (*ius*), la presentación de las correspondientes premisas jurídicas (*ratio decidendi*), presupuestos de la conclusión decisoria (*decisum*). Estos postulados son, como se ha dicho anteriormente, aplicables a las decisiones sobre acumulación de acciones, ya que su apreciación o denegación no puede quedar dispensada de unos presupuestos lógico-jurídicos.

Tales exigencias no han sido cumplimentadas en esta ocasión. El órgano judicial cita dos razones por las que considera inviable la acumulación: que “no se solicita idéntica cantidad de indemnización para todos y cada uno de los recurrentes” y que “tampoco se especifica ni acredita si la situación de todos ellos es la misma”. El mero enunciado formal de esos dos motivos, sin argumentos que los concreten y sin razonamiento que los proyecte al caso y a la institución jurídica a debate, nos conduce a concluir que la negativa a la acumulación no aparece razonada en contraste con la *ratio* de la norma, y que tampoco se justifica que la solución hermenéutica sea acorde con los fines que procura la acumulación de acciones, y con sus presupuestos, a la vista de las circunstancias del caso.

Llaman la atención, en ese sentido, diversas constataciones: i) que el órgano judicial no realizase una exégesis del art. 34 LJCA y concordantes, tampoco en el Auto que resolvió la reposición; ii) que no tomara mínimamente en consideración el alto número de personas afectadas, ni siquiera —como parece prudente ante una situación infrecuente como la planteada— las consecuencias que la desacumulación lleva aparejadas para su defensa jurídica, con miles de reclamaciones canalizadas a través de una misma representación; iii) que no atendiera a la tramitación administrativa unificada de las pretensiones y uniforme en las resoluciones, ni a la conexión existente entre todas las reclamaciones, idénticas en su fundamento y derivadas del mismo acto o actuación administrativa (cierre del espacio aéreo); iv) que no considerara que la opción de acumular o no acumular acciones implica delimitar el objeto del proceso, lo que no es irrelevante ni carece de efectos principales para el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva desde diversos planos, por ejemplo los de la rapidez de la tramitación, la efectividad del derecho de defensa y la reducción de costes; v) que olvidara que la falta de identidad en el *petitum* indemnizatorio no excluye necesariamente y en todo caso la acumulación, sino que, antes bien, la hace posible como hipótesis, pues si hubiera identidad en todos los elementos configuradores de la acción (sujeto, causa de pedir y petición) el objeto procesal sería único, no existiendo acumulación de pretensiones y vi) que soslayara que en esta ocasión la conexión en la *causa petendi* tiene una sólida apariencia, teniendo en cuenta que los hechos no son irreconciliables entre sí, sino conexos, lo mismo que su calificación jurídica; que unas pretensiones no quedaban absorbidas por las restantes, haciendo ineficaz la acumulación; que la resolución de una de ellas no producía excepción de cosa juzgada en las demás, o que no existía, en fin, mezcla de causas o causas inconexas.

Alude ciertamente el Juzgado al factor de la dispar cuantía reclamada, que no se cita sin embargo en la normativa sobre acumulación procesal como causa que pueda excluirla, pero no razona tampoco por qué esa diferencia en el *petitum* a la que atiende debe conducir a la tramitación separada, cuando consta la identidad de los hechos generadores del daño y de la causa de pedir. Incluso desde ese enfoque, soslaya en su respuesta la confluencia de la petición de compensación en lo referente al daño moral, y no argumenta sobre la posibilidad de concretar esas diferencias en fase de ejecución, como solicitaba la parte actora, tras unificar la respuesta de fondo sobre la responsabilidad de AENA.

Suma, no podía descartarse sin una mayor explicitación de las correspondientes premisas jurídicas (*ratio decidendi*) esa vinculación entre las pretensiones, vistas la semejanza y homogeneidad en los elementos que las perfilan, en función de sus lazos objetivos y causales, por más que no hubiera identidad absoluta en el *petitum* a tenor de los distintos perjuicios causados a cada reclamante. A falta de todo ello, o de una argumentación *ad casum* sobre la incompatibilidad de las acciones por razones procesales o materiales —que tampoco razona el Juzgado Central ni por motivos de competencia de distintos órganos judiciales, ni por su inconexidad, ni en atención a una falta de homogeneidad procedimental o por quedar encauzadas *ex lege* en juicios de distinta naturaleza o que obligatoriamente debieran ventilarse y decidirse por separado—, sus pronunciamientos resultan insuficientemente motivados.

Esa insuficiente motivación, lesiva del derecho a obtener una resolución judicial fundada en Derecho (art. 24.1 CE), tiene repercusión y concreción negativa incuestionable, pues no puede haber duda, como con acierto señala el Ministerio Fiscal, de que el daño que se pretende evitar es actual y queda consumado por las resoluciones judiciales que han denegado la acumulación de acciones, no siendo susceptible de ser reparado a lo largo de la tramitación procesal de las diferentes demandas instadas de manera individual, en cumplimiento de lo ordenado por el propio Jugado Central núm. 1 de lo Contencioso-Administrativo. Y es que es precisamente en la imposición de la tramitación separada de los recursos en donde los demandantes sienten sufrir su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva. Lo decisivo no es, por tanto, que tales recursos contencioso-administrativos individuales hayan o no concluido, o cómo puedan hacerlo, ni siquiera si son potencialmente aptos —como los son obviamente— para obtener satisfacción del derecho a un pronunciamiento sobre el fondo de las pretensiones deducidas. Lo verdaderamente relevante es la existencia de una vulneración del art. 24.1 CE derivada de la denegación insuficientemente motivada de la tramitación conjunta y acumulada de las acciones de los afectados, con desconsideración de todos los elementos que vienen de anotarse.

5. Subraya el Ministerio Fiscal que de la propia documental aportada por los recurrentes se infiere que se han dictado Sentencias que se pronuncian sobre el fondo de la cuestión en procedimientos individuales, y que deben evitarse perjuicios adicionales a los ya sufridos, como son las consecuencias sobre los procedimientos ya resueltos.

Como es sabido, desde una perspectiva general, el derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE protege y garantiza la eficacia de la cosa juzgada material, tanto en su aspecto negativo o excluyente de nuevos pronunciamientos judiciales con idéntico objeto procesal al ya resuelto en Sentencia firme, como en su aspecto positivo o prejudicial, impidiendo que los Tribunales, en un proceso seguido entre los mismos sujetos, puedan desconocer o contradecir las situaciones jurídicas declaradas o reconocidas en una Sentencia que haya adquirido firmeza. Ahora bien, la determinación del alcance que quepa atribuir a la cosa juzgada constituye una cuestión que corresponde a la estricta competencia de los órganos judiciales, por lo que sus decisiones en esta materia sólo son revisables en sede constitucional si resultan incongruentes, arbitrarias o irrazonables (entre otras, STC 226/2002, de 9 de diciembre, FJ 5).

A tenor de lo expuesto, el Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 deberá dictar un nuevo pronunciamiento respetuoso con el derecho a la motivación que integra el art. 24.1 CE, en el que razone de manera suficiente la decisión que corresponda sobre la acumulación procesal solicitada.

FALLO

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

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado por don Abdelkader Castellanos de la Fuente y otros y, en su virtud:

1º Reconocer el derecho de los demandantes a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

2º Restablecer a los demandantes en su derecho y, en consecuencia, declarar la nulidad del Auto de 17 de septiembre de 2012 y de la providencia de 19 de junio de 2012 del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo núm. 1, dictados en el procedimiento abreviado núm. 81-2012.

3º Retrotraer las actuaciones al momento inmediatamente anterior al pronunciamiento de la providencia citada, para que el del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 dicte una nueva resolución respetuosa con el derecho fundamental vulnerado.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veintisiete de enero de dos mil catorce.

SENTENCIA 9/2014, de 27 de enero de 2014

Sala Segunda

("BOE" núm. 48, de 25 de febrero de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:9

Recurso de amparo 6709-2012. Promovido por la junta vecinal de Villanueva de la Tercia en relación con la providencia de la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León que inadmitió a trámite un incidente de nulidad de actuaciones por incongruencia omisiva, que se dice padecida en sentencia sobre designación de árbitro.

Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (acceso al recurso): inadmisión de incidente de nulidad de actuaciones resultante de una interpretación constitucionalmente contraria a la función asignada a este remedio procesal excepcional (STC 153/2012).

1. El órgano judicial, al inadmitir el incidente de nulidad de actuaciones con el argumento de que la incongruencia no estaba ya incluida entre las causas de nulidad susceptibles de ser invocadas en el incidente regulado en el art. 241 LOPJ, dictó una resolución sin apoyo legal, basada en una interpretación de la legalidad manifiestamente irrazonable desde el plano constitucional, vulnerando el derecho de acceso al recurso de la entidad recurrente, art. 24.1 CE [FFJJ 4, 5].

2. El vicio de incongruencia omisiva se incluye en el ámbito objetivo del incidente de nulidad de actuaciones, puesto que supone una vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE cuando el órgano judicial omite toda consideración sobre una alegación fundamental planteada oportunamente por las partes, salvo que quepa interpretar razonablemente el silencio judicial como una desestimación tácita (SSTC 5/2001, 3/2011) [FJ 4].

3. La nueva regulación del incidente de nulidad de actuaciones, llevada a cabo por Ley Orgánica 6/2007, no excluyó de su ámbito de aplicación el vicio de incongruencia omisiva, como manifestación de lesión del derecho a la tutela judicial efectiva, ex art. 24.1 CE, por lo que este vicio puede seguir siendo denunciado por esta vía [FFJJ 2, 4].

4. Si bien el incidente de nulidad de actuaciones no constituye un recurso en sentido estricto, sin embargo es un cauce procesal que al tener por objeto la revisión de resoluciones o actuaciones procesales, debe ser enjuiciado por este Tribunal desde el canon propio del derecho de acceso al recurso legalmente establecido (SSTC 57/2006, 157/2009) [FJ 5].

5. Doctrina sobre la función institucional del incidente de nulidad de actuaciones como instrumento de tutela de los derechos fundamentales ante la jurisdicción ordinaria tras la reforma introducida por la Ley Orgánica 6/2007 (SSTC 107/2011, 153/2012) [FJ 3].

6. El control de las resoluciones judiciales de inadmisión de recursos por la jurisdicción constitucional es meramente externo y debe limitarse a comprobar si tienen motivación y si han incurrido o no en error material patente, en arbitrariedad o en manifiesta irrazonabilidad lógica, evitando toda ponderación acerca de su corrección jurídica (SSTC 258/2000, 22/2007) [FJ 5].

7. Procede declarar la nulidad de la providencia impugnada, con retroacción de actuaciones al momento inmediatamente anterior a su dictado para que se dicte nueva resolución judicial con respeto al derecho fundamental reconocido, resolviéndose en forma legal el incidente de nulidad de actuaciones promovido por la entidad recurrente [FJ 6].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por doña Adela Asua Batarrita, Presidenta, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Enrique López y López, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 6709-2012, promovido por la junta vecinal de Villanueva de la Tercia, representada por la Procuradora de los Tribunales doña Rosario Castro Rodrigo y asistida por el Abogado don Carlos González-Antón Álvarez, contra la providencia de 11 de octubre de 2012 dictada por la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León en juicio verbal 5-2012, por la que se inadmite a trámite el incidente excepcional de nulidad de actuaciones planteado por esa parte contra la Sentencia de la misma Sala 3/2012, de 25 de julio. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha comparecido la junta vecinal de Camplongo de Arbas, representada por la Procuradora de los Tribunales doña Rocío Blanco Fernández y asistida por el Abogado don Jorge Acero Álvarez. Ha sido Ponente el Magistrado don Juan José González Rivas, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito que tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal el día 28 de noviembre de 2012, la Procuradora de los Tribunales doña Rosario Castro Rodrigo, en nombre y representación de la junta vecinal de Villanueva de la Tercia, interpuso recurso de amparo contra la resolución judicial que se cita en el encabezamiento.

2. Los hechos de los que trae causa la demanda, relevantes para la resolución del recurso, son, en síntesis, los siguientes:

a) Por la junta vecinal de Camplongo de Arbas (León) se interpuso, en fecha 19 de junio de 2012, demanda ante el Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León contra la junta vecinal de Villanueva de la Tercia (León), solicitando la efectividad de la cláusula arbitral contenida en la escritura de división material de ambos pueblos en el Monte de la Campa, de fecha 28 de diciembre de 1931, suscrita por ambas partes, y la designación judicial de un árbitro.

b) La Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León acordó la incoación de los Autos de juicio verbal núm. 5-2012.

c) La defensa de la junta vecinal de Villanueva de la Tercia opuso como excepciones procesales las siguientes: i) falta de capacidad procesal de la actora, ya que no cumplió el requisito del informe previo a que se refiere el art. 221 del Reglamento de organización, funcionamiento y régimen jurídico de las entidades locales, así como por haber adoptado el acuerdo de ejercitar la acción judicial sin presencia del secretario de la corporación municipal; ii) falta de postulación, al venir representada por un Procurador de ciudad distinta de la sede del Tribunal ante el que fue interpuesta la demanda y iii) falta de reclamación administrativa previa, que legalmente se exige para el ejercicio de acciones fundadas en Derecho privado contra una entidad local (art. 15.3 de la Ley de arbitraje, art. 212 del Reglamento de organización, funcionamiento y régimen jurídico de las entidades locales y art. 120.1 de la Ley 30/1992 de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común). En relación a la cuestión de fondo la parte se opuso a la pretensión de la actora negando la existencia de cláusula arbitral.

d) Con fecha de 25 de julio de 2012, la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León dictó Sentencia 3/2012 estimando la demanda interpuesta y declaró haber lugar al nombramiento de árbitro.

e) Por escrito, presentado en fecha 25 de septiembre de 2012, la representación procesal de la junta vecinal de Villanueva de la Tercia planteó incidente de nulidad de actuaciones contra la citada Sentencia, de conformidad con lo dispuesto en el art. 228.1 de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC) y art. 241 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ). En su escrito denunciaba que la Sentencia no había dado respuesta expresa a la excepción de falta de capacidad procesal de la actora debida a la ausencia de secretario municipal en la adopción del acuerdo necesario para el ejercicio de acciones judiciales, ni sobre la ausencia de reclamación previa administrativa, como causa de inadmisión de la demanda. A juicio de la recurrente, esta ausencia de pronunciamiento expreso suponía una infracción del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), por vulneración del principio de congruencia, en su manifestación de incongruencia omisiva y citaba en apoyo de su pretensión la doctrina establecida en la STC 73/2009, de 23 de marzo. En su escrito razonaba la recurrente que las excepciones planteadas debieron ser resueltas antes de entrar en el fondo del asunto, pues para el caso de ser estimadas no hubiera sido posible dictar una Sentencia sobre el fondo ante la incorrecta formalización de la relación jurídico-procesal. Sostenía, también, que el Tribunal debió dar una respuesta expresa, sin que pudieran entenderse desestimadas las excepciones de forma implícita, en atención a su propia naturaleza y carácter fundamental.

Finalmente, la parte recurrente solicitaba que se declarase la nulidad de la Sentencia y se dictase una nueva que se pronunciara sobre la falta de capacidad procesal de la actora, así como sobre la causa de inadmisión de la demanda por falta de requerimiento previo legalmente previsto.

f) La Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia dictó providencia de inadmisión, con fecha de 11 de octubre de 2012, del siguiente tenor literal:

“No ha lugar a su admisión, toda vez que la infracción del derecho a la tutela judicial efectiva que se denuncia se concreta en imputar a la sentencia cuestionada vicio de incongruencia omisiva y es lo cierto que el cauce elegido impide entrar a resolver sobre dicha pretensión, puesto que el incidente de nulidad regulado en el art. 241 LOPJ arbitra un trámite excepcional, orientado a la rescisión de resoluciones firmes, que sólo se justifica por la gravedad irreparable de la vulneración de los derechos fundamentales sufrida por quien ha sido parte del proceso, excluyéndose de su ámbito las pretensiones fundadas en la incongruencia, en armonía con lo dispuesto en el art. 228 LEC, asimismo invocado, a partir de la reforma introducida por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 mayo. En definitiva el carácter excepcional de este incidente no permite incluir entre las causas de nulidad, la incongruencia, por lo que la vulneración invocada al no asentarse sobre vicios de forma invalidantes relacionados con un derecho fundamental de los referidos en el art. 53.2 CE, no puede ser objeto de revisión por esta vía.”

3. En su demanda de amparo, la entidad recurrente aduce que se ha vulnerado el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE), en su vertiente de acceso al recurso, y a una resolución fundada en derecho no incursa en incongruencia, irrazonabilidad y arbitrariedad, que imputa a la providencia de inadmisión del incidente excepcional de nulidad de actuaciones, de fecha 11 de octubre de 2012.

Invoca, además, la arbitrariedad de esta resolución judicial al haber entendido que tras la reforma producida por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 mayo, la incongruencia ya no es un motivo válido para el planteamiento del incidente de nulidad de actuaciones, cuando precisamente la finalidad de la reforma ha sido ampliar los motivos por los que se puede interponer este remedio procesal, de tal manera que sean los Tribunales ordinarios los que remedien la lesión de los derechos fundamentales antes de acudir al Tribunal Constitucional.

4. Por providencia de 11 de julio de 2013 la Sala Segunda acordó conocer del presente recurso de amparo, admitir a trámite la demanda, y, a tenor de lo dispuesto en el art. 51 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), requerir al Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, Sala de lo Civil y Penal, para que el plazo de diez días remitiera testimonio del juicio verbal 5-2012, interesándose al tiempo que se emplazara a quienes fueron parte en el procedimiento, a excepción de los recurrentes en amparo, para que en el plazo de diez días pudieran comparecer en este proceso constitucional.

5. Por diligencia de ordenación del Secretario de Justicia de la Sala Segunda de 2 de septiembre de 2013 se tuvo por personada y parte a la Procuradora doña Rocío Blanco Martínez, en nombre y representación de la junta vecinal de Camplongo de Arbas y se acordó, a tenor de lo dispuesto en el art. 52.1 LOTC, dar vista de todas las actuaciones del presente recurso de amparo por un plazo común de veinte días, al Ministerio Fiscal y a las partes personadas, para que dentro de dicho término pudieran presentar las alegaciones que a su derecho convinieran.

6. La representación procesal de la entidad demandante de amparo formuló sus alegaciones mediante escrito que tuvo su entrada en el Registro General de este Tribunal el día 1 de octubre de 2013, en el que se remite a las alegaciones realizadas en su escrito de la demanda.

7. La representación procesal de la junta vecinal de Camplongo de Arbas presentó su escrito de alegaciones en fecha 18 de septiembre de 2013 en el que solicita que se deniegue el amparo.

En primer lugar, alega el óbice de extemporaneidad por entender que el recurso de amparo habría de haberse interpuesto frente a la Sentencia y no frente a la providencia de inadmisión de nulidad de actuaciones, en cuyo contenido se motiva la causa de la inadmisión que no es otra que no elegir el cauce adecuado para denunciar la incongruencia invocada, al no asentarse en vicios de forma invalidantes relacionados con un derecho fundamental de los referidos en el art. 53.2 CE, y por la inadecuación del recurso de amparo, al resultar manifiestamente improcedente el incidente de nulidad planteado para conseguir algo que podría solucionarse con una simple solicitud de aclaración o complemento de Sentencia.

En cuanto al fondo, niega que la Sentencia incurriera en vicio de incongruencia y alega que el razonamiento del órgano para inadmitir la nulidad de actuaciones no sólo se basa en la incongruencia (en este caso omisiva), sino que específicamente establece que la vulneración que invoca la contraria no se asienta en vicios de forma invalidantes relacionados con un derecho fundamental de los referidos en el art. 53.2 de la Constitución, y que no era necesario acudir al incidente puesto que la pretensión de la parte podía haberse resuelto con la simple presentación de una solicitud de aclaración o complemento de Sentencia. Asimismo, aduce que la simple denuncia de la vulneración de un derecho fundamental, no es causa suficiente para la admisión del incidente de nulidad, si realmente dicha vulneración no se ha producido como es este el caso.

Finalmente, dicha parte alega que el recurso no presenta especial trascendencia constitucional puesto que lo que trató de evitar el Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León es precisamente el abuso de la nulidad de actuaciones cuando puede acudirse simplemente a la solicitud de aclaración y complemento de Sentencia como en este caso.

8. El Fiscal ante el Tribunal Constitucional presentó sus alegaciones mediante escrito registrado el día 17 de octubre de 2013, interesando el otorgamiento del amparo y precisa en primer lugar que, en línea con lo acordado en otras Sentencias de este Tribunal (STC 153/2012, de 16 de julio, FJ 2), el objeto del presente recurso de amparo debe ceñirse exclusivamente a analizar si existió vulneración del derecho de acceso al recurso como consecuencia de la inadmisión del incidente de nulidad de actuaciones. Desde este planteamiento, quedaría extramuros del amparo el examen de si la Sentencia núm. 3/2012, de 25 de julio, incurrió o no en el vicio de incongruencia omisiva denunciado por la recurrente a través del referido incidente excepcional.

El Fiscal alega que la providencia de 11 de octubre de 2012 inadmitió el incidente de nulidad con el argumento de que la vía utilizada no era la correcta para denunciar el vicio de incongruencia omisiva, lo cual no puede compartirse en absoluto y conlleva una lesión del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en su modalidad de acceso al recurso. La intención del legislador fue clara, ampliar el incidente de nulidad de actuaciones a la vulneración de cualquier derecho fundamental susceptible de recurso de amparo, frente a la regulación anterior que limitaba su ámbito de actuación únicamente a los supuestos de indefensión e incongruencia, propósito del que se hace eco la propia doctrina constitucional al reconocer que el reforzamiento del carácter subsidiario del proceso constitucional de amparo ha ido acompañado de la ampliación del incidente de nulidad de actuaciones a toda hipótesis de vulneración de cualesquiera de los derechos fundamentales protegibles *ex* art. 53.2 CE, con cita del ATC 200/2010, de 21 de diciembre, FJ 2 y de las SSTC 2/2013, de 14 de enero, FJ 5; 107/2011, de 29 de junio, FJ 5; 43/2010, de 26 de julio, FJ 5, y 153/2012, de 16 de julio, FJ 3.

El Fiscal entiende que no resulta admisible la tesis mantenida por el Tribunal a *quo*, según la cual, tras la reforma operada por la Ley Orgánica 6/2007, las pretensiones de nulidad basadas en la incongruencia están excluidas del ámbito del incidente de nulidad de actuaciones.

Finalmente, aduce que, conforme a la doctrina constitucional, si bien el incidente de nulidad de actuaciones no constituye un recurso en sentido estricto, sin embargo es un cauce procesal que al tener por objeto la revisión de resoluciones o actuaciones procesales, debe ser enjuiciado por este Tribunal desde el canon propio del derecho de acceso al recurso legalmente establecido (*vid*. STC 157/2009, de 25 de junio, FJ 2), y la causa de inadmisión del incidente de nulidad, invocada en la providencia de 11 de octubre de 2012, carece de todo apoyo legal y se basa en una interpretación de la legalidad irrazonable y arbitraria, desde el plano constitucional.

Por todo ello, el Fiscal solicita que por este Tribunal se acuerde la nulidad de la providencia de 11 de octubre de 2012, y la retroacción de actuaciones al momento inmediatamente anterior a su dictado para que se dicte nueva resolución judicial con respeto al derecho fundamental reconocido, resolviéndose, si procede, la admisión para que se tramite y resuelva en forma legal el incidente de nulidad de actuaciones promovido por la entidad recurrente.

9. Por providencia de 23 de enero de 2014 se señaló para la deliberación y votación de la presente Sentencia el día 27 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de amparo se dirige contra la providencia de fecha 11 de octubre de 2012 de la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León dictada en juicio verbal 5-2012, por la que se inadmite a trámite el incidente excepcional de nulidad de actuaciones planteado por esta parte contra la Sentencia de la misma Sala de 25 de julio de 2012.

En la demanda de amparo se alega la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en su vertiente de acceso al recurso y a una resolución fundada en derecho no incursa en incongruencia, irrazonabilidad y arbitrariedad, que el demandante de amparo imputa a la providencia de inadmisión del incidente excepcional de nulidad de actuaciones, de fecha 11 de octubre de 2012, por haberlo rechazado con fundamento en la improcedencia de alegar la incongruencia como motivo válido para el planteamiento del incidente de nulidad de actuaciones.

El Ministerio Fiscal interesa la estimación del recurso por entender que concurre la vulneración denunciada, en tanto que la representación de la junta vecinal de Camplongo de Arbas se opone al recurso de amparo, alegando con carácter previo el óbice de extemporaneidad.

2. Debe examinarse en primer lugar el óbice procesal alegado por la citada parte demandada, que aduce que la demanda ha sido presentada fuera del plazo de treinta días a partir de la notificación de la resolución, establecido en el art. 44.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), señalando que en este caso era manifiestamente improcedente el incidente de nulidad planteado para resolver algo que podría solucionarse con una simple solicitud de aclaración o complemento de Sentencia.

Tal como se ha expresado en los antecedentes, la entidad recurrente, junta vecinal de Villanueva de la Tercia, interpuso el incidente excepcional con fundamento en el art. 241 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) y 228 de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC) al entender que la Sentencia no había dado respuesta a dos excepciones procesales alegadas oportunamente como eran la de falta de capacidad procesal de la actora en el proceso y la falta de reclamación administrativa previa. Para denunciar el vicio de incongruencia omisiva, la demandante de amparo optó por la vía del incidente excepcional de nulidad de actuaciones, lo cual se ha estimado por este Tribunal que constituye un remedio igualmente adecuado que el de complemento de Sentencia del art. 215.2 LEC.

Este Tribunal ha venido incluyendo, entre los recursos y remedios procesales exigibles para cumplir el requisito previsto del art. 44.1 a) LOTC, el incidente de nulidad de actuaciones del art. 241 LOPJ que, desde la modificación operada por la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre, constituye un remedio destinado a reparar los defectos de la resolución no recurrible que originen cualquier vulneración de un derecho fundamental, entre ellos, la incongruencia omisiva en que puedan incurrir las resoluciones judiciales (por todas, SSTC 28/2004, de 4 de marzo, FJ 4; 235/2005, de 26 de septiembre, FJ 2; y 155/2007, de 18 de junio, FJ 2). Del mismo modo, hemos señalado en varias ocasiones (SSTC 174/2004, de 18 de octubre, FJ 2; 268/2005, de 24 de octubre, FJ 4 y 288/2005, de 7 de noviembre, FJ 1), que el incidente de nulidad constituye un medio igualmente idóneo para denunciar la incongruencia que el establecido en el art. 215.2 LEC, precepto que recoge la posibilidad de solicitar el complemento de las “sentencias o autos que hubieren omitido manifiestamente pronunciamientos relativos a pretensiones oportunamente deducidas y sustanciadas en el proceso”.

Pues bien, la demandante de amparo, considerando que la Sentencia de la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León de 25 de junio de 2012 incurría en incongruencia omisiva al no pronunciarse sobre dos excepciones procesales, utilizó el cauce impugnatorio de los arts. 241.1 LOPJ y 228 LEC, por lo que no cabe duda de que mediante esta vía se dio debido cumplimiento al requisito del agotamiento de los recursos utilizables establecido en el art. 44.1 a) LOTC, al brindar a la citada Sala la posibilidad de reparar la vulneración denunciada, y por ello el recurso es temporáneo, teniendo en cuenta que la providencia de admisión fue notificada el 15 de octubre de 2012 y el recurso de amparo se interpuso en plazo legal, por lo que debe desestimarse el óbice opuesto por la parte demandada junta vecinal de Camplongo de Arbas.

3. Este recurso de amparo plantea también como cuestión previa al análisis del fondo del asunto la determinación de la función institucional que cumple el incidente excepcional de nulidad de actuaciones como instrumento de tutela de los derechos fundamentales ante la jurisdicción ordinaria tras la reforma introducida por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo.

Sobre esta cuestión, la STC 107/2011, de 20 de junio, FJ 5, expresa que en el incidente de nulidad “se plasma la opción del legislador, en el ejercicio de la habilitación que constitucionalmente le confiere el art. 161.1 b) CE, en relación con su art. 53.2, por una nueva configuración del recurso de amparo, toda vez que, en principio, tras la reforma llevada a cabo la mera lesión de un derecho fundamental o libertad pública tutelable en amparo ya no será por sí sola suficiente para admitir el recurso, pues es imprescindible, además, su especial trascendencia constitucional, frente a la configuración por la que esencialmente se caracterizaba en su anterior regulación, en tanto que recurso orientado primordialmente a reparar las lesiones causadas en los derechos fundamentales y libertades públicas del demandante susceptibles de amparo” y añade: “De esta forma, se configura por el legislador el sistema de garantías de los derechos fundamentales encomendado a los Jueces y Tribunales como guardianes naturales y primeros de dichos derechos (STC 227/1999, de 13 de diciembre, FJ 1), a los que confiere un mayor protagonismo en su protección (ampliación del incidente de nulidad de actuaciones), y culminado por el Tribunal Constitucional que, además de garante último, es su máximo intérprete (arts. 53.2 y 123 CE y 1.1 LOTC).”

Por tanto, las decisiones de inadmisión del incidente de nulidad de actuaciones, cuando es procedente su planteamiento, implican la preterición del mecanismo de tutela ante la jurisdicción ordinaria, lo cual resulta más grave en supuestos, como el presente, en que estamos ante una Sentencia de única instancia firme, por lo que el único mecanismo de tutela ordinaria de los derechos fundamentales vulnerados en el proceso *a quo*, singularmente las referidas a vicios de la Sentencia, es precisamente el incidente previsto en los arts. 241 LOPJ y 228 LEC.

En efecto, el protagonismo otorgado por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, a los Tribunales ordinarios, acentuando su función como primeros garantes de los derechos fundamentales en el ordenamiento jurídico y con el fin de lograr que la tutela y defensa de esos derechos por parte del Tribunal Constitucional sea realmente subsidiaria, debe ser puesta en conexión con la especial trascendencia constitucional a que hizo referencia la STC 43/2010, de 26 de julio, FJ 5, al afirmar que “el incidente de nulidad de actuaciones era un instrumento idóneo para la tutela del derecho fundamental en cuestión, y que su resolución debía tener presente que -de no tener el caso trascendencia constitucional- se trataría de la última vía que permitiría la reparación de la vulneración denunciada”.

La exclusión del vicio de incongruencia omisiva que se realizó en la providencia de inadmisión en el entendimiento que quedaba extramuros del ámbito del incidente de nulidad implicó la desprotección de esta vertiente del art. 24 CE en sede de jurisdicción ordinaria, puesto que no existía otro mecanismo reparador en dicha sede al no ser recurrible la Sentencia y como se indica en la STC 153/2012, de 16 de julio, FJ 3, “el incidente de nulidad de actuaciones asume, tras la configuración del nuevo amparo constitucional, una función esencial de tutela y defensa de los derechos fundamentales que puede y debe ser controlada por este Tribunal cuando las hipotéticas lesiones autónomas que en él se produzcan tengan ‘especial trascendencia constitucional’”.

Así, no puede considerarse el incidente como un mero trámite formal previo al amparo constitucional sino como un verdadero instrumento procesal que, en la vía de la jurisdicción ordinaria, podrá remediar aquellas lesiones de derechos fundamentales que no hayan “podido denunciarse antes de recaer resolución que ponga fin al proceso y siempre que dicha resolución no sea susceptible de recurso ordinario ni extraordinario” (art. 241.1 LOPJ), en los términos literales que reconoce la invocada STC 153/2012.

En definitiva, el incidente de nulidad de actuaciones sirve, como así ha querido el legislador orgánico, para reparar aquellas lesiones de cualquier derecho fundamental que no puedan serlo a través de los recursos ordinarios o extraordinarios previstos por la ley y su función en materia de tutela de derechos es, por tanto, la misma, en el ámbito de aplicación que le otorga el art. 241.1 LOPJ, que la realizada como consecuencia de la interposición de un recurso ordinario o extraordinario y como tal debe ser atendida por los órganos judiciales. Una deficiente protección de los derechos denunciados por parte del órgano judicial puede dejar al recurrente sin ningún tipo de protección en aquellos casos en los que las vulneraciones en las que supuestamente incurriera la resolución impugnada a través del incidente de nulidad de actuaciones, carecieran de trascendencia constitucional.

Es por todo ello que el órgano judicial debe, salvo que se den las causas de inadmisión de plano, en el que podrá realizarse una motivación sucinta (art. 241.1 LOPJ), realizar una interpretación no restrictiva de las causas de inadmisión, tramitar el incidente y motivar, en cualquier caso, suficientemente su decisión, de lo que resulta la especial trascendencia constitucional de este recurso conforme al art. 50.1 b) LOTC, debiendo desestimarse los óbices opuestos por la parte demandada en este extremo.

4. Desestimados los motivos de inadmisión y entrando en la cuestión de fondo, la recurrente denuncia que la providencia de 11 de octubre de 2012, por la que se inadmitió *a limine* el incidente de nulidad de actuaciones interpuesto contra la Sentencia núm. 3/2012, de 25 de julio, dictada por la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, en los autos de juicio verbal núm. 5-2012, vulneró su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en su manifestación de derecho de acceso al recurso.

La pretensión de amparo se limita, por tanto, a solicitar la nulidad de la citada providencia y la retroacción de actuaciones para que se dicte una nueva resolución judicial respetuosa con el derecho fundamental alegado, por lo que en el presente recurso de amparo debemos analizar si existió vulneración del derecho de acceso al recurso como consecuencia de la inadmisión del incidente de nulidad de actuaciones.

En el presente caso, la demandante de amparo alega que la Sentencia no dio respuesta a las excepciones procesales alegadas oportunamente en la contestación a la demanda, vulneración que fue denunciada en el incidente de nulidad de actuaciones, y que fue objeto de inadmisión. En consecuencia, podemos afirmar que el incidente de nulidad no cumplió en este caso su función de tutela y defensa de los derechos fundamentales en base a una decisión de inadmisión del órgano jurisdiccional fundada en una interpretación errónea del ámbito de aplicación del incidente tras la reforma operada por la Ley Orgánica 6/2007.

En efecto, la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, modificó la redacción del art. 241.1 LOPJ, que regula el incidente de nulidad de actuaciones. Su finalidad fue ampliar el ámbito objetivo del incidente, limitado en la anterior redacción de la Ley Orgánica 19/2003 a los supuestos de defectos de forma que hubieran ocasionado indefensión e incongruencia del fallo, y posibilitando que el incidente pudiera ser utilizado para denunciar la vulneración de cualquier derecho fundamental susceptible de amparo constitucional (art. 53.2 CE). La propia exposición de motivos de la citada Ley Orgánica 6/2007 así lo expresa al afirmar que “se introduce una configuración del incidente de nulidad de actuaciones mucho más amplia, porque se permite su solicitud con base en cualquier vulneración de alguno de los derechos fundamentales referidos en el artículo 53.2 de la Constitución en lugar de la alegación de indefensión o incongruencia prevista hasta el momento”.

Por tanto, el vicio de incongruencia omisiva se incluye en el ámbito objetivo del incidente, puesto que supone una vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE cuando el órgano judicial omite toda consideración sobre una alegación fundamental planteada oportunamente por las partes, salvo que quepa interpretar razonablemente el silencio judicial como una desestimación tácita (SSTC 5/2001, de 15 de enero; 148/2003, de 14 de julio, 8/2004, de 9 de febrero; y 3/2011, de 14 de febrero, FJ 3, entre otras), por lo que es indudable que el vicio expresado por la demandante de amparo, como derecho fundamental protegible *ex* art. 53.2 CE, era susceptible de ser denunciado por la vía del incidente de nulidad de actuaciones.

En definitiva, la nueva regulación del incidente de nulidad de actuaciones, llevada a cabo por Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, no excluyó de su ámbito de aplicación el vicio de incongruencia omisiva, como manifestación de lesión del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE). Este vicio puede seguir siendo denunciado por esta vía, en su conexión con el citado derecho a la tutela judicial efectiva, tal como así hizo el recurrente en su escrito de planteamiento de nulidad, por lo que la providencia de 11 de octubre de 2012, al inadmitir el incidente de nulidad de actuaciones, con el argumento de que la incongruencia no estaba ya incluida entre las causas de nulidad susceptibles de ser invocadas en el incidente regulado en el art. 241 LOPJ, dictó una resolución sin apoyo legal, basada en una interpretación de la legalidad manifiestamente irrazonable desde el plano constitucional.

5. De lo anteriormente expuesto resulta que se ha vulnerado el derecho de acceso al recurso de la entidad recurrente (art. 24.1 CE).

Al respecto debe recordarse que, conforme a la doctrina de este Tribunal, si bien el incidente de nulidad de actuaciones no constituye un recurso en sentido estricto, sin embargo es un cauce procesal que al tener por objeto la revisión de resoluciones o actuaciones procesales, debe ser enjuiciado por este Tribunal desde el canon propio del derecho de acceso al recurso legalmente establecido (SSTC 57/2006, de 27 de febrero; y 157/2009, de 25 de junio, FJ 2).

El control de las resoluciones judiciales de inadmisión de recursos por la jurisdicción constitucional es meramente externo y debe limitarse a comprobar si tienen motivación y si han incurrido o no en error material patente, en arbitrariedad o en manifiesta irrazonabilidad lógica, evitando toda ponderación acerca de su corrección jurídica (SSTC 258/2000, de 30 de octubre, FJ 2; 314/2005, de 12 de diciembre, FJ 3; 57/2006, de 27 de febrero, FJ 3; y 22/2007, de 12 de febrero, FJ 4).

En esta perspectiva de análisis, debemos concluir que la resolución recurrida no supera dicho canon, puesto que realiza una interpretación constitucionalmente contraria a lo dispuesto en el art. 241.1 LOPJ, redactado por Ley Orgánica 6/2007, sobre el contenido susceptible de control a través del incidente de nulidad de actuaciones conforme se ha expresado anteriormente.

6. Los fundamentos expuestos y de conformidad con el artículo 55.1 LOTC, conducen a afirmar la lesión invocada y otorgar el amparo, declarando la nulidad de la providencia de 11 de octubre de 2012, con retroacción de actuaciones al momento inmediatamente anterior a su dictado para que se dicte nueva resolución judicial con respeto al derecho fundamental reconocido, resolviéndose en forma legal el incidente de nulidad de actuaciones promovido por la entidad recurrente.

FALLO

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

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado por la junta vecinal de Villanueva de la Tercia y, en consecuencia:

1º Reconocer el derecho de la recurrente a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE).

2º Restablecer en su derecho a la entidad recurrente, acordándose la nulidad de la providencia de 11 de octubre de 2012 dictada, en los autos de juicio verbal núm. 5-2012, por la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León.

3º Retrotraer las actuaciones al momento procesal anterior al dictado de la misma para que se dicte una nueva resolución respetuosa con el derecho fundamental vulnerado.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veintisiete de enero de dos mil catorce.

SENTENCIA 10/2014, de 27 de enero de 2014

Sala Primera

("BOE" núm. 48, de 25 de febrero de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:10

Recurso de amparo 6868-2012. Promovido por don J. A. G. G. y doña A. O. P., en relación con las Sentencias dictadas por el Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León y un Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de Palencia confirmatorias de las resoluciones administrativas que acordaron la escolarización de su hijo en un colegio público de educación especial.

Supuesta vulneración de los derechos a la igualdad y a la educación: motivación suficiente de las resoluciones administrativas y judiciales que dispusieron la escolarización del menor en un centro de educación especial. Voto particular.

1. La resolución administrativa impugnada, así como las resoluciones judiciales que la confirmaron, que dispusieron la escolarización del hijo de los recurrentes en un centro de educación especial, no vulneraron su derecho fundamental a la educación ni a la igualdad, en atención a una supuesta discriminación, al haber motivado y ponderado suficientemente las razones en que se basa la adopción de tal medida excepcional, siendo dicha iniciativa respetuosa con el contenido de los arts. 27, 14 y 49 CE, interpretados estos preceptos de conformidad con los textos internacionales suscritos por España, *ex* art. 10.2 CE [FJ 7].

2. La decisión de escolarización del menor en un centro de educación especial no puede calificarse como ‘trato degradante’, por cuanto ha sido adoptada, con independencia de su acierto o no, por los órganos legalmente habilitados y en el marco de un amplio expediente reglado dirigido a evaluar sus necesidades educativas y donde han intervenido profesionales cualificados e incluso los padres del alumno afectado, por lo que debe rechazarse la vulneración del derecho a la integridad moral del menor y a su dignidad personal, *ex* arts. 10.1 y 15 CE [FJ 2].

3. No puede acogerse la denuncia de indefensión sufrida por la actitud de la Administración de no ofrecer a los demandantes trámite de audiencia con anterioridad al dictado de la resolución administrativa de escolarización impugnada, porque la Administración educativa ha propiciado una participación activa de los padres en sus diversas fases, cursando sus solicitudes e informándoles del resultado de las evaluaciones y decisiones adoptadas [FJ 3].

4. La Administración educativa debe tender a la escolarización inclusiva de las personas discapacitadas y tan sólo cuando los ajustes que deba realizar para dicha inclusión sean desproporcionados o no razonables podrá disponer la escolarización de estos alumnos en centros de educación especial, debiendo en este último caso, por respeto a los derechos fundamentales y bienes jurídicos afectados, exteriorizar los motivos por los que ha seguido esta opción por ser inviable su integración en un centro ordinario [FJ 4].

5. No podemos afirmar que la resolución impugnada haya vulnerado los derechos fundamentales del menor a la educación e igualdad por el déficit de motivación, pues de la consideración del expediente educativo en su conjunto se puede deducir que dicha resolución sí justifica la decisión de que el alumno continúe escolarizado en un centro de educación especial, ponderando sus especiales necesidades educativas, y lo hace mediante un razonamiento que supera el juicio de proporcionalidad exigido por nuestra doctrina en aquellos casos en los que la actuación cuestionada de los poderes públicos afecta a un derecho fundamental sustantivo (SSTC 173/1995, 96/2012) [FJ 5].

6. De la explicación que da la Administración educativa sobre el grado de discapacidad que presenta el menor y sobre las medidas específicas que éste requiere se infiere con naturalidad que la determinación de escolarización del alumno en un centro de educación especial adoptada por dicha Administración no puede reputarse como irrazonable o discriminatoria [FJ 5].

7. Las Sentencias recurridas, a las que se imputan no haber corregido las lesiones constitucionales de la Administración educativa, integran una respuesta, no solamente motivada y fundada en Derecho, sino además coherente y respetuosa con los derechos a la educación inclusiva de las personas con discapacidad y a su no discriminación por razón de esta circunstancia [FJ 6].

8. El derecho a la determinación por los padres del tipo de educación que habrán de recibir sus hijos se limita al reconocimiento de una libertad de los padres para elegir centro docente y al derecho de los padres a que sus hijos reciban una formación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones, art. 27.3 CE (ATC 382/1996; 133/2010) [FJ 3].

9. El derecho de todos a la educación comprende la facultad de elegir el centro docente, incluyendo la de escoger un centro distinto de los creados por los poderes públicos, pero esta posibilidad no incluye el derecho de los padres a escolarizar a su hijo en un centro ordinario de educación, en lugar de hacerlo en un centro de educación especial, pues ello vendrá condicionado a la acreditación por parte de las autoridades competentes de las necesidades educativas específicas del menor (ATC 382/1996; STC 86/1985) [FJ 3].

10. El derecho de los padres a decidir la formación religiosa y moral que sus hijos han de recibir, consagrado por el art. 27.3 CE, es distinto del derecho de elegir centro docente que enuncia el art. 13.3 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, aunque es obvio que la elección de centro docente es un modo de elegir una determinada formación religiosa y moral (STC 5/1981) [FJ 3].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García y don Juan Antonio Xiol Ríos, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 6868-2012, promovido por don J.A.G.G. y doña A.O.P., en su propio nombre y en el de su hijo representados por la Procuradora de los Tribunales doña Myriam Álvarez del Valle Levesque y asistidos por el Letrado don Juan Rodríguez Zapatero, contra la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León de 26 de octubre de 2012, confirmatoria de la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Palencia de 9 de marzo de 2012, que desestimó el recurso planteado frente a la resolución de 13 de octubre de 2011 de la comisión de escolarización de la Dirección Provincial de Educación en Palencia de la Consejería de Junta de Castilla y León que acordó que el hijo de los recurrentes siguiera escolarizado en un colegio público de educación especial. Ha intervenido el Ministerio Fiscal; ha comparecido la Letrada de la Junta de Castilla y León. Ha sido Ponente el Magistrado don Santiago Martínez-Vares García, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 5 de diciembre de 2012, los demandantes interpusieron recurso de amparo contra las resoluciones citadas en el encabezamiento.

2. Los hechos relevantes para el examen de la pretensión de amparo son los siguientes:

a) El hijo de los recurrentes fue escolarizado en primero de educación infantil, con tres años de edad, en el colegio Tello Téllez de Palencia, donde permaneció durante el curso 2006-2007 hasta el mes de octubre de 2006. Observadas dificultades de adaptación por su tutora, se realizó una evaluación del mismo el 9 de octubre de 2006 por el equipo de orientación educativa y psicopedagógica de la Dirección Provincial de Educación, en la que se propone, tras apreciarse “un importante retraso madurativo”, que necesita “un centro ordinario que cuente con especialista en Pedagogía Terapéutica, Audición y Lenguaje así como un Ayudante Técnico Educativo”.

Seguidamente, en fecha 24 de octubre de 2006, sus padres envían una solicitud de traslado de su hijo al presidente de la comisión de escolarización, por lo que la Inspección de Educación recaba la oportuna información entrevistando a los profesionales que tenían relación con el menor, concluyendo que las actuaciones desarrolladas por los mismos en relación con el alumno han sido “correctas” pudiéndose constatar “la inmediata intervención tan pronto se han evidenciado indicios de problema en el niño”. No obstante, la Inspección “informa favorablemente el cambio de centro” pues los padres del alumno manifiestan “una gran desconfianza hacia la tutora y demás profesionales”. En este informe, de 6 de noviembre de 2006, se adjunta un documento firmado por los padres en el que se consigna que “informados de la situación de su hijo y de las características en cuanto a recursos de apoyo de los centros solicitados, no tienen en cuenta la recomendación de la Inspectora (quién había sugerido a la vista del Informe de 9 de octubre de 2006 otro Centro para el menor con profesores especialistas) y manifiestan su expreso deseo de que su hijo sea escolarizado en el Colegio ‘Divino Maestro’, a sabiendas de que dicho Centro no cuenta con los recursos de apoyo recomendados para su hijo”.

La comisión de escolarización, visto el anterior informe, acuerda por resolución de 9 de noviembre de 2006 adjudicar al menor plaza en el colegio Divino Maestro, donde permaneció durante primero y segundo de infantil durante los cursos 2006-2007 y 2007-2008, consignándose en el expediente remitido a este Tribunal por la Dirección Provincial de Educación de Palencia que el mismo protagonizó durante este periodo “importantes ausencias”.

b) Para el curso 2008-2009 los recurrentes solicitan plaza para su hijo en el curso de tercero infantil, reseñando le fueran asignados los colegios Blas Sierra (como primera opción) o Jorge Manrique (como segunda), consiguiendo su propósito en este segundo centro.

Iniciado el curso en septiembre de 2008, la tutora detecta dificultades de aprendizaje en el menor, por lo que se procede por parte del equipo de orientación educativa y psicopedagógica a realizar una evaluación del mismo, en cuyo informe de 8 de octubre de 2008 se consigna que el alumno padece un “trastorno grave del espectro autista”, una “discapacidad psíquica grave”, “un retraso grave del lenguaje” y “un “trastorno de déficit de atención con hiperactividad”. En el dictamen de escolarización se hace la siguiente propuesta: “El nivel de competencia curricular corresponde especialmente en el lenguaje oral con un nivel aproximado de 1 año de edad … es preciso realizar adaptaciones curriculares significativas en todas las áreas del currículo, tomando como referencia el currículo de la etapa 0-3 años … requiere el alumno una atención individualizada y constante del profesor en pequeño grupo (máximo 4 alumnos), por lo que la escolarización ha de realizarse en un Centro Específico de Educación Especial”. Esta documentación es puesta en conocimiento de los padres del menor por parte de la dirección del centro escolar.

Con fecha 24 de octubre de 2008 el inspector jefe de la Dirección Provincial de Educación visita el centro escolar con el fin de contrastar la situación del menor con el profesorado que le atiende y observar su actitud en el aula. El día 27 de octubre la asesora de atención a la diversidad de la Dirección Provincial de Educación y el inspector del centro se entrevistan con los padres a fin de “escuchar su parecer y buscar la solución más adecuada a las necesidades educativas especiales que presenta su hijo”. El 4 de noviembre el inspector del centro y la asesora técnico docente formulan propuesta de escolarización del menor en el centro de educación especial Carrechiquilla de Palencia. El 14 de noviembre el inspector jefe de la Dirección Provincial de Educación realiza una entrevista con sus padres para informarles de las actuaciones practicadas.

Con estos antecedentes, la comisión de escolarización de Palencia dicta una resolución, de 24 de noviembre de 2008, por la que resuelve “escolarizar de oficio en el Centro de Educación Especial ‘Carrechiquilla’ al alumno [D.G.O.] con efectividad inmediata a partir del día siguiente al de la notificación de la presente resolución a sus progenitores”.

En el fundamento de Derecho cuarto de esta resolución se significa:

“Analizado el caso concreto del alumno escolarizado en el C.P. Jorge Manrique de Palencia, [D.G.O.], nacido el […] y que, por tanto, en la actualidad cursa Educación Infantil, nivel 5 años, se constata que el mismo presenta necesidades educativas especiales.

En efecto, en octubre de 2006, el Equipo de Orientación Educativa y Psicológica de la Consejería de Educación de la Junta de Castilla y León ya emitió informe señalando las necesidades educativas especiales del citado alumno, que en aquella fecha era alumno de nueva escolarización en el C.P.E.I.P. Tello Téllez de Palencia...

Más tarde, en fecha 10 de octubre de 2008, el mismo Equipo de Orientación Educativa emite nuevo informe relativo al menor, esta vez escolarizado en el C.P.E.I.P. ‘Jorge Manrique’ y procedente del ‘Colegio Divino Maestro’ (lo que evidencia un periplo de escolarizaciones numeroso en tan corto espacio de tiempo, voluntariamente instado por los progenitores del alumno), y en el que se informa de que el menor ‘requiere adaptaciones curriculares significativas que afectan a los objetivos y contenidos de la etapa’, por lo que, atendiendo al resultado de la evaluación psicopedagógica, extensamente documentada mediante informe de fecha 8 de octubre de 2008, y atendiendo a la conclusión de dicha evaluación, que expresamente señala la existencia de una ‘Discapacidad psíquica grave, T23’, un ‘retraso generalizado en todas las áreas del *curriculum*, especialmente en lenguaje oral (nivel aproximado de 1 año)’, aconseja, asimismo, a los progenitores que consulten a los facultativos del SACYL y la conveniencia de realizar pruebas diagnósticas a fin de descartar diversas patologías posibles … por lo que proponen, en definitiva, la escolarización del menor en un Centro Especifico de Educación Especial.

Por su parte, debe señalarse que se ha recabado a lo largo de todo el proceso la opinión de los padres ... con el resultado de que, con fecha 9 de octubre de 2008, se negaron a firmar la conformidad a la propuesta de escolarización, y con fecha 14 de noviembre de 2008 se mostraron poco receptivos a dicha propuesta formalmente expuesta en entrevista personal. Sin embargo, …, la actuación de esta Administración, por imperativo legal, debe venir presidida por el supremo interés del propio menor y en este sentido, todos los informes obrantes en el expediente son coincidentes y no dejan margen de dudas respecto a las clarísimas necesidades educativas especiales del menor (adaptaciones curriculares en todas las áreas, metodología y organización en atención individualizada con un máximo de 4 alumnos por grupo y apoyos específicos de P.T, A.L y A.T.E), así como respecto a los graves problemas de aprendizaje y comportamiento evidenciados en el aula, lo que, sin duda, a la vista de los medios y especialistas existentes en el Centro de Educación Especial Carrechiquilla, aconsejan, en beneficio exclusivo del menor, su escolarización en dicho centro.”

c) No obstante la escolarización acordada, los padres no llevaron al menor al centro designado durante el curso, remitiendo un escrito en septiembre de 2009 al Director Provincial de Educación en el que solicitan una revisión de la resolución de escolarización de 24 de noviembre de 2008. Esta solicitud es admitida por la Dirección Provincial, realizándose un nuevo informe psicopedagógico del menor de 6 de noviembre de 2009 y propuesta de escolarización de 10 de noviembre siguiente. En el primero, después de analizar la historia del alumno, los aspectos relevantes en el proceso de aprendizaje y en el contexto familiar y social, así como “los trastornos generalizados del desarrollo” que padece, se sugiere que el menor cuente con apoyos educativos de especialistas en audición y lenguaje, pedagogía terapéutica y una ayudante técnico-educativa. En la propuesta se vuelve a indicar la necesidad de “la escolarización en un centro de educación especial”. De dicha documentación se dio traslado a los padres del alumno. Estos, seguidamente, dirigieron un escrito a la Dirección Provincial de Educación, de 2 de diciembre de 2009, mostrando su disconformidad con la evaluación, organismo que, tras solicitar las oportunas aclaraciones al equipo orientación educativa y psicopedagógica de Palencia, les comunica por oficio de 13 de diciembre que “los psicopedagogos del Equipo se reafirman en todos y cada uno de los aspectos recogidos en dichos documentos”.

d) En marzo de 2010 la Dirección Provincial de Educación envía una comunicación a los padres del menor solicitándoles que “la situación de absentismo de su hijo se corrija de forma inmediata”. A este requerimiento contestan que no están conformes con la decisión de escolarización del menor en el centro de educación especial Carrechiquilla. Por ello, dicho organismo les cita a una entrevista con el responsable del programa de absentismo escolar, en la que se les insiste en que lleven a su hijo al centro designado, sin perjuicio de que adopten las iniciativas que consideren oportunas. Seguidamente, una vez elaborado el correspondiente informe por la comisión provincial de absentismo escolar, en el que se subraya la “gravedad de la situación del menor” ante la falta de “una intervención multiprofesional” que se le pueda garantizar desde un centro específico de educación especial, por la Directora Provincial de Educación se remite su expediente a la Fiscalía de Menores. Se significa que dicha iniciativa dio lugar a la incoación de unas diligencias previas de procedimiento abreviado contra los recurrentes por presunto delito de abandono de familia, en la actualidad en trámite.

e) Posteriormente, mediante escrito de 23 de junio de 2011 los demandantes solicitan del director del colegio Jorge Manrique la escolarización de su hijo para el curso 2011-2012 con los apoyos necesarios, argumentando que los mismos nunca habían renunciado a una plaza en este centro. Simultáneamente, el 27 de junio formalizan una solicitud de admisión del menor fuera de plazo para el mismo curso en el colegio público ordinario Buenos Aires de Palencia.

Con estos antecedentes, la Dirección Provincial de Educación acuerda una nueva evaluación del menor por otros profesionales, circunstancia que es comunicada a los padres. En el nuevo informe psicopedagógico elaborado de 23 de septiembre de 2011, tras la realización de las pruebas pertinentes (entre estas, observación del menor en presencia de su madre), se llega a la misma conclusión anterior, apreciándose un “trastorno generalizado del desarrollo” y la necesidad de que sea apoyado por especialistas en audición y lenguaje, pedagogía terapéutica y un ayudante técnico educativo. El dictamen de escolarización, por su parte, confirma el realizado con anterioridad, es decir se sugiere que el alumno ha de ser escolarizado en un centro de educación especial.

Así las cosas, el presidente de la comisión de escolarización dicta resolución de 13 de octubre de 2011, por la que se acuerda que el menor continúe escolarizado en el centro de educación especial Carrechiquilla de Palencia.

El tenor de esta resolución es el siguiente:

“Con fecha de 26 de noviembre de 2008 se le remitió Resolución de 24 de noviembre de 2008 de la Comisión de Escolarización de la provincia de Palencia, por la que se escolarizaba de oficio, en el Centro de Educación Especial de Carrechiquilla, al menor de edad […]

Con fecha de 27 de junio de 2011 se recibe en esta Dirección Provincial, una solicitud de admisión, fuera de plazo, firmada por [A.O.P.] para escolarizar a su hijo [D.G.O.] en el C.P. Buenos Aires de Palencia.

Después de varias entrevistas entre la madre [A.O.] y los inspectores de Escolarización, se comunica a la madre, que debido al tiempo pasado (noviembre 2009) desde la última Evaluación Psicopedagógica-Dictámen de Escolarización, es pertinente realizar una nueva valoración del alumno por parte del Equipo psicopedagógico, para ver su evaluación y grado de desarrollo.

Con fecha de 7 de julio de 2011, se comunica por parte de la Directora provincial al Equipo de Palencia, que se realice una nueva valoración del alumno, por parte de dos orientadores distintos de los del último informe. Esta evaluación se debe realizar en la primera quincena de septiembre. De ello se informa por escrito a los padres el 6 de septiembre de 2011.

Con fecha de 28 de septiembre de 2011, se recibe en esta Dirección Provincial, el nuevo informe Psicopedagógico-Dictamen de Escolarización referido al citado alumno, donde se confirma que la propuesta de escolarización más adecuada para D es de un centro especial de Educación Especial.

Por consiguiente, le comunico que esta Comisión de Escolarización, previo informe de la inspección de Educación, y de acuerdo con el dictamen de escolarización del Equipo de Orientación Educativa y Psicopedagógica de Palencia, ha resuelto que el alumno [D.G.O.] siga escolarizado, en el C.P.R.E.E. Carrechiquilla de Palencia, como alumno con necesidades educativas especiales.”

f) Frente a la anterior resolución los recurrentes promovieron procedimiento especial para la protección de los derechos fundamentales que fue tramitado con el núm. 415-2011 por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Palencia.

En la demanda se dicen infringidos los derechos a la igualdad (art. 14 CE) y a la educación (art. 27 CE) porque la escolarización del menor en un centro de educación especial fomenta un trato discriminatorio por su discapacidad y es perjudicial para su formación, habiéndose también conculcado el derecho reconocido en el art. 15 CE y el del art. 24 CE, en este caso por la indefensión sufrida por los padres del menor durante la tramitación del expediente. El Juzgado, en su Sentencia de 9 de marzo de 2012, refiere que la alusión al art. 15 CE “es un exceso puesto que una cosa es que la Junta de Castilla y León entienda que el niño merece ser educado en un Centro de Educación Especial y otra muy diferente que con tal actuación trate de menoscabar su dignidad personal atentando contra su integridad moral” (fundamento jurídico 6), resultando que, por otra parte, “la parte actora tampoco puntualiza en qué fase procedimental ha quebrado su audiencia, porque desde luego en las actuaciones consta que puntualmente les ha sido dada respuesta a los escritos presentados” (mismo fundamento jurídico).

Respecto de la cuestión de fondo, entiende en el fundamento jurídico 7 de su Sentencia que “la Resolución de 13 de octubre de 2011 impugnada viene avalada por las intervenciones técnicas del Equipo de Orientación y Evaluación Psicopedagógico de Palencia”, frente a cuyas conclusiones los recurrentes alegan el contenido de unos informes de dos psicólogos, cuyo contenido es “meramente elucubrativo”, no pudiendo servir “para descalificar un informe psicopedagógico donde, por el contrario, se deja patente que metodológicamente, se ha usado la técnica de la observación directa”. Siendo descartable “que se haya infringido el derecho de igualdad de oportunidades porque la parte recurrente ni siquiera presenta dato de contraste alguno y por consiguiente no se puede decir que al hijo de los actores se le haya tratado de forma diferente —ni mejor ni peor— que a otros niños en su misma situación de discapacidad personal”. Por otra parte, esta resolución tampoco conculca el art. 27 CE, respecto del derecho a la educación, porque “el derecho de las personas discapacitadas a una educación inclusiva, es decir a recibir formación e instrucción como las demás personas, no es un derecho absoluto puesto que la inclusión ha de llevarse a cabo ineludiblemente cuando así sea posible”. Así, en el referido informe psicopedagógico de 23 de septiembre de 2011 se constata que “el alumno precisa de la elaboración de un plan de intervención individualizado y, dadas las carencias detectadas, se recomienda escolarización en centro específico de educación especial, donde intervengan maestros especialistas en Audición y Lenguaje, maestros especialistas en Pedagogía Terapéutica y un Ayudante Técnico educativo, de tal manera que si se necesita el trabajo específico de tales profesionales, sin grandes escorzos interpretativos, se puede concluir que esa escolarización inclusiva en un centro ordinario no sólo sería inadecuada (porque, entonces, el efecto de segregación podría derivar desde la óptica de los otros niños) sino insuficiente para intentar alcanzar el máximo desarrollo de su personalidad, precisamente, porque en ese momento se detectó que el niño presenta un desarrollo significativamente inferior a su edad y la evaluación actual realizada refleja un desarrollo global muy por debajo de su edad cronológica actual”.

g) Contra la resolución del Juzgado los demandantes de amparo interpusieron recurso de apelación, que fue desestimado por Sentencia de 26 de octubre de 2012 de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León.

Comienza la Sala por reconocer, en el fundamento jurídico 2 de su Sentencia, que de la normativa aplicable en esta materia se desprende que “la integración educativa de las personas con incapacidad o precisadas de atenciones especiales, debe hacerse como principio general, y constituye derecho de las mismas, junto con las personas sin discapacidad, pues así se logra una mayor integración de todos los seres humanos y se evitan apartamientos y rechazos que no son dignos de nuestro modo actual de concebir el mundo”. Ahora bien, continúa la Sala, en el fundamento jurídico 3 “el derecho a la educación integrativa no es un derecho absoluto no sólo porque no se reconoce tal principio en nuestro ordenamiento, sino porque las propias normas que lo regulan lo vienen a reconocer expresamente (Convención sobre Derechos de las Personas con Discapacidad y la Ley Orgánica de Educación)”. En el supuesto de autos, razona el Tribunal “la Sala comparte con el Juzgador *a quo* la preferencia por el criterio de los técnicos de la Administración, pues en el mismo se parte de la evaluación personal directa del menor [D.], tras su observación inmediata y personalizada, mientras que los informes de la parte actora, plenos, muy probablemente, de acertados criterios según las últimas tendencias, no hay un análisis específico del caso del menor y de sus muy concretas circunstancias y especificidades” (fundamento jurídico 4).

Dicho lo anterior, el Tribunal hace las siguientes observaciones:

“[E]n el informe de 23 de septiembre de 2011 se recogen aspectos que determinan como acertada la decisión de derivar a [D.] a un centro especial. Así, respecto a su nivel de competencia curricular, cuando [D.] inicia la Educación Primaria Obligatoria, se indica que sus niveles competenciales son los que corresponden al primer ciclo de la etapa de educación infantil; en cuanto a las necesidades de tipo curricular, que precisa de adaptaciones curriculares muy significativas en todas las áreas con un currículo muy individualizado que se aproxima a las competencias básicas objetivos y contenidos de la etapa de educación infantil muy alejado de lo que le correspondería por edad en un aula de educación primaria y que ‘En lo relativo a la organización del contexto escolar, precisa una enseñanza muy personalizada y estructurada que implica: ratio reducida de alumnos en el aula, una organización del centro y del aula muy estructuradas predecibles y fijas y un sistema de comunicación’. Es decir [D.] necesita algo más, mucho más que ajustes razonables respecto a lo que precisan sus compañeros de edad similar; lamentablemente sufre un desfase muy importante desde la primera fase de la educación infantil en la que está, a la educación primaria que le corresponde por edad; y requiere no un aula normal, sino un aula especial muy poco poblada y con una organización de la misma muy pendiente del mismo, incluyendo un sistema de educación diferenciada. Ello no puede entenderse como razonable, pues supone subordinar, de hecho, hacer toda el aula de todos los compañeros a su medida y ello no es juicioso. Una cosa es que [D.], con su total dignidad de persona tenga derecho a la educación y a integrarse en la educación ordinaria y a que se le presten ayudas y apoyos para lograrlo y otra muy diferente que toda la educación ordinaria de un aula ordinaria se transforme, de hecho, en un aula especial solo en su favor; ello excede la razonabilidad de lo que puede exigirse a la administración educativa castellano-leonesa, quien muy difícilmente puede sostener un sistema educativo de tal naturaleza, pues supondría un mayor número de aulas, con una ratio de alumnos específico.” (Fundamento jurídico 5)

3. Los recurrentes refieren, en su demanda de amparo, en primer lugar, que el acuerdo de la comisión de escolarización de Palencia y las resoluciones judiciales dictadas han vulnerado el derecho a la educación del alumno (art. 27 CE) al discriminarle por su condición de discapacitado, privándole de su integración en la enseñanza pública y segregándole a un centro especial, vulnerándose por ello también el art. 14 CE. Según la demanda, el menor, que presenta un cierto grado de autismo, ha sido discriminado por esta circunstancia, no obstante tener derecho a una educación inclusiva, es decir en igualdad con otros niños que no padecen discapacidad. Se recuerda que los citados derechos a la educación y a la igualdad han de ser interpretados de esta forma de conformidad con los acuerdos internacionales ratificados por España, como la Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad aprobada por la Organización de Naciones Unidas el 13 de diciembre de 2006, norma que sitúa a las personas con discapacidad como plenos sujetos de derechos. Sus previsiones han sido infringidas por las administraciones educativas, que no habrían realizado en este caso los ajustes razonables en función de las necesidades del alumno, siendo la interpretación que ha realizado la Sala de lo Contencioso-Administrativo restrictiva del derecho a la educación en igualdad y contraria a los principios de la Constitución.

El segundo motivo de amparo denuncia igualmente la lesión de los derechos a la educación y a la igualdad del menor por entender que la desviación de éste a un centro de educación especial supone una discriminación de manera directa por actuaciones de segregación y de manera indirecta por no haberse efectuado los ajustes razonables a que estaba obligada la Administración. Esta discriminación se ha originado desde el momento en que la resolución de la Dirección Provincial de Educación excluye al menor del derecho a la educación en el sistema público ordinario, junto con el resto de personas que no presentan dicha discapacidad, impidiendo así su integración educativa plena. Además, éste no habría recibido los apoyos educativos y de refuerzo necesarios para atender sus necesidades educativas especiales. Tampoco la resolución administrativa motiva porqué la escolarización del mismo en un centro especial garantiza mejor una educación que asegure el desarrollo de su personalidad.

En tercer lugar se pone de relieve que la resolución administrativa y las Sentencias judiciales dejan vacío de contenido el derecho fundamental a la educación en igualdad y a merced de la interpretación de la Administración, desde el momento en que de estas resoluciones se desprende que tan sólo compete a sus órganos decidir acerca del destino de la escolarización del menor, lo que conduce a la plena discrecionalidad administrativa.

Como cuarto motivo se alega como infringido el derecho de los padres a escoger el tipo de educación de sus hijos, como integrante del derecho a la educación del art. 27 CE. Se significa que “El procedimiento administrativo seguido en este caso no ha respetado ese derecho y ello pese a la constancia expresa e inequívoca de los padres de que su hijo fuese escolarizado en un centro público ordinario. Ni tan siquiera pudieron manifestarlo por qué no tuvieron trámite de audiencia, ni posibilidad de hacerlo valer con anterioridad a dictarse la resolución administrativa”.

El quinto motivo se fundamenta en la vulneración del derecho a la integridad moral del menor, reconocido en el art. 15 CE, en relación con el art. 10.1 CE sobre la dignidad de la persona. En efecto, “el trato recibido por el alumno por el sistema educativo no fue el adecuado a una persona con plenitud de derechos, sino un trato degradante en razón de su discapacidad, toda vez que degradante es haberle ignorado en sus apoyos educativos y haber desconocido su derecho básico a la educación”.

4. La Sala Primera del Tribunal Constitucional acordó por providencia de 22 de abril de 2013, la admisión a trámite del recurso de amparo y, de conformidad con el art. 51 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, requerir atentamente a la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León para que remitiera testimonio del recurso de apelación núm. 444-2012; asimismo resolvió requerir al Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Palencia para que remitiera testimonio del procedimiento especial para la protección de los derechos fundamentales núm. 415-2011 y para que emplazara a quienes fueron parte en dicho procedimiento, con excepción de la parte recurrente en amparo, ya personada.

Mediante diligencia de ordenación de 29 de mayo de 2013 se tuvieron por recibidas las actuaciones judiciales requeridas y se tuvo por personada a la Letrada doña Dunya Vélez Berzosa, en representación de la Comunidad Autónoma de Castilla y León; asimismo, se acordó un plazo común de veinte días para que las partes pudieran presentar las alegaciones que a su derecho conviniera.

5. La Letrada de la Junta de Castilla y León presentó sus alegaciones el 27 de junio de 2013, solicitando la desestimación de la demanda de amparo. Sostiene, respecto del primer motivo, que la decisión de la Administración de escolarizar al menor en un centro de educación especial no puede considerarse como una vulneración del derecho a la educación, debiendo rechazarse la posición de la parte recurrente, que, interpretando la educación inclusiva como un derecho absoluto, defiende que lo mejor para el alumno, con independencia de sus circunstancias, es su educación en un centro ordinario. No obstante, la decisión ha sido adoptada en base a la potestad discrecional que ostenta dicha Administración, sustentada en los elementos probatorios practicados en el expediente, de los que se deduce que dicha medida de escolarización ha sido “la más conveniente y aconsejable para el propio menor”. Por tanto, “el debate debe situarse en si concurren en el caso particular circunstancias que justifiquen la decisión administrativa, pues al menor ni se le priva del derecho a la educación ni se le ha privado anteriormente por parte de la Administración Educativa. Si atendemos al proceso educativo seguido por el menor, éste ha estado escolarizado en varios centros ordinarios que sí contaban con apoyos (sólo ha estado en un centro que carece de apoyos y por decisión voluntaria de los padres que llegan a reconocer el error de la decisión en los escritos dirigidos a la Administración), si bien se llega a un punto en la evolución educativa que no puede ser abordado con garantías en un centro ordinario”.

En relación al segundo motivo, sobre la lesión de la igualdad en el ejercicio del derecho a la educación del menor, alega que es lo cierto que en este caso “ni se ha aportado ni se aporta un término idóneo de comparación del que se desprenda una inmotivada desigualdad de trato, puesto que no se menciona otro caso en el que la Administración haya dispensado un trato mejor a un menor que padezca la situación idéntica”. Además, “acordar que la educación del menor se realice en un centro de educación especial no es discriminar, desde el momento en que se acuerda la escolarización en un centro educativo donde la aportación de medios y recursos es la más amplia de que dispone la Administración y esa decisión se basa en unos informes psicopedagógicos elaborados conforme a los parámetros determinados por la normativa de aplicación”.

Respecto del tercer motivo, sobre que se deja sin contenido el derecho a la educación, entiende la Letrada que esta queja se dirige fundamentalmente contra la sentencia de la Sala de apelación al defender que la decisión de escolarización cuestionada compete a los órganos de la Administración. No obstante, “no se vacía de contenido ningún derecho, sino que el órgano judicial se limita a determinar si la Administración ha hecho una interpretación y aplicación adecuada de los denominados ‘ajustes razonables’, partiendo de que la educación inclusiva establecida como principio en nuestro ordenamiento no es un derecho absoluto”.

Por lo que se refiere al derecho de los padres a escoger la educación de sus hijos, razona que se ha respetado escrupulosamente este derecho por los órganos intervinientes, sin que pueda confundirse el mismo con el obligado seguimiento de la opción de escolarización manifestada por los progenitores del menor, pues no puede olvidarse que la Administración debe velar en todo momento por su interés.

Finalmente, se significa por la Letrada que el acuerdo de escolarización del menor en un centro de educación especial no puede considerase trato degradante, ni por el objetivo que persigue ni en atención a los medios utilizados.

6. El Ministerio Fiscal formuló sus alegaciones por escrito registrado el 10 de julio de 2013, interesando la estimación de la demanda. Refiere que el núcleo del recurso se circunscribe a analizar si el acuerdo de la Administración, confirmado por las resoluciones judiciales, que escolarizó al menor en un centro de educación especial frente a la petición de los padres, supone una vulneración de sus derechos fundamentales a la educación (art. 27 CE) y a la igualdad (art. 14 CE).

Es obligación de la Administración educativa, afirma el Fiscal, procurar una educación inclusiva de las personas con discapacidad llevando a cabo los “ajustes razonables”, necesarios y personalizados, para evitar que las mismas queden excluidas del sistema educativo ordinario. En este supuesto dicha Administración ha decidido la exclusión de este sistema del menor sin proporcionar los apoyos necesarios a que venía obligada según la normativa aplicable.

Considera el Fiscal que la determinación de la posible vulneración de los derechos a la educación y a la igualdad del menor deberá hacerse teniendo en cuenta el contenido de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad. Así, esta norma define lo que debe entenderse por discriminación y ajustes razonables (art. 2), cuales son las obligaciones de los Estados en relación con las personas con discapacidad (art. 4) y los principios esenciales en cuanto a la discriminación e igualdad (art. 5), subrayando en su art. 24 que los Estados partes habrán de asegurar un sistema de educación inclusivo a todos los niveles, de forma que las personas con discapacidad no queden excluidas del sistema general de educación. Destaca que el principio de normalización de la educación de las personas con discapacidad es una exigencia que viene impuesta a la Administración educativa no sólo por ley sino que respondería a las obligaciones que impone a los poderes públicos los arts. 9.2 y 49 CE. Para respetar este principio por parte de estos poderes se deben promover las adaptaciones necesarias, siempre que no sean desproporcionadas, para que su derecho a la educación se desarrolle en el sistema educativo ordinario.

Así las cosas, la resolución administrativa que acuerda la escolarización del menor en un centro de educación especial, apoyándose en el informe psicopedagógico que identifica las carencias del menor, no analiza expresamente ni explica por qué los apoyos que precisa no pueden ser prestados en el marco de las medidas de atención a la diversidad de los centros ordinarios. La escolarización del menor en este tipo de centros exige razones específicas que recomienden las mismas y una carga desproporcionada de los ajustes razonables que le son exigibles a la Administración para integrar al alumno en el sistema educativo ordinario. Esta ausencia de explicación de cómo los apoyos que precisa el menor suponen esta carga para la Administración educativa implica un desconocimiento de los principios que deben inspirar la educación de los menores con discapacidad.

Por otra parte, refiere que se ha producido una quiebra del derecho de igualdad (art. 14 CE) como consecuencia de la no prestación al menor de los apoyos necesarios para procurarle una educación integrativa en un centro ordinario. Así, nada obsta a reconocer la discapacidad de carácter psíquico como una causa de discriminación vedada por el art. 14 CE dentro de la cláusula general de “cualquier circunstancia o condición personal”, pues el alto Tribunal ha señalado que “los motivos o razones de discriminación no implican el establecimiento de una lista cerrada de supuestos de discriminación” (STC 63/2011, FJ 3). Es más, este Tribunal en su STC 269/1994 reconoció la minusvalía física como causa de discriminación. Por tanto, “la no discriminación de los menores con discapacidad que precisen de ‘necesidades educativas especiales’ exige de las Administraciones educativas medidas de acción positiva orientadas a evitar o compensar las desventajas de estas personas para procurar una participación plena de las mismas en la vida educativa”.

Por lo anterior, “el proceder de la Comisión de Escolarización de la Dirección Provincial de Palencia, que por Resolución de 13 de octubre de 2011 acordó que el menor fuera escolarizado en el Colegio Público de Educación Especial Carrechiquilla, al no exponer objetiva y razonablemente porqué los apoyos propuestos por los expertos en su dictamen de 23 de septiembre de 2011 le suponen una carga desproporcionada para integrar al menor en un centro de educación ordinaria, desconocería los derechos del menor a una educación en igualdad de los arts. 27.1 y 14 CE”. Por ello, propone el Fiscal la declaración de nulidad de la citada Resolución y de las Sentencias que la confirmaron, retrotrayendo las actuaciones al momento inmediato anterior a que se dictó la resolución administrativa para que “se ponderen las necesidades educativas actuales del menor”.

Rechaza el Ministerio Fiscal, por el contrario, la denuncia sobre la lesión del derecho de los padres a escoger el tipo de educación que desean para sus hijos ya que el derecho reconocido en el art. 27.3 CE no ampara la pretensión de amparo de los demandantes pues este derecho viene referido al que asiste a los padres para que “sus hijos reciban la formación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones”. En relación a la supuesta indefensión sufrida por estos durante la tramitación del expediente, rechaza también este motivo de impugnación, pues, además de que no fue planteado en el recurso de apelación, carece de contenido pues la Administración educativa procedió en los términos legalmente previstos respetando la audiencia de los padres del menor antes de decidir sobre el tipo de escolarización.

Por último, razona el Fiscal que “resulta difícil admitir que la escolarización en un centro de Educación Especial del menor pueda vulnerar el derecho a la integridad moral y desconocer el principio de dignidad de la persona, de modo que dichos perjuicios no serían más que meras conjeturas respecto de los riesgos que se denuncian por su ingreso en un centro de Educación especial”.

7. Mediante providencia de 23 de enero de 2014 se señaló para deliberación y fallo de la presente Sentencia el siguiente día 27.

II. Fundamentos jurídicos

1. Es objeto del presente recurso de amparo determinar si la resolución de 13 de octubre de 2011 de la comisión de escolarización de la Dirección Provincial de Educación de Palencia, de la Consejería de Educación de la Junta de Castilla y León, que acordó que el hijo de los recurrentes continuara escolarizado en un colegio público de educación especial en lugar de en un centro ordinario, confirmada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Palencia y la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, sede de Valladolid, ha vulnerado los arts. 14, 15 y 27 CE, como alegan los recurrentes.

Como se ha expuesto en los antecedentes, el Ministerio Fiscal considera, parcialmente de acuerdo con la parte demandante, que el amparo debe ser estimado al haberse vulnerado el derecho de igualdad (art. 14 CE) y el derecho a la educación del menor (art. 27 CE), al haber sido escolarizado en un centro de educación especial sin haberse explicitado por la Administración porque las atenciones que precisa no pueden ser prestadas en un centro de educación ordinario, suponiendo esta actitud una causa de discriminación respecto del mismo en atención a su discapacidad. Por su parte, la representación procesal de la Junta de Castilla y León se opone a la estimación de la demanda, considerando que la decisión administrativa se ha adoptado de manera razonable de acuerdo con las circunstancias del menor, estando debidamente motivada y respetándose escrupulosamente sus derechos fundamentales y los de sus padres.

La demanda presentada, en consecuencia, critica la decisión administrativa de escolarización, reprochando igualmente a las resoluciones judiciales impugnadas el no haber corregido la actuación de la Administración educativa; por lo que nos encontramos ante un recurso de amparo del art. 43 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, puesto que, de haberse producido las lesiones referidas, éstas solamente pudieron ser originadas por la actuación administrativa, siendo, en su caso, los órganos judiciales responsables indirectamente de dichas vulneraciones al no haberlas reparado.

Como dijimos en la reciente STC 127/2013, de 3 de junio, la circunstancia de que esté involucrado un menor de edad en el presente recurso de amparo explica que, de conformidad con el art. 8 de las Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de Justicia de menores, conocidas como Reglas de Beijing, e incluidas en la resolución de la Asamblea General 40/33, de 28 de noviembre de 1985, no se incluyan en esta resolución el nombre y apellidos completos del menor de edad ni de sus padres, al objeto de respetar su intimidad.

2. Delimitado en los términos expuestos el objeto del presente recurso, nuestro enjuiciamiento ha de seguir un orden inverso al plasmado en el escrito de demanda, comenzado con los motivos de impugnación sobre los que existe unanimidad en cuanto a su desestimación por parte del Fiscal y la Letrada de la Junta de Castilla y León, para luego centrarnos en el análisis de los motivos principales relacionados con el derecho a la educación e igualdad del menor.

Así las cosas, respecto del motivo expuesto en la demanda sobre la lesión del derecho a la integridad moral del menor y a su dignidad personal (arts. 15 y 10.1 CE, respectivamente), entendemos que la decisión de escolarización del mismo en un centro de educación especial, acordada por resolución de 13 de octubre de 2011 de la Dirección Provincial de Educación, no puede calificarse como “trato degradante”, por cuanto ha sido adoptada, con independencia de su acierto o no, por los órganos legalmente habilitados y en el marco de un amplio expediente reglado dirigido a evaluar sus necesidades educativas, donde han intervenido profesionales cualificados e incluso los padres del alumno afectado.

Por ello, se comparte el criterio expuesto por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Palencia en su Sentencia cuando rechaza esta queja indicando que “una cosa es que la Junta de Castilla y León entienda que el niño merece ser educado en un centro de Educación Especial y otra muy diferente que con tal actuación trate de menoscabar su dignidad personal atentando contra su integridad moral” (fundamento jurídico 6). Así como del Fiscal ante este Tribunal cuando en sus alegaciones indica que “resulta difícil admitir que la escolarización en un centro de Educación Especial de un menor pueda vulnerar el derecho a la integridad moral y desconocer el principio de dignidad de la persona, de modo que dichos perjuicios no serían más que meras conjeturas respecto de los riesgos que se denuncian por su ingreso en un centro de Educación especial”.

Dicho lo anterior, no es necesario extenderse en la doctrina constitucional dictada en torno a esta categoría de “tratos inhumanos o degradantes”, siendo suficiente subrayar que para que nos encontremos en estos supuestos es preciso la concurrencia de “una humillación o un envilecimiento que alcance un mínimo de gravedad” (por todas, STC 116/2010, de 24 de noviembre, FJ 2), lo que hemos declarado que constituye el contenido mínimo protegido por el art. 15 CE, circunstancias que no concurren en modo alguno en el presente supuesto.

3. En lo que respecta a la determinación por los padres del tipo de educación que habrán de recibir sus hijos, este Tribunal Constitucional ha afirmado que “este derecho constitucional se limita, de acuerdo con nuestra doctrina, al reconocimiento *prima facie* de una libertad de los padres para elegir centro docente (ATC 382/1996, de 18 de diciembre, FJ 4) y al derecho de los padres a que sus hijos reciban una formación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones, art. 27.3 CE” [STC 133/2010, de 2 de diciembre, FJ 5 b)].

Respecto del primer contenido, hemos puntualizado que “no hay dificultad alguna en admitir que el derecho de todos a la educación, en cuanto derecho de libertad (STC 86/1985, fundamento jurídico 3), comprende la facultad de elegir el centro docente, incluyendo la de escoger un centro distinto de los creados por los poderes públicos” (ATC 382/1996, de 18 de diciembre, FJ 4). Ahora bien, esta posibilidad, también recogida en el art. 13.3 del Pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales (en cuanto establece “la libertad de los padres y, en su caso, de los tutores legales, de escoger para sus hijos o pupilos escuelas distintas de las creadas por las autoridades públicas, siempre que aquellas satisfagan las normas mínimas que el Estado prescriba o apruebe en materia de enseñanza”) no incluye, como parte o elemento del derecho constitucionalmente garantizado, el derecho de los padres a escolarizar a su hijo en un centro ordinario de educación, en lugar de hacerlo en un centro de educación especial, pues ello vendrá condicionado a la acreditación por parte de las autoridades competentes de las necesidades educativas específicas del menor. En este sentido, la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación prevé que la escolarización de los alumnos que presenten necesidades educativas especiales en unidades o centros de educación especial “se llevará a cabo cuando sus necesidades no puedan ser atendidas en el marco de las medidas de atención a la diversidad de los centros ordinarios” (art. 74.1), resultando que la valoración de las necesidades educativas de este alumnado se realizará “por personal con la debida cualificación y en los términos que determinen las Administraciones educativas” (art. 74.2).

Respecto del segundo contenido, este Tribunal ha sostenido que “el derecho de los padres a decidir la formación religiosa y moral que sus hijos han de recibir, consagrado por el art. 27.3 de la Constitución, es distinto del derecho de elegir centro docente que enuncia el art. 13.3 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, aunque también es obvio que la elección de centro docente sea un modo de elegir una determinada formación religiosa y moral” (STC 5/1981, de 13 de febrero, FJ 8). No obstante, tampoco se ve comprometido en este caso este derecho de los padres a que su hijo reciba una formación religiosa y moral acorde con sus propias convicciones, también reconocido en el art. 18.4 del Pacto internacional de derechos civiles y políticos, pues las razones esgrimidas en este caso por los recurrentes no se refieren en modo alguno al tipo de formación de esta naturaleza que habría de recibir el menor, sino a razones asociadas a su disconformidad con la decisión adoptada por la Administración educativa de no escolarizar al mismo en un centro de educación ordinario con los apoyos necesarios por su discapacidad.

Al desarrollar el anterior motivo de impugnación los demandantes refieren, por otra parte, la indefensión que habrían sufrido por la actitud de la Administración de no ofrecerles trámite de audiencia con anterioridad al dictado de la resolución administrativa de escolarización impugnada. No obstante, no puede acogerse esta denuncia porque, con independencia de que, como advierte el Fiscal, no se plantea esta queja por los mismos en su recurso de apelación [lo que daría lugar a su rechazo al no haberse agotado debidamente la vía judicial, según el art. 50.1 a), en relación con el art. 44.1 a), ambos de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional], además carece notoriamente de contenido porque, según se desprende del expediente educativo del menor resumido en los antecedentes, la Administración educativa ha propiciado una participación activa de sus padres en sus diversas fases (escuchando sus criterios, con entrevistas con responsables de la Dirección Provincial de Educación y de los centros escolares, etc.), así como cursando sus solicitudes e informándoles del resultado de las evaluaciones y decisiones adoptadas. En el caso particular de la resolución de 13 de octubre de 2011 por la que se dispone que el menor continúe escolarizado en un centro de educación especial en base a un nuevo informe psicopedagógico, consta en dicho expediente que los recurrentes, no sólo fueron informados de la práctica de esta evaluación previa sino que además participaron activamente en su desarrollo, notificándoseles finalmente la decisión adoptada contra la que tuvieron la oportunidad de interponer los correspondientes recursos ante la jurisdicción contencioso-administrativa.

4. Entrando en el núcleo del problema constitucional planteado, el debate ha de centrarse en determinar si, como sostiene la parte recurrente y el Fiscal, la Administración educativa al ordenar la escolarización del menor —que padece un determinado grado de autismo— en un centro de educación especial en lugar de incluirle en un centro ordinario con los apoyos necesarios para su integración, le ha discriminado y vulnerado su derecho a la educación.

Para analizar esta cuestión debemos tener presente el marco normativo específico sobre el derecho a la educación de las personas con discapacidad, constituido por el art. 27 CE, que reconoce el derecho de todos a la educación, el art. 14 CE que prohíbe “discriminación alguna” por “cualquier circunstancia o condición personal” y el art. 49 CE que, sin reconocer derechos fundamentales, sí ordena a los poderes públicos realizar una política de integración de los discapacitados. Estos preceptos, como este Tribunal ha venido afirmando desde la temprana STC 38/1981, de 23 de noviembre, FJ 4, han de ser interpretados, en virtud del art. 10.2 CE, a la luz de lo dispuesto en los tratados internacionales que España haya celebrado sobre la materia.

En este sentido, cobra especial relevancia la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad de 13 de diciembre de 2006, ratificada por el Estado español mediante instrumento de ratificación publicado en el “BOE” el 21 de abril de 2008, que parte como principio de “la necesidad de promover y proteger los derechos humanos de todas las personas con discapacidad, incluidas aquellas que necesitan un apoyo más intenso” [preámbulo, letra j)]. Respecto del derecho a la educación, su art. 24.1 les reconoce expresamente el mismo a las personas discapacitadas, indicando que para “hacer efectivo este derecho sin discriminación y sobre la base de la igualdad de oportunidades, los Estados Partes aseguraran un sistema de educación inclusivo a todos los niveles”, debiendo garantizar dichas partes, según el art. 24.2, entre otras medidas, que “las personas con discapacidad no queden excluidas del sistema general de educación”, “se hagan los ajustes razonables en función de las necesidades individuales”, “se preste el apoyo necesario a las personas con discapacidad, en el marco del sistema general de educación, para facilitar su formación efectiva”, “se faciliten medidas de apoyo personalizadas y efectivas en entornos que fomenten al máximo el desarrollo académico y social, de conformidad con el objetivo de la plena inclusión” [letras a), c), d) y e), respectivamente]. En el art. 2 de la Convención se prohíben todas las formas de discriminación de estas personas, entre ellas “la denegación de ajustes razonables”, entendiendo por éstos “las modificaciones y adaptaciones necesarias y adecuadas que no impongan una carga desproporcionada o indebida, cuando se requieran en un caso particular, para garantizar a las personas con discapacidad el goce o ejercicio, en igualdad de condiciones con las demás, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales”.

En nuestro ordenamiento la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación, también prevé en su art. 74.1 que “la escolarización del alumnado que presenta necesidades educativas especiales se regirá por los principios de normalización e inclusión y asegurará su no discriminación y la igualdad en el acceso y la permanencia en el sistema educativo”, de forma que la escolarización de estas personas en unidades o centros de educación especial “sólo se llevará a cabo cuando sus necesidades no puedan ser atendidas en el marco de las medidas de atención a la diversidad de los centros ordinarios”. Dicha norma dispone, por otra parte, que la valoración de las necesidades educativas de este alumnado se realizará “por personal con la debida cualificación y en los términos que determinen las Administraciones educativas”, correspondiendo a éstas últimas “promover la escolarización en la educación infantil del alumnado que presente necesidades educativas especiales” (art. 74.2 y 4).

De la normativa anterior se desprende como principio general que la educación debe ser inclusiva, es decir se debe promover la escolarización de los menores en un centro de educación ordinaria, proporcionándoseles los apoyos necesarios para su integración en el sistema educativo si padecen algún tipo de discapacidad. En definitiva, la Administración educativa debe tender a la escolarización inclusiva de las personas discapacitadas y tan sólo cuando los ajustes que deba realizar para dicha inclusión sean desproporcionados o no razonables, podrá disponer la escolarización de estos alumnos en centros de educación especial. En este último caso, por respeto a los derechos fundamentales y bienes jurídicos afectados, en los términos que hemos expuesto anteriormente, dicha Administración deberá exteriorizar los motivos por los que ha seguido esta opción, es decir por qué ha acordado la escolarización del alumno en un centro de educación especial por ser inviable la integración del menor discapacitado en un centro ordinario.

5. Desde esta perspectiva, el Ministerio Fiscal entiende que la respuesta dada por la Administración educativa al problema planteado, contenida en la resolución de 13 de octubre de 2011 de la comisión de escolarización, no es constitucionalmente admisible, pues no explica por qué los apoyos que requiere el menor no pueden ser prestados en el marco de las medidas de atención a la diversidad de los centros ordinarios.

En efecto, dicha resolución, como hemos visto, se limita a fundamentar su decisión de escolarización del menor en el centro de educación especial tan sólo en el nuevo informe psicopedagógico practicado al mismo, por lo que, en principio, parece que no ha explicado convenientemente por qué supone una carga desproporcionada para la Administración la escolarización del menor en un centro ordinario con los apoyos precisos ni por qué, en definitiva, se opta por lo excepcional frente a lo ordinario.

En el presente caso, no podemos afirmar que la citada resolución, que ha supuesto una decisión relevante relacionada con la educación del menor, haya vulnerado sus derechos fundamentales a la educación e igualdad por el déficit de motivación referido por la parte demandante y el Fiscal, pues de la consideración del expediente educativo del alumno en su conjunto se puede deducir sin dificultad que dicha resolución sí justifica la decisión de que el alumno continúe escolarizado en un centro de educación especial, ponderando sus especiales necesidades educativas, y lo hace mediante un razonamiento que supera el juicio de proporcionalidad exigido por nuestra doctrina en aquellos casos en los que la actuación cuestionada de los poderes públicos afecta a un derecho fundamental sustantivo (por todas SSTC 173/1995, de 21 de noviembre, FJ 2 y 96/2012, de 7 de mayo, FJ 10).

Así, como consta en los antecedentes, se realizó una evaluación psicopedagógica al alumno el 9 de octubre de 2006, (cuando estaba escolarizado en el colegio Tello Téllez), en la que se le apreció “un importante retraso madurativo”, sugiriéndose ya que fuera atendido por especialistas; durante su permanencia en el colegio Jorge Manrique se le practicó una segunda evaluación, en octubre de 2008, a instancia de la Administración educativa en la que se le diagnosticó, entre otras afecciones, “un trastorno grave del espectro autista”, “un retraso grave del lenguaje” y un “trastorno de déficit de atención con hiperactividad”, proponiéndose para él “un centro específico de educación especial” porque “el nivel de competencia curricular del alumno corresponde, especialmente en el lenguaje oral, con un nivel aproximado de 1 año de edad”, “es preciso realizar adaptaciones curriculares y significativas en todas las áreas del currículo, tomando como referencia el currículo de la etapa 0-3 años”, “requiere el alumno una atención individualizada y constante del profesor en pequeño grupo (máximo 4 alumnos)”. Por ello, la comisión de escolarización dicta una resolución de 2008 por la que escolariza al menor en el centro de educación especial Carrechiquilla, subrayando que “todos los informes obrantes en el expediente son coincidentes y no dejan margen de dudas respecto a las clarísimas necesidades especiales del menor”, así como “respecto a los graves problemas de aprendizaje y comportamiento evidenciados en el aula”, lo que, sin duda, “a la vista de los medios y especialistas existentes en el Centro de Educación Especial Carrechiquilla, aconsejan, en beneficio exclusivo del menor, su escolarización en dicho Centro”; ante la queja de los padres, se practicó una nueva evaluación psicopedagógica al alumno en noviembre de 2009, en la que se vuelve a sugerir su escolarización en un centro de educación especial por la necesidad de que sea asistido por especialistas en audición y lenguaje, pedagogía terapéutica y un ayudante técnico educativo; finalmente, por la Dirección Provincial de Educación se realiza un informe psicopedagógico del menor por profesionales distintos, elaborado el 23 de septiembre de 2011, en el cual se ratifican las conclusiones anteriores sobre la necesidad de su escolarización en un centro de educación especial, al apreciársele “un trastorno generalizado del desarrollo” y la necesidad de que sea apoyado por los especialistas mencionados. Este informe sirvió de base al dictado de la resolución de 13 de octubre de 2011 ahora recurrida. A lo largo de la tramitación de este expediente educativo, como hemos constatado, se solicitó la participación activa de los padres del alumno, los cuales mantienen diversas entrevistas con los responsables de los centros escolares y de la Dirección Provincial de Educación, participando además en el desarrollo de las pruebas realizadas a su hijo.

En definitiva, la lectura de la resolución de 13 de octubre de 2011 impugnada, integrada con el conjunto del expediente, al que se atiene (en particular, al nuevo informe psicopedagógico realizado al alumno en septiembre de 2011), permite concluir que se exteriorizaron en la misma las razones que condujeron a la decisión de escolarización adoptada en un centro de educación especial y que éstas, además, son coherentes con la finalidad principal que se pretende, que el menor satisfaga adecuadamente sus necesidades educativas especiales, siendo respetuosas con los criterios previstos legalmente para la aplicación de este tipo de resoluciones, quedando, en consecuencia, acreditada su proporcionalidad.

En efecto, de la explicación que da en este caso la Administración educativa sobre el grado de discapacidad que presenta el menor y sobre las medidas específicas que éste requiere (adaptaciones curriculares en una edad muy inferior a la normal del curso en un colegio ordinario, “atención individualizada” en el aula, que, por otra parte, ha de verse reducida a “un máximo de 4 alumnos”, etc.), se infiere con naturalidad que la determinación de escolarización del alumno en un centro de educación especial adoptada por dicha Administración no puede reputarse como irrazonable o discriminatoria, siendo coherente con lo previsto en la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad (por referencia a lo previsto en su art. 2 sobre los ajustes que debe adoptar la Administración que no supongan “una carga desproporcionada o indebida”), así como respetuosa con el criterio de la Ley de educación cuando específica en su art. 74.1 que la escolarización de las personas con discapacidad sólo se realizará en centros especiales “cuando sus necesidades no puedan ser atendidas en el marco de las medidas de atención a la diversidad de los centros ordinarios”. Acreditado lo anterior por la Administración educativa, es decir que en interés del menor resulta indicada su escolarización en un centro de educación especial, no es necesario proceder a una ponderación acerca de si los ajustes que precisa pueden ser o no prestados en un centro de educación ordinario, pues dicha decisión de escolarización lleva implícito, en atención a la grave discapacidad del alumno y a la atención individualizada que requiere, que sus singulares necesidades educativas estén mejor atendidas en un centro de educación especial más que en el marco de la educación general de los centros ordinarios.

6. Por otra parte, las Sentencias dictadas por el Juzgado de lo Contencioso- Administrativo núm. 1 de Palencia y por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, sede de Valladolid, de 9 de marzo y 26 de octubre de 2012, a las que se imputan no haber corregido las lesiones constitucionales de la Administración educativa, integran una respuesta, no solamente motivada y fundada en Derecho, sino además coherente y respetuosa con los derechos a la educación inclusiva de las personas con discapacidad y a su no discriminación por razón de esta circunstancia.

Así, el Juzgado en el fundamento jurídico 7 de su resolución pone de relieve que la decisión administrativa de 13 de octubre de 2011 “viene avalada por las intervenciones técnicas del Equipo de Orientación y Evaluación Psicopedagógica de Palencia”, frente a cuya conclusión (fundamentada en la observación directa del menor) los recurrentes oponen tan solo el contenido de unos informes cuyo contenido es “meramente elucubrativo”, resultando que de las conclusiones de dicho informe psicopedagógico (necesidad de un plan de intervención individualizado para el menor con la asistencia de profesionales especialistas en diversas ramas) se desprende que “la escolarización inclusiva en un centro ordinario no sólo sería inadecuada … sino insuficiente para alcanzar el máximo desarrollo de su personalidad”. La Sala de apelación, por su parte, comienza en su Sentencia por admitir el principio general de la “integración educativa” de las personas con discapacidad, pues “así se logra una mayor integración de todos los seres humanos y se evitan apartamientos y rechazos que no son dignos de nuestro modo actual de concebir el mundo” (fundamento jurídico 2), para razonar después que comparte en este caso la decisión del Juez *a quo*, pues, entre otras consideraciones, el alumno “necesita algo más, mucho más que ajustes razonables respecto a lo que precisan sus compañeros de edad similar; lamentablemente sufre un desfase muy importante desde la primer fase de la educación infantil en la que está, a la educación primaria que le corresponde por edad; y requiere no un aula normal, sino un aula especial muy poco poblada y con una organización de la misma muy pendiente del mismo, incluyendo un sistema de educación diferenciada” (fundamento jurídico 5).

7. Por todo lo anterior, podemos concluir que la resolución de 13 de octubre de 2011 de la comisión de escolarización de la Dirección Provincial de Educación de Palencia, así como las resoluciones judiciales que la confirmaron, que dispusieron la escolarización del hijo de los recurrentes en un centro de educación especial, no vulneraron su derecho fundamental a la educación ni a la igualdad, en atención a la existencia de una supuesta discriminación, al haber motivado y ponderado suficientemente las razones en que se basa la adopción de tal medida excepcional, siendo, en consecuencia, dicha iniciativa respetuosa con el contenido de los arts. 27, 14 y 49 CE, interpretados estos preceptos de conformidad con los textos internacionales suscritos por España (art. 10.2 CE), en los términos expuestos con anterioridad.

FALLO

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

Ha decidido

Denegar el amparo solicitado por don J.A.G.G. y doña A.O.P., en su propio nombre y en el de su hijo menor D.G.O.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veintisiete de enero de dos mil catorce.

Voto particular que formula el Magistrado don Luis Ignacio Ortega Álvarez al que se adhiere el Magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos respecto a la Sentencia dictada en el recurso de amparo núm. 6868-2012.

Con el máximo respeto a la posición mayoritaria de mis compañeros magistrados, acogiéndome a la facultad establecida en el art. 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), debo manifestar mi discrepancia con la Sentencia desestimatoria del presente amparo con base a las razones que expuse en el debate y que ahora reproduzco en los aspectos más destacados.

Como punto de partida debe señalarse, como la mayoría así lo ha considerado también, que el objeto del presente recurso de amparo es determinar si la resolución de 13 de octubre de 2011 de la Comisión de escolarización de la Dirección Provincial de Palencia de la Junta de Castilla y León, que acordó que el hijo de los recurrentes continuara escolarizado en un colegio público de educación especial en lugar de estudiar en un centro ordinario, ha vulnerado los arts. 14, 15 y 27 CE, como alegan los recurrentes. Es claro que nos encontramos, por tanto, ante un recurso de amparo del art. 43 LOTC, lo que implica que sólo la Administración ha podido vulnerar los derechos fundamentales alegados; los órganos judiciales podrían haber reparado las lesiones aducidas mediante la anulación del acto impugnado, pero no, como parece deducirse del fundamento jurídico 7 de la Sentencia, mediante la sustitución de la Administración en la ponderación y motivación de la resolución de escolarización recurrida.

Analizando la citada resolución, se puede constatar que se limita a afirmar, escuetamente, que visto el informe psicopedagógico realizado sobre el menor, se acuerda que siga escolarizado en el centro de educación especial. En el mencionado informe psicopedagógico se ponen de manifiesto, desde un punto de vista estrictamente científico, las deficiencias que padece el menor y se recomienda la escolarización del menor en un centro de educación especial; sin embargo, nada se dice sobre el coste o la oportunidad de que la Administración lleve a cabo los ajustes necesarios para que el menor, con lo apoyos oportunos, pudiera integrarse en un centro de educación ordinario, como reiteradamente han solicitado los padres desde el principio.

Del marco normativo en el que debe encuadrarse nuestro análisis (arts. 14, 27 y 49 CE y la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, hecho en Nueva York el 13 de diciembre de 2006, ratificada por el Estado español mediante instrumento de ratificación publicado en el “BOE” de 21 de abril de 2008) se deduce, como bien reconoce la Sentencia, que la educación debe ser, como principio general inclusiva, es decir, se debe promover la escolarización de todo niño en un centro de educación ordinaria, en su caso, con los determinados apoyos necesarios para su integración en el sistema educativo si padece algún tipo de discapacidad, y, solamente de manera excepcional, la escolarización en un centro de educación especial.

Comparto la postura del Ministerio Fiscal cuando afirma que los criterios normativos que la misma regulación aplicable exige para acordar la escolarización en un centro de educación especial de menores con necesidades educativas especiales están condicionados, entre otros requisitos, a la obligación de la Administración de prestar los apoyos necesarios al menor para procurar su integración educativa, circunstancia esta sobre la cual la resolución administrativa impugnada, que reenvía al informe psicopedagógico que identifica las carencias y necesidades del menor y enumera los apoyos de los que precisa, no analiza expresamente ni explica los motivos de por qué los apoyos que precisa el menor no pueden ser prestados en “el marco de las medidas de atención a la diversidad de los centros ordinarios”. Considero que, si bien este tipo de decisiones administrativas sobre la escolarización de menores con determinado grado de discapacidad, deben estar avaladas por los correspondientes informes técnicos, no deben descansar exclusivamente en ellos, sino que a la vista de los mismos, la Administración debe motivar y ponderar una decisión que solamente a ella le corresponde.

En el presente caso, constan los informes psicopedagógicos y de escolarización del menor, en los que se pone de manifiesto las especialidades educativas que el alumno necesita, concluyendo con una propuesta de escolarización en un centro de educación especial; sin embargo, como se desprende de la normativa aplicable antes señalada, las opciones de escolarización no se agotan en la elección de un centro ordinario de educación frente a un centro especial de educación, como parece deducirse de tales informes y de la resolución administrativa impugnada. Precisamente, la opción pretendida desde el inicio por los padres del menor, esto es, la escolarización en un centro ordinario de educación con los apoyos necesarios para la inclusión de alumnos con necesidades especiales, ha sido ignorada por la Administración educativa.

Esta opción intermedia, no ha sido contemplada ni por los informes técnicos ni por la Administración educativa. La ausencia de motivación en la resolución administrativa de cómo los apoyos que precisa el menor, suponen una carga desproporcionada para la Administración educativa en el caso concreto del menor, supone un desconocimiento de los principios que deben inspirar la educación de los menores con discapacidad, pues la excepción de la escolarización en centro de educación especial obligan a la Administración a realizar dicha ponderación. Ni la Administración, ni los técnicos que informaron sobre el menor, han explicitado por qué los ajustes que debía realizar para proporcionar al menor la educación inclusiva a la que, en principio, tiene derecho, no son razonables o suponen una carga desproporcionada o no serían suficientes para la inclusión del menor.

Es aquí donde reside mi principal discrepancia con la Sentencia aprobada. Se afirma en el fundamento jurídico 5 que, acreditadas las deficiencias que padece el menor y adoptada la decisión de su escolarización en un centro especial, “no es necesario proceder a una ponderación acerca de si los ajustes que precisa pueden ser prestados o no en un centro de educación ordinario, pues dicha decisión de escolarización lleva implícito, en atención a la grave discapacidad del alumno y a la atención individualizada que requiere, que sus singulares necesidades puedan ser atendidas en el marco de la reducción general de los centros ordinarios”.

En este punto, además de estar el Tribunal Constitucional deduciendo una interpretación, en su caso implícita, de un acto administrativo, creo que nuestro pronunciamiento debería haber sido radicalmente distinto. Estando detrás de la motivación de la resolución impugnada el derecho a la educación de un menor discapacitado, debe exigirse un plus de motivación que hace referencia a exigencias de orden cualitativo y no cuantitativo en la motivación y ponderación de las circunstancias de cada caso concreto, más aún cuando la discapacidad sufrida por el menor cuya escolarización se pretende, le hace titular de una situación especialmente protegida, no sólo por la Convención antes citada sino, especialmente, por el art. 49 de la Constitución. Cuando la Constitución ha incluido como derecho fundamental el derecho a la educación, en el núcleo de los derechos fundamentales constitucionalmente garantizados, su contenido no puede ser desvirtuado sin que se expliciten las detalladas y relevantes razones, por la simple alegación de las dificultades de hacer efectivo dicho derecho social.

En definitiva, comparto la postura del Ministerio Fiscal que entendió en trámite de alegaciones, lesionado el principio de igualdad, en relación con el derecho a la educación.

Madrid, a veintisiete de enero de dos mil catorce.

SENTENCIA 11/2014, de 27 de enero de 2014

Sala Primera

("BOE" núm. 48, de 25 de febrero de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:11

Recurso de amparo 2080-2013. Promovido por el Ayuntamiento de Cambrils en relación con la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña dictada en proceso de responsabilidad patrimonial por modificación del planeamiento urbanístico municipal.

Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva: sentencia de apelación que deja sin resolver una cuestión relevante al no formular recurso de apelación ni adherirse al interpuesto por la contraparte quien obtuvo una resolución favorable en la primera instancia (STC 103/2005). Voto particular.

1. Asunto sustancialmente idéntico al decidido por este Tribunal en las SSTC 103/2005 y 67/2009 [FJ 2].

2. Debe concluirse que se ha vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva del recurrente en amparo, art. 24.1 CE, desde la perspectiva del derecho a la obtención un respuesta en fundada en Derecho, por haberse aplicado de manera no razonable un obstáculo procesal que impidió pronunciarse sobre una pretensión correctamente deducida [FJ 3].

3. La falta de adhesión a la apelación no puede justificar la ausencia de una respuesta a las cuestiones planteadas, pues a tenor de lo dispuesto en la LJCA la adhesión a la apelación solo procede en los casos en los que la Sentencia apelada resulta perjudicial al apelado (SSTC 103/2005, 67/2009) [FJ 2].

4. No es razonable y por tanto contrario al derecho a la tutela judicial efectiva, art. 24.1 CE, exigir al demandante que ha obtenido una Sentencia favorable en primera instancia en el orden contencioso-administrativo que interponga recurso de apelación, o se adhiera al recurso de apelación interpuesto por la parte contraria, como requisito para que puedan ser objeto de pronunciamiento en la apelación aquellos motivos que, habiendo sido correctamente planteados en la primera instancia, quedaron sin analizar por haberse estimado la demanda en virtud de un motivo distinto (SSTC 103/2005, 67/2009) [FJ 2].

5. El derecho a la tutela judicial efectiva, art. 24.1 CE, desde la perspectiva del derecho a la obtención un respuesta en fundada en Derecho, exige que la respuesta jurisdiccional no sea fruto de un error de hecho patente, ni de la arbitrariedad, ni se muestre como manifiestamente irrazonable o exenta de fundamentación, dado que en estos casos la aplicación de la legalidad sería solo una mera apariencia de ejercicio de la justicia (STC 127/2013) [FJ 2].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García y don Juan Antonio Xiol Ríos, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 2080-2013, promovido por el Ayuntamiento de Cambrils, representado por el Procurador de los Tribunales don Evencio Conde de Gregorio, bajo la dirección del Letrado don Vicente Martí Aromir, contra el Auto de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 13 de febrero de 2013, por el que se desestima el incidente de nulidad de actuaciones interpuesto contra la Sentencia de 4 de diciembre de 2012 en el rollo de apelación núm. 67-2011. Ha comparecido Planificación, Desarrollo y Promoción de Castellón, S.L., representada por la Procuradora de los Tribunales doña Lourdes Fernández-Luna Tamayo, bajo la dirección del Letrado don Juan Millet Sancho. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. El Procurador de los Tribunales don Evencio Conde de Gregorio, en nombre y representación del Ayuntamiento de Cambrils, y bajo la dirección del Letrado don Vicente Martí Aromir, interpuso demanda de amparo contra las resoluciones que se mencionan en el encabezamiento de esta Sentencia, mediante escrito registrado en este Tribunal el 8 de abril de 2013.

2. El recurso tiene su origen en los siguientes antecedentes:

a) La entidad Planificación, Desarrollo y Promoción de Castellón, S.A., interpuso recurso contencioso-administrativo contra el acuerdo de la Junta de gobierno local del Ayuntamiento de Cambrils de 8 de mayo de 2009, en el que se inadmitía por extemporaneidad la reclamación de responsabilidad patrimonial en relación con una modificación del plan de ordenación urbanístico municipal que afectaba a la edificabilidad de un solar que le había sido adjudicado en subasta. El recurso fue turnado al Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Tarragona y tramitado como procedimiento ordinario núm. 300-2009. En el recurso se alegaba que no cabía considerar como día de comienzo del cómputo de la prescripción de la acción de responsabilidad patrimonial la fecha de entrada en vigor de la modificación del plan urbanístico el 9 de marzo de 2006, sino una fecha posterior en que se tuvo conocimiento efectivo del perjuicio sufrido. El Ayuntamiento de Cambrils sostuvo en la contestación a la demanda la legalidad de la decisión de prescripción por extemporaneidad insistiendo en que el plazo de cómputo debía comenzar con la entrada en vigor de la modificación del plan de ordenación urbanístico municipal a la que se achacaban los perjuicios causados.

b) Por Sentencia de 5 de noviembre de 2010 se desestimó el recurso contencioso-administrativo. La Sentencia afirma que el cómputo de la prescripción de la acción de responsabilidad patrimonial comienza cuando se tiene conocimiento del efecto lesivo y no desde la publicación de la modificación del plan urbanístico. Sin embargo, teniendo en cuenta que la entidad recurrente había puesto de relieve el conocimiento del hecho lesivo mediante un escrito dirigido al Ayuntamiento el 29 de noviembre de 2007, concluye que la acción había prescrito, ya que la solicitud de reclamación se produjo el 29 de enero de 2009 y, por tanto, ya transcurrido el plazo de un año.

c) La entidad Planificación, Desarrollo y Promoción de Castellón, S.A., interpuso recurso de apelación, alegando, entre otros aspectos, que se habían desarrollado determinadas actuaciones que habían interrumpido el plazo de prescripción, como era el escrito de 12 de mayo de 2008 solicitando la revisión de acto administrativo de adjudicación de la finca y la rescisión del contrato de venta. El Ayuntamiento de Cambrils formuló oposición al recurso de apelación alegando, entre otras cuestiones, que la acción de responsabilidad patrimonial estaba prescrita, ya que el cómputo debía iniciarse el 9 de marzo de 2006, momento en que entró en vigor el plan de ordenación urbanístico municipal tras su publicación oficial, y no el 29 de noviembre de 2007, por lo que, con independencia de que el escrito de 12 de mayo de 2008 no tenía efecto interruptor alguno, también estaba fuera del plazo del ejercicio de la acción.

d) La Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, por Sentencia de 4 de diciembre de 2012, acordó estimar parcialmente el recurso de apelación núm. 67-2011 en el sentido de declarar la responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Cambrils y condenarlo al pago de 400.000 €. La Sentencia fundamenta la estimación del recurso argumentando que no puede entrar a pronunciarse sobre el momento del comienzo del cómputo de la acción sostenido por el Ayuntamiento de Cambrils y que el escrito de 12 de mayo de 2008 tuvo un efecto interruptor de la acción de responsabilidad. El razonamiento para sostener la imposibilidad de pronunciarse sobre el momento en que debe comenzar el computo de la prescripción consiste en que “habida cuenta de que solo se ha formulado recurso de apelación por la parte actora en la primera instancia deberá destacarse que a pesar de que la parte apelada manifiesta no estar de acuerdo con la fecha de producción del acto lesivo, en cambio resulta manifiesto que por esa parte no se ha interpuesto recurso de apelación o formulado adhesión al mismo por lo que por razones procesales en forma alguna cabe alterar los términos del debate” (fundamento de Derecho tercero).

e) El Ayuntamiento de Cambrils formuló incidente de nulidad de actuaciones alegando la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), al haber incurrido la Sentencia de apelación en incongruencia omisiva por no pronunciarse en relación con la determinación del momento en que debía comenzar a computarse el plazo de prescripción de la acción de responsabilidad patrimonial. En el incidente se puso de manifiesto que, de conformidad con lo declarado en las SSTC 103/2005, de 9 de mayo, y 67/2009, de 9 de marzo, no resulta razonable dejar imprejuzgada en la apelación pretensiones correctamente deducidas en la primera instancia con el argumento de que no se había interpuesto recurso de apelación o formulado adhesión a la apelación cuando se trataba de una Sentencia que era favorable. El incidente fue desestimado por Auto de 13 de febrero de 2013, argumentando que la cuestión había sido abordada en el fundamento de derecho tercero de la Sentencia; por lo que no habría incongruencia, sino un mero desacuerdo con las razones ofrecidas.

3. El recurrente denuncia que se ha vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), desde la perspectiva del deber de motivación de las resoluciones judiciales, al haber incurrido el órgano judicial de apelación en incongruencia omisiva por no haber resuelto una cuestión que fue oportunamente deducida. El recurrente afirma que el argumento utilizado por el órgano judicial de apelación para no resolver la cuestión sobre el momento en que debía comenzar el cómputo de la prescripción de la acción de responsabilidad patrimonial ejercitada, consistente en que dicha cuestión no podía ser objeto de pronunciamiento al no haberse interpuesto recurso de apelación o formulado una adhesión a la apelación presentada por la parte contraria, es una interpretación no razonable del artículo 85.4 de la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa (LJCA). El recurrente pone de manifiesto que en las SSTC 103/2005, de 9 de mayo, y 67/2009, de 9 de marzo, se declaró en casos análogos al presente que no es posible exigir que se interponga un recurso de apelación o se formule una adhesión cuando la Sentencia de instancia es favorable como presupuesto necesario para resolver todas las pretensiones oportunamente deducidas en la primera instancia que no hubieran sido objeto de pronunciamiento por haberse acogido una pretensión diferente.

El recurrente, citando la STC 155/2009, de 25 de junio, justifica que el recurso tiene especial transcendencia constitucional en que, en su opinión, la decisión impugnada ha incurrido en una negativa manifiesta del deber de acatamiento de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, toda vez que en el incidente de nulidad de actuaciones se citó la jurisprudencia de este Tribunal sobre el particular sin que el órgano judicial asumiera su contenido.

4. La Sala Primera de este Tribunal, por providencia de 7 de octubre de 2013, acordó admitir a trámite la demanda de amparo y, en aplicación de lo dispuesto en el art. 51 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), requerir a los órganos judiciales la remisión del testimonio de las actuaciones y el emplazamiento de quienes hubieran sido parte en el procedimiento, a excepción del recurrente, para que pudiesen comparecer en el plazo de diez días en el proceso de amparo. Igualmente, acordó formar la correspondiente pieza separada de suspensión, en la que, tras los trámites oportunos, se acordó por ATC 253/2013, de 4 de noviembre, denegar la suspensión solicitada.

5. La Secretaría de Justicia de la Sala Primera de este Tribunal, por diligencia de ordenación de 4 de noviembre de 2013, acordó tener por recibido el testimonio de las actuaciones, por personado y parte a la Procuradora de los Tribunales doña Lourdes Fernández-Luna Tamayo, en nombre y representación de la entidad Planificación, Desarrollo y Promoción de Castellón, S.L., y dar vista de las actuaciones al Ministerio Fiscal y a las partes personadas por un plazo común de veinte días para presentar las alegaciones que estimasen pertinentes, de conformidad con el art. 52 LOTC.

6. La parte comparecida, mediante escrito registrado el 4 de diciembre de 2013, formuló sus alegaciones, solicitando la denegación del amparo. Argumenta que el órgano judicial no ha incurrido en incongruencia omisiva en relación con la determinación del momento a partir del cual debe producirse el cómputo de la prescripción de la acción ejercitada, pues afirma que dicha cuestión no ha quedado sin resolver y no fue adecuadamente planteada. Así, afirma que en la Sentencia de apelación se da respuesta a esta cuestión, desde una perspectiva procesal, poniendo de manifiesto que no resultaba posible un pronunciamiento sobre ese problema al no haber sido planteado por las partes como objeto de pronunciamiento y, desde una perspectiva material, diciendo que se comparte el criterio de la Sentencia de instancia de establecer el 29 de noviembre de 2007 como fecha de comienzo del cómputo por ser el momento en que el perjudicado tuvo conocimiento del hecho lesivo.

7. El Ministerio Fiscal, en escrito registrado el 14 de enero de 2014, interesa que se otorgue el amparo por la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y que se anulen las resoluciones impugnadas retrotrayendo las actuaciones para que se dicte nueva Sentencia respetuosa con el derecho fundamental reconocido. El Ministerio Fiscal pone de manifiesto que la razón que se recoge en las resoluciones impugnadas para no dar una respuesta a la cuestión planteada por el recurrente en amparo sobre el momento del comienzo del cómputo para la prescripción es que no interpuso recurso de apelación contra la Sentencia de instancia ni formuló adhesión a la apelación. Afirma que este argumento, como declaran las SSTC 103/2005 y 67/2009, no resulta razonable, pues supondría exigir a quien ha obtenido una Sentencia favorable en la primera instancia que formule un recurso de apelación o se adhiera al recurso interpuesto por la parte contraria, en contradicción con lo establecido en el art. 85.4 LJCA, que exige para la adhesión razonar los puntos en que se estima que la Sentencia apelada resulta perjudicial.

8. El recurrente, en escrito registrado el 5 de diciembre de 2013, presentó sus alegaciones, ratificándose en su escrito de demanda.

9. Por providencia de 23 de enero de 2014, se señaló para la deliberación y votación de la presente Sentencia el día 27 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto de este recurso de amparo es determinar si ha vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) la decisión del órgano judicial de dejar sin resolver en el recurso de apelación contencioso-administrativo la cuestión relativa al momento en que debía comenzar el cómputo del plazo de la prescripción de la acción de responsabilidad patrimonial, fundándose en que la parte a la que la Sentencia de instancia había sido favorable por otros motivos —desestimados en la apelación— no había interpuesto recurso de apelación ni formulado adhesión al recurso de apelación interpuesto por la contraria.

2. Este Tribunal tiene declarado que el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), desde la perspectiva del derecho a la obtención un respuesta en fundada en Derecho, exige que la respuesta jurisdiccional no sea fruto de un error de hecho patente, ni de la arbitrariedad, ni se muestre como manifiestamente irrazonable o exenta de fundamentación, dado que en estos casos la aplicación de la legalidad sería solo una mera apariencia de ejercicio de la justicia (STC 127/2013, de 3 de junio, FJ 3).

Las SSTC 103/2005, de 9 de mayo, y 67/2009, de 9 de marzo, en unos asuntos sustancialmente idénticos al que ahora se enjuicia, declaran que no es razonable y que es, por tanto, contrario al derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) exigir al demandante que ha obtenido una Sentencia favorable en primera instancia en el orden contencioso-administrativo que —como requisito para que puedan ser objeto de pronunciamiento en la apelación aquellos motivos que, habiendo sido correctamente planteados en la primera instancia, quedaron sin analizar por haberse estimado la demanda en virtud de un motivo distinto— interponga recurso de apelación o se adhiera al recurso de apelación interpuesto por la parte contraria.

En la citada STC 103/2005 se declara que “de acuerdo con lo literalmente establecido en el art. 85.4 LJCA, para poder adherirse a la apelación la parte apelada habrá de razonar los puntos en que crea que le es perjudicial la Sentencia; circunstancia que no concurre en este caso, pues la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo no le causaba perjuicio al haber sido estimatoria de su recurso contencioso-administrativo” (FJ 4). Se añade que la falta de adhesión a la apelación no puede justificar la ausencia de una respuesta a las cuestiones planteadas, pues “a tenor de lo dispuesto en el art. 85.4 LJCA, la adhesión a la apelación solo procede en los casos en los que la Sentencia apelada resulta perjudicial al apelado, y en el presente caso la referida Sentencia es estimatoria de su recurso, sin que pueda considerarse ‘un perjuicio’ el haber dejado imprejuzgada alguna de sus alegaciones por haber apreciado la invalidez del acto por otro de los motivos alegados, ya que la Sentencia le resulta favorable, y su falta de adhesión a la apelación no puede interpretarse, en ningún caso, como renuncia a seguir sosteniendo la existencia de la prescripción de la deuda” (FJ 4).

3. En el presente caso —tal como se ha expuesto más detalladamente en los antecedentes— el único argumento esgrimido por el órgano judicial de apelación para no resolver la cuestión, relevante para la decisión, sobre el momento en que debía comenzar el cómputo de la prescripción de la acción de responsabilidad patrimonial que había alegado el Ayuntamiento de Cambrils en la contestación a la demanda y en el escrito de oposición al recurso de apelación fue que dicho Ayuntamiento no había interpuesto recurso de apelación ni se había adherido a la apelación planteada por la parte contraria.

Por tanto, debe concluirse que, como dice el Ministerio Fiscal, se ha vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) del recurrente en amparo, por haberse aplicado de manera no razonable de un obstáculo procesal que impidió pronunciarse sobre una pretensión correctamente deducida. De ese modo, deben anularse las resoluciones judiciales impugnadas y retrotraerse las actuaciones para que se adopte una nueva resolución respetuosa con el derecho fundamental reconocido.

FALLO

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

Ha decidido

Otorgar al Ayuntamiento de Cambrils el amparo solicitado y, en consecuencia:

1º Reconocer su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

2º Declarar la nulidad de la Sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 4 de diciembre de 2012 y el Auto de 13 de febrero de 2013 en el rollo de apelación núm. 67-2011.

3º Retrotraer las actuaciones al momento anterior a la Sentencia citada, para que se adopte una nueva resolución respetuosa con el derecho fundamental reconocido.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veintisiete de enero de dos mil catorce.

Voto particular concurrente que formula la Magistrada doña Encarnación Roca Trías al que se adhieren los Magistrados don Luis Ignacio Ortega Álvarez y don Andrés Ollero Tassara, en relación con la Sentencia dictada en el recurso de amparo núm. 2080-2013.

Con el máximo respeto a la posición mayoritaria del resto de la Sala, y en ejercicio de la facultad conferida por el art. 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, formulo Voto concurrente respecto de la Sentencia citada en el encabezamiento.

En primer lugar debo manifestar que comparto el fallo y la fundamentación jurídica que lo sustenta. Tal y como expresé en la deliberación, mi discrepancia se refiere exclusivamente a la conveniencia de haber advertido en la Sentencia sobre la razón o razones por la que la Sala apreció que el contenido del recurso de amparo justificaba una decisión sobre el fondo en razón de su especial trascendencia constitucional y la necesidad de concretar la causa contenida en el apartado f) del fundamento jurídico 2 de la STC 155/2009, de 25 de junio.

El recurrente entiende como causa de especial trascendencia constitucional de su recurso, el desconocimiento manifiesto del deber de acatamiento de la doctrina del Tribunal Constitucional por parte del órgano de la jurisdicción ordinaria, y se remite al supuesto previsto del apartado f), del fundamento jurídico 2, de la citada STC 155/2009, donde se recoge, como uno de los supuestos que justifica una decisión sobre el fondo en razón de su especial trascendencia constitucional, que “un órgano judicial incurra en una negativa manifiesta al deber de acatamiento de la doctrina del Tribunal Constitucional (art. 5 LOPJ)”.

El supuesto al que hace referencia el recurrente —STC 155/2009, FJ 2 f)— no cuenta con un desarrollo depurado en nuestra jurisprudencia. En los AATC 26/2012, de 31 de enero y 141/2012, de 9 de julio, que se dictaron con ocasión de los recursos de súplica planteados contra dos providencias de inadmisión por falta de especial trascendencia constitucional, en los que el Fiscal defendía que concurría el supuesto f) del fundamento jurídico 2 de la STC 155/2009, la Sección Segunda afirmó que “’la contradicción de un pronunciamiento judicial con cualquiera de las resoluciones dictadas por este Tribunal Constitucional no puede calificarse, sin más, como una negativa manifiesta del deber de acatamiento de nuestra doctrina” (ATC 141/2012, FJ único). Es el “elemento intencional o volitivo” el que caracteriza el concreto supuesto de especial trascendencia constitucional, incluso cuando la errónea interpretación o aplicación de la jurisprudencia, fuera objetivable y verificable, al “ser algo radicalmente distinto a la voluntad manifiesta de no proceder a su aplicación”; en otras palabras, “a una decisión consciente de soslayarla (en este sentido, STC 133/2011, de 18 de julio, FJ 3)” (AATC 26/2012, FJ 3 y 141/2012, FJ único). Además de la concurrencia de otras causas, los referidos recursos fueron desestimados, en un caso, por “la ausencia de evidencia alguna que revele esa intención de incumplimiento de nuestra doctrina” (ATC 26/2012, FJ 3) y, en otro, por no haberse podido deducir del contenido de las resoluciones impugnadas la voluntad consciente del órgano judicial de soslayar la doctrina constitucional (ATC 141/2012, FJ único).

Dicho esto, hay que poner de manifiesto que, sin ser exhaustivos, los recursos admitidos sobre la base de la especial trascendencia constitucional, lo han sido cuando el órgano judicial ha rechazado de forma expresa y consciente la aplicación de la doctrina del Tribunal Constitucional (art. 5 de la Ley Orgánica del Poder Judicial) [entre otras, SSTC 1/2013, de 14 de enero, FJ 2; y 32/2013, de 11 de febrero, sobre incumplimiento de la doctrina del Tribunal Constitucional respecto al cómputo de la prescripción según la STC 63/2005, de 14 de marzo, ya aplicado en otras Sentencias (STC 2/2013, de 14 de enero, FJ 3, y las allí citadas)].

De lo expuesto hasta aquí no se puede deducir una doctrina clara respecto a que la negativa manifiesta a que se refiere el apartado f) del fundamento jurídico 2 de la STC 155/2009, haya de ser necesariamente expresada o explícita, como hasta ahora, de *facto*, se había producido prácticamente en todos los casos. También puede darse de forma implícita. Es decir, siempre que se produzca “evidencia alguna que revele esa intención de incumplimiento” (AATC 26/2012, FJ 3; 141/2012, FJ único). Ante tal imprecisión, la Sala debió, a mi juicio, estimar conveniente hacer explícitos los motivos que le llevaron a apreciar la especial trascendencia constitucional del presente recurso.

Mi discrepancia se refiere, pues, a la necesidad de precisar el significado de un supuesto hasta ahora impreciso, como es el basado en la “negativa manifiesta al deber de acatamiento de la doctrina del Tribunal Constitucional” por parte de los órganos judiciales.

No se puede obviar, que, a partir de la reforma del amparo operada por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, dicho requisito procesal insubsanable constituye “el elemento más novedoso” (STC 155/2009, de 25 de junio, FJ 2) o la “caracterización más distintiva” (ATC 188/2008, de 21 de julio, FJ 3), por lo que se requiere que el Pleno clarifique el significado de esta causa de especial trascendencia constitucional, para concretar si incluye o no los supuestos de negativa implícita a aplicar la doctrina de este Tribunal, según lo establecido en el art. 5.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Y en este sentido emito mi Voto particular concurrente.

Madrid, a veintisiete de enero de dos mil catorce.

SENTENCIA 12/2014, de 27 de enero de 2014

Sala Segunda

("BOE" núm. 48, de 25 de febrero de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:12

Recurso de amparo 2570-2013. Promovido por el Ministerio Fiscal respecto del Auto del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 5 de Puerto del Rosario que inadmitió a trámite una solicitud de habeas corpus formulada por quien se hallaba detenido en dependencias policiales.

Vulneración del derecho a la libertad personal: inadmisión a trámite de una petición de habeas corpus por razones de fondo (STC 37/2008).

1. La inadmisión del procedimiento de *habeas corpus* fue acordada en un supuesto en que concurrían los requisitos establecidos en la Ley Orgánica 6/1984 y debería haber sido admitido, sustanciado y, finalmente, resuelto de acuerdo con las previsiones contenidas en la citada norma, por lo que, al no hacerlo así, el órgano judicial vulneró el derecho a la libertad personal del solicitante, apartados 1 y 4 del art. 17 CE, lo que inexorablemente lleva a la estimación del recurso de amparo [FJ 4].

2. Doctrina sobre el reconocimiento constitucional del procedimiento de *habeas corpus* previsto en el artículo 17.4 CE y en qué medida puede verse vulnerado este precepto por resoluciones judiciales de inadmisión a trámite (SSTC 86/1996, 37/2008, 95/2012) [FJ 3].

3. La legitimación activa del Ministerio Fiscal está plenamente justificada, pues si bien es cierto que el titular del derecho no ha comparecido en sede constitucional, es incuestionable que la intervención del Ministerio público, en calidad de demandante, tiene por exclusivo objeto la defensa de un derecho fundamental de carácter capital [FJ 2].

4. Doctrina sobre la legitimación para recurrir en amparo que el art. 162.1 b) CE atribuye al Ministerio Fiscal (SSTC 86/1985, 211/1994) [FJ 2].

5. No procede retrotraer las actuaciones al momento en que se produjo la vulneración del derecho a la libertad pues, al no encontrarse ya el recurrente en situación de privación de libertad, no se cumpliría el presupuesto necesario para que el órgano judicial pudiera decidir la admisión a trámite del procedimiento de *habeas corpus* (SSTC 31/1985, 154/1995) [FJ 4].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por doña Adela Asua Batarrita, Presidenta, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Enrique López y López, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 2570-2013, promovido por el Ministerio Fiscal, contra el Auto del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 5 de Puerto del Rosario, de 19 de marzo de 2013, por el cual se inadmitió la solicitud de habeas corpus formulada por don Aníbal Rivero Navarro, y también contra el Auto de fecha 16 de abril de 2013, en cuya virtud se desestimó la petición de nulidad de actuaciones deducida por el Ministerio público, por escrito de fecha 27 de marzo del 2013. Dichas resoluciones fueron dictadas en el procedimiento de habeas corpus número 389-2013. Ha sido Ponente el Magistrado don Pedro José González-Trevijano Sánchez, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 29 de abril de 2013, el Ministerio Fiscal interpuso demanda de amparo frente a las resoluciones a que se ha hecho mención en el encabezamiento.

2. Los hechos con relevancia para la resolución del presente recurso de amparo, tal como se desprende de su tenor y de las actuaciones recibidas, son los siguientes:

a) Cuando estaba detenido en las dependencias de la Guardia Civil del puesto de Gran Tarajal (Fuerteventura), don Aníbal Rivero Navarro solicitó, sobre las 16:15 horas del día 19 de marzo del 2013, el inicio del procedimiento de *habeas corpus*. El motivo que ofreció a los agentes encargados de su custodia fue el siguiente: “Que no ha hecho nada para estar detenido”.

b) Tras ser comunicada dicha solicitud al Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 5 de Puerto del Rosario, por providencia de ese mismo día dicho órgano acordó lo siguiente: “Por recibido anterior comunicado de la Guardia Civil del Puesto del Gran Tarajal, por la que se participa que por D. Aníbal Rivero Navarro, detenido en sus dependencias, se ha solicitado la incoación del procedimiento de ‘*habeas corpus*’ al considerar que su detención es ilegal, con carácter previo a su admisión dese traslado del mismo al Ministerio Fiscal y al letrado defensor don Jorge Lis Valcárcel, a fin de comparecer e instar lo que convenga.”

c) En la comparecencia celebrada el día 19 de marzo del 2013, el Ministerio Fiscal interesó la admisión de la solicitud, al entender que concurrían los requisitos legales establecidos en los arts. 1 y 4 de la Ley Orgánica 6/1984, de 24 de mayo, reguladora del procedimiento de *habeas corpus* (en adelante Ley Orgánica 6/1984), habida cuenta los términos de la solicitud verbal formulada por el detenido, que fue debidamente recogida por el agente instructor. El Ministerio Fiscal rechazó la posibilidad de inadmitir de plano la incoación del procedimiento, pues ello supondría resolver, en dicho trámite, lo que debe ser objeto de estimación o desestimación de la pretensión, una vez admitida a trámite la solicitud. En la misma comparecencia, el Letrado del detenido se adhirió a lo solicitado por el Ministerio Fiscal.

d) Por Auto de fecha 19 de marzo del 2013, el órgano judicial denegó la incoación del procedimiento de *habeas corpus*. Los motivos esgrimidos en apoyo de tal decisión aparecen reflejados en los fundamentos jurídicos primero y tercero de la calendada resolución, en los términos siguientes: “Examinada, en el caso de autos la solicitud formulada, resulta que el presente supuesto no puede encuadrarse en ninguno de los apartados del citado artículo 1 y, por ello, conforme establece el artículo 6 de la referida Ley, debe considerarse improcedente la petición efectuada. Ello es así porque el detenido se limita a indicar que no ha hecho nada. Sin embargo la figura del *habeas corpus* no está prevista para entrar a examinar el fondo del asunto, es decir la culpabilidad o inocencia del detenido. Máxime cuando no se dispone de los datos necesarios. Tal cuestión se determinará cuando se presente la persona del detenido acompañado del correspondiente atestado explicativo de los hechos.” (FJ 1).

Más adelante, el órgano judicial aduce lo siguiente: “En el presente supuesto al indicar el motivo concreto por el que se solicita el *habeas corpus* no se expresa ninguno de los contenidos en el apartado primero de la ley, se limita a indicar el detenido que ‘no ha hecho nada’, no cumpliendo con lo establecido en el apartado c en relación con el artículo primero de la Ley Orgánica 6/84.” (FJ 3).

e) Mediante escrito de fecha 22 de marzo del 2013, el Ministerio Fiscal interpuso incidente de nulidad de actuaciones. En síntesis, el Ministerio público alega que en el presente caso concurren los requisitos formales exigidos, conforme establece el art. 6 de la Ley Orgánica 6/1984, para proceder a la incoación del procedimiento, sin perjuicio que, tras valorar las circunstancias concurrentes y efectuado un juicio de fondo, resulte procedente la desestimación del *habeas corpus*. Por ello, al haber sido inadmitida la solicitud, el órgano judicial ejerció de manera ineficaz el control de la privación de libertad y, en consecuencia, no tuvo en cuenta la naturaleza y función constitucional del procedimiento referido. En fin, el auto frente al que se deduce el incidente de nulidad ha vulnerado el derecho a la libertad personal consagrado en el art. 17 CE; por ello, el Fiscal interesa la nulidad del Auto arriba indicado y, por ende, que se declare que dicha resolución vulnera el derecho a la libertad personal del detenido.

f) Por providencia de fecha 27 de marzo del 2013, el Juzgado acordó la admisión a trámite del incidente de nulidad, así como dar traslado al detenido, por un plazo de cinco días. La representación procesal del detenido presentó escrito, de fecha 10 de abril de 2013, en virtud del cual se adhirió a la pretensión del Ministerio Fiscal. En esencia, sostuvo que el Auto frente al que se dedujo el incidente de nulidad adolece de la necesaria motivación, con la consiguiente vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), y lesiona el derecho a la libertad personal consagrado en el art. 17 CE, en tanto que pese a concurrir los requisitos formales exigidos por la doctrina constitucional para acordar la admisión a trámite, no obstante se acuerda la inadmisión mediante una resolución liminar, que sólo debe reservarse para aquellos casos en que no concurren los requisitos formalmente exigidos.

g) Por Auto de fecha 16 de abril del 2013, el órgano judicial desestimó la solicitud de nulidad de actuaciones. Según se desprende del contenido del fundamento jurídico segundo de la referida resolución, las razones tenidas en cuenta para la desestimación fueron las siguientes:

“La nulidad de actuaciones requiere una infracción o vulneración que tenga como consecuencia un perjuicio para el que sufre la actuación cuya nulidad se pretende. Tal perjuicio ha de ser real y efectivo, es decir, no puramente formal sino material. No basta la simple infracción o vulneración por sí sola para fundamentar la nulidad de actuaciones, sino que el afectado debe por ello haber visto vulnerado sus derechos con perjuicio efectivo.

La persona que planteó el *Habeas Corpus* fue puesto a las pocas horas de su inadmisión a disposición judicial a los efectos de resolver sobre su situación personal.

Pues bien, en conclusión, en primer lugar no se produjo vulneración alguna del ordenamiento jurídico, no se admitió el *Habeas Corpus* porque no se alegó causa legal alguna que justificara tal admisión.

En segundo lugar en su escrito el Ministerio Fiscal no acredita que, en el momento de la presentación de dicho escrito, exista un efectivo y real perjuicio para el solicitante del *Habeas Corpus*, que justifique la nulidad del auto de inadmisión de*l Habeas Corp*us.

En tercer lugar estimar la solicitud del Ministerio Fiscal nos llevaría a la absurda situación de tener que dictar un auto de admisión, tomarle declaración al entonces detenido y decidir sobre su situación personal acordando, en su caso, si se estima la solicitud del detenido, su libertad. Y todo ello cuando lleva desde el 20-3-2013 preso preventivamente a petición de Rosario Sánchez, que es el mismo fiscal que ha planteado la nulidad.”

3. El día 29 de abril del 2013, el Ministerio Fiscal presentó, ante el Registro General del Tribunal Constitucional, demanda de amparo por vulneración del derecho a la libertad personal (arts. 17.1 y 4 CE) de don Aníbal Rivero Navarro. En dicho escrito solicita la declaración de nulidad de los Autos de fecha 19 de marzo y 16 de abril, ambos del 2013, recaídos en el procedimiento de *habeas corpus* número 389-2013, del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 5 de Puerto del Rosario.

En dicho escrito, el Ministerio Fiscal justifica su legitimación en base a lo dispuesto en los arts. 124 y 162.1 b) CE, 46.1 b) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), así como el art. 3.3 y 12, del Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal. Añade que el Fiscal está activamente legitimado en el presente caso, aunque quien inicialmente instó el procedimiento, en su condición de detenido, se haya aquietado con las resoluciones judiciales combatidas en la demanda de amparo. En apoyo de tal aserto trae a colación lo dispuesto en artículo 3.3 del Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal, que atribuye al Ministerio público la condición de defensor de los derechos fundamentales y libertades públicas de los ciudadanos, así como la Ley Orgánica 6/1984, norma esta que confiere legitimación activa al Fiscal para instar dicho procedimiento en defensa de la libertad personal [art. 3 b)].

La especial trascendencia constitucional del recurso reside en el hecho de que las decisiones judiciales cuestionadas no constituyen un acto aislado o episódico sino, por el contrario, una praxis habitual del órgano judicial, lo que a la postre supone una manifiesta falta de acatamiento de la doctrina constitucional. De ahí que el Fiscal considere que, en el presente caso, la especial trascendencia constitucional tenga encaje en el apartado f) del fundamento jurídico 2 de la STC 155/2009, de 25 de junio.

En cuanto al fondo, el Ministerio Fiscal alega que las resoluciones judiciales a que se ha hecho mención vulneran el art. 17.1 y 4 CE, puesto que contradicen abiertamente la doctrina constitucional acerca de la efectividad del control judicial respecto de las situaciones de privación de libertad no acordadas judicialmente, mediante un procedimiento que opera como garantía reforzada del derecho a la libertad personal. Según doctrina constitucional, añade, es necesario distinguir entre el juicio de admisibilidad y el juicio de fondo. Dicha diferenciación está expresamente prevista en los arts. 6 y 8 de la Ley Orgánica 6/1984, de manera que la resolución liminar de inadmisión sólo debe adoptarse cuando falten los presupuestos procesales o no concurran los elementos formales, ambos expresamente recogidos en el art. 4 de la citada Ley Orgánica.

En consecuencia, si se da el presupuesto de la privación de libertad y, además, concurren los requisitos formales exigidos por la norma de referencia, no cabe denegar la incoación del procedimiento, bajo el argumento de que la privación de libertad no es ilícita. La ponderación acerca de la licitud de la detención constituye, precisamente, el objeto principal del procedimiento de *habeas corpus*, de modo que, para resolver sobre ese aspecto resulta preciso examinar las circunstancias concurrentes al caso, previa comparecencia y audiencia del solicitante. En apoyo de tal argumentación, el demandante trae a colación una prolija relación de Sentencias de este Tribunal, entre ellas las SSTC 88/2011, FFJJ 4 y 5; 165/2007, FJ 4; y 303/2006, FJ único.

A juicio del Fiscal, en el caso concreto concurren todos los requisitos exigidos por el art. 4 de la Ley Orgánica 6/1984, puesto que el solicitante fue detenido por la presunta comisión de un hecho delictivo, en la solicitud se hizo constar el nombre y demás circunstancias personales, se dejó constancia del motivo por el que se solicitaba la incoación de procedimiento y, por último, también se facilitó el lugar de la detención y la autoridad bajo cuya custodia se hallaba el interesado. Cumplidos tales requisitos, el órgano judicial debió haber acordado la admisión y la subsiguiente tramitación del procedimiento, al objeto de adoptar la decisión que, conforme a lo establecido en el art. 8 de la citada norma, resultara procedente.

En consonancia con las anteriores premisas, el demandante aduce que la decisión del órgano judicial no satisface el canon de motivación que requiere el efectivo control judicial sobre las situaciones de privación de libertad, lo cual trasciende la mera denegación del derecho a la tutela judicial efectiva reconocido en el art. 24.1 CE, pues constituye una vulneración directa del derecho a la libertad personal (SSTC 288/2000, de 27 de noviembre, FJ 1; y 94/2003, de 19 de mayo, FJ 2), lesión esta que se perpetuó, al ser desestimado el incidente de nulidad de actuaciones.

La referida lesión supuso, en contra de lo sostenido por el órgano judicial, un perjuicio para el solicitante, que trajo causa del incumplimiento de la función constitucional asignada a dicho órgano, como garante del derecho a la libertad personal, puesto que la decisión liminar de inadmisión privó al detenido del acceso una vía constitucionalmente establecida para la garantía específica del referido derecho fundamental. Por último, el Ministerio Fiscal apunta que la vulneración a que se ha hecho referencia no quedó subsanada por la ulterior puesta a disposición judicial del detenido, trámite este en que se acordó su prisión provisional, toda vez que la lesión quedó consumada en el momento en que se resolvió inadmitir a trámite la solicitud de *habeas corpus* y, como queda dicho, se perpetuó tras la desestimación de la solicitud de nulidad de actuaciones. Tal solicitud pretendía obtener el reconocimiento de la nulidad de la resolución de inadmisión, en tanto que lesiva del derecho a la libertad personal, en línea con los efectos que produce el amparo constitucional cuando se constata la vulneración del art. 17.4 CE (STC 37/2005, de 28 de febrero, FJ 4).

4. Por providencia de fecha 10 de octubre del 2013, la Sala Segunda de este Tribunal acordó admitir a trámite la demanda de amparo y, conforme a lo dispuesto en el art. 51 LOTC, resolvió requerir al Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 5 de Puerto del Rosario, a fin de que, en plazo no superior a diez días, remitiera certificación o fotocopia adverada de las actuaciones, así como emplazara a quienes hubieran sido parte en el procedimiento para que pudieran comparecer, si así lo estimaban oportuno, en el presente recurso de amparo. También se acordó publicar la admisión del recurso en el “Boletín Oficial del Estado”, de conformidad con lo previsto en el art. 46.2 LOTC, al objeto de que pudieran personarse otros interesados, dentro del plazo de los diez días siguientes a la publicación.

5. Por diligencia de ordenación de fecha 11 de diciembre del 2013, se acordó conferir al Ministerio Fiscal un plazo de veinte de días, para que, conforme a lo previsto en el art. 52.1 LOTC, pudiera presentar las alegaciones que estimase pertinentes.

6. El 7 de enero del 2014 tuvo entrada, en este Tribunal, el escrito de alegaciones del Ministerio Fiscal. En síntesis, el Ministerio público reproduce las alegaciones contenidas en la demanda de amparo, haciendo especial hincapié en que el órgano judicial empleó una fórmula estereotipada para inadmitir *a limine* la solicitud de *habeas corpus*, que la decisión adoptada es abiertamente contraria a la doctrina constitucional imperante y que aquél incurrió en una manifiesta falta de acatamiento de la doctrina constitucional, toda vez que la decisión adoptada en el presente caso no constituye un incumplimiento aislado de la citada doctrina, sino que es fruto de una deliberada, reiterada, sistemática y persistente actuación del órgano judicial, lo cual implica, en palabras del Ministerio Fiscal, que “esta mala praxis contribuye a un fenómeno de *banalización* del derecho a la libertad personal, incompatible con la noción de Estado constitucional de Derecho”. Por último, interesa que, ante la eventualidad del otorgamiento del amparo, este Tribunal se limite a declarar la nulidad de las resoluciones judiciales vulneradoras del derecho a la libertad personal, sin acordar la retroacción de las actuaciones al momento en que se produjo la vulneración.

7. Por providencia de fecha 23 de enero del 2014, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 27 del citado mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. La presente demanda de amparo se dirige contra el Auto del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 5 de Puerto del Rosario, de 19 de marzo de 2013, por el que se acordó la inadmisión de la solicitud de *habeas corpus* y también contra el Auto de fecha 16 de abril de 2013, en cuya virtud se desestimó la petición de nulidad de actuaciones deducida por el Ministerio público, por escrito de fecha 27 de marzo del 2013. Dichas resoluciones fueron dictadas en el procedimiento de *habeas corpus* número 389-2013.

Para el Ministerio Fiscal —que actúa como demandante— las decisiones adoptadas por el órgano judicial lesionaron el derecho a la libertad personal consagrado en art. 17.1 y 4 CE. Dichas decisiones conculcaron abiertamente la consolidada doctrina constitucional en la materia, puesto que el Juez instructor inadmitió *a limine* la solicitud de incoación del procedimiento, sin tener en cuenta que concurrían todos los requisitos que, conforme establece el artículo 4 de la Ley Orgánica 6/1984, de 24 de mayo, reguladora del procedimiento de *habeas corpus*, justifican la admisión a trámite; esto es, se produjo la detención de una persona por la presunta comisión del hecho delictivo, constaba la identidad del detenido, el lugar de detención y la autoridad bajo cuya custodia se hallaba y, además, aquél explicitó el motivo por el que solicitaba la incoación del referido procedimiento. Dada la concurrencia de los requisitos formales y procesales, el órgano judicial debió haber acordado la admisión a trámite y, previa sustanciación del procedimiento, resolver sobre la estimación o desestimación del *habeas corpus*, conforme a lo preceptuado en el artículo 8 de la Ley Orgánica 6/1984.

Sin embargo, al inadmitir de manera liminar la solicitud, el órgano judicial hizo dejación de sus funciones como garante primario del derecho fundamental concernido, desconociendo, por consiguiente, la naturaleza y función constitucional del procedimiento referido. Por todo ello, el Ministerio Fiscal solicita el otorgamiento del amparo por la vulneración del derecho fundamental a que se ha hecho mención, y la declaración de nulidad de las resoluciones calendadas en el encabezamiento, sin retroacción al momento en que se produjo la lesión.

2. La legitimación para recurrir en amparo que el art. 162.1 b) CE atribuye al Ministerio Fiscal y que, igualmente, aparece recogida en el art. 46.1 b) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, se configura, según tuvimos ocasión de señalar en la STC 86/1985, de 10 de julio, FJ 1, “como un *ius agendi* reconocido a este órgano en mérito a su específica posición institucional, funcionalmente delimitada en el artículo 124.1 de la norma fundamental. Promoviendo el amparo constitucional, el Ministerio Fiscal defiende, ciertamente, derechos fundamentales, pero lo hace, y en esto reside la peculiar naturaleza de su acción, no porque ostente su titularidad, sino como portador del interés público en la integridad y efectividad de tales derechos”. Como ya dijimos en la STC 211/1994, de 13 de julio, FJ 2 “el recurso de amparo no constituye una vía abierta a los poderes públicos para la defensa de sus actos y de las potestades en que éstos se basan, sino, justamente, un instrumento para la correcta limitación de tales potestades y para la eventual depuración de aquellos actos, en defensa de los derechos fundamentales y libertades públicas de los particulares. Y es lógico que sea así porque, de lo contrario, se invertiría el significado y función del recurso de amparo como medio de protección de los derechos fundamentales de los ciudadanos para convertirse en instrumento de los poderes públicos frente a los particulares.”

En el presente caso, la legitimación activa del Ministerio Fiscal está plenamente justificada, pues si bien es cierto que el titular del derecho no ha comparecido en sede constitucional, es incuestionable que la intervención del Ministerio público, en calidad de demandante, tiene por exclusivo objeto la defensa de un derecho fundamental de carácter capital.

3. La cuestión principal de este recurso consiste en determinar si el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 5 de Puerto del Rosario vulneró, al rechazar *a limine* la incoación del procedimiento de *habeas corpus* en su Auto de 19 de marzo del 2013, el derecho a la libertad personal del otrora detenido. Desde esa perspectiva, este Tribunal ya ha tenido oportunidad de pronunciarse, en reiteradas ocasiones, sobre el reconocimiento constitucional del procedimiento previsto en el art. 17.4 CE y en qué medida puede verse vulnerado este precepto por resoluciones judiciales de inadmisión a trámite. Según esta doctrina (recogida en las SSTC 95/2012, de 7 de mayo, FJ 4 y 88/2011, de 6 de junio, FJ 4), este procedimiento, aun siendo un proceso ágil, sencillo y de cognición limitada, no puede verse reducido en su calidad o intensidad, por lo que es necesario que el control judicial de las privaciones de libertad que se realicen a su amparo sea plenamente efectivo. De lo contrario la actividad judicial no sería un verdadero control, sino un mero expediente ritual o de carácter simbólico, lo cual, a su vez, implicaría un menoscabo en la eficacia de los derechos fundamentales y, en concreto, de la libertad (entre otras, SSTC 93/2006, de 27 de marzo, FJ 3 y 165/2007, de 2 de julio, FJ 4). Por ello, hemos afirmado que la esencia de este proceso consiste, precisamente, en que “el Juez compruebe personalmente la situación de la persona que pida el control judicial, siempre que se encuentre efectivamente detenida, es decir, ‘haber el cuerpo’ de quien se encuentre detenido para ofrecerle una oportunidad de hacerse oír, y ofrecer las alegaciones y pruebas” (STC 37/2008, de 25 de febrero, FJ 3).

De ahí que, aun cuando la Ley Orgánica 6/1984 permita realizar un juicio de admisibilidad previo acerca de la concurrencia de los requisitos para su tramitación, y contemple la posibilidad denegar la incoación del procedimiento, previo dictamen del Ministerio Fiscal, la legitimidad constitucional de tal resolución liminar debe reducirse a los supuestos en los cuales se incumplen los requisitos formales (tanto los presupuestos procesales como los elementos formales de la solicitud) a los que se refiere el art. 4 de la citada Ley Orgánica (SSTC 172/2008, de 18 de diciembre, FJ 3 y 173/2008, de 22 de diciembre, FJ 3, entre otras). Por ello, no es constitucionalmente asumible fundamentar la inadmisión de este procedimiento en la afirmación de que el recurrente no se encuentra ilícitamente privado de libertad, porque el contenido propio de la pretensión formulada en el *habeas corpus* es, precisamente, la de determinar la licitud o ilicitud de dicha privación [SSTC 35/2008, de 25 de febrero, FJ 2 b) y 147/2008, de 10 de noviembre, FJ 2 b)]. Asimismo, hemos afirmado que la mera referencia a que “no se dan ninguno de los supuestos del art. 1 de la Ley de *habeas corpus*”, como causa de justificación de la inadmisión a trámite de la petición formulada, no permite conocer la razón determinante de la denegación, por lo que una resolución judicial en estos términos, genérica y estereotipada, no ofrece la motivación mínima que es constitucionalmente exigible (STC 86/1996, de 21 de mayo, FJ 9).

Por último, también hemos afirmado que, en supuestos como el presente, la perspectiva de examen que debe adoptarse es única y exclusivamente la de la libertad, puesto que, estando en juego este derecho fundamental, la eventual ausencia de una motivación suficiente y razonable de la decisión no supondría sólo un problema de falta de tutela judicial, propio del ámbito del art. 24.1 CE, sino prioritariamente una cuestión que afecta al derecho a la libertad personal, en cuanto que la suficiencia o razonabilidad de la resolución judicial relativa a la garantía constitucional del procedimiento de *habeas corpus*, prevista en el art. 17.4 CE, forma parte de la propia garantía (SSTC 61 /2003, de 24 de marzo, FJ 1; 94/2003, de 19 de mayo, FJ 2 y 122/2004, de 12 de julio, FJ 2). Por ello, como hemos razonado en la STC 288/2000, de 27 de noviembre (FJ 7), “si la propia decisión de inadmisión del procedimiento vulnera ya el art. 17.4 CE, resulta irrelevante si esa decisión ha sido adoptada cumpliendo o no el deber de motivación, que rige para mantener una situación de privación de libertad”, por lo que resulta innecesario realizar cualquier otra consideración sobre la lesión a la tutela judicial efectiva, por falta de motivación.

4. En síntesis, las razones ofrecidas por el órgano judicial para rechazar la admisión del procedimiento fueron las siguientes: a) El motivo alegado por el solicitante no encaja en ninguno de los supuestos enunciados en el artículo 1 de la Ley Orgánica 6/1984 y b) el procedimiento de *habeas corpus* no tiene por objeto resolver sobre la inocencia o culpabilidad del detenido, puesto que tal cuestión debe dilucidarse, una vez este último sea puesto a disposición judicial y se reciba el atestado explicativo de los hechos.

Vistos los términos de la solicitud formulada por el entonces detenido, hemos de convenir que el solicitante no invocó, expresamente y con indicación del *nomen iuris* correspondiente, el apartado concreto del artículo 1 de la citada Ley Orgánica en que residenció la ilegalidad de la detención. Sin embargo, es inconcuso que, quien alega que “no ha hecho nada para estar detenido” pone de manifiesto que la privación de libertad practicada por los agentes policiales se realizó, a su juicio, al margen de los casos normativamente previstos. Tal aseveración es suficientemente ilustrativa acerca del motivo que propició la solicitud de *habeas corpus*: el contemplado en el apartado a) del artículo 1 de la Ley Orgánica 6/1984, que reputa ilegal la detención practicada por una autoridad, agente de la misma, funcionario público o particular, sin que concurran los supuestos legales.

A la vista de lo expuesto, no cabe albergar duda alguna sobre la concurrencia de los requisitos enunciados en el artículo 4 de la Ley Orgánica 6/1984, especialmente el contemplado en el apartado c) del indicado precepto, que viene referido al motivo concreto por el que se solicita el *habeas corpus*. Por ello, la justificación ofrecida por el órgano judicial, en orden a acordar la inadmisión liminar del procedimiento, es fruto de una interpretación diametralmente contraria a la doctrina asentada por este Tribunal y, además, adolece de un rigorismo exacerbado, hasta el extremo de convertir en ilusoria la tutela judicial efectiva de la pretensión hecha valer por el detenido.

Por otra parte, es cierto que el procedimiento de *habeas corpus* no ha sido diseñado para resolver sobre la inocencia o culpabilidad del detenido, como tampoco tiene esa finalidad específica la fase procesal de puesta a disposición judicial del detenido (artículo 520.1 de la Ley de enjuiciamiento criminal: LECrim). Sin embargo, lo que sí constituye el objeto propio del procedimiento antes indicado, en el contexto de la cognición limitada a que anteriormente hemos hecho referencia, es el enjuiciamiento de la legalidad de la detención practicada —en el presente caso, por agentes policiales— para lo cual resulta imprescindible, una vez constatada la concurrencia de los requisitos formales, tramitar el procedimiento conforme a lo establecido en el art. 6 y siguientes de la citada Ley Orgánica, so riesgo, en caso contrario, de desnaturalizar la finalidad propia del referido procedimiento.

En el presente caso, la inadmisión *a limine* privó al solicitante de la posibilidad de obtener un pronunciamiento sobre la adecuación a Derecho de la detención practicada por los miembros de la Guardia Civil, dentro del ámbito procesal que específicamente habilita la Ley Orgánica 6/1984. Dicho ámbito goza de sustantividad propia, con independencia de cuál sea la situación personal que acuerde el órgano judicial, una vez que, conforme a lo previsto en el art. 520.1 LECrim, el detenido sea puesto a disposición judicial. Por ello, el hecho de que en el procedimiento penal fuera acordada la prisión provisional del detenido, en nada empece las consideraciones anteriormente formuladas.

En fin, como sostiene el Ministerio Fiscal en el recurso de amparo, la inadmisión del procedimiento fue acordada en un supuesto en que concurrían los requisitos establecidos en el artículo 4 de la Ley Orgánica 6/1984; por ello, el procedimiento debería haber sido admitido, sustanciado y, finalmente, resuelto de acuerdo con las previsiones contenidas en el artículo 8 de la citada norma. Al no hacerlo así, el órgano judicial vulneró el derecho a la libertad personal del solicitante (art. 17.1 y 4 CE), lo que inexorablemente lleva a la estimación del recurso de amparo.

El otorgamiento del amparo da lugar, necesariamente, a la nulidad de las resoluciones combatidas. Sin embargo, este Tribunal ha afirmado que, cuando el recurrente ya no se encuentra en situación de privación de libertad, no cabe retrotraer las actuaciones al momento en que se produjo la vulneración del derecho a la libertad para subsanarla, pues, en estos casos, no se cumpliría el presupuesto necesario para que el órgano judicial pudiera decidir la admisión a trámite del procedimiento de *habeas corpus*. Así lo hemos declarado desde nuestra primera resolución al respecto (STC 31/1985, de 5 de marzo, FJ 4) y hemos reiterado en ocasiones posteriores (SSTC 12/1994, de 17 de enero, FJ 7 y 154/1995, de 24 de octubre, FJ 6). En el presente caso, en el procedimiento penal se acordó la prisión provisional del solicitante, desconociéndose si tal situación se mantiene en la actualidad. No obstante, para el caso de que así fuera, no cabe ignorar que la privación de libertad dispuesta tras la inadmisión del procedimiento de *habeas corpus* trajo causa de un título jurídico distinto del que motivó la solicitud del detenido, y fue acordada por la propia autoridad judicial.

FALLO

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

Ha decidido

Estimar la demanda de amparo interpuesta por el Ministerio Fiscal y, en su virtud:

1º Reconocer que se ha vulnerado el derecho a la libertad personal (art. 17.1 y 4 CE) de don Aníbal Rivero Navarro.

2º Declarar la nulidad, sin retroacción de las actuaciones, de los Autos de fechas 19 de marzo y 16 de abril, ambos del 2013, dictados en el procedimiento de *habeas corpus* número 389-2013 del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 5 de Puerto del Rosario.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veintisiete de enero de dos mil catorce.

SENTENCIA 13/2014, de 30 de enero de 2014

Pleno

("BOE" núm. 48, de 25 de febrero de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:13

Recurso de amparo 10616-2006. Promovido por don Zigor Blanco Santiesteban en relación con las Sentencias de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo y de la Audiencia Nacional, que le condenaron por los delitos de asesinato terrorista en grado de tentativa y daños.

Supuesta vulneración de los derechos a la intimidad, protección de datos, proceso con todas las garantías y presunción de inocencia: consideración como prueba de cargo el análisis de una muestra de ADN tomada sin autorización judicial (STC 199/2013), prueba indiciaria suficiente (STC 135/2003). Votos particulares.

1. Aplica la doctrina sobre la justificación constitucional a la injerencia en el derecho a la intimidad en relación a la obtención de muestras biológicas y análisis de ADN practicados por la policía sin autorización judicial, de la STC 199/2013 [FFJJ 3 a 5].

2. Los requisitos que proporcionan una justificación constitucional objetiva y razonable a la injerencia en el derecho a la intimidad son, la existencia de un fin constitucionalmente legítimo, que la medida limitativa del derecho esté prevista en la ley, que como regla general se acuerde mediante una resolución judicial motivada y la estricta observancia del principio de proporcionalidad, concretado a su vez en el juicio de idoneidad, juicio de necesidad y juicio de proporcionalidad en sentido estricto (STC 199/2013) [FJ 3].

3. No cabe duda de la concurrencia de un fin legítimo en la medida adoptada por la policía judicial, pues la prueba pericial de obtención del ADN no codificante, que no permite la obtención de otros datos que los meramente identificativos, se produjo con la finalidad de ser comparado con los restos hallados en una prenda utilizada en la realización del hecho delictivo, teniendo como único objeto la averiguación de la persona que había utilizado la mencionada prenda en la perpetración de aquél, de muy intensa gravedad, como son los dos delitos de asesinato terrorista en grado de tentativa y otro de daños [FJ 3 a)].

4. Las diligencias periciales practicadas por la policía judicial, consistentes en el análisis de una muestra biológica, encuentra cobertura legal en cuanto se trata de uno de los informes técnicos y periciales a los que se refiere la Ley de enjuiciamiento criminal y la Ley Orgánica de fuerzas y cuerpos de seguridad, porque se acomoda con naturalidad a la finalidad para la que las atribuciones policiales son conferidas por el legislador, esto es, para la averiguación de los delitos y la puesta a disposición judicial de sus presuntos autores, y porque la menor intensidad de la injerencia en el derecho fundamental admite una relativa relajación de las exigencias de taxatividad (STC 34/2010; STEDH caso *Sociedad Plon c. Francia*, de 18 de mayo de 2004) [FJ 3 b)].

5. Aun cuando el análisis de ADN efectuado no fuera ordenado judicialmente no se lesionó el derecho del demandante a la intimidad personal, por la escasa incidencia material en la intimidad personal –dada la naturaleza meramente identificativa del perfil genético obtenido a partir de los sectores no codificantes del ADN–, la adecuación de la actuación pericial a los estándares proporcionados por la normativa nacional e internacional, la urgencia de la actuación, la normativa entonces vigente –que no preveía expresamente la intervención judicial– y el control judicial derivado de la aportación al proceso del resultado del análisis comparativo realizado tan pronto como estuvo disponible [FJ 3 c)].

6. La realización del análisis de ADN del demandante de amparo respetó el principio de proporcionalidad, toda vez que resultaba un medio adecuado para revelar su identidad, no existía un medio alternativo para comprobar si había participado o no en los hechos delictivos enjuiciados y el modo en el que se practicó fue el menos invasivo de la intimidad personal, en cuanto sólo afectó a las regiones no codificantes del ADN (STC 199/2013) [FJ 3 d)].

7. Doctrina sobre el derecho a la intimidad en relación a las intervenciones o reconocimientos corporales (SSTC 207/1996, 199/2013) [FJ 3].

8. Doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre la injerencia en el derecho a la vida privada por la conservación y almacenamiento de muestras biológicas y perfiles de ADN (SSTEDH casos *Van der Velden c. Países Bajos*, de 7 de diciembre de 2006, *S y Marper c. Reino Unido*, de 4 de diciembre de 2008) [FJ 3].

9. No cabe duda de que el perfil de ADN obtenido a partir de una muestra biológica identifica a la persona, pero no puede decirse que en el perfil genético, el obtenido con efecto identificativo neutral, se incorporen otro tipo de datos que puedan contribuir a configurar un perfil o caracterización de la persona en sus aspectos ideológico, racial, sexual, económico o de cualquier otra índole, o que sirvan para cualquier otra utilidad que en determinadas circunstancias constituya una amenaza para el individuo, que es el ámbito de protección dispensada por el art. 18.4 CE (SSTC 292/2000, 199/2013) [FJ 4].

10. El derecho a la protección de datos no es ilimitado, y aunque la Constitución no le imponga expresamente límites específicos, ni remita a los poderes públicos para su determinación como ha hecho con otros derechos fundamentales, no cabe duda de que han de encontrarlos en los restantes derechos fundamentales y bienes jurídicos constitucionalmente protegidos, pues así lo exige el principio de unidad de la Constitución (SSTC 110/1984, 292/2000) [FJ 4].

11. El análisis de muestras biológicas del demandante ha sido practicado respetando las exigencias constitucionales y sin lesión de los derechos a la intimidad, art. 18.1 CE, y a la autodeterminación informativa, art. 18.4 CE, por lo que su utilización como prueba no constituye lesión del derecho a la presunción de inocencia, art. 24.2 CE [FJ 6].

12. El derecho fundamental a la presunción de inocencia no puede ser invocado con éxito para cubrir cada episodio, vicisitud, hecho o elemento debatido en el proceso penal, o parcialmente integrante de la resolución final que le ponga término, pues los límites de nuestro control no permiten desmenuzar o dilucidar cada elemento probatorio, sino que debe realizarse un examen general y contextualizado de la valoración probatoria para puntualizar en cada caso si ese derecho fue o no respetado (STC 126/2011) [FJ 5].

13. Doctrina sobre los requisitos de validez constitucional de la prueba indiciaria en la que se sustenta un pronunciamiento condenatorio, sin menoscabo del derecho a la presunción de inocencia (SSTC 300/2005, 135/2003, 70/2010) [FJ 6].

14. El juicio de amparo constitucional versa acerca de la razonabilidad del nexo establecido por la jurisdicción ordinaria, sin que podamos entrar a examinar otras posibles inferencias propuestas por quien solicita el amparo (STC 220/1998) [FJ 6].

15. Doctrina sobre la asimilación funcional entre el recurso de casación y el derecho a la revisión de la declaración de culpabilidad y la pena declarado en el art. 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (SSTC 70/2002, 60/2008) [FJ 2].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos y don Enrique López y López, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 10616-2006, avocado al Pleno, promovido por don Zigor Blanco Santiesteban, representado por el Procurador de los Tribunales don Javier Cuevas Rivas y asistido por el Letrado don Alfonso Zenón Castro, contra la Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de 4 de octubre de 2006 que desestimó el recurso de casación núm. 10203-2006 interpuesto contra la Sentencia de la Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 30 de noviembre de 2005, dictada en el rollo núm. 30-2003. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Presidente don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 24 de noviembre de 2006, el Procurador de los Tribunales don Javier Cuevas Rivas, en nombre y representación de don Zigor Blanco Santiesteban, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones judiciales que se citan en el encabezamiento.

2. Los antecedentes procesales en los que tiene su origen el presente recurso son los siguientes:

a) La Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional dictó Sentencia el 30 de noviembre de 2005 por la que condenó al recurrente, junto a otras cuatro personas, como autor de dos delitos de asesinato terrorista en grado de tentativa, a la pena de diez años de prisión por cada uno, con la accesoria de dieciséis años de inhabilitación absoluta; y, como autor de un delito de daños, a la pena de dos años de prisión con la accesoria de nueve años de inhabilitación absoluta; así como a la responsabilidad civil consiguiente, en favor de las víctimas y entidades perjudicadas por los daños y perjuicios causados; y al abono de las costas procesales correspondientes.

Según el relato de los hechos declarados probados, el recurrente, junto a otros integrantes de un grupo organizado y siguiendo un plan preestablecido en el marco de las acciones de la llamada lucha callejera o “kale borroka”, el día 5 de agosto de 2001, tras inutilizar previamente el alumbrado público, procedieron a lanzar artificios incendiarios contra la sucursal núm. 5 de la entidad bancaria BBK en Portugalete, al objeto de que acudieran funcionarios de la Ertzaintza. Personados dos agentes en un vehículo camuflado, fueron reconocidos por los asaltantes, quienes procedieron a romper los cristales del vehículo policial con numerosos objetos contundentes y lanzaron a su interior “cócteles molotov”, incendiando el vehículo y causando graves quemaduras a los dos agentes que se encontraban en su interior, quienes tuvieron que ser rescatados por otros compañeros que acudieron en su ayuda.

De resultas de dicha acción, uno de los agentes sufrió quemaduras en el 10 por 100 de su cuerpo, que le afectaron a la cara, espalda y brazo izquierdo, quedándole secuelas diversas; el segundo agente sufrió quemaduras en el 30 por 100 de su cuerpo, que le afectaron a la cara, cuello, ambas manos, antebrazos, brazos y espalda, quedándole también importantes secuelas. Se causaron daños en la oficina bancaria y en diversos vehículos particulares.

b) El demandante de amparo interpuso recurso de casación contra la Sentencia, por infracción de precepto constitucional, invocando la lesión de sus derechos a la intimidad (art. 18.1 CE) y a la autodeterminación informativa (art. 18.4 CE), así como a un proceso con todas las garantías y a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE).

c) La Sala de lo Penal del Tribunal Supremo dictó la Sentencia núm. 949/2006, de 4 de octubre, mediante la que desestimó el recurso de casación presentado por el recurrente, confirmándose así el pronunciamiento condenatorio de instancia respecto del mismo.

3. En la demanda de amparo se aduce:

a) En primer lugar, la vulneración del derecho a la intimidad personal (art. 18.1 CE) a causa de que el análisis del perfil genético del recurrente fue realizado por la policía autonómica sin ningún tipo de control. Se afirma que esta prueba se realizó tras haber recogido un agente una colilla de cigarrillo arrojada por el recurrente cuando se encontraba detenido por otra causa, confrontándose con los restos genéticos hallados en una prenda utilizada durante la actuación delictiva. Considera que tal análisis, pese a no suponer una intervención corporal, habría precisado de autorización judicial, pues afecta al derecho a la intimidad, al poder revelar datos sensibles e íntimos de la persona, por lo que su práctica debió estar rodeada de esta garantía, para tener así seguridad de que las personas que lo realizan no se exceden en su cometido y evitar abusos o cesión de datos a terceros no autorizados.

b) En segundo lugar, alega el demandante la infracción de la garantía de “autodeterminación informativa” prevista en el art. 18.4 CE, a causa de que la Ertzaintza habría procedido a incluir en una base de datos informatizada el resultado del análisis de las muestras genéticas del recurrente, sin ningún tipo de control administrativo ni de otro orden, sin que se sepa quién o quiénes tienen acceso a tales datos ni quiénes son sus responsables, ni si esos datos personales van a ser utilizados para otros fines o durante cuánto tiempo se conservarán y si podrán ser utilizados en futuros procedimientos penales. Se habría actuado por dicha policía autonómica al margen de la normativa vigente, por lo que estaríamos ante un ataque a la intimidad, por no darse las garantías suficientes y adecuadas en el tratamiento de estos datos de carácter personal.

c) También se aduce la infracción del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) porque los órganos judiciales habrían apreciado como prueba de cargo el análisis de ADN, que no puede considerarse válida por haberse realizado sin autorización judicial, resultando que todas las demás derivadas de esta prueba también han de reputarse ilícitas por aplicación de lo dispuesto en el art. 11.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ). Además, se da una falta absoluta de intervención judicial en “la toma de muestra indubitada” (colilla arrojada en la celda), siendo así que cuando se quiere que esta diligencia tenga carácter probatorio ha de intervenir un Juez, de forma que con su participación queden precisados el objeto recogido, el lugar donde éste se encontraba y las demás circunstancias necesarias para dejar acreditada la pertenencia a la persona a la que se atribuye. En este caso el análisis se ha practicado sobre muestras biológicas del recurrente obtenidas y conservadas subrepticiamente, no siendo recogidas por un médico forense sino por un policía sin ninguna preparación al respecto. Por otra parte, no se documentó convenientemente la recogida de las muestras, no existiendo la más mínima “cadena de custodia” que demuestre que la evidencia recogida contenga la saliva del recurrente, dándose cuenta al Juez de estas diligencias muy posteriormente.

Se dice también lesionado el derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) porque, con independencia de la licitud o no de la prueba de ADN, no concurre prueba de cargo suficiente para la condena. Así, este análisis no pasa de ser sino una mera prueba indiciaria, limitándose el órgano judicial en este caso a recoger la coincidencia del perfil genético del imputado con el encontrado en la prenda intervenida, sin darse explicación alguna sobre cómo tal circunstancia avalaría su participación en los hechos probados. Por el contrario, concurren otros elementos probatorios, como las declaraciones prestadas en el juicio oral por algunos testigos, que conducirían a una conclusión contraria, al desprenderse de éstas que la prenda encontrada podría haber estado en el lugar de los hechos con anterioridad o bien podría haber sido utilizada por otra persona posteriormente. En este sentido, cabe significar que los restos de ADN corresponden al pelo recogido en un jersey, siendo ésta una prenda que no se usa específicamente para este tipo de acciones delictivas.

d) Finalmente, entiende el demandante que se ha producido una violación de su derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), por cuanto el recurso de casación interpuesto no ha satisfecho el derecho a la doble instancia en materia penal establecido en el art. 14.5 del Pacto internacional de los derechos civiles y políticos (PIDCP). Dicho recurso no habría supuesto un mecanismo efectivo de control del fallo condenatorio y de la pena impuesta, al no permitir al Tribunal Supremo proceder a una nueva valoración de la prueba y de los hechos declarados probados.

4. Por providencia de 28 de octubre de 2008 la Sección Cuarta de este Tribunal, de conformidad con lo dispuesto en el art. 50.3 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) en su redacción anterior a la aprobada por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, acordó conceder un plazo común de diez días a la parte demandante de amparo y al Ministerio Fiscal para que formularan las alegaciones que estimasen pertinentes acerca de la conveniencia de apreciar la causa de inadmisión prevista en el art. 50.1 c) LOTC, consistente en la carencia manifiesta de contenido constitucional de la demanda.

5. La representación procesal del recurrente cumplimentó el trámite de alegaciones mediante escrito registrado el 21 de noviembre de 2008, en el que sostuvo que el recurso no carecía de contenido constitucional, reiterando en lo sustancial los razonamientos jurídicos ya expresados en la demanda de amparo.

6. Mediante escrito presentado en el Registro General del Tribunal el día 2 de diciembre de 2008, el Ministerio Fiscal formuló sus alegaciones, solicitando la inadmisión de la demanda por falta de contenido constitucional.

Respecto del análisis genético practicado por la policía autonómica sin contar con autorización judicial ni consentimiento del afectado, comienza el Fiscal señalando que desvelar el ADN no codificante a los meros efectos identificativos de una persona para su imputación criminal comporta una injerencia mínima en su derecho a la intimidad, pues todas las personas poseen datos identificativos de público conocimiento y de obligada constatación desde el momento mismo de su nacimiento. No obstante, la ley puede autorizar a la policía judicial la práctica de determinadas inspecciones, reconocimientos e incluso intervenciones corporales leves, señalando el art. 11.1 g) de la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de fuerzas y cuerpos de seguridad, que éstas, entre otras funciones, tienen la de “investigar los delitos para descubrir y detener a los presuntos culpables, asegurar los instrumentos, efectos y pruebas del delito, poniéndoles a disposición del Juez o Tribunal competente y elaborar los informes técnicos y periciales procedentes”, por lo que, en este caso, el análisis de las muestras biológicas recogidas tiene cobertura legal. Por lo demás, el analizar los restos de un cigarrillo para poder determinar el perfil genético de una persona a los meros efectos identificativos, a fin de compararlo con el perfil genético de personas implicadas en graves hechos delictivos cuya identidad era desconocida, respeta los principios de proporcionalidad y razonabilidad, al no existir otro modo de posible actuación investigadora.

En cuanto a la supuesta lesión de la libertad informativa del art. 18.4 CE, rechaza el Fiscal que se haya producido, pues el análisis se ha realizado por un organismo público sujeto a una rígida normativa en su funcionamiento y a los mecanismos de control y seguridad normativamente previstos. De otra parte, el fichero en el que se recogen los datos investigados está excluido del régimen de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal, a la vista de su art. 2.2 c), al tratarse de la investigación del “terrorismo y otras formas graves de delincuencia organizada”. Así las cosas, los datos archivados se limitan a desvelar los perfiles genéticos pertenecientes a autores de delitos de estas características para proceder a su identificación, concurriendo las notas tanto de necesidad como de adecuación y proporción, pues, dada la forma de actuación delictiva, la identidad de los partícipes en la misma no es susceptible de ser conocida por otros métodos.

En relación a la toma de las muestras, razona el Ministerio público que parece claro que las colillas arrojadas al suelo por el demandante podían ser recogidas por los funcionarios policiales; es más, dicha recogida, si hubiera sido seguida de su ulterior tratamiento como basura, no sería objetable por el demandante. No sólo esta actuación estaría amparada por el art. 11.1 g) de la Ley Orgánica 2/1986 y el art. 282.1 de la Ley de enjuiciamiento criminal, que autorizan a la policía judicial a recoger las pruebas de los delitos, sino que también parece razonable que una pronta y cuidadosa recogida de estos restos biológicos, para evitar así riesgos de manipulación y contagio, presenta menos riesgos que una actuación más alejada en el tiempo. Por otra parte, la concurrencia en este caso de la denominada “cadena de custodia” de dichas muestras ha podido ser valorada por los órganos judiciales a través de los testimonios en el juicio oral de los policías intervinientes, tanto de los que recogieron las colillas, como de los que las enviaron al laboratorio y de los peritos que realizaron los análisis.

En orden al cuarto motivo, entiende el Fiscal que no se ha producido lesión alguna de la presunción de inocencia, pues la Sentencia condenatoria tuvo por acreditados los hechos en virtud de una pluralidad de pruebas testificales y periciales, extendiéndose en sus razonamientos sobre la coincidencia del perfil genético del recurrente con el hallado en la prenda intervenida. Además, el órgano judicial examinó la prueba de descargo presentada por su defensa, considerándola irrelevante, apareciendo huérfana de todo sustento la afirmación que se hace en la demanda de que otros indicios avalarían una conclusión contraria respecto a la autoría del acusado.

Finalmente, no aprecia el Fiscal una vulneración del derecho a la segunda instancia penal, porque las cuestiones planteadas por el condenado en su recurso de casación (sobre la validez del análisis de ADN, ausencia de prueba de cargo para su condena y otras) han sido examinadas por el Tribunal Supremo, satisfaciéndose así las exigencias del art. 14.5 PIDCP.

7. Mediante providencia de 17 de marzo de 2009 la Sala Segunda de este Tribunal acordó admitir a trámite la demanda y, a tenor de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, solicitar a la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo y a la Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional la remisión de certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes al recurso de casación núm. 10203-2006 y al rollo núm. 30-2003, respectivamente. También se acordó que se procediera al emplazamiento de quienes hubiesen sido parte en el procedimiento, excepto del recurrente en amparo.

8. Habiéndose solicitado, por otrosí en la demanda, la suspensión de la ejecución de la Sentencia condenatoria impugnada, por providencia de 17 de marzo de 2009 la Sala Segunda acordó formar la correspondiente pieza separada de medidas cautelares y, de conformidad con lo previsto en el art. 56.4 LOTC, conceder un plazo común de tres días al Ministerio Fiscal y a la parte recurrente para que alegasen lo que estimaran pertinente en relación con dicha pretensión. El Fiscal presentó sus alegaciones mediante escrito registrado el 1 de abril de 2009, solicitando la denegación de la petición suspensiva. El demandante reiteró su solicitud por escrito de 8 de abril de 2009. Finalmente, la Sala dictó el ATC 138/2009, de 11 de mayo, mediante el que se denegó la suspensión solicitada, tanto en relación a las penas privativas de libertad y sus accesorias, como en orden a los pronunciamientos de contenido patrimonial o económico.

9. Mediante diligencia de ordenación de 1 de octubre de 2009 se tuvieron por recibidos los testimonios remitidos por los órganos judiciales. En la misma diligencia se acordó, a tenor de lo dispuesto en el art. 52.1 LOTC, dar vista de las actuaciones por un plazo común de veinte días al Ministerio Fiscal y al recurrente en amparo, para que presentaran las alegaciones que estimasen pertinentes.

10. El Fiscal cumplimentó este trámite de alegaciones el 26 de octubre de 2009, solicitando la denegación del amparo, con base en los razonamientos ya expuestos en su anterior informe.

11. A propuesta de la Sala Segunda y de conformidad con lo establecido el art. 10.1 n) LOTC, el Pleno del Tribunal, por providencia de 21 de octubre de 2010, acordó recabar para sí el conocimiento del presente recurso de amparo.

12. Mediante acuerdo del Presidente del Tribunal de 14 de enero de 2014, de conformidad con el art. 15 LOTC y el Acuerdo de 20 de enero de 2005 del Pleno del Tribunal (“Boletín Oficial del Estado” de 25 de enero de 2005) el Excmo. Sr. Presidente asumió la ponencia del presente recurso de amparo, en sustitución del Magistrado don Francisco José Hernando Santiago, por fallecimiento del mismo.

13. Por providencia de 28 enero de 2014, se acordó señalar para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 30 de dicho mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Son objeto de impugnación en el presente proceso de amparo la Sentencia de la Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 30 de noviembre de 2005 que condenó al recurrente como autor de dos delitos de asesinato terrorista en grado de tentativa y un delito de daños, así como la Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de 4 de octubre de 2006 que desestimó el recurso de casación formulado contra aquélla.

El demandante atribuye a estas resoluciones la vulneración de su derecho a la intimidad personal (art. 18.1 CE), al haberse realizado por la policía autonómica vasca sin autorización judicial un análisis de muestras biológicas suyas que fue confrontado con el de otras halladas en el lugar de los hechos; al tiempo, se habría infringido el derecho a la “autodeterminación informativa” reconocido en el art. 18.4 CE, por haberse incluido su perfil de ADN en un fichero policial sin respetarse las garantías previstas en el ordenamiento para el tratamiento de este tipo de datos de naturaleza personal. Además, dice haberse infringido el derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) al haberse sustentado su condena en la prueba antes indicada, cuya ilicitud debió privarla de todo valor, dada la ausencia de control judicial y no haberse respetado por la policía la necesaria “cadena de custodia” sobre las muestras biológicas. Se añade que, con independencia de lo dicho, la coincidencia de su perfil genético con el encontrado en la prenda intervenida en el lugar de los hechos no es concluyente de su participación en los mismos, existiendo en las actuaciones otros elementos probatorios que avalan una conclusión contraria. Finalmente, aduce la lesión del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE) ya que, a su juicio, el recurso de casación formulado no ha servido como un mecanismo efectivo de revisión de la condena impuesta, en los términos exigidos por el art. 14.5 del Pacto internacional de los derechos civiles y políticos (PIDCP).

El Ministerio Fiscal solicita la desestimación del recurso de amparo, pues la injerencia mínima que pueda suponer la realización del análisis genético del recurrente, con finalidad meramente identificativa, estaba permitida legalmente a la policía judicial en el marco de sus obligaciones de investigación del delito, concurriendo en este caso las notas de proporcionalidad y razonabilidad. La libertad informativa tampoco ha sido vulnerada pues el procesamiento de datos fue efectuado por un organismo público con la única finalidad de desvelar los perfiles genéticos de autores de delitos de graves características, estando excluido este fichero del régimen de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal. De otro lado, añade que entre las funciones de la policía también está la de recoger las pruebas del delito, en este caso los restos biológicos, pudiendo haber sido comprobada por el Tribunal sentenciador la regularidad de la “cadena de custodia” de las muestras a través de los interrogatorios en el juicio de los funcionarios policiales, concurriendo prueba válida en la que basar la condena del recurrente. Por último, estima que el recurso de casación resuelto por el Tribunal Supremo ha cumplido adecuadamente su función en orden a la revisión de la condena impuesta.

2. Siguiendo nuestro habitual criterio de otorgar prioridad al enjuiciamiento de aquellas quejas cuya estimación pudiera conllevar la retroacción de actuaciones (por todas, STC 182/2009, de 7 de septiembre, FJ 3), comenzaremos por la referida a la lesión del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), que, a juicio del demandante, se habría producido como consecuencia de que el recurso de casación formulado no ha supuesto un mecanismo efectivo de revisión de la condena impuesta en los términos exigidos por el art. 14.5 PIDCP, al no haberse realizado por el Tribunal Supremo un nuevo examen crítico del material probatorio aportado.

En este punto conviene recordar que este Tribunal Constitucional ha ido conformando un cuerpo de doctrina, fundamentalmente a partir de la STC 70/2002, de 3 de abril, FJ 7, con arreglo a la cual “existe una asimilación funcional entre el recurso de casación y el derecho a la revisión de la declaración de culpabilidad y la pena, declarado en el art. 14.5 PIDCP, siempre que se realice una interpretación amplia de las posibilidades de revisión en sede casacional y que el derecho reconocido en el Pacto se interprete no como el derecho a una segunda instancia con repetición íntegra del juicio, sino como el derecho a que un tribunal superior controle la corrección del juicio realizado en primera instancia, revisando la correcta aplicación de las reglas que han permitido la declaración de culpabilidad y la imposición de la pena en el caso concreto. Reglas entre las que se encuentran, desde luego, todas las que rigen el proceso penal y lo configuran como un proceso justo, con todas las garantías; las que inspiran el principio de presunción de inocencia, y las reglas de la lógica y la experiencia conforme a las cuales han de realizarse las inferencias que permiten considerar un hecho como probado” (en el mismo sentido, SSTC 105/2003, de 2 de junio, FJ 2; 116/2006, de 24 de abril, FJ 5; y 60/2008, de 26 de mayo, FJ 4). Precisando las posibilidades de revisión en sede casacional y, en concreto, la posibilidad de examinar los hechos probados, hemos resaltado que nuestro sistema casacional no se limita al análisis de cuestiones jurídicas y formales, sino que actualmente, a través de la invocación del 24.2 CE (tanto del derecho a un proceso con todas las garantías como, fundamentalmente, del derecho a la presunción de inocencia), es posible que el Tribunal Supremo controle tanto la licitud de la prueba practicada en la que se fundamenta el fallo, como su suficiencia para desvirtuar la presunción de inocencia y la razonabilidad de las inferencias realizadas (STC 116/2006, de 24 de abril, FJ 5). Por tanto, el recurrente “tiene abierta una vía que permite al Tribunal Supremo la ‘revisión íntegra’, entendida en el sentido de posibilidad de acceder no sólo a las cuestiones jurídicas, sino también a las fácticas en que se fundamenta la declaración de culpabilidad, a través del control de la aplicación de las reglas procesales y de la valoración de la prueba” (STC 136/2006, de 8 de mayo, FJ 3).

En el presente caso, la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, luego de justificar ampliamente en su Sentencia la validez y eficacia de la prueba de ADN practicada (fundamentos jurídicos 2 a 4), pone de relieve que la inferencia realizada por la Audiencia Nacional sobre la participación del acusado no es irrazonable y responde a las reglas de la experiencia, “contrastando el valor incriminatorio de los análisis de ADN con las pruebas testificales de descargo presentadas por las defensas, explicitando de forma racional y lógica por qué no les concede suficiente credibilidad, a la vez que refiere el resto de las pruebas que confirman su convicción” (fundamento jurídico 7), añadiendo que la falta de explicación alternativa de cómo pudieron aparecer aquellas huellas genéticas puede ser valorada por la Sala para reforzar su convicción (mismo fundamento jurídico 7). Posteriormente, el Tribunal de casación, con ocasión de perfilar el carácter de la acción perpetrada, procede a una ponderación de las declaraciones de los funcionarios policiales que sufrieron el atentado y de los testigos que lo presenciaron, concluyendo que la conducta del recurrente se enmarcó en un ataque colectivo dentro de las acciones denominadas “kale borroka”, en el que todos los condenados intervinieron en el acuerdo previo y ostentaron dominio funcional del hecho (fundamento jurídico 8).

En definitiva, el Tribunal Supremo ha procedido a una revisión de la sentencia condenatoria en términos constitucionalmente adecuados a las exigencias del art. 24.2 CE, interpretado a la luz del art. 14.5 PIDCP, realizando un análisis detallado de la prueba practicada, para concluir que no se había producido ningún error de valoración y que las inferencias realizadas en la instancia eran conformes a las reglas de la lógica y de la experiencia, no incurriendo en arbitrariedad.

3. Una segunda queja formulada por el recurrente es la referida a la vulneración de su derecho a la intimidad (art. 18.1 CE) como consecuencia de haber procedido la policía autonómica vasca, sin su consentimiento ni autorización judicial, a extraer el ADN de una muestra biológica obtenida de un cigarrillo arrojado por él en el calabozo donde se hallaba detenido por otros hechos.

En la reciente STC 199/2013, de 5 de diciembre, tras recordar la doctrina de este Tribunal en relación con el derecho a la intimidad, con particular atención a las resoluciones dictadas en materia de intervenciones o reconocimientos corporales (SSTC 207/1996, de 16 de diciembre; 196/2004, de 15 de noviembre; 25/2005, de 14 de febrero; y 206/2007, de 24 de septiembre), así como a determinados pronunciamientos del Tribunal Europeo de Derechos Humanos que ponen de manifiesto que el derecho a la vida privada resulta ya comprometido por la mera conservación y almacenamiento de muestras biológicas y perfiles de ADN (STEDH de 4 de diciembre de 2008, caso *S. y Marper c. Reino Unido*; y decisión de inadmisión de 7 de diciembre de 2006, caso *Van der Velden c. Países Bajos*), concluimos que el análisis de la muestra biológica del demandante de amparo supone una injerencia en el derecho a la privacidad por los riesgos potenciales que de tal análisis pudieran derivarse (FJ 6 *in fine*).

Ahora bien, afirmada la existencia de injerencia en la vida privada, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos sitúa la cuestión en la justificación de la medida en términos compatibles con el Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales (CEDH). Y así, en la primera de las resoluciones citadas, al abordar el estudio de la existencia de un fin legítimo que justificase la injerencia apreciada, el Tribunal Europeo se ocupa de remarcar oportunamente la diferencia existente entre el supuesto abordado —conservación de muestras biológicas y perfiles de ADN para la identificación de los autores de futuros hechos delictivos— de aquellos otros casos en los cuales “la extracción inicial está destinada a vincular a una persona determinada con un delito concreto que se sospecha que ha cometido” (§ 100). El reproche del Tribunal Europeo de Derechos Humanos se dirige a la conservación indefinida por las autoridades policiales de muestras biológicas y perfiles de ADN de personas no condenadas con la finalidad de identificar a los autores de futuros hechos delictivos, pero no a la identificación de los autores de hechos delictivos a través del contraste del ADN obtenido a partir de muestras biológicas del sospechoso “con vestigios anteriores conservados en la base de datos” (§ 116). La censura se realiza, por tanto, a la conservación de los datos personales, pues el Tribunal Europeo de Derechos Humanos afirma que “se ha de considerar que el mero hecho de que las autoridades públicas conserven o memoricen datos de carácter personal, cualquiera que sea la manera en la que hayan sido obtenidos, tiene unas consecuencias directas en la vida privada de la persona afectada, tanto si se utilizan o no estos datos posteriormente” (§ 119). A su vez, en la decisión de inadmisión anteriormente citada el Tribunal Europeo de Derechos Humanos consideró que la injerencia en el derecho a la vida privada, prevista legalmente, resulta razonable en atención a que se impone a los condenados por delitos de cierta gravedad y que, a la postre, podría incluso beneficiarles al favorecer su exclusión de una eventual lista de sospechosos.

Por nuestra parte, en las SSTC 70/2002, de 3 de abril (FJ 10); 89/2006, de 27 de marzo (FJ 3); y 207/1996, de 16 de diciembre (FJ 4), señalamos que los requisitos que proporcionan una justificación constitucional objetiva y razonable a la injerencia en el derecho a la intimidad son los siguientes: la existencia de un fin constitucionalmente legítimo; que la medida limitativa del derecho esté prevista en la ley (principio de legalidad); que como regla general se acuerde mediante una resolución judicial motivada (si bien reconociendo que debido a la falta de reserva constitucional a favor del Juez, la ley puede autorizar a la policía judicial la práctica de inspecciones, reconocimientos e incluso de intervenciones corporales leves, siempre y cuando se respeten los principios de proporcionalidad y razonabilidad) y, finalmente, la estricta observancia del principio de proporcionalidad, concretado, a su vez, en las tres siguientes condiciones: “si tal medida es susceptible de conseguir el objetivo propuesto (juicio de idoneidad); si, además, es necesaria, en el sentido de que no exista otra medida más moderada para la consecución de tal propósito con igual eficacia (juicio de necesidad); y, finalmente, si la misma es ponderada o equilibrada, por derivarse de ella más beneficios o ventajas para el interés general que perjuicios sobre otros bienes o valores en conflicto (juicio de proporcionalidad en sentido estricto)” (STC 199/2013, de 5 de diciembre, FJ 7).

a) Comenzando por la exigencia de que la medida que supone una injerencia en el derecho a la intimidad esté orientada a la consecución de un fin constitucionalmente legítimo, “ya hemos dejado constancia de que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha considerado legítima la práctica de estos análisis cuando está destinada a vincular a una persona determinada con un delito concreto que se sospecha que ha cometido (STEDH de 4 de diciembre de 2008, caso *S. y Marper c. el Reino Unido*, § 100)” (STC 199/2013, de 5 de diciembre, FJ 8). En el caso analizado la prueba pericial de obtención del ADN no codificante, que no permite la obtención de otros datos que los meramente identificativos, se produjo con la finalidad de ser comparado con los restos hallados en una prenda utilizada en la realización del hecho delictivo, teniendo como único objeto la averiguación de la persona que había utilizado la mencionada prenda en la perpetración de aquél, de muy intensa gravedad, como son los dos delitos de asesinato terrorista en grado de tentativa y otro de daños, por lo que no cabe duda alguna de la concurrencia de un fin legítimo en la medida adoptada por la policía judicial.

b) Por lo que se refiere a la cobertura legal de las diligencias periciales practicadas por la policía judicial, hemos de partir, como hace la STC 199/2013, de 5 de diciembre (FJ 9), de que habiendo ocurrido los hechos antes de la reforma llevada a cabo por la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, aquélla cobertura se encuentra en los arts. 282 y 363 de la Ley de enjuiciamiento criminal y en el art. 11.1 de la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de fuerzas y cuerpos de seguridad, en cuanto, de una parte, se trata de uno de los informes técnicos y periciales a los que se refiere el apartado g); de otra, su práctica se acomoda con naturalidad a la finalidad para la que las atribuciones policiales son conferidas por el legislador, esto es, para la averiguación de los delitos y la puesta a disposición judicial de sus presuntos autores; y, finalmente, porque la menor intensidad de la injerencia en el derecho fundamental, a la que luego nos referiremos, admite una relativa relajación de las exigencias de taxatividad en la norma que presta cobertura a aquella exigida por el Convenio europeo de derechos humanos. Así lo hemos afirmado, con cita de la STEDH en el caso *Sociedad Plon c. Francia*, de 18 de mayo de 2004, en nuestra STC 34/2010, de 19 de julio, con respecto a la menor injerencia que supone el carácter temporal de las medidas cautelares limitativas de un derecho fundamental (en el caso, los reconocidos en el art. 20.1 CE).

c) En cuanto a la necesidad de autorización judicial, concluimos en la repetida STC 199/2013, de 5 de diciembre, que aun cuando el análisis de ADN efectuado no fuera ordenado judicialmente, no se lesionó el derecho del demandante a la intimidad personal, por las siguientes razones, expresadas en su fundamento jurídico 10:

En primer lugar por la escasa, cuando no nula, incidencia material en la intimidad personal del demandante, que habría consistido en el riesgo de que el análisis de ADN fuese más allá de la mera identificación neutra, dada la naturaleza meramente identificativa del perfil genético obtenido a partir de los sectores no codificantes del ADN. En ningún momento de la demanda se explicita información alguna que haya sido revelada a través del análisis identificativo practicado que haya comprometido o pudiera comprometer la intimidad del demandante. Se pone así en evidencia que la lesión contra la que se pretende reaccionar derivaría de la conservación y utilización futura de perfiles del ADN obtenido a partir de la muestra tomada, pero no de la comparación neutral y exclusivamente identificativa del perfil de ADN del demandante con el extraído de los vestigios del delito investigado. De este modo, aun cuando cabe admitir que el peligro de futuros usos desviados del perfil de ADN del demandante podría eventualmente constituir una injerencia en la intimidad personal por el mero riesgo, huelga ahora realizar toda consideración al respecto en el seno de un proceso de amparo como éste en la medida en que no es el supuesto concretamente analizado. Tal es también el presupuesto del que parte la reciente Sentencia del Tribunal Supremo de los Estados Unidos en el caso *Maryland v. King*, de 3 de junio de 2013 (identificación del autor de un delito de violación a partir del análisis del ADN de quien fue detenido como sospechoso de otro delito grave posterior) al afirmar taxativamente que los marcadores utilizados para la identificación del ADN “están situados en partes no codificantes del ADN que no revelan las características genéticas del detenido. Si bien la ciencia siempre puede avanzar y esos progresos pueden llegar a tener trascendencia desde la perspectiva de la cuarta enmienda, los alelos en los marcadores CODIS no suministran actualmente otra información que la relativa a la identidad del sujeto.” En definitiva, la limitada incidencia que el análisis de ADN que se pretendía realizar y efectivamente se llevó a cabo tuvo en el derecho a la intimidad del demandante tolera en el caso concretamente analizado la omisión de la autorización judicial en un ámbito en el que, como hemos ya advertido, no constituye una exigencia constitucional directa.

En segundo lugar porque la actuación pericial, al ceñirse a las regiones de ADN no codificante, se ajustó a los estándares proporcionados por la normativa nacional e internacional reguladora del uso forense del ADN, con lo que se asegura que no se va más allá de la identificación neutral del sujeto. Tal normativa estaba constituida a la sazón por la Resolución del Consejo, de 25 de junio de 2001, relativa al intercambio de resultados de análisis de ADN (2001/C 187/01) —actualizada luego por la Resolución del Consejo de 30 de noviembre de 2009—, por la cual se insta a los Estados miembros a que limiten los resultados de análisis de ADN a las zonas cromosómicas que no contengan ningún factor de expresión de información genética, es decir, a las zonas cromosómicas que no contengan información sobre características hereditarias específicas. En el correspondiente anexo se especifican y enumeran los marcadores de ADN respecto de los que no se tiene constancia de que contengan información sobre características hereditarias específicas, recomendando a los Estados miembros que estén vigilantes a los avances científicos y preparados para borrar los resultados de análisis de ADN si dichos resultados contienen información sobre características hereditarias específicas. En el ámbito internacional, el Tratado entre el Reino de Bélgica, la República Federal de Alemania, el Reino de España, la República Francesa, el Gran Ducado de Luxemburgo, el Reino de los Países Bajos y la República de Austria relativo a la profundización de la cooperación transfronteriza, en particular en materia de lucha contra el terrorismo, la delincuencia transfronteriza y la migración ilegal, hecho en Prüm el 27 de mayo de 2005 (“BOE” núm. 307, de 25 de diciembre de 2006), obliga a los Estados parte a servirse “exclusivamente de perfiles de ADN obtenidos a partir de la parte no codificante del ADN”.

En tercer lugar, porque, aun cuando el análisis jurídico de las cuestiones suscitadas exige un estudio individualizado de las distintas fases de la actuación policial controvertida, no puede desconocerse que las circunstancias concretas del caso, consideradas en su globalidad, requerían una actuación urgente. Así, la eventual eficacia probatoria de los restos biológicos contenidos en el cigarrillo requería su rápida recogida, su urgente remisión a los laboratorios adecuados para su conservación y su pronto análisis, evitando todo riesgo de degradación de la muestra, contribuyendo a asegurar la cadena de custodia y minorando las posibilidades de contaminación de la muestra mediante el tratamiento de la misma siguiendo los protocolos ordinarios de actuación.

En cuarto lugar, porque el conjunto normativo entonces vigente, a diferencia de lo que ocurre con otros derechos fundamentales respecto de los que la Constitución y la Ley de enjuiciamiento criminal sí exigen resolución judicial que autorice las injerencias en los mismos (arts. 18.2 y 3, y 20.5 CE), no prevé expresamente la intervención judicial con carácter necesario.

En quinto lugar, porque la merma del control judicial que podría haberse derivado de la falta de autorización judicial se vio desvanecida por la aportación al proceso del resultado del análisis comparativo realizado tan pronto como estuvo disponible, momento a partir del cual la autoridad judicial se encontraba en disposición de realizar por sí el juicio de ponderación sobre la diligencia pericial efectuada, así como de acordar la práctica de un nuevo análisis o de completar el ya realizado, bien por propia iniciativa o bien a solicitud de la representación procesal del demandante de amparo. A diferencia de lo que acontece con pruebas irrepetibles, como las intervenciones telefónicas, el carácter pericial de la diligencia practicada y la disponibilidad de las muestras a analizar hacen que la pericia pueda no sólo ser sometida a debate en cuanto a sus conclusiones, sino que incluso pudiera ser reiterada con autorización judicial.

d) Por último, el respeto al principio de proporcionalidad de la medida enjuiciada exige, tal como ya hemos avanzado, constatar que la medida adoptada sea susceptible de conseguir el objetivo propuesto (juicio de idoneidad); necesaria, en el sentido de que no exista otra medida más moderada para la consecución de tal propósito con igual eficacia (juicio de necesidad); y, finalmente, que sea ponderada o equilibrada, por derivarse de ella más beneficios o ventajas para el interés general que perjuicios sobre otros bienes o valores en conflicto (juicio de proporcionalidad en sentido estricto).

La aplicación de la doctrina expuesta conduce a afirmar el respeto al principio de proporcionalidad en la realización del análisis de ADN del demandante de amparo toda vez que: i) su comparación con el obtenido a partir del resto biológico hallado resultaba un medio adecuado para revelar la identidad de este último (idoneidad); ii) no existía un medio alternativo para comprobar si el demandante había participado o no en los hechos delictivos enjuiciados (necesidad) y, finalmente, iii) el modo en el que el análisis del ADN se practicó fue el menos invasivo de la intimidad personal en cuanto sólo afectó a las regiones no codificantes del ADN, esto es, a aquellas que tan sólo proporcionan datos identificativos mediante un análisis comparativo con el ADN obtenido a partir de otra muestra, excluyéndose por ello la revelación o puesta de manifiesto de toda característica personal que afectase a la intimidad personal. Es decir, la injerencia en el derecho fundamental consistió en el riesgo de comprometer la intimidad personal del demandante de amparo, riesgo que no llegó a materializarse (STC 199/2013, de 5 de diciembre, FJ 11).

4. En estrecha relación con la queja que acabamos de examinar, se alega por el demandante la infracción del derecho de “autodeterminación informativa” previsto en el art. 18.4 CE, a causa de que la Ertzaintza habría procedido a incluir en una base de datos informatizada el resultado del análisis de las muestras genéticas, sin ningún tipo de control administrativo ni de otro orden, y sin que se conozca quiénes tienen acceso a tales datos ni quiénes son sus responsables, así como tampoco si esos datos personales van a ser utilizados para otros fines, durante cuánto tiempo se conservarán y si podrán ser utilizados en futuros procedimientos penales. A su juicio, la policía autonómica actuó al margen de la normativa vigente, por lo que estaríamos ante un ataque a la intimidad, al no darse las garantías suficientes y adecuadas en el tratamiento de estos datos de carácter personal.

En la ya repetida STC 199/2013, de 5 de diciembre (FJ 12), tras recordar la doctrina contenida en la STC 292/2000, de 30 de noviembre, en relación con el derecho a la protección de datos, hemos afirmado que no cabe duda acerca de que el perfil de ADN obtenido a partir de una muestra biológica identifica a la persona, pero que no puede decirse que en el indicado perfil genético (el obtenido con efecto identificativo neutral) se incorporen otro tipo de datos que puedan contribuir a configurar un perfil o caracterización de la persona en sus aspectos “ideológico, racial, sexual, económico o de cualquier otra índole, o que sirvan para cualquier otra utilidad que en determinadas circunstancias constituya una amenaza para el individuo” (STC 292/2000, de 30 de noviembre, FJ 6), que es el ámbito de protección dispensada por el art. 18.4 CE.

En segundo lugar, ha de resaltarse que la identificación del demandante de amparo no se produjo como consecuencia de la incorporación de su perfil genético identificativo a una base de datos de personas sospechosas, sino que derivó de su comparación con los perfiles de ADN correspondientes a personas desconocidas que habían sido obtenidos a partir de muestras biológicas halladas en vestigios de otros hechos delictivos. De modo que de haberse producido la incorporación de sus datos se trataría de una actuación sin incidencia en el acto del poder público frente al que se demanda en amparo. Por lo demás nada impediría al demandante reaccionar contra esta pretendida e hipotética conservación de su perfil de ADN solicitando la eliminación del perfil de la base de datos a la que afirma que se incorporaron, lo que no consta haberse efectuado, de suerte que la lesión denunciada no sólo se construye sobre hechos no acreditados cumplidamente sino que tampoco se habrían agotado los remedios disponibles para lograr su reparación, primero ante la Administración y luego, en su caso, ante la jurisdicción ordinaria, en términos semejantes a los acontecidos en caso resuelto en la STEDH de 4 de diciembre de 2008, caso *S. y Marper c. el Reino Unido*.

En tercer lugar, ya hemos señalado que la obtención de los caracteres identificativos del demandante a partir del análisis de los sectores no codificantes de su ADN se produjo para una finalidad constitucionalmente legítima, como es la investigación de graves delitos relacionados con actividad de violencia callejera. Pues bien, “el derecho a la protección de datos no es ilimitado, y aunque la Constitución no le imponga expresamente límites específicos, ni remita a los poderes públicos para su determinación como ha hecho con otros derechos fundamentales, no cabe duda de que han de encontrarlos en los restantes derechos fundamentales y bienes jurídicos constitucionalmente protegidos, pues así lo exige el principio de unidad de la Constitución” (STC 292/2000, de 30 de noviembre, FJ 11, con remisión a las SSTC 11/1981, de 8 de abril, FJ 7; 196/1987, de 11 de diciembre, FJ 6; y respecto del art. 18, a la STC 110/1984, de 26 de noviembre, FJ 5). Pero es que tampoco consta que el perfil haya sido utilizado para una finalidad distinta de aquella para la que se obtuvo, ni que haya sido objeto de cesión o tratamiento distinto de aquél para el que se obtuvo.

5. Rechazada, por las razones ya expuestas, la queja referida a la infracción del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) que la demanda sustenta en que los órganos judiciales hubiesen apreciado como prueba de cargo el análisis de ADN realizado sin autorización judicial, debemos descartar también que el mencionado derecho a la presunción de inocencia haya resultado infringido por falta de intervención judicial en el momento de la toma de los restos biológicos contenidos en el cigarrillo (por las razones expuestas en relación con la innecesariedad de la autorización judicial para la realización del análisis) o por falta de preservación de la denominada cadena de custodia de la muestra biológica obtenida, esto es, el aseguramiento de que la muestra recogida fue la misma que sirvió para el análisis comparativo posteriormente efectuado con el perfil de ADN obtenido a partir de la prenda recogida en el lugar de los hechos.

De igual forma a como hemos apreciado en la STC 199/2013, de 5 de diciembre [FJ 4 c)], debemos ahora consignar que la cuestión fue abordada en la Sentencia de la Audiencia Nacional que condenó al recurrente, alcanzando la conclusión de que no existía duda acerca de la identidad de la muestra analizada, en consideración al contenido de las declaraciones efectuadas en el juicio oral por los policías que la recogieron, quienes dieron explicaciones sobre los protocolos y métodos de obtención, de las clases de análisis que se efectuaron, de su conservación, y de cómo adoptaron las medidas oportunas para evitar la contaminación de los objetos que contenían las muestras biológicas, ratificándose en las actuaciones que constaban en autos y sometiéndose tanto a las preguntas de la acusación como de la defensa. Se trata, por tanto, de una cuestión de hecho que no puede ser objeto de pronunciamiento por parte de este Tribunal [art. 44.1 b) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional] más que respecto a la regularidad y suficiencia de los medios de prueba que condujeron a dar por acreditado el hecho. En todo caso, el dato al que se refiere la prueba no es estrictamente el hecho delictivo, sino un aspecto parcial de uno de los medios de prueba, siendo doctrina asentada del Tribunal (STC 126/2011, de 18 de julio, FJ 22, entre otras) que “el derecho fundamental a la presunción de inocencia no puede ser invocado con éxito para cubrir cada episodio, vicisitud, hecho o elemento debatido en el proceso penal, o parcialmente integrante de la resolución final que le ponga término. Los límites de nuestro control no permiten desmenuzar o dilucidar cada elemento probatorio, sino que debe realizarse un examen general y contextualizado de la valoración probatoria para puntualizar en cada caso si ese derecho fue o no respetado, concretamente en la decisión judicial condenatoria, pero tomando en cuenta el conjunto de la actividad probatoria”.

6. Por último, también en relación con el derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), aduce el demandante que, con independencia de su queja sobre la ilicitud de la prueba de ADN, no existe prueba de cargo suficiente para la condena, pues, a su juicio, concurren otros elementos probatorios, como las declaraciones prestadas en el juicio oral por algunos testigos, que conducirían a una conclusión contraria a la alcanzada por los órganos judiciales.

Para dar respuesta a esta queja debemos partir de que, como recuerda la STC 70/2010, de 18 de octubre, el derecho a la presunción de inocencia se configura como el derecho a no ser condenado sin pruebas de cargo válidas, lo que exige una mínima actividad probatoria, realizada con las garantías necesarias, referida a todos los elementos esenciales del delito, y que de la misma quepa inferir razonablemente los hechos y la participación del acusado en los mismos. De este modo “sólo cabrá constatar la vulneración del derecho a la presunción de inocencia cuando no haya pruebas de cargo válidas, es decir, cuando los órganos judiciales hayan valorado una actividad probatoria lesiva de otros derechos fundamentales o carente de garantías, o cuando no se motive el resultado de dicha valoración, o, finalmente, por ilógico o por insuficiente no sea razonable el *iter* discursivo que conduce de la prueba al hecho probado” (FJ 3).

En el presente caso, de las dos vertientes en que se desdobla en la demanda el motivo de amparo basado en la vulneración del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), ya hemos rechazado, con lo afirmado en los fundamentos jurídicos precedentes, la primera de ellas, referida a la utilización de prueba ilícita. Tal como hemos expuesto, el análisis de muestras biológicas del demandante ha sido practicado respetando las exigencias constitucionales y sin lesión de los derechos a la intimidad (art. 18.1 CE) y a la autodeterminación informativa (art. 18.4 CE), por lo que su utilización como prueba no constituye lesión del derecho a la presunción de inocencia.

Para responder a la segunda vertiente de la queja, referida a irrazonabilidad de la inferencia a partir de la cual los órganos judiciales concluyen la culpabilidad del recurrente, es preciso traer a colación, brevemente, la doctrina de este Tribunal según la cual, a falta de prueba directa de cargo, también la prueba indiciaria puede sustentar un pronunciamiento condenatorio sin menoscabo del derecho a la presunción de inocencia, siempre que: los hechos bases o indicios estén plenamente probados; los hechos constitutivos del delito se deduzcan precisamente de estos hechos bases completamente probados; se pueda controlar la razonabilidad de la inferencia, para lo que es preciso, en primer lugar, que el órgano judicial exteriorice los hechos que están acreditados, o indicios, y, sobre todo que explique el razonamiento o engarce lógico entre los hechos base y los hechos consecuencia; y, finalmente, que este razonamiento esté asentado en las reglas del criterio humano o de la experiencia común (SSTC 300/2005, de 21 de noviembre, FJ 3; 111/2008, de 22 de septiembre, FJ 3; y 70/2010, de 18 de octubre, FJ 3).

Pues bien, partiendo de “la radical falta de competencia de esta jurisdicción de amparo para la valoración de la actividad probatoria practicada en un proceso penal y para la evaluación de dicha valoración conforme a criterios de calidad o de oportunidad” (SSTC 137/2005, de 23 de mayo, FJ 2, y 111/2008, de 22 de septiembre, FJ 3), sólo cabe considerar vulnerado el derecho a la presunción de inocencia en este ámbito de enjuiciamiento cuando “la inferencia sea ilógica o tan abierta que en su seno quepa tal pluralidad de conclusiones alternativas que ninguna de ellas pueda darse por probada” (SSTC 229/2003, de 18 de diciembre, FJ 4; 111/2008, de 22 de septiembre, FJ 3; 109/2009, de 11 de mayo, FJ 3; y 70/2010, de 18 de octubre, FJ 3).

A la luz de la doctrina constitucional expuesta, podemos anticipar ya la desestimación del presente motivo de amparo, que ofrece semejanza con el resuelto en la STC 135/2003, de 30 de junio, en la que apreciamos que la existencia de un indicio plenamente acreditado (la presencia de huellas dactilares en el lugar de la acción delictiva) unido a la futilidad del relato alternativo ofrecido por el recurrente, permitía inferir, conforme a las reglas de la lógica, su participación en los hechos, descartando que la conclusión del Tribunal sentenciador fuera excesivamente abierta o indeterminada (FJ 3).

Así acontece también en el presente caso, en el que para estimar acreditada la participación en los hechos del demandante, los órganos judiciales tomaron en consideración la aparición de su huella genética en el lugar de los hechos, debiéndose considerar que la prueba de ADN es prueba directa, y no mero indicio, de que se produjo contacto directo del recurrente con la prenda hallada en la escena delictiva, a partir de lo cual y ante la mera negativa del demandante acerca de su presencia en el lugar cuando ocurrió la acción delictiva, la inferencia de los órganos judiciales de la participación del recurrente en el atentado terrorista se presenta como una conclusión plenamente ajustada a las reglas de la lógica y de la experiencia. Precisamente, en relación con este último elemento hemos afirmado en ocasiones precedentes que si bien la inexistencia o la inconsistencia del relato alternativo no puede sustituir la ausencia de prueba de cargo, so pena de asumir el riesgo de invertir la carga de la prueba, sí puede servir como contraindicio o como elemento de corroboración de los indicios a partir de los cuales se infiere la culpabilidad (por todas, SSTC 142/2009, de 15 de junio, FJ 6; y 128/2011, de 18 de julio, FJ 5).

Ningún otro juicio compete a este Tribunal, pues conviene recordar, de un lado, que nuestra jurisdicción se ciñe a efectuar un control externo, de modo que “el juicio de amparo constitucional versa acerca de la razonabilidad del nexo establecido por la jurisdicción ordinaria, sin que podamos entrar a examinar otras posibles inferencias propuestas por quien solicita el amparo” (STC 220/1998, de 16 de noviembre, FJ 3) y, de otro, que “entre diversas alternativas igualmente lógicas, nuestro control no puede alcanzar la sustitución de la valoración efectuada por los órganos judiciales, ni siquiera afirmar que fuera significativamente más probable un acaecimiento alternativo de los hechos” (STC 124/2001, de 4 de junio, FJ 13).

FALLO

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

Ha decidido

Denegar el amparo solicitado por don Zigor Blanco Santiesteban.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a treinta de enero de dos mil catorce.

Voto particular que formula la Magistrada doña Adela Asua Batarrita a la Sentencia dictada en el recurso de amparo núm. 10616-2006 avocado al Pleno, al que se adhiere el Magistrado don Luis Ignacio Ortega Álvarez.

En ejercicio de la facultad que me confiere el art. 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y con pleno respeto a la opinión de la mayoría del Tribunal, expreso mi discrepancia con el fallo y la fundamentación jurídica de la Sentencia dictada en el presente recurso de amparo remitiéndome a lo ya manifestado en el Voto particular que formulé a la STC 199/2013, de 5 de diciembre.

Madrid, a treinta de enero de dos mil catorce.

Voto particular que formula el Magistrado don Andrés Ollero Tassara respecto a la Sentencia del Pleno de fecha 30 de enero de 2014 dictada en el recurso de amparo avocado núm. 10616-2006.

En el ejercicio de la facultad que nos confiere el art. 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y con el máximo respeto a la opinión de la mayoría dejo constancia de mi opinión discrepante, puesta ya de manifiesto durante la deliberación de la Sentencia, tanto respecto de la fundamentación jurídica como del fallo.

Aunque los hechos enjuiciados en la Sentencia recurrida en amparo merecen el más drástico reproche y generaron sin duda notable alarma social, con las obligadas consecuencias en el plano de la legalidad penal, lamento constatar que desde el plano constitucional se aprecian circunstancias similares a las que me llevaron a formular Voto particular en relación a la reciente Sentencia 199/2013, de 5 diciembre, lo que me obliga a aplicar en el presente caso argumentación idéntica a la entonces expuesta, a la que me remito.

Madrid, a treinta de enero de dos mil catorce.

SENTENCIA 14/2014, de 30 de enero de 2014

Pleno

("BOE" núm. 48, de 25 de febrero de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:14

Recurso de amparo 10617-2006. Promovido por don Jon Sebasten Gurtubai Sánchez en relación con las Sentencias de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo y de la Audiencia Nacional, que le condenaron por los delitos de asesinato terrorista en grado de tentativa y daños.

Supuesta vulneración de los derechos a la intimidad, protección de datos, proceso con todas las garantías y presunción de inocencia: consideración como prueba de cargo el análisis de una muestra de ADN tomada sin autorización judicial (STC 199/2013), prueba indiciaria suficiente (STC 135/2003). Votos particulares.

1. Aplica la doctrina sobre la justificación constitucional a la injerencia en el derecho a la intimidad en relación a la obtención de muestras biológicas y análisis de ADN practicados por la policía sin autorización judicial, de la STC 199/2013 [FFJJ 3 a 5].

2. Los requisitos que proporcionan una justificación constitucional objetiva y razonable a la injerencia en el derecho a la intimidad son, la existencia de un fin constitucionalmente legítimo, que la medida limitativa del derecho esté prevista en la ley, que como regla general se acuerde mediante una resolución judicial motivada y la estricta observancia del principio de proporcionalidad, concretado a su vez en el juicio de idoneidad, juicio de necesidad y juicio de proporcionalidad en sentido estricto (STC 199/2013) [FJ 3].

3. No cabe duda de la concurrencia de un fin legítimo en la medida adoptada por la policía judicial, pues la prueba pericial de obtención del ADN no codificante, que no permite la obtención de otros datos que los meramente identificativos, se produjo con la finalidad de ser comparado con los restos hallados en una prenda utilizada en la realización del hecho delictivo, teniendo como único objeto la averiguación de la persona que había utilizado la mencionada prenda en la perpetración de aquél, de muy intensa gravedad, como son los dos delitos de asesinato terrorista en grado de tentativa y otro de daños [FJ 3 a)].

4. Las diligencias periciales practicadas por la policía judicial, consistentes en el análisis de una muestra biológica, encuentra cobertura legal en cuanto se trata de uno de los informes técnicos y periciales a los que se refiere la Ley de enjuiciamiento criminal y la Ley Orgánica de fuerzas y cuerpos de seguridad, porque se acomoda con naturalidad a la finalidad para la que las atribuciones policiales son conferidas por el legislador, esto es, para la averiguación de los delitos y la puesta a disposición judicial de sus presuntos autores, y porque la menor intensidad de la injerencia en el derecho fundamental admite una relativa relajación de las exigencias de taxatividad (STC 34/2010; STEDH caso *Sociedad Plon c. Francia*, de 18 de mayo de 2004) [FJ 3 b)].

5. Aun cuando el análisis de ADN efectuado no fuera ordenado judicialmente no se lesionó el derecho del demandante a la intimidad personal, por la escasa incidencia material en la intimidad personal –dada la naturaleza meramente identificativa del perfil genético obtenido a partir de los sectores no codificantes del ADN–, la adecuación de la actuación pericial a los estándares proporcionados por la normativa nacional e internacional, la urgencia de la actuación, la normativa entonces vigente –que no preveía expresamente la intervención judicial– y el control judicial derivado de la aportación al proceso del resultado del análisis comparativo realizado tan pronto como estuvo disponible [FJ 3 c)].

6. La realización del análisis de ADN del demandante de amparo respetó el principio de proporcionalidad, toda vez que resultaba un medio adecuado para revelar su identidad, no existía un medio alternativo para comprobar si había participado o no en los hechos delictivos enjuiciados y el modo en el que se practicó fue el menos invasivo de la intimidad personal, en cuanto sólo afectó a las regiones no codificantes del ADN (STC 199/2013) [FJ 3 d)].

7. Doctrina sobre el derecho a la intimidad en relación a las intervenciones o reconocimientos corporales (SSTC 207/1996, 199/2013) [FJ 3].

8. Doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre la injerencia en el derecho a la vida privada por la conservación y almacenamiento de muestras biológicas y perfiles de ADN (SSTEDH casos *Van der Velden c. Países Bajos*, de 7 de diciembre de 2006, *S y Marper c. Reino Unido*, de 4 de diciembre de 2008) [FJ 3].

9. No cabe duda de que el perfil de ADN obtenido a partir de una muestra biológica identifica a la persona, pero no puede decirse que en el perfil genético, el obtenido con efecto identificativo neutral, se incorporen otro tipo de datos que puedan contribuir a configurar un perfil o caracterización de la persona en sus aspectos ideológico, racial, sexual, económico o de cualquier otra índole, o que sirvan para cualquier otra utilidad que en determinadas circunstancias constituya una amenaza para el individuo, que es el ámbito de protección dispensada por el art. 18.4 CE (SSTC 292/2000, 199/2013) [FJ 4].

10. El derecho a la protección de datos no es ilimitado, y aunque la Constitución no le imponga expresamente límites específicos, ni remita a los poderes públicos para su determinación como ha hecho con otros derechos fundamentales, no cabe duda de que han de encontrarlos en los restantes derechos fundamentales y bienes jurídicos constitucionalmente protegidos, pues así lo exige el principio de unidad de la Constitución (SSTC 110/1984, 292/2000) [FJ 4].

11. El análisis de muestras biológicas del demandante ha sido practicado respetando las exigencias constitucionales y sin lesión de los derechos a la intimidad, art. 18.1 CE, y a la autodeterminación informativa, art. 18.4 CE, por lo que su utilización como prueba no constituye lesión del derecho a la presunción de inocencia, art. 24.2 CE [FJ 6].

12. El derecho fundamental a la presunción de inocencia no puede ser invocado con éxito para cubrir cada episodio, vicisitud, hecho o elemento debatido en el proceso penal, o parcialmente integrante de la resolución final que le ponga término, pues los límites de nuestro control no permiten desmenuzar o dilucidar cada elemento probatorio, sino que debe realizarse un examen general y contextualizado de la valoración probatoria para puntualizar en cada caso si ese derecho fue o no respetado (STC 126/2011) [FJ 5].

13. Doctrina sobre los requisitos de validez constitucional de la prueba indiciaria en la que se sustenta un pronunciamiento condenatorio, sin menoscabo del derecho a la presunción de inocencia (SSTC 300/2005, 135/2003, 70/2010) [FJ 6].

14. El juicio de amparo constitucional versa acerca de la razonabilidad del nexo establecido por la jurisdicción ordinaria, sin que podamos entrar a examinar otras posibles inferencias propuestas por quien solicita el amparo (STC 220/1998) [FJ 6].

15. Doctrina sobre la asimilación funcional entre el recurso de casación y el derecho a la revisión de la declaración de culpabilidad y la pena declarado en el art. 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (SSTC 70/2002, 60/2008) [FJ 2].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos y don Enrique López y López, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 10617-2006, avocado al Pleno, promovido por don Jon Sebasten Gurtubai Sánchez, representado por el Procurador de los Tribunales don Javier Cuevas Rivas y asistido por el Letrado don Alfonso Zenón Castro, contra la Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de 4 de octubre de 2006 que desestimó el recurso de casación núm. 10203-2006 interpuesto contra la Sentencia de la Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 30 de noviembre de 2005, dictada en el rollo núm. 30-2003. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Enrique López y López, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 24 de noviembre de 2006, el Procurador de los Tribunales don Javier Cuevas Rivas, en nombre y representación de don Zigor Blanco Santiesteban, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones judiciales que se citan en el encabezamiento.

2. Los antecedentes procesales en los que tiene su origen el presente recurso son los siguientes:

a) La Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional dictó Sentencia el 30 de noviembre de 2005 por la que condenó al recurrente, junto a otras cuatro personas, como autor de dos delitos de asesinato terrorista en grado de tentativa, a la pena de diez años de prisión por cada uno, con la accesoria de dieciséis años de inhabilitación absoluta; y, como autor de un delito de daños, a la pena de dos años de prisión con la accesoria de nueve años de inhabilitación absoluta; así como a la responsabilidad civil consiguiente, en favor de las víctimas y entidades perjudicadas por los daños y perjuicios causados; y al abono de las costas procesales correspondientes.

Según el relato de los hechos declarados probados, el recurrente, junto a otros integrantes de un grupo organizado y siguiendo un plan preestablecido en el marco de las acciones de la llamada lucha callejera o “kale borroka”, el día 5 de agosto de 2001, tras inutilizar previamente el alumbrado público, procedieron a lanzar artificios incendiarios contra la sucursal núm. 5 de la entidad bancaria BBK en Portugalete, al objeto de que acudieran funcionarios de la Ertzaintza. Personados dos agentes en un vehículo camuflado, fueron reconocidos por los asaltantes, quienes procedieron a romper los cristales del vehículo policial con numerosos objetos contundentes y lanzaron a su interior “cócteles molotov”, incendiando el vehículo y causando graves quemaduras a los dos agentes que se encontraban en su interior, quienes tuvieron que ser rescatados por otros compañeros que acudieron en su ayuda.

De resultas de dicha acción, uno de los agentes sufrió quemaduras en el 10 por 100 de su cuerpo, que le afectaron a la cara, espalda y brazo izquierdo, quedándole secuelas diversas; el segundo agente sufrió quemaduras en el 30 por 100 de su cuerpo, que le afectaron a la cara, cuello, ambas manos, antebrazos, brazos y espalda, quedándole también importantes secuelas. Se causaron daños en la oficina bancaria y en diversos vehículos particulares.

b) El demandante de amparo interpuso recurso de casación contra la Sentencia, por infracción de precepto constitucional, invocando la lesión de sus derechos a la intimidad (art. 18.1 CE) y a la autodeterminación informativa (art. 18.4 CE), así como a un proceso con todas las garantías y a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE).

c) La Sala de lo Penal del Tribunal Supremo dictó la Sentencia núm. 949/2006, de 4 de octubre, mediante la que desestimó el recurso de casación presentado por el recurrente, confirmándose así el pronunciamiento condenatorio de instancia respecto del mismo.

3. En la demanda de amparo se aduce:

a) En primer lugar, la vulneración del derecho a la intimidad personal (art. 18.1 CE) a causa de que el análisis del perfil genético del recurrente fue realizado por la policía autonómica sin ningún tipo de control. Se afirma que esta prueba se realizó tras haber recogido un agente policial un vaso utilizado por el recurrente en un bar, confrontándose con los restos genéticos hallados en una prenda utilizada durante la actuación delictiva. Considera que tal análisis, pese a no suponer una intervención corporal, habría precisado de autorización judicial, pues afecta al derecho a la intimidad, al poder revelar datos sensibles e íntimos de la persona, por lo que su práctica debió estar rodeada de esta garantía, para tener así seguridad de que las personas que lo realizan no se exceden en su cometido y evitar abusos o cesión de datos a terceros no autorizados.

b) En segundo lugar, alega el demandante la infracción de la garantía de “autodeterminación informativa” prevista en el art. 18.4 CE, a causa de que la Ertzaintza habría procedido a incluir en una base de datos informatizada el resultado del análisis de las muestras genéticas del recurrente, sin ningún tipo de control administrativo ni de otro orden, sin que se sepa quién o quiénes tienen acceso a tales datos ni quiénes son sus responsables, ni si esos datos personales van a ser utilizados para otros fines o durante cuánto tiempo se conservarán y si podrán ser utilizados en futuros procedimientos penales. Se habría actuado por dicha policía autonómica al margen de la normativa vigente, por lo que estaríamos ante un ataque a la intimidad, por no darse las garantías suficientes y adecuadas en el tratamiento de estos datos de carácter personal.

c) También se aduce la infracción del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) porque los órganos judiciales habrían apreciado como prueba de cargo el análisis de ADN, que no puede considerarse válida por haberse realizado sin autorización judicial, resultando que todas las demás derivadas de esta prueba también han de reputarse ilícitas por aplicación de lo dispuesto en el art. 11.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ). Además, se da una falta absoluta de intervención judicial en “la toma de muestra indubitada” (la que se encontraba en el vaso utilizado por el recurrente), siendo así que cuando se quiere que esta diligencia tenga carácter probatorio ha de intervenir un Juez, de forma que con su participación queden precisados el objeto recogido, el lugar donde éste se encontraba y las demás circunstancias necesarias para dejar acreditada la pertenencia a la persona a la que se atribuye. En este caso el análisis se ha practicado sobre muestras biológicas del recurrente obtenidas y conservadas subrepticiamente, no siendo recogidas por un médico forense sino por un policía sin ninguna preparación al respecto. Por otra parte, no se documentó convenientemente la recogida de las muestras, no existiendo la más mínima “cadena de custodia” que demuestre que la evidencia recogida contenga la saliva del recurrente, dándose cuenta al Juez de estas diligencias muy posteriormente.

Se dice también lesionado el derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) porque, con independencia de la licitud o no de la prueba de ADN, no concurre prueba de cargo suficiente para la condena. Así, este análisis no pasa de ser sino una mera prueba indiciaria, limitándose el órgano judicial en este caso a recoger la coincidencia del perfil genético del imputado con el encontrado en la prenda intervenida, sin darse explicación alguna sobre cómo tal circunstancia avalaría su participación en los hechos probados. Por el contrario, concurren otros elementos probatorios, como las declaraciones prestadas en el juicio oral por algunos testigos, que conducirían a una conclusión contraria, al desprenderse de éstas que la prenda encontrada podría haber estado en el lugar de los hechos con anterioridad o bien podría haber sido utilizada por otra persona posteriormente.

d) Finalmente, entiende el demandante que se ha producido una violación de su derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), por cuanto el recurso de casación interpuesto no ha satisfecho el derecho a la doble instancia en materia penal establecido en el art. 14.5 del Pacto internacional de los derechos civiles y políticos (PIDCP). Dicho recurso no habría supuesto un mecanismo efectivo de control del fallo condenatorio y de la pena impuesta, al no permitir al Tribunal Supremo proceder a una nueva valoración de la prueba y de los hechos declarados probados.

4. Por providencia de 28 de octubre de 2008 la Sección Cuarta de este Tribunal, de conformidad con lo dispuesto en el art. 50.3 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) en su redacción anterior a la aprobada por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, acordó conceder un plazo común de diez días a la parte demandante de amparo y al Ministerio Fiscal para que formularan las alegaciones que estimasen pertinentes acerca de la conveniencia de apreciar la causa de inadmisión prevista en el art. 50.1 c) LOTC, consistente en la carencia manifiesta de contenido constitucional de la demanda.

5. La representación procesal del recurrente cumplimentó el trámite de alegaciones mediante escrito registrado el 1 de diciembre de 2008, en el que sostuvo que el recurso no carecía de contenido constitucional, reiterando en lo sustancial los razonamientos jurídicos ya expresados en la demanda de amparo.

6. Mediante escrito presentado en el Registro General del Tribunal el día 3 de diciembre de 2008, el Ministerio Fiscal formuló sus alegaciones, solicitando la inadmisión de la demanda por falta de contenido constitucional.

Respecto del análisis genético practicado por la policía autonómica sin contar con autorización judicial ni consentimiento del afectado, comienza el Fiscal señalando que desvelar el ADN no codificante a los meros efectos identificativos de una persona para su imputación criminal comporta una injerencia mínima en su derecho a la intimidad, pues todas las personas poseen datos identificativos de público conocimiento y de obligada constatación desde el momento mismo de su nacimiento. No obstante, la ley puede autorizar a la policía judicial la práctica de determinadas inspecciones, reconocimientos e incluso intervenciones corporales leves, señalando el art. 11.1 g) de la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de fuerzas y cuerpos de seguridad, que éstas, entre otras funciones, tienen la de “investigar los delitos para descubrir y detener a los presuntos culpables, asegurar los instrumentos, efectos y pruebas del delito, poniéndoles a disposición del Juez o Tribunal competente y elaborar los informes técnicos y periciales procedentes”, por lo que, en este caso, el análisis de las muestras biológicas recogidas tiene cobertura legal. Por lo demás, el analizar la saliva que quedó en un vaso para poder determinar el perfil genético de una persona a los meros efectos identificativos, a fin de compararlo con el perfil genético de personas implicadas en graves hechos delictivos cuya identidad era desconocida, respeta los principios de proporcionalidad y razonabilidad, al no existir otro modo de posible actuación investigadora.

En cuanto a la supuesta lesión de la libertad informativa del art. 18.4 CE, rechaza el Fiscal que se haya producido, pues el análisis se ha realizado por un organismo público sujeto a una rígida normativa en su funcionamiento y a los mecanismos de control y seguridad normativamente previstos. De otra parte, el fichero en el que se recogen los datos investigados está excluido del régimen de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal, a la vista de su art. 2.2 c), al tratarse de la investigación del “terrorismo y otras formas graves de delincuencia organizada”. Así las cosas, los datos archivados se limitan a desvelar los perfiles genéticos pertenecientes a autores de delitos de estas características para proceder a su identificación, concurriendo las notas tanto de necesidad como de adecuación y proporción, pues, dada la forma de actuación delictiva, la identidad de los partícipes en la misma no es susceptible de ser conocida por otros métodos.

En relación a la toma de las muestras, razona el Ministerio público que parece claro que el vaso utilizado por el demandante podía ser recogido por los funcionarios policiales. No sólo esta actuación estaría amparada por el art. 11.1 de la Ley Orgánica 2/1986 y el art. 282.1 de la Ley de enjuiciamiento criminal, que autorizan a la policía judicial a recoger las pruebas de los delitos, sino que también parece razonable que una pronta y cuidadosa recogida de estos restos biológicos, para evitar así riesgos de manipulación y contagio, presenta menos riesgos que una actuación más alejada en el tiempo. Por otra parte, la concurrencia en este caso de la denominada “cadena de custodia” de dichas muestras ha podido ser valorada por los órganos judiciales a través de los testimonios en el juicio oral de los policías intervinientes, tanto de los que recogieron el vaso, como de los que lo enviaron al laboratorio y de los peritos que realizaron los análisis.

En orden al cuarto motivo, entiende el Fiscal que no se ha producido lesión alguna de la presunción de inocencia, pues la Sentencia condenatoria tuvo por acreditados los hechos en virtud de una pluralidad de pruebas testificales y periciales, extendiéndose en sus razonamientos sobre la coincidencia del perfil genético del recurrente con el hallado en la prenda intervenida. Además, el órgano judicial examinó la prueba de descargo presentada por su defensa, considerándola irrelevante, apareciendo huérfana de todo sustento la afirmación que se hace en la demanda de que otros indicios avalarían una conclusión contraria respecto a la autoría del acusado.

Finalmente, no aprecia el Fiscal una vulneración del derecho a la segunda instancia penal, porque las cuestiones planteadas por el condenado en su recurso de casación (sobre la validez del análisis de ADN, ausencia de prueba de cargo para su condena y otras) han sido examinadas por el Tribunal Supremo, satisfaciéndose así las exigencias del art. 14.5 PIDCP.

7. Mediante providencia de 3 de marzo de 2009 la Sala Segunda de este Tribunal acordó admitir a trámite la demanda y, a tenor de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, solicitar a la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo y a la Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional la remisión de certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes al recurso de casación núm. 10203-2006 y al rollo núm. 30-2003, respectivamente. También se acordó que se procediera al emplazamiento de quienes hubiesen sido parte en el procedimiento, excepto del recurrente en amparo.

8. Habiéndose solicitado, por otrosí en la demanda, la suspensión de la ejecución de la Sentencia condenatoria impugnada, por providencia de 3 de marzo de 2009 la Sala Segunda acordó formar la correspondiente pieza separada de medidas cautelares y, de conformidad con lo previsto en el art. 56.4 LOTC, conceder un plazo común de tres días al Ministerio Fiscal y a la parte recurrente para que alegasen lo que estimaran pertinente en relación con dicha pretensión. El Ministerio Fiscal evacuó el trámite de alegaciones mediante escrito registrado en este Tribunal con fecha 11 de marzo de 2009, interesando que se denegase la suspensión de la ejecución de la Sentencia impugnada en todos sus pronunciamientos. El demandante reiteró su solicitud por escrito de 16 de marzo de 2009. Finalmente, la Sala dictó el ATC 113/2009, de 20 de abril, mediante el que se denegó la suspensión solicitada, tanto en relación a las penas privativas de libertad y sus accesorias, como en orden a los pronunciamientos de contenido patrimonial o económico.

9. Mediante diligencia de ordenación de 2 de julio de 2009 se acordó, a tenor de lo dispuesto en el art. 52.1 LOTC, dar vista de las actuaciones remitidas por los órganos judiciales al Ministerio Fiscal y al recurrente en amparo, por un plazo común de veinte días, para que presentaran las alegaciones que estimasen pertinentes.

10. El Fiscal cumplimentó este trámite de alegaciones el 30 de julio de 2009, solicitando la denegación del amparo, con base en los razonamientos ya expuestos en su anterior informe. La representación procesal del demandante de amparo presentó escrito, registrado el 1 de septiembre de 2009, en el que se ratifican las alegaciones contenidas en el escrito de demanda y se añaden algunas consideraciones en refuerzo de las anteriores pero sin alterar su sentido.

11. A propuesta de la Sala Segunda y de conformidad con lo establecido el art. 10.1 n) LOTC, el Pleno del Tribunal, por providencia de 7 de mayo de 2013, acordó recabar para sí el conocimiento del presente recurso de amparo.

12. Por providencia de 28 de enero de 2014, se acordó señalar para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 30 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Son objeto de impugnación en el presente proceso de amparo la Sentencia de la Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 30 de noviembre de 2005 que condenó al recurrente como autor de dos delitos de asesinato terrorista en grado de tentativa y un delito de daños, así como la Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de 4 de octubre de 2006 que desestimó el recurso de casación formulado contra aquélla.

El demandante atribuye a estas resoluciones la vulneración de su derecho a la intimidad personal (art. 18.1 CE), al haberse realizado por la policía autonómica vasca sin autorización judicial un análisis de muestras biológicas suyas que fue confrontado con el de otras halladas en el lugar de los hechos; al tiempo, se habría infringido el derecho a la “autodeterminación informativa” reconocido en el art. 18.4 CE, por haberse incluido su perfil de ADN en un fichero policial sin respetarse las garantías previstas en el ordenamiento para el tratamiento de este tipo de datos de naturaleza personal. Además, dice haberse infringido el derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) al haberse sustentado su condena en la prueba antes indicada, cuya ilicitud debió privarla de todo valor, dada la ausencia de control judicial y no haberse respetado por la policía la necesaria “cadena de custodia” sobre las muestras biológicas. Se añade que, con independencia de lo dicho, la coincidencia de su perfil genético con el encontrado en la prenda intervenida en el lugar de los hechos no es concluyente de su participación en los mismos, existiendo en las actuaciones otros elementos probatorios que avalan una conclusión contraria. Finalmente, aduce la lesión del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE) ya que, a su juicio, el recurso de casación formulado no ha servido como un mecanismo efectivo de revisión de la condena impuesta en los términos exigidos por el art. 14.5 del Pacto internacional de los derechos civiles y políticos (en adelante, PIDCP).

El Ministerio Fiscal solicita la desestimación del recurso de amparo, pues la injerencia mínima que pueda suponer la realización del análisis genético del recurrente, con finalidad meramente identificativa, estaba permitida legalmente a la policía judicial en el marco de sus obligaciones de investigación del delito, concurriendo en este caso las notas de proporcionalidad y razonabilidad. La libertad informativa tampoco ha sido vulnerada pues el procesamiento de datos fue efectuado por un organismo público con la única finalidad de desvelar los perfiles genéticos de autores de delitos de graves características, estando excluido este fichero del régimen de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal. De otro lado, añade que entre las funciones de la policía también está la de recoger las pruebas del delito, en este caso los restos biológicos, pudiendo haber sido comprobada por el Tribunal sentenciador la regularidad de la “cadena de custodia” de las muestras a través de los interrogatorios en el juicio de los funcionarios policiales, concurriendo prueba válida en la que basar la condena del recurrente. Por último, estima que el recurso de casación resuelto por el Tribunal Supremo ha cumplido adecuadamente su función en orden a la revisión de la condena impuesta.

2. Siguiendo nuestro habitual criterio de otorgar prioridad al enjuiciamiento de aquellas quejas cuya estimación pudiera conllevar la retroacción de actuaciones (por todas, STC 182/2009, de 7 de septiembre, FJ 3), comenzaremos por la referida a la lesión del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), que, a juicio del demandante, se habría producido como consecuencia de que el recurso de casación formulado no ha supuesto un mecanismo efectivo de revisión de la condena impuesta en los términos exigidos por el art. 14.5 PIDCP, al no haberse realizado por el Tribunal Supremo un nuevo examen crítico del material probatorio aportado.

En este punto conviene recordar que este Tribunal Constitucional ha ido conformando un cuerpo de doctrina, fundamentalmente a partir de la STC 70/2002, de 3 de abril, FJ 7, con arreglo a la cual “existe una asimilación funcional entre el recurso de casación y el derecho a la revisión de la declaración de culpabilidad y la pena, declarado en el art. 14.5 PIDCP, siempre que se realice una interpretación amplia de las posibilidades de revisión en sede casacional y que el derecho reconocido en el Pacto se interprete no como el derecho a una segunda instancia con repetición íntegra del juicio, sino como el derecho a que un tribunal superior controle la corrección del juicio realizado en primera instancia, revisando la correcta aplicación de las reglas que han permitido la declaración de culpabilidad y la imposición de la pena en el caso concreto. Reglas entre las que se encuentran, desde luego, todas las que rigen el proceso penal y lo configuran como un proceso justo, con todas las garantías; las que inspiran el principio de presunción de inocencia, y las reglas de la lógica y la experiencia conforme a las cuales han de realizarse las inferencias que permiten considerar un hecho como probado” (en el mismo sentido, SSTC 105/2003, de 2 de junio, FJ 2; 116/2006, de 24 de abril, FJ 5; y 60/2008, de 26 de mayo, FJ 4). Precisando las posibilidades de revisión en sede casacional y, en concreto, la posibilidad de examinar los hechos probados, hemos resaltado que nuestro sistema casacional no se limita al análisis de cuestiones jurídicas y formales, sino que actualmente, a través de la invocación del art. 24.2 CE (tanto del derecho a un proceso con todas las garantías como, fundamentalmente, del derecho a la presunción de inocencia), es posible que el Tribunal Supremo controle tanto la licitud de la prueba practicada en la que se fundamenta el fallo, como su suficiencia para desvirtuar la presunción de inocencia y la razonabilidad de las inferencias realizadas (STC 116/2006, de 24 de abril, FJ 5). Por tanto, el recurrente “tiene abierta una vía que permite al Tribunal Supremo la ‘revisión íntegra’, entendida en el sentido de posibilidad de acceder no sólo a las cuestiones jurídicas, sino también a las fácticas en que se fundamenta la declaración de culpabilidad, a través del control de la aplicación de las reglas procesales y de la valoración de la prueba” (STC 136/2006, de 8 de mayo, FJ 3).

En el presente caso, la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, luego de justificar ampliamente en su Sentencia la validez y eficacia de la prueba de ADN practicada (fundamentos jurídicos 2 a 4), pone de relieve que la inferencia realizada por la Audiencia Nacional sobre la participación del acusado no es irrazonable y responde a las reglas de la experiencia, “contrastando el valor incriminatorio de los análisis de ADN con las pruebas testificales de descargo presentadas por las defensas, explicitando de forma racional y lógica por qué no les concede suficiente credibilidad, a la vez que refiere el resto de las pruebas que confirman su convicción” (fundamento jurídico 7), añadiendo que la falta de explicación alternativa de cómo pudieron aparecer aquellas huellas genéticas puede ser valorada por la Sala para reforzar su convicción (mismo fundamento jurídico 7). Posteriormente, el Tribunal de casación, con ocasión de perfilar el carácter de la acción perpetrada, procede a una ponderación de las declaraciones de los funcionarios policiales que sufrieron el atentado y de los testigos que lo presenciaron, concluyendo que la conducta del recurrente se enmarcó en un ataque colectivo dentro de las acciones denominadas “kale borroka”, en el que todos los condenados intervinieron en el acuerdo previo y ostentaron dominio funcional del hecho (fundamento jurídico 8).

En definitiva, el Tribunal Supremo ha procedido a una revisión de la Sentencia condenatoria en términos constitucionalmente adecuados a las exigencias del art. 24.2 CE, interpretado a la luz del art. 14.5 PIDCP, realizando un análisis detallado de la prueba practicada, para concluir que no se había producido ningún error de valoración y que las inferencias realizadas en la instancia eran conformes a las reglas de la lógica y de la experiencia, no incurriendo en arbitrariedad.

3. Una segunda queja formulada por el recurrente es la referida a la vulneración de su derecho a la intimidad (art. 18.1 CE) como consecuencia de haber procedido la policía autonómica vasca, sin su consentimiento ni autorización judicial, a extraer el ADN de una muestra biológica obtenida de un vaso utilizado por él en un bar, la cual fue confrontada con los restos biológicos encontrados en una prenda de ropa abandonada en el lugar de los hechos por sus autores.

En la reciente STC 199/2013, de 5 de diciembre, tras recordar la doctrina de este Tribunal en relación con el derecho a la intimidad, con particular atención a las resoluciones dictadas en materia de intervenciones o reconocimientos corporales (SSTC 207/1996, de 16 de diciembre; 196/2004, de 15 de noviembre; 25/2005, de 14 de febrero; y 206/2007, de 24 de septiembre), así como a determinados pronunciamientos del Tribunal Europeo de Derechos Humanos que ponen de manifiesto que el derecho a la vida privada resulta ya comprometido por la mera conservación y almacenamiento de muestras biológicas y perfiles de ADN (STEDH de 4 de diciembre de 2008, caso *S. y Marper c. Reino Unido*; y decisión de inadmisión de 7 de diciembre de 2006, caso *Van der Velden c. Países Bajos*), concluimos que el análisis de la muestra biológica del demandante de amparo supone una injerencia en el derecho a la privacidad por los riesgos potenciales que de tal análisis pudieran derivarse (FJ 6 *in fine*).

Ahora bien, afirmada la existencia de injerencia en la vida privada, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos sitúa la cuestión en la justificación de la medida en términos compatibles con el Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales (CEDH). Y así, en la primera de las resoluciones citadas, al abordar el estudio de la existencia de un fin legítimo que justificase la injerencia apreciada, el Tribunal Europeo se ocupa de remarcar oportunamente la diferencia existente entre el supuesto abordado —conservación de muestras biológicas y perfiles de ADN para la identificación de los autores de futuros hechos delictivos— de aquellos otros casos en los cuales “la extracción inicial está destinada a vincular a una persona determinada con un delito concreto que se sospecha que ha cometido” (§ 100). El reproche del Tribunal Europeo de Derechos Humanos se dirige a la conservación indefinida por las autoridades policiales de muestras biológicas y perfiles de ADN de personas no condenadas con la finalidad de identificar a los autores de futuros hechos delictivos, pero no a la identificación de los autores de hechos delictivos a través del contraste del ADN obtenido a partir de muestras biológicas del sospechoso “con vestigios anteriores conservados en la base de datos” (§ 116). La censura se realiza, por tanto, a la conservación de los datos personales, pues el Tribunal Europeo de Derechos Humanos afirma que “se ha de considerar que el mero hecho de que las autoridades públicas conserven o memoricen datos de carácter personal, cualquiera que sea la manera en la que hayan sido obtenidos, tiene unas consecuencias directas en la vida privada de la persona afectada, tanto si se utilizan o no estos datos posteriormente” (§ 119). A su vez, en la decisión de inadmisión anteriormente citada el Tribunal Europeo de Derechos Humanos consideró que la injerencia en el derecho a la vida privada, prevista legalmente, resulta razonable en atención a que se impone a los condenados por delitos de cierta gravedad y que, a la postre, podría incluso beneficiarles al favorecer su exclusión de una eventual lista de sospechosos.

Por nuestra parte, en las SSTC 70/2002, de 3 de abril, FJ 10; 89/2006, de 27 de marzo, FJ 3; y 207/1996, de 16 de diciembre, FJ 4, señalamos que los requisitos que proporcionan una justificación constitucional objetiva y razonable a la injerencia en el derecho a la intimidad son los siguientes: la existencia de un fin constitucionalmente legítimo; que la medida limitativa del derecho esté prevista en la ley (principio de legalidad); que como regla general se acuerde mediante una resolución judicial motivada (si bien reconociendo que debido a la falta de reserva constitucional a favor del Juez, la ley puede autorizar a la policía judicial la práctica de inspecciones, reconocimientos e incluso de intervenciones corporales leves, siempre y cuando se respeten los principios de proporcionalidad y razonabilidad) y, finalmente, la estricta observancia del principio de proporcionalidad, concretado, a su vez, en las tres siguientes condiciones: “si tal medida es susceptible de conseguir el objetivo propuesto (juicio de idoneidad); si, además, es necesaria, en el sentido de que no exista otra medida más moderada para la consecución de tal propósito con igual eficacia (juicio de necesidad); y, finalmente, si la misma es ponderada o equilibrada, por derivarse de ella más beneficios o ventajas para el interés general que perjuicios sobre otros bienes o valores en conflicto (juicio de proporcionalidad en sentido estricto)” (STC 199/2013, de 5 de diciembre, FJ 7).

a) Comenzando por la exigencia de que la medida que supone una injerencia en el derecho a la intimidad esté orientada a la consecución de un fin constitucionalmente legítimo, “ya hemos dejado constancia de que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha considerado legítima la práctica de estos análisis cuando está destinada a vincular a una persona determinada con un delito concreto que se sospecha que ha cometido (STEDH de 4 de diciembre de 2008, caso *S. y Marper c. el Reino Unido*, § 100)” (STC 199/2013, de 5 de diciembre, FJ 8). En el caso analizado la prueba pericial de obtención del ADN no codificante, que no permite la obtención de otros datos que los meramente identificativos, se produjo con la finalidad de ser comparado con los restos hallados en una prenda utilizada en la realización del hecho delictivo, teniendo como único objeto la averiguación de la persona que había utilizado la mencionada prenda en la perpetración de aquél, de muy intensa gravedad, como son los dos delitos de asesinato terrorista en grado de tentativa y otro de daños, por lo que no cabe duda alguna de la concurrencia de un fin legítimo en la medida adoptada por la policía judicial.

b) Por lo que se refiere a la cobertura legal de las diligencias periciales practicadas por la policía judicial, hemos de partir, como hace la STC 199/2013, de 5 de diciembre, FJ 9, de que habiendo ocurrido los hechos antes de la reforma llevada a cabo por la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, aquélla cobertura se encuentra en los arts. 282 y 363 de la Ley de enjuiciamiento criminal y en el art. 11.1 de la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de fuerzas y cuerpos de seguridad, en cuanto, de una parte, se trata de uno de los informes técnicos y periciales a los que se refiere el apartado g); de otra, su práctica se acomoda con naturalidad a la finalidad para la que las atribuciones policiales son conferidas por el legislador, esto es, para la averiguación de los delitos y la puesta a disposición judicial de sus presuntos autores; y, finalmente, porque la menor intensidad de la injerencia en el derecho fundamental, a la que luego nos referiremos, admite una relativa relajación de las exigencias de taxatividad en la norma que presta cobertura a aquella exigida por el Convenio europeo de derechos humanos. Así lo hemos afirmado, con cita de la STEDH en el caso *Sociedad Plon contra Francia*, de 18 de mayo de 2004, en nuestra STC 34/2010, de 19 de julio, con respecto a la menor injerencia que supone el carácter temporal de las medidas cautelares limitativas de un derecho fundamental (en el caso, los reconocidos en el art. 20.1 CE).

c) En cuanto a la necesidad de autorización judicial, concluimos en la repetida STC 199/2013, de 5 de diciembre, que aun cuando el análisis de ADN efectuado no fuera ordenado judicialmente, no se lesionó el derecho del demandante a la intimidad personal, por las siguientes razones, expresadas en su fundamento jurídico 10:

En primer lugar por la escasa, cuando no nula, incidencia material en la intimidad personal del demandante, que habría consistido en el riesgo de que el análisis de ADN fuese más allá de la mera identificación neutra, dada la naturaleza meramente identificativa del perfil genético obtenido a partir de los sectores no codificantes del ADN. En ningún momento de la demanda se explicita información alguna que haya sido revelada a través del análisis identificativo practicado que haya comprometido o pudiera comprometer la intimidad del demandante. Se pone así en evidencia que la lesión contra la que se pretende reaccionar derivaría de la conservación y utilización futura del perfiles de ADN obtenido a partir de la muestra tomada, pero no de la comparación neutral y exclusivamente identificativa del perfil de ADN del demandante con el extraído de los vestigios del delito investigado. De este modo, aun cuando cabe admitir que el peligro de futuros usos desviados del perfil de ADN del demandante podría eventualmente constituir una injerencia en la intimidad personal por el mero riesgo, huelga ahora realizar toda consideración al respecto en el seno de un proceso de amparo como éste en la medida en que no es el supuesto concretamente analizado. Tal es también el presupuesto del que parte la reciente Sentencia del Tribunal Supremo de los Estados Unidos en el *caso Maryland v. King*, de 3 de junio de 2013 (identificación del autor de un delito de violación a partir del análisis del ADN de quien fue detenido como sospechoso de otro delito grave posterior) al afirmar taxativamente que los marcadores utilizados para la identificación del ADN “están situados en partes no codificantes del ADN que no revelan las características genéticas del detenido. Si bien la ciencia siempre puede avanzar y esos progresos pueden llegar a tener trascendencia desde la perspectiva de la cuarta enmienda, los alelos en los marcadores CODIS no suministran actualmente otra información que la relativa a la identidad del sujeto.” En definitiva, la limitada incidencia que el análisis de ADN que se pretendía realizar y efectivamente se llevó a cabo tuvo en el derecho a la intimidad del demandante tolera en el caso concretamente analizado la omisión de la autorización judicial en un ámbito en el que, como hemos ya advertido, no constituye una exigencia constitucional directa.

En segundo lugar porque la actuación pericial, al ceñirse a las regiones de ADN no codificante, se ajustó a los estándares proporcionados por la normativa nacional e internacional reguladora del uso forense del ADN, con lo que se asegura que no se va más allá de la identificación neutral del sujeto. Tal normativa estaba constituida a la sazón por la Resolución del Consejo, de 25 de junio de 2001, relativa al intercambio de resultados de análisis de ADN (2001/C 187/01) —actualizada luego por la Resolución del Consejo de 30 de noviembre de 2009—, por la cual se insta a los Estados miembros a que limiten los resultados de análisis de ADN a las zonas cromosómicas que no contengan ningún factor de expresión de información genética, es decir, a las zonas cromosómicas que no contengan información sobre características hereditarias específicas. En el correspondiente anexo se especifican y enumeran los marcadores de ADN respecto de los que no se tiene constancia de que contengan información sobre características hereditarias específicas, recomendando a los Estados miembros que estén vigilantes a los avances científicos y preparados para borrar los resultados de análisis de ADN si dichos resultados contienen información sobre características hereditarias específicas. En el ámbito internacional, el Tratado entre el Reino de Bélgica, la República Federal de Alemania, el Reino de España, la República Francesa, el Gran Ducado de Luxemburgo, el Reino de los Países Bajos y la República de Austria relativo a la profundización de la cooperación transfronteriza, en particular en materia de lucha contra el terrorismo, la delincuencia transfronteriza y la migración ilegal, hecho en Prüm el 27 de mayo de 2005 (“BOE” núm. 307, de 25 de diciembre de 2006), obliga a los Estados parte a servirse “exclusivamente de perfiles de ADN obtenidos a partir de la parte no codificante del ADN”.

En tercer lugar, porque, aun cuando el análisis jurídico de las cuestiones suscitadas exige un estudio individualizado de las distintas fases de la actuación policial controvertida, no puede desconocerse que las circunstancias concretas del caso, consideradas en su globalidad, requerían una actuación urgente. Así, la eventual eficacia probatoria de los restos biológicos contenidos en el vaso requería su rápida recogida, su urgente remisión a los laboratorios adecuados para su conservación y su pronto análisis, evitando todo riesgo de degradación de la muestra, contribuyendo a asegurar la cadena de custodia y minorando las posibilidades de contaminación de la muestra mediante el tratamiento de la misma siguiendo los protocolos ordinarios de actuación.

En cuarto lugar, porque el conjunto normativo entonces vigente, a diferencia de lo que ocurre con otros derechos fundamentales respecto de los que la Constitución y la Ley de enjuiciamiento criminal sí exigen resolución judicial que autorice las injerencias en los mismos (arts. 18.2 y 3, y 20.5 CE), no prevé expresamente la intervención judicial con carácter necesario.

En quinto lugar, porque la merma del control judicial que podría haberse derivado de la falta de autorización judicial se vio desvanecida por la aportación al proceso del resultado del análisis comparativo realizado tan pronto como estuvo disponible momento a partir del cual la autoridad judicial se encontraba en disposición de realizar por sí el juicio de ponderación sobre la diligencia pericial efectuada, así como de acordar la práctica de un nuevo análisis o de completar el ya realizado, bien por propia iniciativa o bien a solicitud de la representación procesal del demandante de amparo. A diferencia de lo que acontece con pruebas irrepetibles, como las intervenciones telefónicas, el carácter pericial de la diligencia practicada y la disponibilidad de las muestras a analizar hacen que la pericia pueda no sólo ser sometida a debate en cuanto a sus conclusiones, sino que incluso pudiera ser reiterada con autorización judicial.

d) Finalmente, el respeto al principio de proporcionalidad de la medida enjuiciada exige, tal como ya hemos avanzado, constatar que la medida adoptada sea susceptible de conseguir el objetivo propuesto (juicio de idoneidad); necesaria, en el sentido de que no exista otra medida más moderada para la consecución de tal propósito con igual eficacia (juicio de necesidad); y, finalmente, que sea ponderada o equilibrada, por derivarse de ella más beneficios o ventajas para el interés general que perjuicios sobre otros bienes o valores en conflicto (juicio de proporcionalidad en sentido estricto).

La aplicación de la doctrina expuesta conduce a afirmar el respeto al principio de proporcionalidad en la realización del análisis de ADN del demandante de amparo toda vez que: i) su comparación con el obtenido a partir del resto biológico hallado resultaba un medio adecuado para revelar la identidad de este último (idoneidad); ii) no existía un medio alternativo para comprobar si el demandante había participado o no en los hechos delictivos enjuiciados (necesidad) y, finalmente, iii) el modo en el que el análisis del ADN se practicó fue el menos invasivo de la intimidad personal en cuanto sólo afectó a las regiones no codificantes del ADN, esto es, a aquellas que tan sólo proporcionan datos identificativos mediante un análisis comparativo con el ADN obtenido a partir de otra muestra, excluyéndose por ello la revelación o puesta de manifiesto de toda característica personal que afectase a la intimidad personal. Es decir, la injerencia en el derecho fundamental consistió en el riesgo de comprometer la intimidad personal del demandante de amparo, riesgo que no llegó a materializarse (STC 199/2013, de 5 de diciembre, FJ 11).

4. En estrecha relación con la queja que acabamos de examinar, se alega por el demandante la infracción del derecho de “autodeterminación informativa” previsto en el art. 18.4 CE, a causa de que la Ertzaintza habría procedido a incluir en una base de datos informatizada el resultado del análisis de las muestras genéticas, sin ningún tipo de control administrativo ni de otro orden, y sin que se conozca quiénes tienen acceso a tales datos ni quiénes son sus responsables, así como tampoco si esos datos personales van a ser utilizados para otros fines, durante cuánto tiempo se conservarán y si podrán ser utilizados en futuros procedimientos penales. A su juicio, la policía autonómica actuó al margen de la normativa vigente, por lo que estaríamos ante un ataque a la intimidad, al no darse las garantías suficientes y adecuadas en el tratamiento de estos datos de carácter personal.

En la ya repetida STC 199/2013, de 5 de diciembre, FJ 12, tras recordar la doctrina contenida en la STC 292/2000, de 30 de noviembre, en relación con el derecho a la protección de datos, hemos afirmado que no cabe duda acerca de que el perfil de ADN obtenido a partir de una muestra biológica identifica a la persona, pero que no puede decirse que en el indicado perfil genético (el obtenido con efecto identificativo neutral) se incorporen otro tipo de datos que puedan contribuir a configurar un perfil o caracterización de la persona en sus aspectos “ideológico, racial, sexual, económico o de cualquier otra índole, o que sirvan para cualquier otra utilidad que en determinadas circunstancias constituya una amenaza para el individuo” (STC 292/2000, de 30 de noviembre, FJ 6), que es el ámbito de protección dispensada por el art. 18.4 CE.

En segundo lugar, ha de resaltarse que la identificación del demandante de amparo no se produjo como consecuencia de la incorporación de su perfil genético identificativo a una base de datos de personas sospechosas, sino que derivó de su comparación con los perfiles de ADN correspondientes a personas desconocidas que habían sido obtenidos a partir de muestras biológicas halladas en vestigios de otros hechos delictivos. De modo que de haberse producido la incorporación de sus datos se trataría de una actuación sin incidencia en el acto del poder público frente al que se demanda en amparo. Por lo demás nada impediría al demandante reaccionar contra esta pretendida e hipotética conservación de su perfil de ADN solicitando la eliminación del perfil de la base de datos a la que afirma que se incorporaron, lo que no consta haberse efectuado, de suerte que la lesión denunciada no sólo se construye sobre hechos no acreditados cumplidamente sino que tampoco se habrían agotado los remedios disponibles para lograr su reparación, primero ante la Administración y luego, en su caso, ante la jurisdicción ordinaria, en términos semejantes a los acontecidos en caso resuelto en la STEDH de 4 de diciembre de 2008, caso *S. y Marper c. el Reino Unido*.

En tercer lugar, ya hemos señalado que la obtención de los caracteres identificativos del demandante a partir del análisis de los sectores no codificantes de su ADN se produjo para una finalidad constitucionalmente legítima, como es la investigación de graves delitos relacionados con actividad de violencia callejera. Pues bien, “el derecho a la protección de datos no es ilimitado, y aunque la Constitución no le imponga expresamente límites específicos, ni remita a los poderes públicos para su determinación como ha hecho con otros derechos fundamentales, no cabe duda de que han de encontrarlos en los restantes derechos fundamentales y bienes jurídicos constitucionalmente protegidos, pues así lo exige el principio de unidad de la Constitución” (STC 292/2000, de 30 de noviembre, FJ 11, con remisión a las SSTC 11/1981, de 8 de abril, FJ 7; 196/1987, de 11 de diciembre, FJ 6; y respecto del art. 18, a la STC 110/1984, de 26 de noviembre, FJ 5). Pero es que tampoco consta que el perfil haya sido utilizado para una finalidad distinta de aquella para la que se obtuvo, ni que haya sido objeto de cesión o tratamiento distinto de aquél para el que se obtuvo.

5. Rechazada, por las razones ya expuestas, la queja referida a la infracción del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) que la demanda sustenta en que los órganos judiciales hubiesen apreciado como prueba de cargo el análisis de ADN realizado sin autorización judicial, debemos descartar también que el mencionado derecho a la presunción de inocencia haya resultado infringido por falta de intervención judicial en el momento de la toma de los restos biológicos contenidos en el vaso (por las razones expuestas en relación con la innecesariedad de la autorización judicial para la realización del análisis) o por falta de preservación de la denominada cadena de custodia de la muestra biológica obtenida, esto es, el aseguramiento de que la muestra recogida fue la misma que sirvió para el análisis comparativo posteriormente efectuado con el perfil de ADN obtenido a partir de la prenda recogida en el lugar de los hechos.

De igual forma a como hemos apreciado en la STC 199/2013, de 5 de diciembre, FJ 4 c), debemos ahora consignar que la cuestión fue abordada en la Sentencia de la Audiencia Nacional que condenó al recurrente, alcanzando la conclusión de que no existía duda acerca de la identidad de la muestra analizada, en consideración al contenido de las declaraciones efectuadas en el juicio oral por los policías que la recogieron, quienes dieron explicaciones sobre los protocolos y métodos de obtención, de las clases de análisis que se efectuaron, de su conservación, y de cómo adoptaron las medidas oportunas para evitar la contaminación de los objetos que contenían las muestras biológicas, ratificándose en las actuaciones que constaban en autos y sometiéndose tanto a las preguntas de la acusación como de la defensa. Se trata, por tanto, de una cuestión de hecho que no puede ser objeto de pronunciamiento por parte de este Tribunal [art. 44.1 b) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional] más que respecto a la regularidad y suficiencia de los medios de prueba que condujeron a dar por acreditado el hecho. En todo caso, el dato al que se refiere la prueba no es estrictamente el hecho delictivo, sino un aspecto parcial de uno de los medios de prueba, siendo doctrina asentada del Tribunal (STC 126/2011, de 18 de julio, FJ 22, entre otras) que “el derecho fundamental a la presunción de inocencia no puede ser invocado con éxito para cubrir cada episodio, vicisitud, hecho o elemento debatido en el proceso penal, o parcialmente integrante de la resolución final que le ponga término. Los límites de nuestro control no permiten desmenuzar o dilucidar cada elemento probatorio, sino que debe realizarse un examen general y contextualizado de la valoración probatoria para puntualizar en cada caso si ese derecho fue o no respetado, concretamente en la decisión judicial condenatoria, pero tomando en cuenta el conjunto de la actividad probatoria”.

6. Por último, también en relación con el derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), aduce el demandante que, con independencia de su queja sobre la ilicitud de la prueba de ADN, no existe prueba de cargo suficiente para la condena, pues, a su juicio, concurren otros elementos probatorios, como las declaraciones prestadas en el juicio oral por algunos testigos, que conducirían a una conclusión contraria a la alcanzada por los órganos judiciales.

Para dar respuesta a esta queja debemos partir de que, como recuerda la STC 70/2010, de 18 de octubre, el derecho a la presunción de inocencia se configura como el derecho a no ser condenado sin pruebas de cargo válidas, lo que exige una mínima actividad probatoria, realizada con las garantías necesarias, referida a todos los elementos esenciales del delito, y que de la misma quepa inferir razonablemente los hechos y la participación del acusado en los mismos. De este modo “sólo cabrá constatar la vulneración del derecho a la presunción de inocencia cuando no haya pruebas de cargo válidas, es decir, cuando los órganos judiciales hayan valorado una actividad probatoria lesiva de otros derechos fundamentales o carente de garantías, o cuando no se motive el resultado de dicha valoración, o, finalmente, por ilógico o por insuficiente no sea razonable el *iter* discursivo que conduce de la prueba al hecho probado” (FJ 3).

En el presente caso, de las dos vertientes en que se desdobla en la demanda el motivo de amparo basado en la vulneración del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), ya hemos rechazado, con lo afirmado en los fundamentos jurídicos precedentes, la primera de ellas, referida a la utilización de prueba ilícita. Tal como hemos expuesto, el análisis de muestras biológicas del demandante ha sido practicado respetando las exigencias constitucionales y sin lesión de los derechos a la intimidad (art. 18.1 CE) y a la autodeterminación informativa (art. 18.4 CE), por lo que su utilización como prueba no constituye lesión del derecho a la presunción de inocencia.

Para responder a la segunda vertiente de la queja, referida a irrazonabilidad de la inferencia a partir de la cual los órganos judiciales concluyen la culpabilidad del recurrente, es preciso traer a colación, brevemente, la doctrina de este Tribunal según la cual, a falta de prueba directa de cargo, también la prueba indiciaria puede sustentar un pronunciamiento condenatorio sin menoscabo del derecho a la presunción de inocencia, siempre que: los hechos bases o indicios estén plenamente probados; los hechos constitutivos del delito se deduzcan precisamente de estos hechos bases completamente probados; se pueda controlar la razonabilidad de la inferencia, para lo que es preciso, en primer lugar, que el órgano judicial exteriorice los hechos que están acreditados, o indicios, y, sobre todo que explique el razonamiento o engarce lógico entre los hechos base y los hechos consecuencia; y, finalmente, que este razonamiento esté asentado en las reglas del criterio humano o de la experiencia común (SSTC 300/2005, de 21 de noviembre, FJ 3; 111/2008, de 22 de septiembre, FJ 3; y 70/2010, de 18 de octubre, FJ 3).

Pues bien, partiendo de “la radical falta de competencia de esta jurisdicción de amparo para la valoración de la actividad probatoria practicada en un proceso penal y para la evaluación de dicha valoración conforme a criterios de calidad o de oportunidad” (SSTC 137/2005, de 23 de mayo, FJ 2 y 111/2008, de 22 de septiembre, FJ 3), sólo cabe considerar vulnerado el derecho a la presunción de inocencia en este ámbito de enjuiciamiento cuando “la inferencia sea ilógica o tan abierta que en su seno quepa tal pluralidad de conclusiones alternativas que ninguna de ellas pueda darse por probada” (SSTC 229/2003, de 18 de diciembre, FJ 4; 111/2008, de 22 de septiembre, FJ 3; 109/2009, de 11 de mayo, FJ 3; y 70/2010, de 18 de octubre, FJ 3).

A la luz de la doctrina constitucional expuesta, podemos anticipar ya la desestimación del presente motivo de amparo, que ofrece semejanza con el resuelto en la STC 135/2003, de 30 de junio, en la que apreciamos que la existencia de un indicio plenamente acreditado (la presencia de huellas dactilares en el lugar de la acción delictiva) unido a la futilidad del relato alternativo ofrecido por el recurrente, permitía inferir, conforme a las reglas de la lógica, su participación en los hechos, descartando que la conclusión del Tribunal sentenciador fuera excesivamente abierta o indeterminada (FJ 3).

Así acontece también en el presente caso, en el que para estimar acreditada la participación en los hechos del demandante, los órganos judiciales tomaron en consideración la aparición de su huella genética en el lugar de los hechos, debiéndose considerar que la prueba de ADN es prueba directa, y no mero indicio, de que se produjo contacto directo del recurrente con la prenda hallada en la escena delictiva, a partir de lo cual y ante la mera negativa del demandante acerca de su presencia en el lugar cuando ocurrió la acción delictiva, la inferencia de los órganos judiciales de la participación del recurrente en el atentado terrorista se presenta como una conclusión plenamente ajustada a las reglas de la lógica y de la experiencia. Precisamente, en relación con este último elemento hemos afirmado en ocasiones precedentes que si bien la inexistencia o la inconsistencia del relato alternativo no puede sustituir la ausencia de prueba de cargo, so pena de asumir el riesgo de invertir la carga de la prueba, sí puede servir como contraindicio o como elemento de corroboración de los indicios a partir de los cuales se infiere la culpabilidad (por todas, SSTC 142/2009, de 15 de junio, FJ 6; y 128/2011, de 18 de julio, FJ 5).

Ningún otro juicio compete a este Tribunal, pues conviene recordar, de un lado, que nuestra jurisdicción se ciñe a efectuar un control externo, de modo que “el juicio de amparo constitucional versa acerca de la razonabilidad del nexo establecido por la jurisdicción ordinaria, sin que podamos entrar a examinar otras posibles inferencias propuestas por quien solicita el amparo” (STC 220/1998, de 16 de noviembre, FJ 3) y, de otro, que “entre diversas alternativas igualmente lógicas, nuestro control no puede alcanzar la sustitución de la valoración efectuada por los órganos judiciales, ni siquiera afirmar que fuera significativamente más probable un acaecimiento alternativo de los hechos” (STC 124/2001, de 4 de junio, FJ 13).

FALLO

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

Ha decidido

Denegar el amparo solicitado por don Jon Sebasten Gurtubai Sánchez.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a treinta de enero de dos mil catorce.

Voto particular que formula la Magistrada doña Adela Asua Batarrita a la Sentencia dictada en el recurso de amparo núm. 10617-2006 avocado al Pleno, al que se adhiere el Magistrado don Luis Ignacio Ortega Álvarez.

En ejercicio de la facultad que me confiere el art. 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y con pleno respeto a la opinión de la mayoría del Tribunal, expreso mi discrepancia con el fallo y la fundamentación jurídica de la Sentencia dictada en el presente recurso de amparo remitiéndome a lo ya manifestado en el Voto particular que formulé a la STC 199/2013, de 5 de diciembre.

No obstante, como ya señalé en la deliberación, debo añadir algunas consideraciones más sobre ciertos aspectos particulares que presenta el asunto objeto de la presente Sentencia aprobada por la mayoría, que a mi juicio impiden la traslación aplicativa a este caso de la doctrina establecida en la referida STC 199/2013.

1. En primer lugar, y en cuanto a la queja referida a la violación del derecho a la intimidad del recurrente (art. 18.1 CE) por la toma de la muestra y la obtención del ADN, la Sentencia acoge aparentemente la exigencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de que la extracción ha de estar destinada a vincular a una persona determinada con un delito concreto, para concluir que ese presupuesto concurre en el caso presente, afirmando que la prueba pericial de obtención del ADN “se produjo con la finalidad de ser comparado con los restos hallados en una prenda utilizada en la realización del hecho delictivo”. Sin embargo, se silencian unos datos esenciales que constan en la propia Sentencia de la Audiencia Nacional, y que, a mi modo de ver, tienen especial relevancia, porque contradicen lo establecido en esa doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos: por una parte, la toma de las muestras para la obtención del ADN no se realiza tras la detención del actor como sospechoso de los actos por los que fue condenado, sino tras un seguimiento realizado por la Ertzaintza durante dos semanas con objeto, precisamente, de poder tomar la muestra. Por otra, esa toma de la muestra tiene lugar con dos años de diferencia respecto de los hechos delictivos y al margen de las diligencias previas relativas a los mismos (que se encontraban sobreseídas provisionalmente), y no para averiguar la autoría de ese delito en concreto, sino, en general, cualquiera que hubiese cometido o pudiese cometer el actor. Se trata de una prueba pericial realizada subrepticiamente y que resulta puramente prospectiva, tal y como se deduce con claridad del texto de la misma Sentencia de la Audiencia Nacional que condenó al recurrente, en la que se señala que nada le vinculaba (ni a él, ni a los demás imputados) con los hechos delictivos por los que fue condenado, hasta la realización de la prueba de ADN. Hemos de recordar aquí que, según la propia doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos que se acoge en la Sentencia de la que discrepo, el derecho a la vida privada resulta ya comprometido por la mera conservación y almacenamiento de muestras biológicas y perfiles de ADN, determinándose de manera precisa, como ya he señalado, que la extracción ha de estar dirigida a vincular a una persona determinada con un delito concreto que se sospecha que ha cometido, sin que sea admisible que se utilice de modo indeterminado para la identificación de los autores de hechos delictivos diversos, a través del contraste del ADN obtenido de muestras biológicas de un sujeto —muestras indubitadas—, con vestigios anteriores conservados en la base de datos —muestras dubitadas—, que es lo que ha ocurrido, precisamente, en el supuesto examinado.

2. Todavía dentro de la queja referida a la vulneración del derecho a la intimidad, discrepo también de la Sentencia aprobada por la mayoría con respecto al análisis de por qué no era necesaria la autorización judicial para la práctica de la prueba de determinación del ADN, pues entiendo que hay dos argumentos de aquélla que quiebran por completo.

a) El primero es el referido a que las circunstancias concretas del caso requerían una actuación urgente. Para desacreditar esa conclusión basta tomar en consideración no sólo el dato, ya referido, de que habían transcurrido dos años desde que ocurrieron los hechos, sino, además, el añadido de que el demandante no estaba detenido (a diferencia de lo que ocurrió con los otros condenados en el mismo supuesto), sino que la Ertzaintza lo estuvo siguiendo durante dos semanas con objeto de tomar la muestra. Por consiguiente, no se aprecia problema alguno de urgencia que impida la solicitud de autorización judicial para la práctica de la prueba, que fue realizada a partir de un vaso que el sujeto utilizó en un bar y que cogió subrepticiamente, tras su marcha, el Ertzaina que lo seguía. Si no había motivos para detenerlo (porque, en caso contrario, la actuación policial habría sido igual a la de los otros condenados), y si no concurría una evidente razón de urgencia, semejante intromisión en su intimidad sin un motivo preciso y fundado que la justificara exigía la imprescindible autorización judicial. Todo ello evidencia que no había obstáculo alguno, por razón de premura o urgencia, para que la toma de la muestra contara con la garantía de la autorización judicial, que fue omitida indebidamente.

b) El segundo argumento respecto del que discrepo pretende justificar la ausencia de autorización judicial por el hecho de que la aportación al proceso del resultado del análisis pudo permitir al Juez ponderar ésta y ordenar una nueva prueba o que se completara el análisis. Este argumento, que en modo alguno responde a la función que incumbe a este Tribunal, hace supuesto de la cuestión, porque el hecho de que el Juez diera la prueba por buena en el proceso no quiere decir que lo sea, ni que se haya realizado con las debidas garantías, que es lo que debe examinar este Tribunal, en lugar de limitarse a rechazar la queja porque la actuación policial se haya dado por buena en la jurisdicción ordinaria. El análisis constitucional que nos es propio va mucho más allá, y exige una inmersión en la esencia y el contenido del derecho fundamental que se invoca para determinar, desde el estricto plano de la constitucionalidad, si la actuación que se impugna ha sido o no respetuosa con aquel derecho. Por lo que son insuficientes los argumentos de legalidad ordinaria que aparentemente cumplen con esa función pero que, en realidad, están lejos de garantizar que la práctica de la prueba fuera constitucionalmente admisible.

3. El último aspecto que precisa de una consideración separada en este Voto, al margen de mi remisión al formulado a la STC 199/2013, es el atinente a la queja sobre la vulneración del derecho a la presunción de inocencia por falta de intervención judicial y por falta de preservación de la cadena de custodia, respecto de la cual la Sentencia se limita a dar por buena la argumentación de la Sentencia de la Audiencia Nacional impugnada en el recurso de amparo acerca de que no existía duda sobre la identidad de la muestra, muestra indubitada, en consideración a la declaración en el juicio oral de los policías que las recogieron (que en este caso fue sólo uno). Sin embargo, silencia la Sentencia absolutamente un dato recogido expresamente en la de la Audiencia Nacional y que, a mi juicio, tiene especial relevancia a efectos de juzgar acerca de la validez constitucional de dicha prueba para desvirtuar la presunción de inocencia del actor. En efecto, según se reconoce en la Sentencia de la Audiencia Nacional (página 23) se produjo una irregularidad en la actuación policial (“es cierto que hubo una mala praxis policial”), pues la recogida de la muestra se documentó varios meses después, cuando ya se habían recibido los análisis del laboratorio, extremo que, en mi opinión, y ausente toda intervención judicial previa, priva a esa prueba de toda garantía en orden a su utilización para desvirtuar la presunción de inocencia del demandante de amparo.

4. A la vista de lo hasta aquí expuesto, que se une al conjunto de las consideraciones desarrolladas en el Voto que formulé a la STC 199/2013, no puedo sino concluir, con más razón aún, reiterando lo que manifesté en el punto 7 de aquel Voto, en cuanto a que se debería haber concluido también en este caso resolviendo que se lesionaron los derechos fundamentales del recurrente consagrados en los arts. 18.1 y 24.2 CE.

Madrid, a treinta de enero de dos mil catorce.

Voto particular que formula el Magistrado don Andrés Ollero Tassara respecto a la Sentencia del Pleno de fecha 30 de enero de 2014 dictada en el recurso de amparo avocado núm. 10617-2006.

En el ejercicio de la facultad que nos confiere el art. 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y con el máximo respeto a la opinión de la mayoría dejo constancia de mi opinión discrepante, puesta ya de manifiesto durante la deliberación de la Sentencia, tanto respecto de la fundamentación jurídica como del fallo.

Aunque los hechos enjuiciados en la Sentencia recurrida en amparo merecen el más drástico reproche y generaron sin duda notable alarma social, con las obligadas consecuencias en el plano de la legalidad penal, lamento constatar que desde el plano constitucional se aprecian circunstancias similares a las que me llevaron a formular Voto particular en relación a la reciente Sentencia 199/2013, de 5 diciembre, lo que me obliga a aplicar en el presente caso argumentación idéntica a la entonces expuesta, a la que me remito.

Madrid, a treinta de enero de dos mil catorce

SENTENCIA 15/2014, de 30 de enero de 2014

Pleno

("BOE" núm. 48, de 25 de febrero de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:15

Recurso de amparo 10618-2006. Promovido por don Víctor Franco Martínez en relación con las Sentencias de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo y de la Audiencia Nacional, que le condenaron por los delitos de asesinato terrorista en grado de tentativa y daños.

Supuesta vulneración de los derechos a la intimidad, protección de datos, proceso con todas las garantías y presunción de inocencia: consideración como prueba de cargo el análisis de una muestra de ADN tomada sin autorización judicial (STC 199/2013), prueba indiciaria suficiente (STC 135/2003). Votos particulares.

1. Aplica la doctrina sobre la justificación constitucional a la injerencia en el derecho a la intimidad en relación a la obtención de muestras biológicas y análisis de ADN practicados por la policía sin autorización judicial, de la STC 199/2013 [FFJJ 3 a 5].

2. Los requisitos que proporcionan una justificación constitucional objetiva y razonable a la injerencia en el derecho a la intimidad son, la existencia de un fin constitucionalmente legítimo, que la medida limitativa del derecho esté prevista en la ley, que como regla general se acuerde mediante una resolución judicial motivada y la estricta observancia del principio de proporcionalidad, concretado a su vez en el juicio de idoneidad, juicio de necesidad y juicio de proporcionalidad en sentido estricto (STC 199/2013) [FJ 3].

3. No cabe duda de la concurrencia de un fin legítimo en la medida adoptada por la policía judicial, pues la prueba pericial de obtención del ADN no codificante, que no permite la obtención de otros datos que los meramente identificativos, se produjo con la finalidad de ser comparado con los restos hallados en una prenda utilizada en la realización del hecho delictivo, teniendo como único objeto la averiguación de la persona que había utilizado la mencionada prenda en la perpetración de aquél, de muy intensa gravedad, como son los dos delitos de asesinato terrorista en grado de tentativa y otro de daños [FJ 3 a)].

4. Las diligencias periciales practicadas por la policía judicial, consistentes en el análisis de una muestra biológica, encuentra cobertura legal en cuanto se trata de uno de los informes técnicos y periciales a los que se refiere la Ley de enjuiciamiento criminal y la Ley Orgánica de fuerzas y cuerpos de seguridad, porque se acomoda con naturalidad a la finalidad para la que las atribuciones policiales son conferidas por el legislador, esto es, para la averiguación de los delitos y la puesta a disposición judicial de sus presuntos autores, y porque la menor intensidad de la injerencia en el derecho fundamental admite una relativa relajación de las exigencias de taxatividad (STC 34/2010; STEDH caso *Sociedad Plon c. Francia*, de 18 de mayo de 2004) [FJ 3 b)].

5. Aun cuando el análisis de ADN efectuado no fuera ordenado judicialmente no se lesionó el derecho del demandante a la intimidad personal, por la escasa incidencia material en la intimidad personal –dada la naturaleza meramente identificativa del perfil genético obtenido a partir de los sectores no codificantes del ADN–, la adecuación de la actuación pericial a los estándares proporcionados por la normativa nacional e internacional, la urgencia de la actuación, la normativa entonces vigente –que no preveía expresamente la intervención judicial– y el control judicial derivado de la aportación al proceso del resultado del análisis comparativo realizado tan pronto como estuvo disponible [FJ 3 c)].

6. La realización del análisis de ADN del demandante de amparo respetó el principio de proporcionalidad, toda vez que resultaba un medio adecuado para revelar su identidad, no existía un medio alternativo para comprobar si había participado o no en los hechos delictivos enjuiciados y el modo en el que se practicó fue el menos invasivo de la intimidad personal, en cuanto sólo afectó a las regiones no codificantes del ADN (STC 199/2013) [FJ 3 d)].

7. Doctrina sobre el derecho a la intimidad en relación a las intervenciones o reconocimientos corporales (SSTC 207/1996, 199/2013) [FJ 3].

8. Doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre la injerencia en el derecho a la vida privada por la conservación y almacenamiento de muestras biológicas y perfiles de ADN (SSTEDH casos *Van der Velden c. Países Bajos*, de 7 de diciembre de 2006, *S y Marper c. Reino Unido*, de 4 de diciembre de 2008) [FJ 3].

9. No cabe duda de que el perfil de ADN obtenido a partir de una muestra biológica identifica a la persona, pero no puede decirse que en el perfil genético, el obtenido con efecto identificativo neutral, se incorporen otro tipo de datos que puedan contribuir a configurar un perfil o caracterización de la persona en sus aspectos ideológico, racial, sexual, económico o de cualquier otra índole, o que sirvan para cualquier otra utilidad que en determinadas circunstancias constituya una amenaza para el individuo, que es el ámbito de protección dispensada por el art. 18.4 CE (SSTC 292/2000, 199/2013) [FJ 4].

10. El derecho a la protección de datos no es ilimitado, y aunque la Constitución no le imponga expresamente límites específicos, ni remita a los poderes públicos para su determinación como ha hecho con otros derechos fundamentales, no cabe duda de que han de encontrarlos en los restantes derechos fundamentales y bienes jurídicos constitucionalmente protegidos, pues así lo exige el principio de unidad de la Constitución (SSTC 110/1984, 292/2000) [FJ 4].

11. El análisis de muestras biológicas del demandante ha sido practicado respetando las exigencias constitucionales y sin lesión de los derechos a la intimidad, art. 18.1 CE, y a la autodeterminación informativa, art. 18.4 CE, por lo que su utilización como prueba no constituye lesión del derecho a la presunción de inocencia, art. 24.2 CE [FJ 6].

12. El derecho fundamental a la presunción de inocencia no puede ser invocado con éxito para cubrir cada episodio, vicisitud, hecho o elemento debatido en el proceso penal, o parcialmente integrante de la resolución final que le ponga término, pues los límites de nuestro control no permiten desmenuzar o dilucidar cada elemento probatorio, sino que debe realizarse un examen general y contextualizado de la valoración probatoria para puntualizar en cada caso si ese derecho fue o no respetado (STC 126/2011) [FJ 5].

13. Doctrina sobre los requisitos de validez constitucional de la prueba indiciaria en la que se sustenta un pronunciamiento condenatorio, sin menoscabo del derecho a la presunción de inocencia (SSTC 300/2005, 135/2003, 70/2010) [FJ 6].

14. El juicio de amparo constitucional versa acerca de la razonabilidad del nexo establecido por la jurisdicción ordinaria, sin que podamos entrar a examinar otras posibles inferencias propuestas por quien solicita el amparo (STC 220/1998) [FJ 6].

15. Doctrina sobre la asimilación funcional entre el recurso de casación y el derecho a la revisión de la declaración de culpabilidad y la pena declarado en el art. 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (SSTC 70/2002, 60/2008) [FJ 2].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos y don Enrique López y López, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 10618-2006, promovido por don Víctor Franco Martínez, representado por el Procurador de los Tribunales don Javier Cuevas Rivas y asistido por el Letrado don Alfonso Zenon Castro, contra la Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de 4 de octubre de 2006, que desestimó el recurso de casación núm. 10203-2006 interpuesto contra la Sentencia de la Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 30 de noviembre de 2005, dictada en el rollo de Sala núm. 30-2003 correspondiente al Sumario núm. 12-2003 del Juzgado Central de Instrucción núm. 2. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Fernando Valdés Dal-Ré, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 24 de noviembre de 2006, el Procurador de los Tribunales don Javier Cuevas Rivas, en nombre y representación de don Víctor Franco Martínez, representación que acredita mediante la presentación de la correspondiente escritura de poder con fecha 29 de enero de 2007, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones judiciales que se citan en el encabezamiento.

2. La demanda de amparo tiene su origen en los siguientes antecedentes:

a) La Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional dictó Sentencia de 30 de noviembre de 2005, en el rollo de Sala núm. 30-2003, por la que condenaba al recurrente, junto a don Egoitz Coto Echeandia, don Sebasten Jon Gurtubay, don Zigor Blanco Santisteban y don Ander Arrinaga Montejo, como autor de dos delitos de asesinato terrorista en grado de tentativa, a la pena de diez años de prisión por cada uno de ellos, con la accesoria de dieciséis años de inhabilitación absoluta, y por un delito de daños a la pena de dos años de prisión con la accesoria de nueve años de inhabilitación absoluta, además de la responsabilidad civil consiguiente a favor de las víctimas y entidades perjudicadas por los daños y perjuicios sufridos.

Según los hechos probados, el día 5 de agosto de 2001 el recurrente y los restantes condenados, siguiendo un plan preestablecido en el marco de acciones de “kale borroka”, tras inutilizar previamente el alumbrado público, procedieron a lanzar artificios incendiarios contra una sucursal de la entidad BBK en Portugalete, al objeto de que acudieran funcionarios de la policía autónoma vasca. Personada una patrulla de la Ertzantza, luego de romper los cristales de su vehículo con numerosos objetos contundentes, los acusados lanzaron dentro del mismo un número elevado de aquellos artificios, causando así graves quemaduras a los dos agentes que se encontraban en su interior, quienes tuvieron que ser rescatados por otros compañeros que acudieron en su ayuda.

De acuerdo con los fundamentos jurídicos de dicha resolución, la principal prueba incriminatoria contra el recurrente, más allá de otros elementos probatorios (declaración autoinculpatoria en dependencias policiales y testimonio de un coimputado), consiste en una prueba pericial sobre ADN, debidamente ratificada en el juicio oral por quiénes la practicaron. Se desprendía de ella la coincidencia de su perfil genético, obtenido a partir de los restos de saliva de una colilla de cigarro arrojada cuando el recurrente en amparo estaba detenido en dependencias policiales, con los restos biológicos hallados en una prenda encontrada en las inmediaciones del lugar donde tuvo lugar el suceso (manga de camisa usada como capucha).

b) Interpuso recurso de casación el demandante de amparo, al igual que lo hizo el resto de los condenados, por lesión los derechos fundamentales a la intimidad y a la autodeterminación informativa (art. 18.1 y 4 CE), así como a un proceso con todas las garantías y a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), por haberse tenido en cuenta para su condena la prueba pericial mencionada, introducida en la causa, a su juicio, sin las necesarias garantías constitucionales, y sin que existiera ninguna otra prueba de cargo válidamente practicada. La Sala de lo Penal del Tribunal Supremo dictó Sentencia núm. 949/2006, de 4 de octubre, por la que desestimaba el recurso presentado, confirmándose así el pronunciamiento condenatorio de instancia respecto del recurrente.

3. Se invocan en primer lugar los derechos a la intimidad personal (art. 18.1 CE) y a la “autodeterminación informativa” (art. 18.4 CE), que habrían sido vulnerados porque el análisis del perfil genético fue realizado por la policía autonómica sin ningún tipo de control ni garantías de protección de los datos personales e íntimos que de dicho perfil se pueden extraer. Así, se afirma, se recogió por un agente una colilla arrojada por el recurrente, que se encontraba detenido por otra causa, confrontándose con los restos genéticos hallados en una prenda utilizada cuando ocurrieron los hechos, dando un resultado positivo, olvidando que tal análisis, pese a no suponer una intervención corporal, precisaba de autorización judicial para tener seguridad de que las personas que lo realizasen no se excederían en su cometido y evitar abusos o cesión de datos a terceros no autorizados. La Ertzantza, por lo demás, procedió a incluir en una base de datos informatizada los datos personales del recurrente sin ningún tipo de control administrativo ni de otro orden, desconociéndose quién o quiénes tienen acceso a esos datos, quién o quiénes son sus responsables, y si esos datos personales (perfil de ADN) van a ser utilizados para otros fines o para futuros procedimientos penales, y durante cuánto tiempo se conservaran. Se habría actuado, en suma, al margen de la normativa vigente, por lo que estaríamos ante una lesión de los arts. 18.1 y 18.4 CE, al no darse las garantías suficientes y adecuadas en la obtención y el tratamiento de estos datos de carácter personal.

Como consecuencia de ello, se habría infringido asimismo el derecho a la presunción de inocencia y a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), toda vez que los órganos judiciales fundaron la condena en la prueba del análisis de ADN, que no puede considerarse válida por haberse practicado sin autorización judicial y sin consentimiento del detenido, resultando que todas las demás derivadas de ella también han de reputarse ilícitas en aplicación de lo dispuesto en el art. 11.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ). En relación con ello, adicionalmente, se da en opinión del recurrente una falta absoluta de intervención judicial en “la toma de muestra indubitada” (colilla arrojada en dependencias policiales), pues cuando se quiere que esta diligencia tenga carácter probatorio ha de intervenir un Juez, de forma que con su participación queden precisados el objeto recogido, el lugar donde éste se encontraba y las demás circunstancias necesarias para dejar acreditada la pertenencia a la persona a la que se atribuye. Ni siquiera se documentó convenientemente, denuncia el recurso, la recogida de las muestras, ni se acreditó la “cadena de custodia” que demuestre que la evidencia recogida contenía la saliva del recurrente.

Como tercer motivo se dice también lesionado el derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) por otras razones. En efecto, con independencia de la licitud o no de la prueba de ADN, no existe prueba de cargo suficiente para la condena. A su juicio, ese tipo de análisis no pasa de ser una mera prueba indiciaria —no una prueba directa como ha sido considerada—, limitándose en realidad a constatar la coincidencia del perfil genético del imputado con el encontrado en la prenda intervenida, sin que se haya dado explicación de cómo tal circunstancia avalaría su participación en los hechos probados. Por el contrario, se aprecian en la causa otros elementos probatorios (señaladamente las declaraciones prestadas en el juicio oral por algunos testigos) que conducirían a una conclusión contraria, al desprenderse de éstas que la prenda encontrada podría haber estado en el expresado lugar con anterioridad a la fecha del incidente o bien haber sido utilizada, además de por el acusado, por otra persona distinta con posterioridad. Por lo demás, en este caso, existen informes periciales contradictorios sobre el ADN y no se desprende fehacientemente, entonces, la supuesta coincidencia genética que ha motivado la condena.

De otra parte, prosigue el recurso, tampoco tienen utilidad ni pueden servir para desvirtuar su derecho a la presunción de inocencia el resto de los elementos probatorios que se utilizaron por el órgano judicial. Así, su declaración supuestamente autoincriminatoria en sede policial no puede servir como prueba de cargo porque no fue ratificada después ni ante el Juez de Instrucción ni en el acto del juicio oral, sino todo lo contrario. El testimonio del coimputado don Egoitz Coto Echeandía tampoco puede tener aquella virtualidad acreditativa, pues no fue corroborado por ningún dato externo de carácter objetivo, tal como exige la doctrina de este Tribunal Constitucional.

Finalmente, aduce el demandante que se ha producido una violación de su derecho a un proceso con todas las garantías, por cuanto el recurso de casación interpuesto no ha satisfecho el derecho a la doble instancia en materia penal establecido en el art. 14.5 del Pacto internacional de derechos civiles y políticos. Dicho recurso no reúne los requisitos necesarios para ese fin y no supuso en este caso, en consecuencia, un mecanismo efectivo de control del fallo condenatorio y de la pena impuesta, al no permitirse al Tribunal Supremo proceder a una nueva valoración de la prueba y de los hechos probados.

4. Por providencia de 3 de marzo de 2009, la Sala Segunda de este Tribunal acordó admitir a trámite la demanda y, a tenor de lo dispuesto en el art. 51 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), interesar de la Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional y de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo la remisión de certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes al rollo de Sala núm. 30-2003 y recurso de casación núm. 10203-2006, respectivamente. También se acordó que se procediera al emplazamiento de quienes hubiesen sido parte en el procedimiento, excepto la parte recurrente, para que pudieran comparecer en el presente recurso de amparo.

5. Habiéndose solicitado por otrosí la suspensión de la ejecución de la Sentencia condenatoria, por providencia de la misma fecha la Sala Segunda acordó formar la correspondiente pieza separada de suspensión y, de conformidad con lo previsto en el art. 56 LOTC, conceder un plazo común de tres días al Ministerio Fiscal y a la parte recurrente para que alegaran lo que estimasen pertinente en relación con dicha pretensión. La Sala dictó Auto de 20 de abril de 2009 en el que acordó denegar la suspensión solicitada.

6. Mediante diligencia de ordenación de la Secretaría de Justicia de la Sala Segunda de este Tribunal, de 17 de septiembre de 2009, recibidos los testimonios remitidos por los órganos judiciales, se acordó, a tenor de lo dispuesto en el art. 52.1 LOTC, dar vista de las actuaciones por un plazo común de veinte días al Ministerio Fiscal y a la parte recurrente para que pudieran presentar sus alegaciones.

7. La representación procesal del recurrente formuló sus alegaciones mediante escrito registrado en este Tribunal el día 21 de octubre de 2009, reproduciendo de manera resumida las alegaciones vertidas en su demanda respecto de cada uno de los motivos de impugnación.

8. El Fiscal cumplimentó el trámite concedido con fecha 26 de octubre de 2009, interesando la desestimación de la demanda presentada. Respecto del análisis genético practicado por la policía autonómica, sin contar con autorización judicial ni consentimiento del afectado, señala el Fiscal que desvelar el ADN no codificante a los meros efectos identificativos de una persona para su imputación criminal comporta una injerencia mínima en su derecho a la intimidad. En el caso que se examina, afirma, no sólo la Ley de enjuiciamiento criminal obliga en su art. 282.1 a la policía judicial a recoger las pruebas de los delitos, sino que además el art. 11.1 de la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de fuerzas y cuerpos de seguridad, establece entre otras funciones de los mismos [letra g)] “investigar los delitos para descubrir y detener a los presuntos culpables, asegurar los instrumentos, efectos y pruebas del delito, poniéndoles a disposición del Juez o Tribunal competente y elaborar los informes técnicos y periciales procedentes”, por lo que tanto la recogida de las colillas, como el análisis sobre las mismas, tienen cobertura legal. Además, analizar los restos de un cigarrillo para poder determinar el perfil genético de una persona a los meros efectos identificativos, a fin de compararlo con el perfil genético de personas implicadas en graves hechos delictivos, cuya identidad era desconocida, respeta los principios de proporcionalidad y razonabilidad.

El Ministerio Fiscal rechaza también la supuesta lesión del art. 18.4 CE, ya que el análisis en cuestión se ha realizado por un organismo público, sujeto por ello a una rígida normativa en su funcionamiento y a los mecanismos de control y seguridad normativamente previstos. De otra parte, el fichero en que se recogen los datos investigados está excluido por la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal, del régimen de protección de la misma, al tratarse de la investigación de delitos de extrema gravedad como son los de terrorismo. Así las cosas, los datos archivados se limitan a desvelar los perfiles genéticos pertenecientes a autores de delitos de estas características, para proceder a su identificación, concurriendo las notas de necesidad, adecuación y proporción, pues, dada la forma de actuación delictiva, la identidad de los partícipes en la misma no es susceptible de ser conocida por otros métodos.

En relación a la toma de muestras, razona el Ministerio público que las colillas arrojadas al suelo por el demandante podían ser recogidas por los funcionarios policiales. Como no se trata de una intervención corporal, dada la condición que otorgan las Sentencias a las colillas (cosas abandonadas por sus propietarios), nada impide a la policía judicial, en cumplimiento de sus obligaciones, proceder por propia autoridad a recoger lo que pudieran ser pruebas para la determinación de los presuntos responsables de los hechos.

Por otra parte, no se habría vulnerado el derecho a la presunción de inocencia del recurrente, dado que su condena se basó en la referida prueba de ADN, oyéndose a los peritos en el juicio sobre la coincidencia de su perfil genético con el hallado en la prenda ocupada en el lugar de los hechos, considerando el Tribunal irrelevante, de una manera razonada y razonable, la prueba de descargo presentada por su defensa. Además, la declaración incriminatoria prestada por el recurrente ante la policía, aunque no puede ser utilizada directamente como prueba de cargo para basar en ella la condena, puede ser empleada por el órgano judicial como elemento que refuerza la convicción del Juzgador. Respecto de la queja del recurrente sobre la falta de corroboración de la declaración de un coimputado, ponderada por la Sala, entiende el Fiscal que, en todo caso, incluso prescindiendo de esta declaración del coacusado, existen otras pruebas de cargo válidas para desvirtuar la presunción de inocencia.

9. El Pleno del Tribunal Constitucional, por providencia de 21 de octubre de 2010, de conformidad con lo que establece el art. 10.1 n) LOTC y a propuesta de la Sala Segunda, acordó recabar para sí el conocimiento del recurso de amparo.

10. Por providencia de 28 de enero de 2014, se señaló para la deliberación y votación de la presente Sentencia el día 30 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Son objeto de impugnación en el presente proceso de amparo la Sentencia de la Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 30 de noviembre de 2005 que condenó al recurrente como autor de dos delitos de asesinato terrorista en grado de tentativa y un delito de daños, así como la Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de 4 de octubre de 2006 que desestimó el recurso de casación formulado contra aquélla.

El demandante atribuye a estas resoluciones la vulneración de su derecho a la intimidad personal (art. 18.1 CE), al haberse realizado por la policía autonómica vasca, sin autorización judicial un análisis de muestras biológicas suyas que fue confrontado con el de otras halladas en el lugar de los hechos; al tiempo, se habría infringido el derecho a la “autodeterminación informativa” reconocido en el art. 18.4 CE, por haberse incluido su perfil de ADN en un fichero policial sin respetarse las garantías previstas en el ordenamiento para el tratamiento de este tipo de datos de naturaleza personal. Además, dice haberse infringido el derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) al haberse sustentado su condena en la prueba antes indicada, cuya ilicitud debió privarla de todo valor, dada la ausencia de control judicial y no haberse respetado por la policía la necesaria “cadena de custodia” sobre las muestras biológicas. Se añade que, con independencia de lo dicho, la coincidencia de su perfil genético con el encontrado en la prenda intervenida en el lugar de los hechos no es concluyente de su participación en los mismos, existiendo en las actuaciones otros elementos probatorios que avalan una conclusión contraria. Igualmente se alega que tampoco tienen utilidad ni pueden servir para desvirtuar su derecho a la presunción de inocencia el resto de los elementos probatorios que se utilizaron por el órgano judicial: declaración autoincriminatoria en sede policial y testimonio de un coimputado no corroborado por ningún dato externo de carácter objetivo. Finalmente, aduce la lesión del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE) ya que, a su juicio, el recurso de casación formulado no ha servido como un mecanismo efectivo de revisión de la condena impuesta, en los términos exigidos por el art. 14.5 del Pacto internacional de los derechos civiles y políticos (en adelante, PIDCP).

El Ministerio Fiscal solicita la desestimación del recurso de amparo, conforme a los argumentos que han sido recogidos en los antecedentes de la presente resolución.

2. Siguiendo nuestro habitual criterio de otorgar prioridad al enjuiciamiento de aquellas quejas cuya estimación pudiera conllevar la retroacción de actuaciones (por todas, STC 182/2009, de 7 de septiembre, FJ 3), comenzaremos por la referida a la lesión del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), que, a juicio del demandante, se habría producido como consecuencia de que el recurso de casación formulado no ha supuesto un mecanismo efectivo de revisión de la condena impuesta en los términos exigidos por el art. 14.5 PIDCP, al no haberse realizado por el Tribunal Supremo un nuevo examen crítico del material probatorio aportado.

En este punto conviene recordar que este Tribunal Constitucional ha ido conformando un cuerpo de doctrina, fundamentalmente a partir de la STC 70/2002, de 3 de abril, FJ 7, con arreglo a la cual “existe una asimilación funcional entre el recurso de casación y el derecho a la revisión de la declaración de culpabilidad y la pena, declarado en el art. 14.5 PIDCP, siempre que se realice una interpretación amplia de las posibilidades de revisión en sede casacional y que el derecho reconocido en el Pacto se interprete no como el derecho a una segunda instancia con repetición íntegra del juicio, sino como el derecho a que un tribunal superior controle la corrección del juicio realizado en primera instancia, revisando la correcta aplicación de las reglas que han permitido la declaración de culpabilidad y la imposición de la pena en el caso concreto. Reglas entre las que se encuentran, desde luego, todas las que rigen el proceso penal y lo configuran como un proceso justo, con todas las garantías; las que inspiran el principio de presunción de inocencia, y las reglas de la lógica y la experiencia conforme a las cuales han de realizarse las inferencias que permiten considerar un hecho como probado” (en el mismo sentido, SSTC 105/2003, de 2 de junio, FJ 2; 116/2006, de 24 de abril, FJ 5; y 60/2008, de 26 de mayo, FJ 4). Precisando las posibilidades de revisión en sede casacional y, en concreto, la posibilidad de examinar los hechos probados, hemos resaltado que nuestro sistema casacional no se limita al análisis de cuestiones jurídicas y formales, sino que actualmente, a través de la invocación del 24.2 CE (tanto del derecho a un proceso con todas las garantías como, fundamentalmente, del derecho a la presunción de inocencia), es posible que el Tribunal Supremo controle tanto la licitud de la prueba practicada en la que se fundamenta el fallo, como su suficiencia para desvirtuar la presunción de inocencia y la razonabilidad de las inferencias realizadas (STC 116/2006, de 24 de abril, FJ 5). Por tanto, el recurrente “tiene abierta una vía que permite al Tribunal Supremo la ‘revisión íntegra’, entendida en el sentido de posibilidad de acceder no sólo a las cuestiones jurídicas, sino también a las fácticas en que se fundamenta la declaración de culpabilidad, a través del control de la aplicación de las reglas procesales y de la valoración de la prueba” (STC 136/2006, de 8 de mayo, FJ 3).

En el presente caso, la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, luego de justificar ampliamente en su Sentencia la validez y eficacia de la prueba de ADN practicada (fundamentos jurídicos 2 a 4), pone de relieve que la inferencia realizada por la Audiencia Nacional sobre la participación del acusado no es irrazonable y responde a las reglas de la experiencia, “contrastando el valor incriminatorio de los análisis de ADN con las pruebas testificales de descargo presentadas por las defensas, explicitando de forma racional y lógica por qué no les concede suficiente credibilidad, a la vez que refiere el resto de las pruebas que confirman su convicción” (fundamento jurídico 7), añadiendo que la falta de explicación alternativa de cómo pudieron aparecer aquellas huellas genéticas puede ser valorada por la Sala para reforzar su convicción (mismo fundamento jurídico 7). Posteriormente, el Tribunal de casación, con ocasión de perfilar el carácter de la acción perpetrada, procede a una ponderación de las declaraciones de los funcionarios policiales que sufrieron el atentado y de los testigos que lo presenciaron, concluyendo que la conducta del recurrente se enmarcó en un ataque colectivo dentro de las acciones denominadas como “kale borroka”, en el que todos los condenados intervinieron en el acuerdo previo y ostentaron dominio funcional del hecho (fundamento jurídico 8).

En definitiva, el Tribunal Supremo ha procedido a una revisión de la Sentencia condenatoria en términos constitucionalmente adecuados a las exigencias del art. 24.2 CE, interpretado a la luz del art. 14.5 PIDCP, realizando un análisis detallado de la prueba practicada, para concluir que no se había producido ningún error de valoración y que las inferencias realizadas en la instancia eran conformes a las reglas de la lógica y de la experiencia, no incurriendo en arbitrariedad.

3. Una segunda queja formulada por el recurrente es la referida a la vulneración de su derecho a la intimidad (art. 18.1 CE) como consecuencia de haber procedido la policía autonómica vasca, sin su consentimiento ni autorización judicial, a extraer el ADN de una muestra biológica obtenida de un cigarrillo arrojado por él en el calabozo donde se hallaba detenido por otros hechos.

En la reciente STC 199/2013, de 5 de diciembre, tras recordar la doctrina de este Tribunal en relación con el derecho a la intimidad, con particular atención a las resoluciones dictadas en materia de intervenciones o reconocimientos corporales (SSTC 207/1996, de 16 de diciembre, 196/2004, de 15 de noviembre, 25/2005, de 14 de febrero, y 206/2007, de 24 de septiembre), así como a determinados pronunciamientos del Tribunal Europeo de Derechos Humanos que ponen de manifiesto que el derecho a la vida privada resulta ya comprometido por la mera conservación y almacenamiento de muestras biológicas y perfiles de ADN (STEDH de 4 de diciembre de 2008, caso *S. y Marper c. Reino Unido*; y decisión de inadmisión de 7 de diciembre de 2006, caso *Van der Velden c. Países Bajos*), concluimos que el análisis de la muestra biológica del demandante de amparo supone una injerencia en el derecho a la privacidad por los riesgos potenciales que de tal análisis pudieran derivarse (FJ 6 *in fine*).

Ahora bien, afirmada la existencia de injerencia en la vida privada, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos sitúa la cuestión en la justificación de la medida en términos compatibles con el Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales (CEDH). Y así, en la primera de las resoluciones citadas, al abordar el estudio de la existencia de un fin legítimo que justificase la injerencia apreciada, el Tribunal Europeo se ocupa de remarcar oportunamente la diferencia existente entre el supuesto abordado —conservación de muestras biológicas y perfiles de ADN para la identificación de los autores de futuros hechos delictivos— de aquellos otros casos en los cuales “la extracción inicial está destinada a vincular a una persona determinada con un delito concreto que se sospecha que ha cometido” (§ 100). El reproche del Tribunal Europeo de Derechos Humanos se dirige a la conservación indefinida por las autoridades policiales de muestras biológicas y perfiles de ADN de personas no condenadas con la finalidad de identificar a los autores de futuros hechos delictivos, pero no a la identificación de los autores de hechos delictivos a través del contraste del ADN obtenido a partir de muestras biológicas del sospechoso “con vestigios anteriores conservados en la base de datos” (§ 116). La censura se realiza, por tanto, a la conservación de los datos personales, pues el Tribunal Europeo de Derechos Humanos afirma que “se ha de considerar que el mero hecho de que las autoridades públicas conserven o memoricen datos de carácter personal, cualquiera que sea la manera en la que hayan sido obtenidos, tiene unas consecuencias directas en la vida privada de la persona afectada, tanto si se utilizan o no estos datos posteriormente” (§ 119). A su vez, en la decisión de inadmisión anteriormente citada el Tribunal Europeo de Derechos Humanos consideró que la injerencia en el derecho a la vida privada, prevista legalmente, resulta razonable en atención a que se impone a los condenados por delitos de cierta gravedad y que, a la postre, podría incluso beneficiarles al favorecer su exclusión de una eventual lista de sospechosos.

Por nuestra parte, en las SSTC 70/2002, de 3 de abril, FJ 10; 89/2006, de 27 de marzo, FJ 3; y 207/1996, de 16 de diciembre, FJ 4, señalamos que los requisitos que proporcionan una justificación constitucional objetiva y razonable a la injerencia en el derecho a la intimidad son los siguientes: la existencia de un fin constitucionalmente legítimo; que la medida limitativa del derecho esté prevista en la ley (principio de legalidad); que como regla general se acuerde mediante una resolución judicial motivada (si bien reconociendo que debido a la falta de reserva constitucional a favor del Juez, la ley puede autorizar a la policía judicial la práctica de inspecciones, reconocimientos e incluso de intervenciones corporales leves, siempre y cuando se respeten los principios de proporcionalidad y razonabilidad) y, por último, la estricta observancia del principio de proporcionalidad, concretado, a su vez, en las tres siguientes condiciones: “si tal medida es susceptible de conseguir el objetivo propuesto (juicio de idoneidad); si, además, es necesaria, en el sentido de que no exista otra medida más moderada para la consecución de tal propósito con igual eficacia (juicio de necesidad); y, finalmente, si la misma es ponderada o equilibrada, por derivarse de ella más beneficios o ventajas para el interés general que perjuicios sobre otros bienes o valores en conflicto (juicio de proporcionalidad en sentido estricto)” (STC 199/2013, de 5 de diciembre, FJ 7).

a) Comenzando por la exigencia de que la medida que supone una injerencia en el derecho a la intimidad esté orientada a la consecución de un fin constitucionalmente legítimo, “ya hemos dejado constancia de que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha considerado legítima la práctica de estos análisis cuando está destinada a vincular a una persona determinada con un delito concreto que se sospecha que ha cometido (STEDH de 4 de diciembre de 2008, caso *S. y Marper c. el Reino Unido*, § 100)” (STC 199/2013, de 5 de diciembre, FJ 8). En el caso analizado la prueba pericial de obtención del ADN no codificante, que no permite la obtención de otros datos que los meramente identificativos, se produjo con la finalidad de ser comparado con los restos hallados en una prenda utilizada en la realización del hecho delictivo, teniendo como único objeto la averiguación de la persona que había utilizado la mencionada prenda en la perpetración de aquél, de muy intensa gravedad, como son los dos delitos de asesinato terrorista en grado de tentativa y otro de daños, por lo que no cabe duda alguna de la concurrencia de un fin legítimo en la medida adoptada por la policía judicial.

b) Por lo que se refiere a la cobertura legal de las diligencias periciales practicadas por la policía judicial, hemos de partir, como hace la STC 199/2013, de 5 de diciembre, FJ 9, de que habiendo ocurrido los hechos antes de la reforma llevada a cabo por la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, aquélla cobertura se encuentra en los arts. 282 y 363 de la Ley de enjuiciamiento criminal y en el art. 11.1 de la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de fuerzas y cuerpos de seguridad, en cuanto, de una parte, se trata de uno de los informes técnicos y periciales a los que se refiere el apartado g); de otra, su práctica se acomoda con naturalidad a la finalidad para la que las atribuciones policiales son conferidas por el legislador, esto es, para la averiguación de los delitos y la puesta a disposición judicial de sus presuntos autores; y, finalmente, porque la menor intensidad de la injerencia en el derecho fundamental, a la que luego nos referiremos, admite una relativa relajación de las exigencias de taxatividad en la norma que presta cobertura a aquella exigida por el Convenio europeo de derechos humanos . Así lo hemos afirmado, con cita de la STEDH en el caso *Sociedad Plon contra Francia*, de 18 de mayo de 2004, en nuestra STC 34/2010, de 19 de julio, con respecto a la menor injerencia que supone el carácter temporal de las medidas cautelares limitativas de un derecho fundamental (en el caso, los reconocidos en el art. 20.1 CE).

c) En cuanto a la necesidad de autorización judicial, concluimos en la repetida STC 199/2013, de 5 de diciembre, que aun cuando el análisis de ADN efectuado no fuera ordenado judicialmente, no se lesionó el derecho del demandante a la intimidad personal, por las siguientes razones, expresadas en su fundamento jurídico 10, y ahora enunciadas de forma adaptada al presente caso.

En primer lugar, por la escasa, cuando no nula, incidencia material en la intimidad personal del demandante, que habría consistido en el riesgo de que el análisis de ADN fuese más allá de la mera identificación neutra, dada la naturaleza meramente identificativa del perfil genético obtenido a partir de los sectores no codificantes del ADN. En ningún momento de la demanda se explicita información alguna que haya sido revelada a través del análisis identificativo practicado que haya comprometido o pudiera comprometer la intimidad del demandante. Se pone así en evidencia que la lesión contra la que se pretende reaccionar derivaría de la conservación y utilización futura del perfil de ADN obtenido a partir de la muestra tomada, pero no de la comparación neutral y exclusivamente identificativa del perfil de ADN del demandante con el extraído de los vestigios del delito investigado. De este modo, aun cuando cabe admitir que el peligro de futuros usos desviados del perfil de ADN del demandante podría eventualmente constituir una injerencia en la intimidad personal por el mero riesgo, huelga ahora realizar toda consideración al respecto en el seno de un proceso de amparo como éste en la medida en que no es el supuesto concretamente analizado. Tal es también el presupuesto del que parte la reciente Sentencia del Tribunal Supremo de los Estados Unidos en el *caso Maryland v. King*, de 3 de junio de 2013 (identificación del autor de un delito de violación a partir del análisis del ADN de quien fue detenido como sospechoso de otro delito grave posterior) al afirmar taxativamente que los marcadores utilizados para la identificación del ADN “están situados en partes no codificantes del ADN que no revelan las características genéticas del detenido. Si bien la ciencia siempre puede avanzar y esos progresos pueden llegar a tener trascendencia desde la perspectiva de la cuarta enmienda, los alelos en los marcadores CODIS no suministran actualmente otra información que la relativa a la identidad del sujeto.” En definitiva, la limitada incidencia que el análisis de ADN que se pretendía realizar y efectivamente se llevó a cabo tuvo en el derecho a la intimidad del demandante tolera en el caso concretamente analizado la omisión de la autorización judicial en un ámbito en el que, como hemos ya advertido, no constituye una exigencia constitucional directa.

En segundo lugar, porque la actuación pericial, al ceñirse a las regiones de ADN no codificante, se ajustó a los estándares proporcionados por la normativa nacional e internacional reguladora del uso forense del ADN, con lo que se asegura que no se va más allá de la identificación neutral del sujeto. Tal normativa estaba constituida a la sazón por la Resolución del Consejo, de 25 de junio de 2001, relativa al intercambio de resultados de análisis de ADN (2001/C 187/01) —actualizada luego por la Resolución del Consejo de 30 de noviembre de 2009—, por la cual se insta a los Estados miembros a que limiten los resultados de análisis de ADN a las zonas cromosómicas que no contengan ningún factor de expresión de información genética, es decir, a las zonas cromosómicas que no contengan información sobre características hereditarias específicas. En el correspondiente anexo se especifican y enumeran los marcadores de ADN respecto de los que no se tiene constancia de que contengan información sobre características hereditarias específicas, recomendando a los Estados miembros que estén vigilantes a los avances científicos y preparados para borrar los resultados de análisis de ADN si dichos resultados contienen información sobre características hereditarias específicas. En el ámbito internacional, el Tratado entre el Reino de Bélgica, la República Federal de Alemania, el Reino de España, la República Francesa, el Gran Ducado de Luxemburgo, el Reino de los Países Bajos y la República de Austria relativo a la profundización de la cooperación transfronteriza, en particular en materia de lucha contra el terrorismo, la delincuencia transfronteriza y la migración ilegal, hecho en Prüm el 27 de mayo de 2005 (“BOE” núm. 307, de 25 de diciembre de 2006), obliga a los Estados parte a servirse “exclusivamente de perfiles de ADN obtenidos a partir de la parte no codificante del ADN”.

En tercer lugar, porque, aun cuando el análisis jurídico de las cuestiones suscitadas exige un estudio individualizado de las distintas fases de la actuación policial controvertida, no puede desconocerse que las circunstancias concretas del caso, consideradas en su globalidad, requerían una actuación urgente. La eventual eficacia probatoria de los restos biológicos contenidos en el cigarrillo requería su rápida recogida, su urgente remisión a los laboratorios adecuados para su conservación y su pronto análisis, evitando todo riesgo de degradación de la muestra, contribuyendo a asegurar la cadena de custodia y minorando las posibilidades de contaminación de la muestra mediante el tratamiento de la misma siguiendo los protocolos ordinarios de actuación.

En cuarto lugar, porque el conjunto normativo entonces vigente, a diferencia de lo que ocurre con otros derechos fundamentales respecto de los que la Constitución y la Ley de enjuiciamiento criminal sí exigen resolución judicial que autorice las injerencias en los mismos (arts. 18.2 y 3, y 20.5 CE), no prevé expresamente la intervención judicial con carácter necesario.

En quinto lugar, porque la merma del control judicial que podría haberse derivado de la falta de autorización judicial se vio desvanecida por la aportación al proceso del resultado del análisis comparativo realizado tan pronto como estuvo disponible, momento a partir del cual la autoridad judicial se encontraba en disposición de realizar por sí el juicio de ponderación sobre la diligencia pericial efectuada, así como de acordar la práctica de un nuevo análisis o de completar el ya realizado, bien por propia iniciativa o bien a solicitud de la representación procesal del demandante de amparo. A diferencia de lo que acontece con pruebas irrepetibles, como las intervenciones telefónicas, el carácter pericial de la diligencia practicada y la disponibilidad de las muestras a analizar hacen que la pericia pueda no sólo ser sometida a debate en cuanto a sus conclusiones, sino que incluso pudiera ser reiterada con autorización judicial.

d) Por último, el respeto al principio de proporcionalidad de la medida enjuiciada exige, tal como ya hemos avanzado, constatar que la medida adoptada sea susceptible de conseguir el objetivo propuesto (juicio de idoneidad); necesaria, en el sentido de que no exista otra medida más moderada para la consecución de tal propósito con igual eficacia (juicio de necesidad); y, finalmente, que sea ponderada o equilibrada, por derivarse de ella más beneficios o ventajas para el interés general que perjuicios sobre otros bienes o valores en conflicto (juicio de proporcionalidad en sentido estricto).

La aplicación de la doctrina expuesta conduce a afirmar el respeto al principio de proporcionalidad en la realización del análisis de ADN del demandante de amparo toda vez que: i) su comparación con el obtenido a partir del resto biológico hallado resultaba un medio adecuado para revelar la identidad de este último (idoneidad); ii) no existía un medio alternativo para comprobar si el demandante había participado o no en los hechos delictivos enjuiciados (necesidad); y, finalmente, iii) el modo en el que el análisis del ADN se practicó fue el menos invasivo de la intimidad personal en cuanto sólo afectó a las regiones no codificantes del ADN, esto es, a aquellas que tan sólo proporcionan datos identificativos mediante un análisis comparativo con el ADN obtenido a partir de otra muestra, excluyéndose por ello la revelación o puesta de manifiesto de toda característica personal que afectase a la intimidad personal. Es decir, la injerencia en el derecho fundamental consistió en el riesgo de comprometer la intimidad personal del demandante de amparo, riesgo que no llegó a materializarse (STC 199/2013, de 5 de diciembre, FJ 11).

4. En estrecha relación con la queja que acabamos de examinar, se alega por el demandante la infracción del derecho de “autodeterminación informativa” previsto en el art. 18.4 CE, a causa de que la Ertzaintza habría procedido a incluir en una base de datos informatizada el resultado del análisis de las muestras genéticas, sin ningún tipo de control administrativo ni de otro orden, y sin que se conozca quiénes tienen acceso a tales datos ni quiénes son sus responsables, así como tampoco si esos datos personales van a ser utilizados para otros fines, durante cuánto tiempo se conservarán y si podrán ser utilizados en futuros procedimientos penales. A su juicio, la policía autonómica actuó al margen de la normativa vigente, por lo que estaríamos ante un ataque a la intimidad, al no darse las garantías suficientes y adecuadas en el tratamiento de estos datos de carácter personal.

En la ya repetida STC 199/2013, de 5 de diciembre, FJ 12, tras recordar la doctrina contenida en la STC 292/2000, de 30 de noviembre, en relación con el derecho a la protección de datos, hemos afirmado que no cabe duda acerca de que el perfil de ADN obtenido a partir de una muestra biológica identifica a la persona, pero que no puede decirse que en el indicado perfil genético (el obtenido con efecto identificativo neutral) se incorporen otro tipo de datos que puedan contribuir a configurar un perfil o caracterización de la persona en sus aspectos “ideológico, racial, sexual, económico o de cualquier otra índole, o que sirvan para cualquier otra utilidad que en determinadas circunstancias constituya una amenaza para el individuo” (STC 292/2000, de 30 de noviembre, FJ 6), que es el ámbito de protección dispensada por el art. 18.4 CE.

En segundo lugar, ha de resaltarse que la identificación del demandante de amparo no se produjo como consecuencia de la incorporación de su perfil genético identificativo a una base de datos de personas sospechosas, sino que derivó de su comparación con los perfiles de ADN correspondientes a personas desconocidas que habían sido obtenidos a partir de muestras biológicas halladas en vestigios de otros hechos delictivos. De modo que, de haberse producido la incorporación de sus datos, se trataría de una actuación sin incidencia en el acto del poder público frente al que se demanda en amparo. Por lo demás nada impediría al demandante reaccionar contra esta pretendida e hipotética conservación de su perfil de ADN, solicitando la eliminación del perfil de la base de datos a la que afirma que se incorporaron, lo que no consta haberse efectuado, de suerte que la lesión denunciada no sólo se construye sobre hechos no acreditados cumplidamente sino que tampoco se habrían agotado los remedios disponibles para lograr su reparación, primero ante la Administración y luego, en su caso, ante la jurisdicción ordinaria, en términos semejantes a los acontecidos en caso resuelto en la STEDH de 4 de diciembre de 2008, caso *S. y Marper c. el Reino Unido*.

En tercer lugar, ya hemos señalado que la obtención de los caracteres identificativos del demandante a partir del análisis de los sectores no codificantes de su ADN se produjo para una finalidad constitucionalmente legítima, como es la investigación de graves delitos relacionados con actividad de violencia callejera. Pues bien, “el derecho a la protección de datos no es ilimitado, y aunque la Constitución no le imponga expresamente límites específicos, ni remita a los poderes públicos para su determinación como ha hecho con otros derechos fundamentales, no cabe duda de que han de encontrarlos en los restantes derechos fundamentales y bienes jurídicos constitucionalmente protegidos, pues así lo exige el principio de unidad de la Constitución” (STC 292/2000, de 30 de noviembre, FJ 11, con remisión a las SSTC 11/1981, de 8 de abril, FJ 7; 196/1987, de 11 de diciembre, FJ 6; y respecto del art. 18, a la STC 110/1984, de 26 de noviembre, FJ 5). Pero es que tampoco consta que el perfil haya sido utilizado para una finalidad distinta de aquella para la que se obtuvo, ni que haya sido objeto de cesión o tratamiento distinto de aquél para el que se obtuvo.

5. Rechazada, por las razones ya expuestas, la queja referida a la infracción del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) que la demanda sustenta en que los órganos judiciales hubiesen apreciado como prueba de cargo el análisis de ADN realizado sin autorización judicial, debemos descartar también que el mencionado derecho a la presunción de inocencia haya resultado infringido por falta de intervención judicial en el momento de la toma de los restos biológicos contenidos en el cigarrillo (por las razones expuestas en relación con la innecesariedad de la autorización judicial para la realización del análisis) o por falta de preservación de la denominada cadena de custodia de la muestra biológica obtenida, esto es, el aseguramiento de que la muestra recogida fue la misma que sirvió para el análisis comparativo posteriormente efectuado con el perfil de ADN obtenido a partir de la prenda recogida en el lugar de los hechos.

De igual forma a como hemos apreciado en la STC 199/2013, de 5 de diciembre [FJ 4 c)], debemos ahora consignar que la cuestión fue abordada en la Sentencia de la Audiencia Nacional que condenó al recurrente, alcanzando la conclusión de que no existía duda acerca de la identidad de la muestra analizada, en consideración señaladamente al contenido del informe pericial, ratificado en el acto del juicio, que consta a los folios 3924 y siguientes de las actuaciones. Se trata, por tanto, de una cuestión de hecho que no puede ser objeto de pronunciamiento por parte de este Tribunal [art. 44.1 b) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional] más que respecto a la regularidad y suficiencia de los medios de prueba que condujeron a dar por acreditado el hecho. En todo caso, el dato al que se refiere la prueba no es estrictamente el hecho delictivo, sino un aspecto parcial de uno de los medios de prueba, siendo doctrina asentada del Tribunal (STC 126/2011, de 18 de julio, FJ 22, entre otras) que “el derecho fundamental a la presunción de inocencia no puede ser invocado con éxito para cubrir cada episodio, vicisitud, hecho o elemento debatido en el proceso penal, o parcialmente integrante de la resolución final que le ponga término. Los límites de nuestro control no permiten desmenuzar o dilucidar cada elemento probatorio, sino que debe realizarse un examen general y contextualizado de la valoración probatoria para puntualizar en cada caso si ese derecho fue o no respetado, concretamente en la decisión judicial condenatoria, pero tomando en cuenta el conjunto de la actividad probatoria”.

6. Por último, también en relación con el derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), aduce el demandante que, con independencia de su queja sobre la ilicitud de la prueba de ADN, no existe prueba de cargo suficiente para la condena, pues, a su juicio, concurren otros elementos probatorios, como las declaraciones prestadas en el juicio oral por algunos testigos, que conducirían a una conclusión contraria a la alcanzada por los órganos judiciales, rechazando asimismo el valor incriminatorio de otros elementos de prueba acogidos (declaración autoincriminatoria en sede policial y testimonio de un coimputado no corroborado por ningún dato externo de carácter objetivo)

Para dar respuesta a esta queja debemos partir de que, como recuerda la STC 70/2010, de 18 de octubre, el derecho a la presunción de inocencia se configura como el derecho a no ser condenado sin pruebas de cargo válidas, lo que exige una mínima actividad probatoria, realizada con las garantías necesarias, referida a todos los elementos esenciales del delito, y que de la misma quepa inferir razonablemente los hechos y la participación del acusado en los mismos. De este modo “sólo cabrá constatar la vulneración del derecho a la presunción de inocencia cuando no haya pruebas de cargo válidas, es decir, cuando los órganos judiciales hayan valorado una actividad probatoria lesiva de otros derechos fundamentales o carente de garantías, o cuando no se motive el resultado de dicha valoración, o, finalmente, por ilógico o por insuficiente no sea razonable el *iter* discursivo que conduce de la prueba al hecho probado” (FJ 3).

En el presente caso, de las dos vertientes en que se desdobla en la demanda el motivo de amparo basado en la vulneración del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), ya hemos rechazado, con lo afirmado en los fundamentos jurídicos precedentes, la primera de ellas, referida a la utilización de prueba ilícita. Tal como hemos expuesto, el análisis de muestras biológicas del demandante ha sido practicado respetando las exigencias constitucionales y sin lesión de los derechos a la intimidad (art. 18.1 CE) y a la autodeterminación informativa (art. 18.4 CE), por lo que su utilización como prueba no constituye lesión del derecho a la presunción de inocencia. Cabe añadir en el mismo sentido que, a la vista de la propia demanda de amparo, que reconoce el carácter principal de la prueba de ADN, y con base en lo que disponen las propias resoluciones judiciales, que confirman esa conclusión, carecen de relevancia material las quejas que se formulan sobre aquellos otros medios de prueba considerados, pues, como con acierto apunta el Ministerio Fiscal, la condena está sustentada en la prueba (análisis de muestras biológicas) que hemos declarado respetuosa con las exigencias constitucionales.

Para responder a la segunda vertiente de la queja, referida a irrazonabilidad de la inferencia a partir de la cual los órganos judiciales concluyen la culpabilidad del recurrente, es preciso traer a colación, brevemente, la doctrina de este Tribunal según la cual, a falta de prueba directa de cargo, también la prueba indiciaria puede sustentar un pronunciamiento condenatorio sin menoscabo del derecho a la presunción de inocencia, siempre que: los hechos bases o indicios estén plenamente probados; los hechos constitutivos del delito se deduzcan precisamente de estos hechos bases completamente probados; se pueda controlar la razonabilidad de la inferencia, para lo que es preciso, en primer lugar, que el órgano judicial exteriorice los hechos que están acreditados, o indicios, y, sobre todo que explique el razonamiento o engarce lógico entre los hechos base y los hechos consecuencia; y, finalmente, que este razonamiento esté asentado en las reglas del criterio humano o de la experiencia común (SSTC 300/2005, de 21 de noviembre, FJ 3; 111/2008, de 22 de septiembre, FJ 3; y 70/2010, de 18 de octubre, FJ 3).

Pues bien, partiendo de “la radical falta de competencia de esta jurisdicción de amparo para la valoración de la actividad probatoria practicada en un proceso penal y para la evaluación de dicha valoración conforme a criterios de calidad o de oportunidad” (SSTC 137/2005, de 23 de mayo, FJ 2, y 111/2008, de 22 de septiembre, FJ 3), sólo cabe considerar vulnerado el derecho a la presunción de inocencia en este ámbito de enjuiciamiento cuando “la inferencia sea ilógica o tan abierta que en su seno quepa tal pluralidad de conclusiones alternativas que ninguna de ellas pueda darse por probada” (SSTC 229/2003, de 18 de diciembre, FJ 4; 111/2008, de 22 de septiembre, FJ 3; 109/2009, de 11 de mayo, FJ 3; y 70/2010, de 18 de octubre, FJ 3).

A la luz de la doctrina constitucional expuesta, podemos anticipar ya la desestimación del presente motivo de amparo, que ofrece semejanza con el resuelto en la STC 135/2003, de 30 de junio, en la que apreciamos que la existencia de un indicio plenamente acreditado (la presencia de huellas dactilares en el lugar de la acción delictiva) unido a la futilidad del relato alternativo ofrecido por el recurrente, permitía inferir, conforme a las reglas de la lógica, su participación en los hechos, descartando que la conclusión del Tribunal sentenciador fuera excesivamente abierta o indeterminada (FJ 3).

Así acontece también en el presente caso, en el que para estimar acreditada la participación en los hechos del demandante, los órganos judiciales tomaron en consideración la aparición de su huella genética en el lugar de los hechos, debiéndose considerar que la prueba de ADN es prueba directa, y no mero indicio, de que se produjo contacto directo del recurrente con la prenda hallada en la escena delictiva, a partir de lo cual y ante la mera negativa del demandante acerca de su presencia en el lugar cuando ocurrió la acción delictiva, la inferencia de los órganos judiciales de la participación del recurrente en el atentado terrorista se presenta como una conclusión plenamente ajustada a las reglas de la lógica y de la experiencia. Precisamente, en relación con este último elemento hemos afirmado en ocasiones precedentes que si bien la inexistencia o la inconsistencia del relato alternativo no puede sustituir la ausencia de prueba de cargo, so pena de asumir el riesgo de invertir la carga de la prueba, sí puede servir como contraindicio o como elemento de corroboración de los indicios a partir de los cuales se infiere la culpabilidad (por todas, SSTC 142/2009, de 15 de junio, FJ 6; y 128/2011, de 18 de julio, FJ 5).

Ningún otro juicio compete a este Tribunal, pues conviene recordar, de un lado, que nuestra jurisdicción se ciñe a efectuar un control externo, de modo que “el juicio de amparo constitucional versa acerca de la razonabilidad del nexo establecido por la jurisdicción ordinaria, sin que podamos entrar a examinar otras posibles inferencias propuestas por quien solicita el amparo” (STC 220/1998, de 16 de noviembre, FJ 3) y, de otro, que “entre diversas alternativas igualmente lógicas, nuestro control no puede alcanzar la sustitución de la valoración efectuada por los órganos judiciales, ni siquiera afirmar que fuera significativamente más probable un acaecimiento alternativo de los hechos” (STC 124/2001, de 4 de junio, FJ 13).

FALLO

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

Ha decidido

Denegar el amparo solicitado por don Víctor Franco Martínez.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a treinta de enero de dos mil catorce.

Voto particular que formula la Magistrada doña Adela Asua Batarrita a la Sentencia dictada en el recurso de amparo núm. 10618-2006 avocado al Pleno, al que se adhiere el Magistrado don Luis Ignacio Ortega Álvarez.

En ejercicio de la facultad que me confiere el art. 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y con pleno respeto a la opinión de la mayoría del Tribunal, expreso mi discrepancia con el fallo y la fundamentación jurídica de la Sentencia dictada en el presente recurso de amparo remitiéndome a lo ya manifestado en el Voto particular que formulé a la STC 199/2013, de 5 de diciembre.

Madrid, a treinta de enero de dos mil catorce.

Voto particular que formula el Magistrado don Andrés Ollero Tassara respecto a la Sentencia del Pleno de fecha 30 de enero de 2014 dictada en el recurso de amparo avocado núm. 10618-2006.

En el ejercicio de la facultad que nos confiere el art. 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y con el máximo respeto a la opinión de la mayoría dejo constancia de mi opinión discrepante, puesta ya de manifiesto durante la deliberación de la Sentencia, tanto respecto de la fundamentación jurídica como del fallo.

Aunque los hechos enjuiciados en la Sentencia recurrida en amparo merecen el más drástico reproche y generaron sin duda notable alarma social, con las obligadas consecuencias en el plano de la legalidad penal, lamento constatar que desde el plano constitucional se aprecian circunstancias similares a las que me llevaron a formular Voto particular en relación a la reciente Sentencia 199/2013, de 5 diciembre, lo que me obliga a aplicar en el presente caso argumentación idéntica a la entonces expuesta, a la que me remito.

Madrid, a treinta de enero de dos mil catorce.

SENTENCIA 16/2014, de 30 de enero de 2014

Pleno

("BOE" núm. 48, de 25 de febrero de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:16

Recurso de amparo 10619-2006. Promovido por don Egoitz Coto Etxeandía en relación con las Sentencias de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo y de la Audiencia Nacional, que le condenaron por los delitos de asesinato terrorista en grado de tentativa y daños.

Supuesta vulneración de los derechos a la intimidad, protección de datos, proceso con todas las garantías y presunción de inocencia: consideración como prueba de cargo el análisis de una muestra de ADN tomada sin autorización judicial (STC 199/2013), prueba indiciaria suficiente (STC 135/2003). Votos particulares.

1. Aplica la doctrina sobre la justificación constitucional a la injerencia en el derecho a la intimidad en relación a la obtención de muestras biológicas y análisis de ADN practicados por la policía sin autorización judicial, de la STC 199/2013 [FFJJ 3 a 5].

2. Los requisitos que proporcionan una justificación constitucional objetiva y razonable a la injerencia en el derecho a la intimidad son, la existencia de un fin constitucionalmente legítimo, que la medida limitativa del derecho esté prevista en la ley, que como regla general se acuerde mediante una resolución judicial motivada y la estricta observancia del principio de proporcionalidad, concretado a su vez en el juicio de idoneidad, juicio de necesidad y juicio de proporcionalidad en sentido estricto (STC 199/2013) [FJ 3].

3. No cabe duda de la concurrencia de un fin legítimo en la medida adoptada por la policía judicial, pues la prueba pericial de obtención del ADN no codificante, que no permite la obtención de otros datos que los meramente identificativos, se produjo con la finalidad de ser comparado con los restos hallados en una prenda utilizada en la realización del hecho delictivo, teniendo como único objeto la averiguación de la persona que había utilizado la mencionada prenda en la perpetración de aquél, de muy intensa gravedad, como son los dos delitos de asesinato terrorista en grado de tentativa y otro de daños [FJ 3 a)].

4. Las diligencias periciales practicadas por la policía judicial, consistentes en el análisis de una muestra biológica, encuentra cobertura legal en cuanto se trata de uno de los informes técnicos y periciales a los que se refiere la Ley de enjuiciamiento criminal y la Ley Orgánica de fuerzas y cuerpos de seguridad, porque se acomoda con naturalidad a la finalidad para la que las atribuciones policiales son conferidas por el legislador, esto es, para la averiguación de los delitos y la puesta a disposición judicial de sus presuntos autores, y porque la menor intensidad de la injerencia en el derecho fundamental admite una relativa relajación de las exigencias de taxatividad (STC 34/2010; STEDH caso *Sociedad Plon c. Francia*, de 18 de mayo de 2004) [FJ 3 b)].

5. Aun cuando el análisis de ADN efectuado no fuera ordenado judicialmente no se lesionó el derecho del demandante a la intimidad personal, por la escasa incidencia material en la intimidad personal –dada la naturaleza meramente identificativa del perfil genético obtenido a partir de los sectores no codificantes del ADN–, la adecuación de la actuación pericial a los estándares proporcionados por la normativa nacional e internacional, la urgencia de la actuación, la normativa entonces vigente –que no preveía expresamente la intervención judicial– y el control judicial derivado de la aportación al proceso del resultado del análisis comparativo realizado tan pronto como estuvo disponible [FJ 3 c)].

6. La realización del análisis de ADN del demandante de amparo respetó el principio de proporcionalidad, toda vez que resultaba un medio adecuado para revelar su identidad, no existía un medio alternativo para comprobar si había participado o no en los hechos delictivos enjuiciados y el modo en el que se practicó fue el menos invasivo de la intimidad personal, en cuanto sólo afectó a las regiones no codificantes del ADN (STC 199/2013) [FJ 3 d)].

7. Doctrina sobre el derecho a la intimidad en relación a las intervenciones o reconocimientos corporales (SSTC 207/1996, 199/2013) [FJ 3].

8. Doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre la injerencia en el derecho a la vida privada por la conservación y almacenamiento de muestras biológicas y perfiles de ADN (SSTEDH casos *Van der Velden c. Países Bajos*, de 7 de diciembre de 2006, *S y Marper c. Reino Unido*, de 4 de diciembre de 2008) [FJ 3].

9. No cabe duda de que el perfil de ADN obtenido a partir de una muestra biológica identifica a la persona, pero no puede decirse que en el perfil genético, el obtenido con efecto identificativo neutral, se incorporen otro tipo de datos que puedan contribuir a configurar un perfil o caracterización de la persona en sus aspectos ideológico, racial, sexual, económico o de cualquier otra índole, o que sirvan para cualquier otra utilidad que en determinadas circunstancias constituya una amenaza para el individuo, que es el ámbito de protección dispensada por el art. 18.4 CE (SSTC 292/2000, 199/2013) [FJ 4].

10. El derecho a la protección de datos no es ilimitado, y aunque la Constitución no le imponga expresamente límites específicos, ni remita a los poderes públicos para su determinación como ha hecho con otros derechos fundamentales, no cabe duda de que han de encontrarlos en los restantes derechos fundamentales y bienes jurídicos constitucionalmente protegidos, pues así lo exige el principio de unidad de la Constitución (SSTC 110/1984, 292/2000) [FJ 4].

11. El análisis de muestras biológicas del demandante ha sido practicado respetando las exigencias constitucionales y sin lesión de los derechos a la intimidad, art. 18.1 CE, y a la autodeterminación informativa, art. 18.4 CE, por lo que su utilización como prueba no constituye lesión del derecho a la presunción de inocencia, art. 24.2 CE [FJ 6].

12. El derecho fundamental a la presunción de inocencia no puede ser invocado con éxito para cubrir cada episodio, vicisitud, hecho o elemento debatido en el proceso penal, o parcialmente integrante de la resolución final que le ponga término, pues los límites de nuestro control no permiten desmenuzar o dilucidar cada elemento probatorio, sino que debe realizarse un examen general y contextualizado de la valoración probatoria para puntualizar en cada caso si ese derecho fue o no respetado (STC 126/2011) [FJ 5].

13. Doctrina sobre los requisitos de validez constitucional de la prueba indiciaria en la que se sustenta un pronunciamiento condenatorio, sin menoscabo del derecho a la presunción de inocencia (SSTC 300/2005, 135/2003, 70/2010) [FJ 6].

14. El juicio de amparo constitucional versa acerca de la razonabilidad del nexo establecido por la jurisdicción ordinaria, sin que podamos entrar a examinar otras posibles inferencias propuestas por quien solicita el amparo (STC 220/1998) [FJ 6].

15. Doctrina sobre la asimilación funcional entre el recurso de casación y el derecho a la revisión de la declaración de culpabilidad y la pena declarado en el art. 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (SSTC 70/2002, 60/2008) [FJ 2].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos y don Enrique López y López, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 10619-2006, avocado al Pleno, promovido por don Egoitz Coto Etxeandía, representado por el Procurador de los Tribunales don Javier Cuevas Rivas y asistido por el Letrado don Alfonso Zenón Castro, contra la Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de 4 de octubre de 2006 que desestimó el recurso de casación núm. 10203-2006 interpuesto contra la Sentencia de la Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 30 de noviembre de 2005, dictada en el rollo núm. 30-2003. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente la Magistrada doña Adela Asua Batarrita, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 24 de noviembre de 2006, el Procurador de los Tribunales don Javier Cuevas Rivas, en nombre y representación de don Egoitz Coto Etxeandía, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones judiciales que se citan en el encabezamiento.

2. Los antecedentes procesales en los que tiene su origen el presente recurso son los siguientes:

a) La Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional dictó Sentencia el 30 de noviembre de 2005 por la que condenó al recurrente, junto a otras cuatro personas, como autor de dos delitos de asesinato terrorista en grado de tentativa, a la pena de diez años de prisión por cada uno, con la accesoria de dieciséis años de inhabilitación absoluta; y, como autor de un delito de daños, a la pena de dos años de prisión con la accesoria de nueve años de inhabilitación absoluta; así como a la responsabilidad civil consiguiente, en favor de las víctimas y entidades perjudicadas por los daños y perjuicios causados; y al abono de las costas procesales correspondientes.

Según el relato de los hechos declarados probados, el recurrente, junto a otros integrantes de un grupo organizado y siguiendo un plan preestablecido en el marco de las acciones de la llamada lucha callejera o “kale borroka”, el día 5 de agosto de 2001, tras inutilizar previamente el alumbrado público, procedieron a lanzar artificios incendiarios contra la sucursal núm. 5 de la entidad bancaria BBK en Portugalete, al objeto de que acudieran funcionarios de la Ertzaintza. Personados dos agentes en un vehículo camuflado, fueron reconocidos por los asaltantes, quienes procedieron a romper los cristales del vehículo policial con numerosos objetos contundentes y lanzaron a su interior “cócteles molotov”, incendiando el vehículo y causando graves quemaduras a los dos agentes que se encontraban en su interior, quienes tuvieron que ser rescatados por otros compañeros que acudieron en su ayuda.

De resultas de dicha acción, uno de los agentes sufrió quemaduras en el 10 por 100 de su cuerpo, que le afectaron a la cara, espalda y brazo izquierdo, quedándole secuelas diversas; el segundo agente sufrió quemaduras en el 30 por 100 de su cuerpo, que le afectaron a la cara, cuello, ambas manos, antebrazos, brazos y espalda, quedándole también importantes secuelas. Se causaron daños en la oficina bancaria y en diversos vehículos particulares.

b) El demandante de amparo interpuso recurso de casación contra la Sentencia, por infracción de precepto constitucional, invocando la lesión de sus derechos a la intimidad (art. 18.1 CE) y a la autodeterminación informativa (art. 18.4 CE), así como a un proceso con todas las garantías y a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE).

c) La Sala de lo Penal del Tribunal Supremo dictó la Sentencia núm. 949/2006, de 4 de octubre, mediante la que desestimó el recurso de casación presentado por el recurrente, confirmándose así el pronunciamiento condenatorio de instancia respecto del mismo.

3. En la demanda de amparo se aduce:

a) En primer lugar, la vulneración del derecho a la intimidad personal (art. 18.1 CE) a causa de que el análisis del perfil genético del recurrente fue realizado por la policía autonómica sin ningún tipo de control. Se afirma que esta prueba se realizó tras haber recogido un agente una colilla de cigarrillo arrojada por el recurrente cuando se encontraba detenido por otra causa, confrontándose con los restos genéticos hallados en una prenda utilizada durante la actuación delictiva. Considera que tal análisis, pese a no suponer una intervención corporal, habría precisado de autorización judicial, pues afecta al derecho a la intimidad, al poder revelar datos sensibles e íntimos de la persona, por lo que su práctica debió estar rodeada de esta garantía, para tener así seguridad de que las personas que lo realizan no se exceden en su cometido y evitar abusos o cesión de datos a terceros no autorizados.

b) En segundo lugar, alega el demandante la infracción de la garantía de “autodeterminación informativa” prevista en el art. 18.4 CE, a causa de que la Ertzaintza habría procedido a incluir en una base de datos informatizada el resultado del análisis de las muestras genéticas del recurrente, sin ningún tipo de control administrativo ni de otro orden, sin que se sepa quién o quiénes tienen acceso a tales datos ni quiénes son sus responsables, ni si esos datos personales van a ser utilizados para otros fines o durante cuánto tiempo se conservarán y si podrán ser utilizados en futuros procedimientos penales. Se habría actuado por dicha policía autonómica al margen de la normativa vigente, por lo que estaríamos ante un ataque a la intimidad, por no darse las garantías suficientes y adecuadas en el tratamiento de estos datos de carácter personal.

c) También se aduce la infracción del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) porque los órganos judiciales habrían apreciado como prueba de cargo el análisis de ADN, que no puede considerarse válida por haberse realizado sin autorización judicial, resultando que todas las demás derivadas de esta prueba también han de reputarse ilícitas por aplicación de lo dispuesto en el art. 11.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ). Además, se da una falta absoluta de intervención judicial en “la toma de muestra indubitada” (colilla arrojada en la celda), siendo así que cuando se quiere que esta diligencia tenga carácter probatorio ha de intervenir un Juez, de forma que con su participación queden precisados el objeto recogido, el lugar donde éste se encontraba y las demás circunstancias necesarias para dejar acreditada la pertenencia a la persona a la que se atribuye. En este caso el análisis se ha practicado sobre muestras biológicas del recurrente obtenidas y conservadas subrepticiamente, no siendo recogidas por un médico forense sino por un policía sin ninguna preparación al respecto. Por otra parte, no se documentó convenientemente la recogida de las muestras, no existiendo la más mínima “cadena de custodia” que demuestre que la evidencia recogida contenga la saliva del recurrente, dándose cuenta al Juez de estas diligencias muy posteriormente.

Se dice también lesionado el derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) porque, con independencia de la licitud o no de la prueba de ADN, no concurre prueba de cargo suficiente para la condena. Así, este análisis no pasa de ser sino una mera prueba indiciaria, limitándose el órgano judicial en este caso a recoger la coincidencia del perfil genético del imputado con el encontrado en la prenda intervenida, sin darse explicación alguna sobre cómo tal circunstancia avalaría su participación en los hechos probados. Por el contrario, concurren otros elementos probatorios, como las declaraciones prestadas en el juicio oral por algunos testigos, que conducirían a una conclusión contraria, al desprenderse de éstas que la prenda encontrada podría haber estado en el lugar de los hechos con anterioridad o bien podría haber sido utilizada por otra persona posteriormente.

d) Finalmente, entiende el demandante que se ha producido una violación de su derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), por cuanto el recurso de casación interpuesto no ha satisfecho el derecho a la doble instancia en materia penal establecido en el art. 14.5 del Pacto internacional de los derechos civiles y políticos (PIDCP). Dicho recurso no habría supuesto un mecanismo efectivo de control del fallo condenatorio y de la pena impuesta, al no permitir al Tribunal Supremo proceder a una nueva valoración de la prueba y de los hechos declarados probados.

4. Por providencia de 28 de octubre de 2008 la Sección Cuarta de este Tribunal, de conformidad con lo dispuesto en el art. 50.3 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) en su redacción anterior a la aprobada por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, acordó conceder un plazo común de diez días a la parte demandante de amparo y al Ministerio Fiscal para que formularan las alegaciones que estimasen pertinentes acerca de la conveniencia de apreciar la causa de inadmisión prevista en el art. 50.1 c) LOTC, consistente en la carencia manifiesta de contenido constitucional de la demanda.

5. La representación procesal del recurrente cumplimentó el trámite de alegaciones mediante escrito registrado el 18 de noviembre de 2008, en el que sostuvo que el recurso no carecía de contenido constitucional, reiterando en lo sustancial los razonamientos jurídicos ya expresados en la demanda de amparo.

6. Mediante escrito presentado en el Registro General del Tribunal el día 3 de diciembre de 2008, el Ministerio Fiscal formuló sus alegaciones, solicitando la inadmisión de la demanda por falta de contenido constitucional.

Respecto del análisis genético practicado por la policía autonómica sin contar con autorización judicial ni consentimiento del afectado, comienza el Fiscal señalando que desvelar el ADN no codificante a los meros efectos identificativos de una persona para su imputación criminal comporta una injerencia mínima en su derecho a la intimidad, pues todas las personas poseen datos identificativos de público conocimiento y de obligada constatación desde el momento mismo de su nacimiento. No obstante, la ley puede autorizar a la policía judicial la práctica de determinadas inspecciones, reconocimientos e incluso intervenciones corporales leves, señalando el art. 11.1 g) de la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de fuerzas y cuerpos de seguridad, que éstas, entre otras funciones, tienen la de “investigar los delitos para descubrir y detener a los presuntos culpables, asegurar los instrumentos, efectos y pruebas del delito, poniéndoles a disposición del Juez o Tribunal competente y elaborar los informes técnicos y periciales procedentes”, por lo que, en este caso, el análisis de las muestras biológicas recogidas tiene cobertura legal. Por lo demás, el analizar los restos de un cigarrillo para poder determinar el perfil genético de una persona a los meros efectos identificativos, a fin de compararlo con el perfil genético de personas implicadas en graves hechos delictivos cuya identidad era desconocida, respeta los principios de proporcionalidad y razonabilidad, al no existir otro modo de posible actuación investigadora.

En cuanto a la supuesta lesión de la libertad informativa del art. 18.4 CE, rechaza el Fiscal que se haya producido, pues el análisis se ha realizado por un organismo público sujeto a una rígida normativa en su funcionamiento y a los mecanismos de control y seguridad normativamente previstos. De otra parte, el fichero en el que se recogen los datos investigados está excluido del régimen de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal, a la vista de su art. 2.2 c), al tratarse de la investigación del “terrorismo y otras formas graves de delincuencia organizada”. Así las cosas, los datos archivados se limitan a desvelar los perfiles genéticos pertenecientes a autores de delitos de estas características para proceder a su identificación, concurriendo las notas tanto de necesidad como de adecuación y proporción, pues, dada la forma de actuación delictiva, la identidad de los partícipes en la misma no es susceptible de ser conocida por otros métodos.

En relación a la toma de las muestras, razona el Ministerio público que parece claro que las colillas arrojadas al suelo por el demandante podían ser recogidas por los funcionarios policiales; es más, dicha recogida, si hubiera sido seguida de su ulterior tratamiento como basura, no sería objetable por el demandante. No sólo esta actuación estaría amparada por el art. 11.1 de la Ley Orgánica 2/1986 y el art. 282.1 de la Ley de enjuiciamiento criminal, que autorizan a la policía judicial a recoger las pruebas de los delitos, sino que también parece razonable que una pronta y cuidadosa recogida de estos restos biológicos, para evitar así riesgos de manipulación y contagio, presenta menos riesgos que una actuación más alejada en el tiempo. Por otra parte, la concurrencia en este caso de la denominada “cadena de custodia” de dichas muestras ha podido ser valorada por los órganos judiciales a través de los testimonios en el juicio oral de los policías intervinientes, tanto de los que recogieron las colillas, como de los que las enviaron al laboratorio y de los peritos que realizaron los análisis.

En orden al cuarto motivo, entiende el Fiscal que no se ha producido lesión alguna de la presunción de inocencia, pues la Sentencia condenatoria tuvo por acreditados los hechos en virtud de una pluralidad de pruebas testificales y periciales, extendiéndose en sus razonamientos sobre la coincidencia del perfil genético del recurrente con el hallado en la prenda intervenida. Además, el órgano judicial examinó la prueba de descargo presentada por su defensa, considerándola irrelevante, apareciendo huérfana de todo sustento la afirmación que se hace en la demanda de que otros indicios avalarían una conclusión contraria respecto a la autoría del acusado.

Finalmente, no aprecia el Fiscal una vulneración del derecho a la segunda instancia penal, porque las cuestiones planteadas por el condenado en su recurso de casación (sobre la validez del análisis de ADN, ausencia de prueba de cargo para su condena y otras) han sido examinadas por el Tribunal Supremo, satisfaciéndose así las exigencias del art. 14.5 PIDCP.

7. Mediante providencia de 17 de marzo de 2009 la Sala Segunda de este Tribunal acordó admitir a trámite la demanda y, a tenor de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, solicitar a la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo y a la Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional la remisión de certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes al recurso de casación núm. 10203-2006 y al rollo núm. 30-2003, respectivamente. También se acordó que se procediera al emplazamiento de quienes hubiesen sido parte en el procedimiento, excepto del recurrente en amparo.

8. Habiéndose solicitado, por otrosí en la demanda, la suspensión de la ejecución de la Sentencia condenatoria impugnada, por providencia de 17 de marzo de 2009 la Sala Segunda acordó formar la correspondiente pieza separada de medidas cautelares y, de conformidad con lo previsto en el art. 56.4 LOTC, conceder un plazo común de tres días al Ministerio Fiscal y a la parte recurrente para que alegasen lo que estimaran pertinente en relación con dicha pretensión. El Fiscal presentó sus alegaciones mediante escrito registrado el 2 de abril de 2009, solicitando la denegación de la petición suspensiva. El demandante reiteró su solicitud por escrito de 8 de abril de 2009. Finalmente, la Sala dictó el ATC 139/2009, de 11 de mayo, mediante el que se denegó la suspensión solicitada, tanto en relación a las penas privativas de libertad y sus accesorias, como en orden a los pronunciamientos de contenido patrimonial o económico.

9. Mediante diligencia de ordenación de 30 de junio de 2009 se acordó, a tenor de lo dispuesto en el art. 52.1 LOTC, dar vista de las actuaciones por un plazo común de veinte días al Ministerio Fiscal y al recurrente en amparo, para que presentaran las alegaciones que estimasen pertinentes.

10. El Fiscal cumplimentó este trámite de alegaciones el 15 de julio de 2009, solicitando la denegación del amparo, con base en los razonamientos ya expuestos en su anterior informe. La representación procesal del demandante de amparo presentó escrito, registrado el 1 de septiembre de 2009, en el que se ratifican las alegaciones contenidas en el escrito de demanda y se añaden algunas consideraciones en refuerzo de las anteriores pero sin alterar su sentido.

11. A propuesta de la Sala Segunda y de conformidad con lo establecido el art. 10.1 n) LOTC, el Pleno del Tribunal, por providencia de 13 de enero de 2014, acordó recabar para sí el conocimiento del presente recurso de amparo.

12. Por providencia de 28 de enero de 2014, se acordó señalar para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 30 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Son objeto de impugnación en el presente proceso de amparo la Sentencia de la Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 30 de noviembre de 2005 que condenó al recurrente como autor de dos delitos de asesinato terrorista en grado de tentativa y un delito de daños, así como la Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de 4 de octubre de 2006 que desestimó el recurso de casación formulado contra aquélla.

El demandante atribuye a estas resoluciones la vulneración de su derecho a la intimidad personal (art. 18.1 CE), al haberse realizado por la policía autonómica vasca sin autorización judicial un análisis de muestras biológicas suyas que fue confrontado con el de otras halladas en el lugar de los hechos; al tiempo, se habría infringido el derecho a la “autodeterminación informativa” reconocido en el art. 18.4 CE, por haberse incluido su perfil de ADN en un fichero policial sin respetarse las garantías previstas en el ordenamiento para el tratamiento de este tipo de datos de naturaleza personal. Además, dice haberse infringido el derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) al haberse sustentado su condena en la prueba antes indicada, cuya ilicitud debió privarla de todo valor, dada la ausencia de control judicial y no haberse respetado por la policía la necesaria “cadena de custodia” sobre las muestras biológicas. Se añade que, con independencia de lo dicho, la coincidencia de su perfil genético con el encontrado en la prenda intervenida en el lugar de los hechos no es concluyente de su participación en los mismos, existiendo en las actuaciones otros elementos probatorios que avalan una conclusión contraria. Finalmente, aduce la lesión del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE) ya que, a su juicio, el recurso de casación formulado no ha servido como un mecanismo efectivo de revisión de la condena impuesta en los términos exigidos por el art. 14.5 del Pacto internacional de los derechos civiles y políticos (en adelante, PIDCP).

El Ministerio Fiscal solicita la desestimación del recurso de amparo, pues la injerencia mínima que pueda suponer la realización del análisis genético del recurrente, con finalidad meramente identificativa, estaba permitida legalmente a la policía judicial en el marco de sus obligaciones de investigación del delito, concurriendo en este caso las notas de proporcionalidad y razonabilidad. La libertad informativa tampoco ha sido vulnerada pues el procesamiento de datos fue efectuado por un organismo público con la única finalidad de desvelar los perfiles genéticos de autores de delitos de graves características, estando excluido este fichero del régimen de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal. De otro lado, añade que entre las funciones de la policía también está la de recoger las pruebas del delito, en este caso los restos biológicos, pudiendo haber sido comprobada por el Tribunal sentenciador la regularidad de la “cadena de custodia” de las muestras a través de los interrogatorios en el juicio de los funcionarios policiales, concurriendo prueba válida en la que basar la condena del recurrente. Por último, estima que el recurso de casación resuelto por el Tribunal Supremo ha cumplido adecuadamente su función en orden a la revisión de la condena impuesta.

2. Siguiendo nuestro habitual criterio de otorgar prioridad al enjuiciamiento de aquellas quejas cuya estimación pudiera conllevar la retroacción de actuaciones (por todas, STC 182/2009, de 7 de septiembre, FJ 3), comenzaremos por la referida a la lesión del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), que, a juicio del demandante, se habría producido como consecuencia de que el recurso de casación formulado no ha supuesto un mecanismo efectivo de revisión de la condena impuesta en los términos exigidos por el art. 14.5 PIDCP, al no haberse realizado por el Tribunal Supremo un nuevo examen crítico del material probatorio aportado.

En este punto conviene recordar que este Tribunal Constitucional ha ido conformando un cuerpo de doctrina, fundamentalmente a partir de la STC 70/2002, de 3 de abril, FJ 7, con arreglo a la cual “existe una asimilación funcional entre el recurso de casación y el derecho a la revisión de la declaración de culpabilidad y la pena, declarado en el art. 14.5 PIDCP, siempre que se realice una interpretación amplia de las posibilidades de revisión en sede casacional y que el derecho reconocido en el Pacto se interprete no como el derecho a una segunda instancia con repetición íntegra del juicio, sino como el derecho a que un Tribunal superior controle la corrección del juicio realizado en primera instancia, revisando la correcta aplicación de las reglas que han permitido la declaración de culpabilidad y la imposición de la pena en el caso concreto. Reglas entre las que se encuentran, desde luego, todas las que rigen el proceso penal y lo configuran como un proceso justo, con todas las garantías; las que inspiran el principio de presunción de inocencia, y las reglas de la lógica y la experiencia conforme a las cuales han de realizarse las inferencias que permiten considerar un hecho como probado” (en el mismo sentido, SSTC 105/2003, de 2 de junio, FJ 2; 116/2006, de 24 de abril, FJ 5; y 60/2008, de 26 de mayo, FJ 4). Precisando las posibilidades de revisión en sede casacional y, en concreto, la posibilidad de examinar los hechos probados, hemos resaltado que nuestro sistema casacional no se limita al análisis de cuestiones jurídicas y formales, sino que actualmente, a través de la invocación del 24.2 CE (tanto del derecho a un proceso con todas las garantías como, fundamentalmente, del derecho a la presunción de inocencia), es posible que el Tribunal Supremo controle tanto la licitud de la prueba practicada en la que se fundamenta el fallo, como su suficiencia para desvirtuar la presunción de inocencia y la razonabilidad de las inferencias realizadas (STC 116/2006, de 24 de abril, FJ 5). Por tanto, el recurrente “tiene abierta una vía que permite al Tribunal Supremo la ‘revisión íntegra’, entendida en el sentido de posibilidad de acceder no sólo a las cuestiones jurídicas, sino también a las fácticas en que se fundamenta la declaración de culpabilidad, a través del control de la aplicación de las reglas procesales y de la valoración de la prueba” (STC 136/2006, de 8 de mayo, FJ 3).

En el presente caso, la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, luego de justificar ampliamente en su Sentencia la validez y eficacia de la prueba de ADN practicada (fundamentos jurídicos 2 a 4), pone de relieve que la inferencia realizada por la Audiencia Nacional sobre la participación del acusado no es irrazonable y responde a las reglas de la experiencia, “contrastando el valor incriminatorio de los análisis de ADN con las pruebas testificales de descargo presentadas por las defensas, explicitando de forma racional y lógica por qué no les concede suficiente credibilidad, a la vez que refiere el resto de las pruebas que confirman su convicción” (fundamento jurídico 7), añadiendo que la falta de explicación alternativa de cómo pudieron aparecer aquellas huellas genéticas puede ser valorada por la Sala para reforzar su convicción (mismo fundamento jurídico 7). Posteriormente, el Tribunal de casación, con ocasión de perfilar el carácter de la acción perpetrada, procede a una ponderación de las declaraciones de los funcionarios policiales que sufrieron el atentado y de los testigos que lo presenciaron, concluyendo que la conducta del recurrente se enmarcó en un ataque colectivo dentro de las acciones denominadas como “kale borroka”, en el que todos los condenados intervinieron en el acuerdo previo y ostentaron dominio funcional del hecho (fundamento jurídico 8).

En definitiva, el Tribunal Supremo ha procedido a una revisión de la Sentencia condenatoria en términos constitucionalmente adecuados a las exigencias del art. 24.2 CE, interpretado a la luz del art. 14.5 PIDCP, realizando un análisis detallado de la prueba practicada, para concluir que no se había producido ningún error de valoración y que las inferencias realizadas en la instancia eran conformes a las reglas de la lógica y de la experiencia, no incurriendo en arbitrariedad.

3. Una segunda queja formulada por el recurrente es la referida a la vulneración de su derecho a la intimidad (art. 18.1 CE) como consecuencia de haber procedido la policía autonómica vasca, sin su consentimiento ni autorización judicial, a extraer el ADN de muestras biológicas obtenidas de cigarrillos arrojados por él en el calabozo donde se hallaba detenido por otros hechos.

En la reciente STC 199/2013, de 5 de diciembre, tras recordar la doctrina de este Tribunal en relación con el derecho a la intimidad, con particular atención a las resoluciones dictadas en materia de intervenciones o reconocimientos corporales (SSTC 207/1996, de 16 de diciembre; 196/2004, de 15 de noviembre; 25/2005, de 14 de febrero; y 206/2007, de 24 de septiembre), así como a determinados pronunciamientos del Tribunal Europeo de Derechos Humanos que ponen de manifiesto que el derecho a la vida privada resulta ya comprometido por la mera conservación y almacenamiento de muestras biológicas y perfiles de ADN (STEDH de 4 de diciembre de 2008, caso *S. y Marper c. Reino Unido*; y decisión de inadmisión de 7 de diciembre de 2006, caso *Van der Velden c. Países Bajos*), concluimos que el análisis de la muestra biológica del demandante de amparo supone una injerencia en el derecho a la privacidad por los riesgos potenciales que de tal análisis pudieran derivarse (FJ 6 *in fine*).

Ahora bien, afirmada la existencia de injerencia en la vida privada, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos sitúa la cuestión en la justificación de la medida en términos compatibles con el Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales (CEDH). Y así, en la primera de las resoluciones citadas, al abordar el estudio de la existencia de un fin legítimo que justificase la injerencia apreciada, el Tribunal Europeo se ocupa de remarcar oportunamente la diferencia existente entre el supuesto abordado —conservación de muestras biológicas y perfiles de ADN para la identificación de los autores de futuros hechos delictivos— de aquellos otros casos en los cuales “la extracción inicial está destinada a vincular a una persona determinada con un delito concreto que se sospecha que ha cometido” (§ 100). El reproche del Tribunal Europeo de Derechos Humanos se dirige a la conservación indefinida por las autoridades policiales de muestras biológicas y perfiles de ADN de personas no condenadas con la finalidad de identificar a los autores de futuros hechos delictivos, pero no a la identificación de los autores de hechos delictivos a través del contraste del ADN obtenido a partir de muestras biológicas del sospechoso “con vestigios anteriores conservados en la base de datos” (§ 116). La censura se realiza, por tanto, a la conservación de los datos personales, pues el Tribunal Europeo de Derechos Humanos afirma que “se ha de considerar que el mero hecho de que las autoridades públicas conserven o memoricen datos de carácter personal, cualquiera que sea la manera en la que hayan sido obtenidos, tiene unas consecuencias directas en la vida privada de la persona afectada, tanto si se utilizan o no estos datos posteriormente” (§ 119). A su vez, en la decisión de inadmisión anteriormente citada el Tribunal Europeo de Derechos Humanos consideró que la injerencia en el derecho a la vida privada, prevista legalmente, resulta razonable en atención a que se impone a los condenados por delitos de cierta gravedad y que, a la postre, podría incluso beneficiarles al favorecer su exclusión de una eventual lista de sospechosos.

Por nuestra parte, en las SSTC 70/2002, de 3 de abril, FJ 10; 89/2006, de 27 de marzo, FJ 3; y 207/1996, de 16 de diciembre, FJ 4, señalamos que los requisitos que proporcionan una justificación constitucional objetiva y razonable a la injerencia en el derecho a la intimidad son los siguientes: la existencia de un fin constitucionalmente legítimo; que la medida limitativa del derecho esté prevista en la ley (principio de legalidad); que como regla general se acuerde mediante una resolución judicial motivada (si bien reconociendo que debido a la falta de reserva constitucional a favor del Juez, la ley puede autorizar a la policía judicial la práctica de inspecciones, reconocimientos e incluso de intervenciones corporales leves, siempre y cuando se respeten los principios de proporcionalidad y razonabilidad) y, finalmente, la estricta observancia del principio de proporcionalidad, concretado, a su vez, en las tres siguientes condiciones: “si tal medida es susceptible de conseguir el objetivo propuesto (juicio de idoneidad); si, además, es necesaria, en el sentido de que no exista otra medida más moderada para la consecución de tal propósito con igual eficacia (juicio de necesidad); y, finalmente, si la misma es ponderada o equilibrada, por derivarse de ella más beneficios o ventajas para el interés general que perjuicios sobre otros bienes o valores en conflicto (juicio de proporcionalidad en sentido estricto)” (STC 199/2013, de 5 de diciembre, FJ 7).

a) Comenzando por la exigencia de que la medida que supone una injerencia en el derecho a la intimidad esté orientada a la consecución de un fin constitucionalmente legítimo, “ya hemos dejado constancia de que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha considerado legítima la práctica de estos análisis cuando está destinada a vincular a una persona determinada con un delito concreto que se sospecha que ha cometido (STEDH de 4 de diciembre de 2008, caso *S. y Marper c. el Reino Unido*, § 100)” (STC 199/2013, de 5 de diciembre, FJ 8). En el caso analizado la prueba pericial de obtención del ADN no codificante, que no permite la obtención de otros datos que los meramente identificativos, se produjo con la finalidad de ser comparado con los restos hallados en una prenda utilizada en la realización del hecho delictivo, teniendo como único objeto la averiguación de la persona que había utilizado la mencionada prenda en la perpetración de aquél, de muy intensa gravedad, como son los dos delitos de asesinato terrorista en grado de tentativa y otro de daños, por lo que no cabe duda alguna de la concurrencia de un fin legítimo en la medida adoptada por la policía judicial.

b) Por lo que se refiere a la cobertura legal de las diligencias periciales practicadas por la policía judicial, hemos de partir, como hace la STC 199/2013, de 5 de diciembre, FJ 9, de que habiendo ocurrido los hechos antes de la reforma llevada a cabo por la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, aquélla cobertura se encuentra en los arts. 282 y 363 de la Ley de enjuiciamiento criminal y en el art. 11.1 de la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de fuerzas y cuerpos de seguridad, en cuanto, de una parte, se trata de uno de los informes técnicos y periciales a los que se refiere el apartado g); de otra, su práctica se acomoda con naturalidad a la finalidad para la que las atribuciones policiales son conferidas por el legislador, esto es, para la averiguación de los delitos y la puesta a disposición judicial de sus presuntos autores; y, finalmente, porque la menor intensidad de la injerencia en el derecho fundamental, a la que luego nos referiremos, admite una relativa relajación de las exigencias de taxatividad en la norma que presta cobertura a aquella exigida por el Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales. Así lo hemos afirmado, con cita de la STEDH en el caso *Sociedad Plon contra Francia*, de 18 de mayo de 2004, en nuestra STC 34/2010, de 19 de julio, con respecto a la menor injerencia que supone el carácter temporal de las medidas cautelares limitativas de un derecho fundamental (en el caso, los reconocidos en el art. 20.1 CE).

c) En cuanto a la necesidad de autorización judicial, concluimos en la repetida STC 199/2013, de 5 de diciembre, que aun cuando el análisis de ADN efectuado no fuera ordenado judicialmente, no se lesionó el derecho del demandante a la intimidad personal, por las siguientes razones, expresadas en su fundamento jurídico 10.

En primer lugar por la escasa, cuando no nula, incidencia material en la intimidad personal del demandante, que habría consistido en el riesgo de que el análisis de ADN fuese más allá de la mera identificación neutra, dada la naturaleza meramente identificativa del perfil genético obtenido a partir de los sectores no codificantes del ADN. En ningún momento de la demanda se explicita información alguna que haya sido revelada a través del análisis identificativo practicado que haya comprometido o pudiera comprometer la intimidad del demandante. Se pone así en evidencia que la lesión contra la que se pretende reaccionar derivaría de la conservación y utilización futura de perfiles del ADN obtenido a partir de la muestra tomada, pero no de la comparación neutral y exclusivamente identificativa del perfil de ADN del demandante con el extraído de los vestigios del delito investigado. De este modo, aun cuando cabe admitir que el peligro de futuros usos desviados del perfil de ADN del demandante podría eventualmente constituir una injerencia en la intimidad personal por el mero riesgo, huelga ahora realizar toda consideración al respecto en el seno de un proceso de amparo como éste en la medida en que no es el supuesto concretamente analizado. Tal es también el presupuesto del que parte la reciente Sentencia del Tribunal Supremo de los Estados Unidos en el *caso Maryland v. King*, de 3 de junio de 2013 (identificación del autor de un delito de violación a partir del análisis del ADN de quien fue detenido como sospechoso de otro delito grave posterior) al afirmar taxativamente que los marcadores utilizados para la identificación del ADN “están situados en partes no codificantes del ADN que no revelan las características genéticas del detenido. Si bien la ciencia siempre puede avanzar y esos progresos pueden llegar a tener trascendencia desde la perspectiva de la cuarta enmienda, los alelos en los marcadores CODIS no suministran actualmente otra información que la relativa a la identidad del sujeto.” En definitiva, la limitada incidencia que el análisis de ADN que se pretendía realizar y efectivamente se llevó a cabo tuvo en el derecho a la intimidad del demandante tolera en el caso concretamente analizado la omisión de la autorización judicial en un ámbito en el que, como hemos ya advertido, no constituye una exigencia constitucional directa.

En segundo lugar porque la actuación pericial, al ceñirse a las regiones de ADN no codificante, se ajustó a los estándares proporcionados por la normativa nacional e internacional reguladora del uso forense del ADN, con lo que se asegura que no se va más allá de la identificación neutral del sujeto. Tal normativa estaba constituida a la sazón por la Resolución del Consejo, de 25 de junio de 2001, relativa al intercambio de resultados de análisis de ADN (2001/C 187/01) —actualizada luego por la Resolución del Consejo de 30 de noviembre de 2009—, por la cual se insta a los Estados miembros a que limiten los resultados de análisis de ADN a las zonas cromosómicas que no contengan ningún factor de expresión de información genética, es decir, a las zonas cromosómicas que no contengan información sobre características hereditarias específicas. En el correspondiente anexo se especifican y enumeran los marcadores de ADN respecto de los que no se tiene constancia de que contengan información sobre características hereditarias específicas, recomendando a los Estados miembros que estén vigilantes a los avances científicos y preparados para borrar los resultados de análisis de ADN si dichos resultados contienen información sobre características hereditarias específicas. En el ámbito internacional, el Tratado entre el Reino de Bélgica, la República Federal de Alemania, el Reino de España, la República Francesa, el Gran Ducado de Luxemburgo, el Reino de los Países Bajos y la República de Austria relativo a la profundización de la cooperación transfronteriza, en particular en materia de lucha contra el terrorismo, la delincuencia transfronteriza y la migración ilegal, hecho en Prüm el 27 de mayo de 2005 (“BOE” núm. 307, de 25 de diciembre de 2006), obliga a los Estados parte a servirse “exclusivamente de perfiles de ADN obtenidos a partir de la parte no codificante del ADN”.

En tercer lugar, porque, aun cuando el análisis jurídico de las cuestiones suscitadas exige un estudio individualizado de las distintas fases de la actuación policial controvertida, no puede desconocerse que las circunstancias concretas del caso, consideradas en su globalidad, requerían una actuación urgente. Así, la eventual eficacia probatoria de los restos biológicos contenidos en el cigarrillo requería su rápida recogida, su urgente remisión a los laboratorios adecuados para su conservación y su pronto análisis, evitando todo riesgo de degradación de la muestra, contribuyendo a asegurar la cadena de custodia y minorando las posibilidades de contaminación de la muestra mediante el tratamiento de la misma siguiendo los protocolos ordinarios de actuación.

En cuarto lugar, porque el conjunto normativo entonces vigente, a diferencia de lo que ocurre con otros derechos fundamentales respecto de los que la Constitución y la Ley de enjuiciamiento criminal sí exigen resolución judicial que autorice las injerencias en los mismos (arts. 18.2 y 3, y 20.5 CE), no prevé expresamente la intervención judicial con carácter necesario.

En quinto lugar, porque la merma del control judicial que podría haberse derivado de la falta de autorización judicial se vio desvanecida por la aportación al proceso del resultado del análisis comparativo realizado tan pronto como estuvo disponible, momento a partir del cual la autoridad judicial se encontraba en disposición de realizar por sí el juicio de ponderación sobre la diligencia pericial efectuada, así como de acordar la práctica de un nuevo análisis o de completar el ya realizado, bien por propia iniciativa o bien a solicitud de la representación procesal del demandante de amparo. A diferencia de lo que acontece con pruebas irrepetibles, como las intervenciones telefónicas, el carácter pericial de la diligencia practicada y la disponibilidad de las muestras a analizar hacen que la pericia pueda no sólo ser sometida a debate en cuanto a sus conclusiones, sino que incluso pudiera ser reiterada con autorización judicial.

d) Por último, el respeto al principio de proporcionalidad de la medida enjuiciada exige, tal como ya hemos avanzado, constatar que la medida adoptada sea susceptible de conseguir el objetivo propuesto (juicio de idoneidad); necesaria, en el sentido de que no exista otra medida más moderada para la consecución de tal propósito con igual eficacia (juicio de necesidad); y, finalmente, que sea ponderada o equilibrada, por derivarse de ella más beneficios o ventajas para el interés general que perjuicios sobre otros bienes o valores en conflicto (juicio de proporcionalidad en sentido estricto).

La aplicación de la doctrina expuesta conduce a afirmar el respeto al principio de proporcionalidad en la realización del análisis de ADN del demandante de amparo toda vez que: i) su comparación con el obtenido a partir del resto biológico hallado resultaba un medio adecuado para revelar la identidad de este último (idoneidad); ii) no existía un medio alternativo para comprobar si el demandante había participado o no en los hechos delictivos enjuiciados (necesidad); y, finalmente, iii) el modo en el que el análisis del ADN se practicó fue el menos invasivo de la intimidad personal en cuanto sólo afectó a las regiones no codificantes del ADN, esto es, a aquellas que tan sólo proporcionan datos identificativos mediante un análisis comparativo con el ADN obtenido a partir de otra muestra, excluyéndose por ello la revelación o puesta de manifiesto de toda característica personal que afectase a la intimidad personal. Es decir, la injerencia en el derecho fundamental consistió en el riesgo de comprometer la intimidad personal del demandante de amparo, riesgo que no llegó a materializarse (STC 199/2013, de 5 de diciembre, FJ 11).

4. En estrecha relación con la queja que acabamos de examinar, se alega por el demandante la infracción del derecho de “autodeterminación informativa” previsto en el art. 18.4 CE, a causa de que la Ertzaintza habría procedido a incluir en una base de datos informatizada el resultado del análisis de las muestras genéticas, sin ningún tipo de control administrativo ni de otro orden, y sin que se conozca quiénes tienen acceso a tales datos ni quiénes son sus responsables, así como tampoco si esos datos personales van a ser utilizados para otros fines, durante cuánto tiempo se conservarán y si podrán ser utilizados en futuros procedimientos penales. A su juicio, la policía autonómica actuó al margen de la normativa vigente, por lo que estaríamos ante un ataque a la intimidad, al no darse las garantías suficientes y adecuadas en el tratamiento de estos datos de carácter personal.

En la ya repetida STC 199/2013, de 5 de diciembre, FJ 12, tras recordar la doctrina contenida en la STC 292/2000, de 30 de noviembre, en relación con el derecho a la protección de datos, hemos afirmado que no cabe duda acerca de que el perfil de ADN obtenido a partir de una muestra biológica identifica a la persona, pero que no puede decirse que en el indicado perfil genético (el obtenido con efecto identificativo neutral) se incorporen otro tipo de datos que puedan contribuir a configurar un perfil o caracterización de la persona en sus aspectos “ideológico, racial, sexual, económico o de cualquier otra índole, o que sirvan para cualquier otra utilidad que en determinadas circunstancias constituya una amenaza para el individuo” (STC 292/2000, de 30 de noviembre, FJ 6), que es el ámbito de protección dispensada por el art. 18.4 CE.

En segundo lugar, ha de resaltarse que la identificación del demandante de amparo no se produjo como consecuencia de la incorporación de su perfil genético identificativo a una base de datos de personas sospechosas, sino que derivó de su comparación con los perfiles de ADN correspondientes a personas desconocidas que habían sido obtenidos a partir de muestras biológicas halladas en vestigios de otros hechos delictivos. De modo que de haberse producido la incorporación de sus datos se trataría de una actuación sin incidencia en el acto del poder público frente al que se demanda en amparo. Por lo demás nada impediría al demandante reaccionar contra esta pretendida e hipotética conservación de su perfil de ADN solicitando la eliminación del perfil de la base de datos a la que afirma que se incorporaron, lo que no consta haberse efectuado, de suerte que la lesión denunciada no sólo se construye sobre hechos no acreditados cumplidamente sino que tampoco se habrían agotado los remedios disponibles para lograr su reparación, primero ante la Administración y luego, en su caso, ante la jurisdicción ordinaria, en términos semejantes a los acontecidos en caso resuelto en la STEDH de 4 de diciembre de 2008, caso *S. y Marper c. el Reino Unido*.

En tercer lugar, ya hemos señalado que la obtención de los caracteres identificativos del demandante a partir del análisis de los sectores no codificantes de su ADN se produjo para una finalidad constitucionalmente legítima, como es la investigación de graves delitos relacionados con actividad de violencia callejera. Pues bien, “el derecho a la protección de datos no es ilimitado, y aunque la Constitución no le imponga expresamente límites específicos, ni remita a los poderes públicos para su determinación como ha hecho con otros derechos fundamentales, no cabe duda de que han de encontrarlos en los restantes derechos fundamentales y bienes jurídicos constitucionalmente protegidos, pues así lo exige el principio de unidad de la Constitución” (STC 292/2000, de 30 de noviembre, FJ 11, con remisión a las SSTC 11/1981, de 8 de abril, FJ 7; 196/1987, de 11 de diciembre, FJ 6; y respecto del art. 18, a la STC 110/1984, de 26 de noviembre, FJ 5). Pero es que tampoco consta que el perfil haya sido utilizado para una finalidad distinta de aquella para la que se obtuvo, ni que haya sido objeto de cesión o tratamiento distinto de aquél para el que se obtuvo.

5. Rechazada, por las razones ya expuestas, la queja referida a la infracción del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) que la demanda sustenta en que los órganos judiciales hubiesen apreciado como prueba de cargo el análisis de ADN realizado sin autorización judicial, debemos descartar también que el mencionado derecho a la presunción de inocencia haya resultado infringido por falta de intervención judicial en el momento de la toma de los restos biológicos contenidos en el cigarrillo (por las razones expuestas en relación con la innecesariedad de la autorización judicial para la realización del análisis) o por falta de preservación de la denominada cadena de custodia de la muestra biológica obtenida, esto es, el aseguramiento de que la muestra recogida fue la misma que sirvió para el análisis comparativo posteriormente efectuado con el perfil de ADN obtenido a partir de la prenda recogida en el lugar de los hechos.

De igual forma a como hemos apreciado en la STC 199/2013, de 5 de diciembre, FJ 4 c), debemos ahora consignar que la cuestión fue abordada en la Sentencia de la Audiencia Nacional que condenó al recurrente, alcanzando la conclusión de que no existía duda acerca de la identidad de las muestras analizadas, en consideración al contenido de las declaraciones efectuadas en el juicio oral por los policías que las recogieron, quienes dieron explicaciones sobre los protocolos y métodos de obtención, de las clases de análisis que se efectuaron, de su conservación, y de cómo adoptaron las medidas oportunas para evitar la contaminación de los objetos que contenían las muestras biológicas, ratificándose en las actuaciones que constaban en autos y sometiéndose tanto a las preguntas de la acusación como de la defensa. Se trata, por tanto, de una cuestión de hecho que no puede ser objeto de pronunciamiento por parte de este Tribunal [art. 44.1 b) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional] más que respecto a la regularidad y suficiencia de los medios de prueba que condujeron a dar por acreditado el hecho. En todo caso, el dato al que se refiere la prueba no es estrictamente el hecho delictivo, sino un aspecto parcial de uno de los medios de prueba, siendo doctrina asentada del Tribunal (STC 126/2011, de 18 de julio, FJ 22, entre otras) que “el derecho fundamental a la presunción de inocencia no puede ser invocado con éxito para cubrir cada episodio, vicisitud, hecho o elemento debatido en el proceso penal, o parcialmente integrante de la resolución final que le ponga término. Los límites de nuestro control no permiten desmenuzar o dilucidar cada elemento probatorio, sino que debe realizarse un examen general y contextualizado de la valoración probatoria para puntualizar en cada caso si ese derecho fue o no respetado, concretamente en la decisión judicial condenatoria, pero tomando en cuenta el conjunto de la actividad probatoria”.

6. Por último, también en relación con el derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), aduce el demandante que, con independencia de su queja sobre la ilicitud de la prueba de ADN, no existe prueba de cargo suficiente para la condena, pues, a su juicio, concurren otros elementos probatorios, como las declaraciones prestadas en el juicio oral por algunos testigos, que conducirían a una conclusión contraria a la alcanzada por los órganos judiciales.

Para dar respuesta a esta queja debemos partir de que, como recuerda la STC 70/2010, de 18 de octubre, el derecho a la presunción de inocencia se configura como el derecho a no ser condenado sin pruebas de cargo válidas, lo que exige una mínima actividad probatoria, realizada con las garantías necesarias, referida a todos los elementos esenciales del delito, y que de la misma quepa inferir razonablemente los hechos y la participación del acusado en los mismos. De este modo “sólo cabrá constatar la vulneración del derecho a la presunción de inocencia cuando no haya pruebas de cargo válidas, es decir, cuando los órganos judiciales hayan valorado una actividad probatoria lesiva de otros derechos fundamentales o carente de garantías, o cuando no se motive el resultado de dicha valoración, o, finalmente, por ilógico o por insuficiente no sea razonable el *iter* discursivo que conduce de la prueba al hecho probado” (FJ 3).

En el presente caso, de las dos vertientes en que se desdobla en la demanda el motivo de amparo basado en la vulneración del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), ya hemos rechazado, con lo afirmado en los fundamentos jurídicos precedentes, la primera de ellas, referida a la utilización de prueba ilícita. Tal como hemos expuesto, el análisis de muestras biológicas del demandante ha sido practicado respetando las exigencias constitucionales y sin lesión de los derechos a la intimidad (art. 18.1 CE) y a la autodeterminación informativa (art. 18.4 CE), por lo que su utilización como prueba no constituye lesión del derecho a la presunción de inocencia.

Para responder a la segunda vertiente de la queja, referida a irrazonabilidad de la inferencia a partir de la cual los órganos judiciales concluyen la culpabilidad del recurrente, es preciso traer a colación, brevemente, la doctrina de este Tribunal según la cual, a falta de prueba directa de cargo, también la prueba indiciaria puede sustentar un pronunciamiento condenatorio sin menoscabo del derecho a la presunción de inocencia, siempre que: los hechos bases o indicios estén plenamente probados; los hechos constitutivos del delito se deduzcan precisamente de estos hechos bases completamente probados; se pueda controlar la razonabilidad de la inferencia, para lo que es preciso, en primer lugar, que el órgano judicial exteriorice los hechos que están acreditados, o indicios, y, sobre todo que explique el razonamiento o engarce lógico entre los hechos base y los hechos consecuencia; y, finalmente, que este razonamiento esté asentado en las reglas del criterio humano o de la experiencia común (SSTC 300/2005, de 21 de noviembre, FJ 3; 111/2008, de 22 de septiembre, FJ 3; y 70/2010, de 18 de octubre, FJ 3).

Pues bien, partiendo de “la radical falta de competencia de esta jurisdicción de amparo para la valoración de la actividad probatoria practicada en un proceso penal y para la evaluación de dicha valoración conforme a criterios de calidad o de oportunidad” (SSTC 137/2005, de 23 de mayo, FJ 2, y 111/2008, de 22 de septiembre, FJ 3), sólo cabe considerar vulnerado el derecho a la presunción de inocencia en este ámbito de enjuiciamiento cuando “la inferencia sea ilógica o tan abierta que en su seno quepa tal pluralidad de conclusiones alternativas que ninguna de ellas pueda darse por probada” (SSTC 229/2003, de 18 de diciembre, FJ 4; 111/2008, de 22 de septiembre, FJ 3; 109/2009, de 11 de mayo, FJ 3; y 70/2010, de 18 de octubre, FJ 3).

A la luz de la doctrina constitucional expuesta, podemos anticipar ya la desestimación del presente motivo de amparo, que ofrece semejanza con el resuelto en la STC 135/2003, de 30 de junio, en la que apreciamos que la existencia de un indicio plenamente acreditado (la presencia de huellas dactilares en el lugar de la acción delictiva) unido a la futilidad del relato alternativo ofrecido por el recurrente, permitía inferir, conforme a las reglas de la lógica, su participación en los hechos, descartando que la conclusión del Tribunal sentenciador fuera excesivamente abierta o indeterminada (FJ 3).

Así acontece también en el presente caso, en el que para estimar acreditada la participación en los hechos del demandante, los órganos judiciales tomaron en consideración la aparición de su huella genética en el lugar de los hechos, debiéndose considerar que la prueba de ADN es prueba directa, y no mero indicio, de que se produjo contacto directo del recurrente con la prenda hallada en la escena delictiva, a partir de lo cual y ante la mera negativa del demandante acerca de su presencia en el lugar cuando ocurrió la acción delictiva, la inferencia de los órganos judiciales de la participación del recurrente en el atentado terrorista se presenta como una conclusión plenamente ajustada a las reglas de la lógica y de la experiencia. Precisamente, en relación con este último elemento hemos afirmado en ocasiones precedentes que si bien la inexistencia o la inconsistencia del relato alternativo no puede sustituir la ausencia de prueba de cargo, so pena de asumir el riesgo de invertir la carga de la prueba, sí puede servir como contraindicio o como elemento de corroboración de los indicios a partir de los cuales se infiere la culpabilidad (por todas, SSTC 142/2009, de 15 de junio, FJ 6; y 128/2011, de 18 de julio, FJ 5).

Ningún otro juicio compete a este Tribunal, pues conviene recordar, de un lado, que nuestra jurisdicción se ciñe a efectuar un control externo, de modo que “el juicio de amparo constitucional versa acerca de la razonabilidad del nexo establecido por la jurisdicción ordinaria, sin que podamos entrar a examinar otras posibles inferencias propuestas por quien solicita el amparo” (STC 220/1998, de 16 de noviembre, FJ 3) y, de otro, que “entre diversas alternativas igualmente lógicas, nuestro control no puede alcanzar la sustitución de la valoración efectuada por los órganos judiciales, ni siquiera afirmar que fuera significativamente más probable un acaecimiento alternativo de los hechos” (STC 124/2001, de 4 de junio, FJ 13).

FALLO

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

Ha decidido

Denegar el recurso de amparo interpuesto por don Egoitz Coto Etxeandía.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a treinta de enero de dos mil catorce.

Voto particular que formula la Magistrada doña Adela Asua Batarrita a la Sentencia dictada en el recurso de amparo núm. 10619-2006 avocado al Pleno, al que se adhiere el Magistrado don Luis Ignacio Ortega Álvarez.

En ejercicio de la facultad que me confiere el art. 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y con pleno respeto a la opinión de la mayoría del Tribunal, debo manifestar mi discrepancia con el fallo y con la fundamentación jurídica de la Sentencia dictada, pese a que como ponente de la presente Sentencia y, en dicha condición, recojo en ella la opinión mayoritaria del Pleno.

En cuanto a mi discrepancia me remito a los argumentos expuestos en el Voto particular que formulé a la STC 199/2013, de 5 de diciembre.

Madrid, a treinta de enero de dos mil catorce.

Voto particular que formula el Magistrado don Andrés Ollero Tassara respecto a la Sentencia del Pleno de fecha 30 de enero de 2014 dictada en el recurso de amparo avocado núm. 10619-2006.

En el ejercicio de la facultad que nos confiere el art. 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y con el máximo respeto a la opinión de la mayoría dejo constancia de mi opinión discrepante, puesta ya de manifiesto durante la deliberación de la Sentencia, tanto respecto de la fundamentación jurídica como del fallo.

Aunque los hechos enjuiciados en la Sentencia recurrida en amparo merecen el más drástico reproche y generaron sin duda notable alarma social, con las obligadas consecuencias en el plano de la legalidad penal, lamento constatar que desde el plano constitucional se aprecian circunstancias similares a las que me llevaron a formular Voto particular en relación a la reciente Sentencia 199/2013, de 5 diciembre, lo que me obliga a aplicar en el presente caso argumentación idéntica a la entonces expuesta, a la que me remito.

Madrid, a treinta de enero de dos mil catorce.

SENTENCIA 17/2014, de 30 de enero de 2014

Pleno

("BOE" núm. 48, de 25 de febrero de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:17

Conflicto positivo de competencia 3090-2009. Planteado por el Gobierno de la Generalitat de Cataluña en relación con diversos preceptos del Real Decreto 1834/2008, de 8 de noviembre, por el que se definen las condiciones de formación para el ejercicio de la docencia en la educación secundaria obligatoria, el bachillerato, la formación profesional y las enseñanzas de régimen especial y se establecen las especialidades de los cuerpos docentes de enseñanza secundaria.

Competencias sobre educación y función pública: constitucionalidad de los preceptos reglamentarios estatales que asignan a funcionarios de cuerpos docentes la enseñanza de materias correspondientes a la educación secundaria obligatoria y el bachillerato (STC 213/2013).

1. Los preceptos impugnados tienen carácter básico, encontrando su fundamento principal en el art. 149.1.30 CE y, por tanto, la Comunidad Autónoma de Cataluña no ha visto invadidas ni sus competencias exclusivas en materia organizativa de la función pública docente y de los centros educativos, *ex* arts. 136 a) y 131.2 c) EAC, ni sus competencias compartidas sobre la ordenación de la actividad docente y la organización de los centros públicos, *ex* apartados b), h) y j) del art. 131.3 EAC) [FJ 9].

2. La importancia que tienen las especialidades docentes en el sistema educativo justifica la atribución al Estado de la competencia para regular el procedimiento de adquisición de las especialidades docentes, no sólo para atribuir la asignación de áreas, materias y módulos que deberán impartir los funcionarios adscritos a cada una de dichas especialidades en cualquier parte del sistema educativo nacional, sino también de aquellas otras materias que podrán impartir por ostentar la formación necesaria (STC 213/2013) [FJ 7]

3. De la competencia estatal para fijar las enseñanzas mínimas, arts. 27 y 149.1.30 CE, se deriva la obligación para el Estado de procurar una formación común en un determinado nivel de todos los escolares, sea cual sea la Comunidad Autónoma en la que realicen sus estudios, y dentro de dicha competencia de procurar un nivel de formación homogéneo se incardinan las exigencias de formación del personal docente, pues no cabe negar la importancia de ésta en el proceso de aprendizaje (STC 88/1983) [FJ 7].

4. El artículo controvertido no reserva en exclusiva a los especialistas en orientación educativa la realización de esta función, sino que únicamente especifica las actividades que los mismos pueden desarrollar, sin impedir que el profesorado de otras especialidades pueda orientar educativa, académica y profesionalmente a los alumnos, en colaboración con los servicios especializados, si así lo estima conveniente la Administración educativa correspondiente [FJ 8].

5. Corresponde al Estado realizar la asignación de otras materias a las correspondientes especialidades docentes, ya que de lo contrario se pondría en riesgo la finalidad que han de cumplir las especialidades docentes de acreditar que los funcionarios docentes poseen los conocimientos necesarios para impartir las materias correspondientes, pudiendo en todo caso las Comunidades Autónomas establecer criterios adicionales de titulación y experiencia que supongan la preferencia de unos profesores frente a otros a la hora de impartir cada asignatura concreta, siempre que cuenten con la debida cualificación determinada por el Estado (STC 213/2013) [FJ 8].

6. El reglamento impugnado reúne las características formales exigidas para ser considerado como básico, ya que se dicta al amparo del art. 149.1.18 y 30 CE y la actuación del Gobierno no sería aquí definidora de competencias sino complemento indispensable para asegurar el mínimo común denominador establecido en la Ley Orgánica de educación, no resultando ésta instrumento idóneo para regular exhaustivamente todos los aspectos básicos debido al carácter marcadamente técnico o a la naturaleza coyuntural y cambiante de los mismos [FJ 6].

7. La posibilidad de dictar normas básicas de rango reglamentario en el ámbito educativo exige que dicha regulación resulte de una habilitación legal y que su rango reglamentario esté justificado por tratarse de materias cuya naturaleza exigiera un tratamiento para el que las normas legales resultaran inadecuadas por sus mismas características (SSTC 77/1985, 213/2013) [FJ 6].

8. Doctrina sobre los requisitos formales de las normas básicas (SSTC 69/1988, 213/2013) [FJ 6].

9. Doctrina sobre el orden constitucional de distribución de competencias en materia de educación (SSTC 77/1985, 111/2012, 213/2013) [FFJJ 5, 8].

10. La regulación relativa a las especialidades docentes podría encuadrarse tanto en la materia relativa a la función pública docente como en la de la enseñanza, si bien, puesto que se trata de disciplinar un determinado aspecto específico de la función pública docente, hemos de entender que su ámbito propio de encuadramiento es el relativo a educación, pues la adquisición de nuevas especialidades docentes presenta una conexión más directa con la materia educación que con la de función pública (SSTC 48/1985, 213/2013) [FJ 5].

11. Aunque las bases tienen vocación de estabilidad en ningún caso son inamovibles, correspondiendo al legislador estatal establecer las bases en cada materia respetando el orden constitucional de reparto de competencias (SSTC 1/2003, 24/2013) [FJ 4].

12. Doctrina sobre la pervivencia del objeto pese a la modificación o derogación de la norma en procesos constitucionales de naturaleza competencial cuando perviva la controversia competencial (SSTC 147/1998, 47/2013) [FJ 2].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos y don Enrique López López, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el conflicto positivo de competencia núm. 3090-2009, promovido por la Letrada de la Generalitat de Cataluña, en representación de su Gobierno, frente al Gobierno de la Nación, en relación con el artículo 3, apartados 3 y 4, la disposición adicional sexta y el anexo V del Real Decreto 1834/2008, de 8 de noviembre, por el que se definen las condiciones de formación para el ejercicio de la docencia en la educación secundaria obligatoria, el bachillerato, la formación profesional y las enseñanzas de régimen especial y se establecen las especialidades de los cuerpos docentes de enseñanza secundaria. Ha intervenido y formulado alegaciones el Abogado del Estado en la representación que legalmente ostenta. Ha sido Ponente el Magistrado don Santiago Martínez-Vares García, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 1 de abril de 2009, la Abogada de la Generalitat de Cataluña, en la representación que legalmente ostenta, promueve conflicto positivo de competencia contra el art. 3.3 y 4, disposición adicional sexta y anexo V del Real Decreto 1834/2008, de 8 de noviembre, por el que se definen las condiciones de formación para el ejercicio de la docencia en la educación secundaria obligatoria, el bachillerato, la formación profesional y las enseñanzas de régimen especial y se establecen las especialidades de los cuerpos docentes de enseñanza secundaria. Los términos del conflicto, de acuerdo con el escrito de interposición y la documentación adjunta, se exponen resumidamente a continuación.

a) Comienza la Abogada de la Generalitat definiendo el objeto del presente conflicto, afirmando que éste se refiere a aspectos que el Real Decreto regula y que van más allá de las especialidades docentes de secundaria, bachillerato, formación profesional y enseñanzas de régimen especial, vulnerando las competencias que la Comunidad Autónoma tiene como Administración educativa competente. Los preceptos impugnados —además— perturbarían de forma significativa la gestión del servicio público educativo en el territorio, tanto por parte de la Comunidad Autónoma, como de los propios centros educativos.

b) A continuación se delimita el marco competencial en el que se desenvuelve la presente controversia. En ese sentido, se pone de manifiesto que la disposición final primera del Real Decreto se refiere al carácter básico de la regulación que contiene, citando expresamente como títulos competenciales habilitantes los contenidos en el art. 149.1.18 y 30 CE. Por su parte, el preámbulo de la norma controvertida señala que ésta es también desarrollo de lo dispuesto en los arts. 91 a 99 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación. Ni las citadas normas constitucionales, ni las legales ampararían —a modo de ver de la Abogada de la Generalitat— el Real Decreto 1834/2008.

La Generalitat, por su parte, tendría competencia exclusiva en materia organizativa de la función pública docente y de los centros educativos, de acuerdo con los arts. 136 a) y 131.2 c) del Estatuto de Autonomía de Cataluña (EAC) y competencia compartida sobre la ordenación de la actividad docente y la organización de los centros públicos, de acuerdo con el art. 131.3 b), h) y j) EAC. En ejercicio de dichas competencias —y de acuerdo con lo establecido en los arts. 110 y 111 EAC—, la Generalitat puede establecer políticas propias.

La especialidad docente, como elemento de clasificación de los cuerpos docentes estatales creados por la Ley Orgánica de educación (arts. 91 a 99 y disposición adicional séptima), tendría carácter básico en la medida en que se incardina en un proceso selectivo de ingreso en la función pública y contribuye de esta forma a acreditar un haz de conocimientos y capacidades adecuado para garantizar la prestación del servicio público de educación, muy especialmente en determinadas áreas y materias. El Real Decreto, en cambio, iría más allá de lo previsto en dicha Ley Orgánica y en algunos aspectos la contradice, lo cual evidenciaría —en opinión de la Abogada de la Generalitat— la vulneración competencial alegada.

c) Esta parte procesal considera que la especialidad docente no puede actuar como causa de exclusión para impartir otras materias o, dicho de otra forma, que la especialidad no agota la competencia docente, o posibilidad de que los profesores puedan ser habilitados o puedan voluntariamente acceder a impartir otras enseñanzas para las cuales tienen determinados requisitos de titulación y experiencia.

Siguiendo la jurisprudencia de este Tribunal en relación con la inconstitucionalidad de la exclusión *a limine* de los cuerpos docentes de plazas funcionariales con contenido de gestión, por contraria al art. 23.2 CE (SSTC 48/1998, 129/2007, y 118/2008), entiende la Abogada de la Generalitat que el art. 3.3 y el anexo V del Real Decreto 1834/2008, al limitar la posibilidad de docencia de los enseñantes hasta el extremo que lo hacen, conculcarían los derechos de los mismos educadores y los de la Administración educativa. Ésta, a través de la provisión de los distintos puestos de trabajo, debería poder marcar requisitos de titulación y experiencia que incluso pudieran dotar a los centros docentes de la flexibilidad de personal necesaria para conseguir aunar feliz y eficazmente la disponibilidad de docentes y los derechos de los alumnos.

d) Abundando en esta misma idea, se señala que el art. 3.3, la disposición adicional sexta y el anexo V del Real Decreto 1834/2008 petrifican la función pública docente e impiden el acceso de los docentes a puestos de trabajo para los cuales pueden estar capacitados.

El art. 3.3 del Real Decreto impugnado permite a los profesores impartir docencia en el bachillerato y en la educación secundaria obligatoria en materias distintas a las de su especialidad, de acuerdo con las correspondencias que se especifican en el anexo V de la misma norma, siempre que reúnan las condiciones que en el mismo se detallan y sin perjuicio de la preferencia para impartir las asignaturas correspondientes a su especialidad. De acuerdo con su redacción, entiende la Abogada de la Generalitat, que no queda margen para que la Administración educativa establezca requisitos distintos de titulación o de experiencia que eventualmente permitan impartir otras especialidades, ya sea puntualmente con carácter voluntario o bien a través de habilitaciones determinadas.

El efecto provocado por el mencionado artículo se vería intensificado por lo dispuesto en la disposición adicional sexta, al prever que el profesorado de las especialidades de los diferentes cuerpos respecto de los cuales el Real Decreto no establece ninguna correspondencia, habrá de seguir desempeñando las mismas funciones que tuviera asignadas a la entrada en vigor del mismo. Tal previsión significaría la “petrificación” de los puestos de trabajo de los docentes afectados por dicha disposición, sin posibilidad de que la Administración educativa competente pueda intervenir, actuando de acuerdo con la titulación y la experiencia de dichos profesionales.

Una conclusión parecida se extrae de lo dispuesto en el apartado cuarto del art. 3 del Real Decreto, donde se determina que los profesores de la especialidad “orientación educativa” realizarán tareas de orientación y, además, podrán desempeñar docencia de asignaturas optativas. A este respecto, se recuerda en primer lugar que las tareas de orientación educativa, académica y profesional de los alumnos están asignadas a todos los profesores, de acuerdo con el art. 91 de la Ley Orgánica de educación y en colaboración, en su caso, con los servicios y departamentos especializados. Se entiende —además— que la limitación de las competencias autonómicas en este supuesto es doble. Por un lado, la que se deriva de la propia especialidad de orientación en relación con el posible ejercicio por parte de los demás docentes de la mencionada orientación, teniendo en cuenta que el Real Decreto 1834/2008 no realiza asignación de materia curricular alguna a dicha especialidad. También se vulnerarían las competencias autonómicas cuando se limita a los docentes que tienen esta especialidad de orientación a las materias optativas con la remisión al art. 5 del Real Decreto.

La argumentación de la Abogada de la Generalitat se dirige, a continuación, a la demostración de que la regulación controvertida no se refiere a un aspecto básico de la función pública que pueda estar amparado por el art. 149.1.18 CE y, mucho menos, a un aspecto que pueda incardinarse en el art. 149.1.30 CE para garantizar el cumplimiento de las obligaciones de los poderes públicos en educación.

En este sentido, recuerda que el Real Decreto 1701/1991, de 29 de noviembre (que fue derogado por el actual Real Decreto 1834/2008), permitió un desarrollo satisfactorio de las competencias de autoorganización de las Administraciones educativas, de los centros educativos y de los propios docentes. De ahí deduce que la reglamentación actual, más exhaustiva, no puede ser básica, pues si no se consideró así en el año noventa, no lo puede ser ahora, diecinueve años más tarde. A la misma conclusión llega analizando las competencias que la Ley Orgánica 6/2006, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña atribuye a la Generalitat en su art. 131.2 [letra c)] y 3 [letras a), b) y j)]. También la jurisprudencia constitucional lleva a la Abogada de la Generalitat a negar el carácter básico de la regulación impugnada y, en este sentido se citan, entre otras, las SSTC 6/1982 y 48/1985.

e) Se afirma también que una lista cerrada de equivalencias por especialidad como la contenida en el Real Decreto impugnado olvida otros criterios de mérito y capacidad docente referidos a la titulación y experiencia, e incluso habilitación. Dicha lista incidiría en la organización docente en la escala de gestión que es de competencia autonómica. Los arts.131.1 c) y d); 131.3, b), h) y j) y 135 EAC otorgarían la competencia a la Generalitat desde distintos prismas que inciden sobre una misma realidad: la posibilidad de que la Administración educativa pueda actuar con la flexibilidad necesaria sobre el personal docente para hacer efectiva la prestación del servicio. Las normas impugnadas invadirían esa competencia al negar dicha flexibilidad, poniendo en peligro, por ello mismo la efectividad de una organización que afecta a docentes y alumnos.

f) Se plantea, por último, un análisis de la controversia desde lo dispuesto en el art. 149.1.18 CE. Al respecto, se defiende que lo básico en materia de función pública docente debe ser coherente con lo previsto en la Ley 7/2007, de 12 de abril, del estatuto básico del empleado público y en la Ley Orgánica de educación.

En lo que se refiere concretamente al personal docente, el art. 2.3 de la Ley 7/2007 establece que se regirá por la legislación específica dictada por el Estado y por las Comunidades Autónomas, en el ámbito de sus respectivas competencias y “por lo previsto en el presente Estatuto, excepto el Capítulo II del Título III, salvo el artículo 20 y los artículos 22.3, 24 y 84”. Así, fuera del proceso de selección inicial para el ingreso en un cuerpo, el procedimiento para acreditar la idoneidad del empleado público en relación con el desempeño de un puesto de trabajo concreto o para ejercer determinadas funciones o responsabilidades, corresponde a la Administración pública autonómica. En la Administración de la Generalitat ello se derivaría de las competencias reconocidas en los arts. 136 a) y 131.2 c) y 3 b) EAC.

Por ello, se entiende que son contrarios a dichas competencias tanto el art. 3.3 como el anexo V del Real Decreto 1834/2008, al establecer “correspondencias” entre las diversas especialidades y materias que no son de la especialidad, pero que, a nivel organizativo, limitan como la propia especialidad las materias que pueden impartir los funcionarios. Es la Generalitat, como Administración educativa en Cataluña, la que, de acuerdo con las necesidades coyunturales organizativas, de demanda educacional, de disponibilidad y de formación de los funcionarios docentes, debe valorar y determinar dichas correspondencias. Pero la regulación estatal —en opinión de esta parte procesal— ocupa aquí todo el espacio normativo y vacía de contenido la competencia autonómica. A mayor abundamiento, se menciona la jurisprudencia constitucional sobre la distinción entre acceso y provisión en materia de función pública (se citan, al respecto las SSTC 38/2004, 151/1992, 67/1989, 200/1991, 50/1986 y 363/1993).

Finalmente, se señala la regresión que supone la regulación reglamentaria impugnada, dictada precisamente cuando ya se han consumado todos los traspasos en materia de educación —ya no hay “territorio MEC”—, cuando se han aprobado los nuevos Estatutos de Autonomía de 2006 y cuando la tendencia es a que se creen los propios cuerpos docentes autonómicos.

Termina su alegato la representación de la Generalitat solicitando a este Tribunal que dicte Sentencia por la que se declare que la competencia controvertida corresponde a la Generalitat de Cataluña y que el art. 3.3 y 4, la disposición adicional sexta y el anexo V del Real Decreto 1834/2008, de 8 de noviembre vulneran el orden constitucional de competencias y no son de aplicación en Cataluña.

2. Mediante providencia de 28 de abril de 2009, el Pleno de este Tribunal acordó admitir a trámite el conflicto positivo de competencia en relación con el art. 3, apartados 3 y 4, la disposición adicional sexta y el anexo V del Real Decreto 1834/2008, por el que se definen las condiciones de formación para el ejercicio de la docencia en la educación secundaria obligatoria, el bachillerato, la formación profesional y las enseñanzas de régimen especial y se establecen las especialidades de los cuerpos docentes de enseñanza secundaria. Se ordenó, igualmente, dar traslado de la demanda y documentos presentados al Gobierno de la Nación, por conducto de su Presidente, al objeto de que en el plazo de veinte días y, por medio de la representación procesal que determina el art. 82.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), aporte cuantos documentos y alegaciones considere convenientes. Por último, se ordena comunicar la incoación del conflicto a la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo —por si ante la misma estuviera impugnado o se impugnare el citado Real Decreto, en cuyo caso se suspenderá el curso del proceso hasta la decisión del conflicto, según dispone el art. 61.2 LOTC—, así como su publicación en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Diario Oficial de la Generalitat de Cataluña”.

3. El Abogado del Estado, en la representación que legalmente ostenta, presentó su escrito de alegaciones el día 17 de junio de 2009, instando la desestimación del conflicto con base en los razonamientos que exponemos a continuación.

a) Comienza su escrito acudiendo al preámbulo del Real Decreto 1834/2008, de acuerdo con el cual se entiende que la finalidad primordial de las normas que establecen la especialización necesaria en los cuerpos docentes para impartir determinadas materias no es otra que garantizar una educación con una mínima calidad en todo el territorio nacional. Por ello —y de acuerdo con la disposición final primera de la norma impugnada—, se considera que el Real Decreto 1834/2008 se dicta al amparo del art. 149.1.18 y 30 CE.

Añade a su argumentación, asimismo, el hecho de que antes de la aprobación del Real Decreto controvertido fueron consultadas las Comunidades Autónomas a través de la Conferencia de educación, sin que conste que la Generalitat de Cataluña hiciera ninguna observación.

b) Tras un repaso al contenido de los preceptos impugnados, el Abogado del Estado trata de delimitar las competencias del Estado y de la Generalitat de Cataluña en la materia, haciendo referencia, en primer lugar, al marco normativo.

A este respecto, menciona los apartados 1, 18 y 30 del art. 149.1 CE que, a su modo de ver, sustentan la competencia estatal para dictar el Real Decreto 1834/2008. Por otro lado, trae a colación los artículos del Estatuto de Autonomía de Cataluña alegados en defensa de las competencias autonómicas en el escrito de interposición del conflicto, esto es, los arts. 131.2 c); 131.3 y 136 a) EAC. En lo referente a estas últimas, recuerda —siguiendo lo dispuesto en la STC 247/2007, de 12 de diciembre, FJ 6)— que la atribución en exclusiva de una competencia a la Generalitat debe siempre entenderse limitada por la que el art. 149.1 CE reserva al Estado y, en este caso, por las previstas en los ordinales 1, 18 y 30 de dicho precepto constitucional.

Por otra parte, de lo establecido en la Ley Orgánica 2/2006, de educación se deduce que tanto la educación secundaria obligatoria como la postobligatoria y, en concreto, el bachillerato, conducen a la obtención de títulos oficiales de validez en todo el territorio nacional. Precisamente con el fin de asegurar una formación común y de calidad que garantice la validez de los títulos correspondientes, considera esta parte procesal que el Estado debe fijar la formación mínima del personal docente que ha de impartir cada una de las materias en las que los estudiantes deben acreditar sus capacidades, pues no cabe duda de la importancia que la calidad docente tiene en la transmisión y adquisición del conocimiento por parte del alumno. Consecuentemente, la Ley Orgánica de educación siempre remite al Gobierno la determinación de la formación inicial del profesorado de educación secundaria y bachillerato (a este respecto, se citan los arts. 94 y 100.2 y la disposición adicional séptima 2 de la Ley Orgánica 2/2006).

Por su parte, el presupuesto de hecho para que la Administración educativa establezca condiciones para que el profesorado imparta más de una materia en la educación secundaria obligatoria (conforme a lo establecido en la disposición adicional séptima, segundo párrafo y en el art. 26.3 de la Ley Orgánica de educación) es precisamente que ostente la debida cualificación que, según lo dicho, correspondería al Estado.

En cuanto al título competencial preferente, a su juicio (y conforme a la jurisprudencia de este Tribunal, que ha establecido, entre otras, en la STC 212/2005, de 21 de julio, la prevalencia de la regla competencial del art. 149.1.30 CE sobre la del art. 149.1.1 CE), han de predominar, para la resolución del conflicto, los previstos en los apartados 18 y 30 del art. 149.1 CE, con preferencia de este último, pues la finalidad prioritaria no es aquí dar un trato genéricamente homogéneo a los administrados (los alumnos), sino, desde una perspectiva estrictamente docente, garantizar una calidad mínima de la enseñanza, independientemente de que ello pueda tener un efecto reflejo también en la organización de la administración educativa e, incluso, en el acceso a determinados puestos de trabajo por parte del profesorado.

Con respecto al art. 149.1.30 CE, se repasa la jurisprudencia constitucional en relación con la doble caracterización —formal y material— de las bases. Una vez constatado el cumplimiento de los requisitos formales y, dado que en la demanda sólo se plantea un presunto exceso material al definir lo básico, el Abogado del Estado se centra en la doctrina de este Tribunal relativa a los requisitos materiales de la normativa básica.

En este sentido —se recuerda— el Tribunal ha declarado que corresponde al Estado fijar las enseñanzas mínimas que deben impartirse para obtener un título determinado. Citando, por todas, la STC 88/1983, de 27 de octubre, se destaca que la finalidad de tal competencia estatal es conseguir una formación común en un determinado nivel educativo en todo el territorio nacional.

Del mismo modo —entiende el Abogado del Estado—, puede afirmarse que la competencia exclusiva que se reserva al Estado para la regulación de las condiciones de obtención, expedición y homologación de títulos académicos y profesionales y normas básicas para el desarrollo del art. 27 CE le impone establecer las medidas que permitan conseguir una formación común en cada nivel de la enseñanza que conduzca a la obtención de dichos títulos. Y ello aunque tales medidas puedan tener reflejos de carácter organizativo, pues ha de imponerse la legítima finalidad de garantizar una mínima calidad en la docencia [a este respecto, se cita lo resuelto en las SSTC 131/1996 (FFJJ 5 y 9) y 49/1988 (FJ 2)].

c) A efectos de ordenar la contestación a la demanda se atiende, en primer lugar, a los reproches generales que aquélla dirige contra todos los preceptos impugnados, para luego pasar a los que se orientan a cada uno de ellos en particular.

Frente a la idea mantenida por la representación de la Generalitat en cuanto a que los preceptos impugnados supondrían, en comparación con la normativa anterior, una mayor rigidez de la función pública docente, el Abogado del Estado, citando, por todas, la STC 1/2003, de 16 de enero, pone de manifiesto que, desde una perspectiva constitucional, lo relevante no es que se haya modificado el ámbito de lo básico o el aumento o la reducción de la rigidez de las estructuras, sino si se ha realizado respetando las exigencias formales y materiales que el Tribunal Constitucional impone a las bases. Si este último presupuesto se cumple, la normativa autonómica debe ajustarse a las bases estatales.

Se refiere seguidamente el Abogado del Estado a la doctrina constitucional citada en el escrito de interposición del presente conflicto (STC 48/1998, de 2 de marzo, y las posteriores aplicativas de dicha doctrina, en particular, la STC 118/2008, de 13 de octubre) que, en su opinión carece de toda relevancia en este caso, pues se dicta en recursos de amparo y, por tanto, no contienen pronunciamiento alguno de carácter competencial, sino que se limitan a pronunciarse sobre la existencia de una vulneración de un derecho fundamental, en concreto, el derecho de igualdad en el acceso a los cargos públicos. En cualquier caso —se resalta— ninguna duda a este respecto plantearían los preceptos impugnados del Real Decreto 1834/2008, pues estos establecen distinciones entre el personal docente directamente relacionados con los principios de mérito y capacidad, en cuanto conectan la facultad de impartir una determinada materia con la formación especializada que pueda acreditar el candidato.

En lo referente a la vulneración de la Ley del estatuto básico del empleado público, se alega que, como éste mismo indica, resulta de aplicación preferente la normativa específica, por lo que la Administración podrá organizar al profesorado siempre teniendo en cuenta la normativa específica que regula su distribución de funciones y, en particular, los preceptos ya vistos de la Ley Orgánica de educación y del Real Decreto 1834/2008 que, en atención al interés público de garantizar una docencia de calidad, exige una determinada especialización en el profesorado de educación secundaria y bachillerato.

El análisis de los reproches particulares de la demanda contra cada uno de los preceptos impugnados se inicia con el art. 3.3 y el anexo V del Real Decreto 1834/2008. Para el Abogado del Estado, la lógica del sistema establecido en dichos preceptos resulta incuestionable: en función de la formación del docente, se le asigna la enseñanza preferente de aquellas materias en las que está especializado, pudiendo también impartir determinadas materias con las que dicha especialidad guarda una singular relación. La finalidad de los preceptos no sería otra que la de garantizar que los estudiantes reciban la enseñanza del personal más cualificado por ostentar una especialidad directamente relacionada con la materia que deben impartir, por lo que no cabría duda alguna del carácter básico de los citados preceptos.

No entiende esta parte procesal que se dé una vulneración de la competencia atribuida a las Administraciones educativas en el art. 26.3 de la Ley Orgánica 2/2006, pues éste permite que el profesor imparta más de una materia y atribuye a la Administración educativa la organización y la determinación de la forma de aplicar dicha previsión básica, con el único condicionante de que cuente con la formación necesaria, que siempre ha de definir el Estado (como resulta de los arts. 94 y 100.2 y de la disposición adicional séptima 2 de la Ley Orgánica de educación).

Respecto al art. 3.4 del Real Decreto, el Abogado del Estado llama la atención sobre el hecho de que el artículo controvertido no reserva en exclusiva a los especialistas en “orientación educativa” la realización de esta función, sino que únicamente especifica las actividades que los mismos pueden desarrollar. No se impide, por tanto, que el profesorado de otras especialidades pueda orientar educativa, académica y profesionalmente a los alumnos, en colaboración con los servicios especializados.

No considera esta parte procesal suficientemente fundamentada la alegación de la vulneración de las competencias autonómicas al limitarse “a los docentes que tienen esta especialidad de orientación a las materias optativas, por remisión del artículo 3.4 al artículo 5”, pese a lo cual aduce un razonamiento similar al utilizado para justificar la constitucionalidad del art. 3.3 y del anexo V. El art. 3.4 se limita a aplicar la misma lógica de éstos, estableciendo que prioritariamente deberá impartir la materia en la que está específicamente especializado y sin dicha preferencia otras materias con las que se aprecie que existe una cierta conexión, como podrían ser las optativas. Incluso, en este caso se estaría dejando un mayor margen de actuación a las Administraciones educativas, dado que la correspondencia se define con referencia a la totalidad de las materias optativas (art. 3.4 en relación el art. 5 del Real Decreto 1834/2008).

Tampoco levantaría la representación de la Generalitat la carga justificativa que le corresponde en la impugnación de la disposición adicional sexta, pues la crítica al precepto es, en opinión del Abogado del Estado, absolutamente genérica, limitándose a afirmar que produce una “petrificación” de los puestos de trabajo. En consecuencia, en contestación a la misma, se remite a lo dicho en relación con los reproches generales a los preceptos impugnados.

4. Por providencia de veintiocho de enero de dos mil catorce, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día treinta del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. De conformidad con los antecedentes que se han resumido, el presente conflicto positivo de competencia tiene por objeto dilucidar si es conforme con el orden constitucional y estatutario de distribución de competencias la regulación contenida en el artículo 3.3 y 4, en la disposición adicional sexta y en el anexo V del Real Decreto 1834/2008, de 8 de noviembre, por el que se definen las condiciones de formación para el ejercicio de la docencia en la educación secundaria obligatoria, el bachillerato, la formación profesional y las enseñanzas de régimen especial y se establecen las especialidades de los cuerpos docentes de enseñanza secundaria.

2. Con carácter previo al análisis del presente conflicto debe advertirse que, durante el curso de este proceso, una de las disposiciones objeto del mismo, en concreto, el anexo V del Real Decreto 1834/2008, ha sido modificado por el Real Decreto 1146/2011, de 29 de julio, por lo que debe examinarse si se ha producido una desaparición de su objeto.

En ese sentido, como recuerda la STC 213/2013, de 19 de diciembre, FJ 2 a), con cita de la STC 47/2013, de 28 de febrero, FJ 2 a): “Hay que tener en cuenta que en las controversias de alcance competencial como la que nos ocupa, es necesario apreciar los efectos que tiene sobre el conflicto la entrada en vigor de nueva normativa reguladora de algunos de los aspectos en discusión, aunque no se haya impugnado. Esta operación valorativa deberemos hacerla de acuerdo con lo que nuestra doctrina reitera, esto es, ‘hay que huir de todo automatismo, siendo necesario atender a las circunstancias concurrentes en cada caso, y, ante todo, a la pervivencia de la controversia competencial, esto es, a si la disputa sobre la titularidad competencial sigue o no viva entre las partes’ (STC 147/1998, FJ 3, y jurisprudencia allí citada). Asimismo, junto al criterio que se acaba de reproducir, procede recordar que, en este tipo de procesos promovidos por causa de vulneración del orden constitucional de competencias, tenemos establecido que si ‘la normativa en relación con la cual se trabó el conflicto no es simplemente derogada, sino parcialmente sustituida por otra que viene a plantear en esencia los mismos problemas competenciales, la doctrina de este Tribunal avala la conclusión de la no desaparición del objeto del conflicto’ [STC 194/2012, FJ 2, con cita de la STC 134/2011, de 20 de julio, FJ 2 b)].”

La lectura del nuevo anexo revela, en este caso, que su contenido no altera la controversia que se suscita. Antes de la modificación señalada, el anexo V contenía una tabla de equivalencias en las que se establecían las distintas asignaturas que, según su especialidad, podía impartir un profesor de la educación secundaria obligatoria (ESO) o de bachillerato. La nueva regulación contiene, simplemente, la adaptación de la tabla de equivalencias contenida en el citado anexo a las exigencias de la nueva regulación dada por el Real Decreto 1146/2011, de 29 de julio, al Real Decreto 1631/2006, de 29 de diciembre, por el que se establecen las enseñanzas mínimas correspondientes a la Educación Secundaria Obligatoria. De acuerdo con dicha modificación, se introducen tres nuevas materias en el currículo de la ESO, que son reflejadas, asimismo, en el modificado anexo V del Real Decreto 1834/2008 como parte de las asignaturas que pueden ser impartidas por los profesores de enseñanza secundaria, según sus especialidades. En consecuencia, hemos de concluir que el objeto del conflicto permanece intacto, ya que lo que se cuestiona por parte de la Generalitat en relación con el citado anexo es que el Estado pueda establecer de manera cerrada las equivalencias señaladas.

Debe afirmarse, entonces, la pervivencia de la controversia y “teniendo en cuenta que la nueva normativa plantea en gran medida los mismos problemas competenciales que el Reglamento sobre el que se traba el conflicto, la doctrina de este Tribunal avala la conclusión de la no desaparición del conflicto (STC 186/1999, de 14 de octubre, F J 3; con cita de las SSTC 87/1993, de 11 de marzo; 329/1993, de 12 de noviembre; 155/1996, de 9 de octubre; y 147/1998, de 2 de julio)” (STC 223/2000, de 21 de septiembre, FJ 3).

3. Para una mejor comprensión de los términos en que se plantea el presente proceso es necesario reproducir el contenido de los preceptos que son objeto de la controversia.

En el apartado tercero del art. 3 del Real Decreto 1834/2008 se determina que “los funcionarios del cuerpo de catedráticos de enseñanza secundaria y los del cuerpo de profesores de enseñanza secundaria, de las especialidades que se incluyen en el anexo V, podrán impartir docencia en el bachillerato y en la educación secundaria obligatoria de acuerdo con las correspondencias que en él se especifican, siempre que reúnan las condiciones que en el mismo se detallan y sin perjuicio de la preferencia que, para impartir las materias respectivas, tienen los profesores de las especialidades a las que se refieren los anexos III y IV”. En cuanto al anexo V, según ya hemos dicho, contiene efectivamente la tabla de correspondencias a la que se refiere el art. 3.3, fijando las materias que pueden impartir los profesores de bachillerato o de la ESO, de acuerdo con las especialidades a las que pertenezcan.

El apartado cuarto del art. 3 prevé que “los funcionarios de los cuerpos de catedráticos de enseñanza secundaria y de profesores de enseñanza secundaria de la especialidad ‘Orientación educativa’ realizarán tareas de orientación y, además, podrán desempeñar docencia en aplicación de lo que dispone el art. 5. Asimismo, sus funciones de orientación podrán extenderse a las etapas de educación infantil y educación primaria, en virtud de lo previsto en el apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación”.

Por último, la disposición adicional sexta señala que “el profesorado de las especialidades de los diferentes cuerpos a los que se refiere este real decreto para el que no se haya establecido ninguna correspondencia, continuará desempeñando las mismas funciones que tuviera asignadas a la entrada en vigor del presente real decreto”.

Para la Generalitat de Cataluña, promotora del conflicto, dicho ámbito coincidiría con el de sus competencias en materia de enseñanza no universitaria, definidas en su Estatuto de Autonomía, que le atribuye competencia exclusiva en materia organizativa de la función pública docente y de los centros educativos [arts. 136 a) y 131.2 c) del Estatuto de Autonomía de Cataluña: EAC], así como competencia compartida sobre la ordenación de la actividad docente y la organización de los centros públicos [art. 131.3 b), h) y j) EAC]. Y ello porque la Generalitat considera que estamos, en definitiva, ante una regulación de carácter organizativo.

Para el Abogado del Estado, en cambio, tal materia entraría dentro de aquéllas cuya regulación básica reservan al Estado el apartado 18 y, con más claridad, el apartado 30 del art. 149.1 CE, pues, en su opinión, la finalidad primordial de las normas impugnadas es la garantía de la calidad de la enseñanza.

4. Vistos el objeto y los términos de la presente controversia, debemos ahora responder a algunas cuestiones de carácter general planteadas en el escrito de interposición del conflicto.

En primer lugar, ha de señalarse la irrelevancia de la jurisprudencia constitucional citada por la representación de la Generalitat dictada en el seno de sendos recursos de amparo (STC 48/1998, de 2 de marzo, y las posteriores aplicativas de dicha doctrina, en particular, la STC 118/2008, de 13 de octubre) para un proceso de índole competencial como es este, cuyos términos ya han sido definidos. A ello hay que añadir, coincidiendo con la representación procesal del Gobierno de la Nación, que los preceptos impugnados del Real Decreto 1834/2008 establecen distinciones entre el personal docente directamente relacionados con los principios de mérito y capacidad, en cuanto conectan la facultad de impartir una determinada materia con la formación especializada que pueda acreditar el candidato, por lo que, a diferencia de lo que ocurría en las resoluciones citadas, ninguna contradicción puede encontrarse aquí con el derecho de igualdad en el acceso y permanencia en la función pública.

Por otro lado, pueden encontrarse de forma repetida a lo largo del escrito presentado por la Abogada de la Generalitat reproches acerca de que la normativa impugnada adolece de falta de flexibilidad y que, en este sentido, vendría a “petrificar” la función pública docente, ocasionando importantes inconvenientes de tipo organizativo a las administraciones educativas autonómicas. En estrecha relación con este asunto, se critica que la citada normativa amplía el ámbito de lo básico frente a la contenida en el Real Decreto 1701/1991, de 29 de noviembre, que permitía un mayor margen de actuación autonómico. Ninguna de estas objeciones puede atenderse de acuerdo con nuestra doctrina sobre la variabilidad de las bases que viene a afirmar que aunque las bases, por su propia esencia, tienen vocación de estabilidad en ningún caso son inamovibles ni puede predicarse de ellas la petrificación, incompatible con el talante evolutivo del Derecho. Por ello, corresponde en cada momento al legislador estatal establecer las bases en cada materia respetando el orden constitucional de reparto de competencias (por todas, STC 24/2013, de 31 de enero, FJ 6). En consecuencia lo único relevante a la hora de determinar la constitucionalidad o no de la normativa controvertida, como señalamos en la STC 1/2003, de 16 de enero, FJ 8, es si puede ser considerada formal y materialmente como básica.

En cuanto a la pretendida vulneración de la Ley 7/2007, del estatuto básico del empleado público, que, para la representación de la Generalitat se produciría al regular el Real Decreto impugnado materias pertenecientes a la competencia autonómica, ha de vincularse a la queja genérica de la falta de carácter básico de los preceptos impugnados del Real Decreto 1834/2008, por lo que hemos de remitirnos, para dar respuesta a dicha alegación, al análisis que sobre el carácter básico de dicho precepto realizaremos, teniendo en cuenta que la Ley 7/2007, en su art. 2.3, determina para el personal docente la aplicación preferente de su normativa específica, dictada por el Estado y por las Comunidades Autónomas, en el ámbito de sus respectivas competencias.

5. Una vez despejadas estas cuestiones de carácter general, procederemos a analizar si el contenido de los preceptos impugnados resulta encuadrable en las competencias estatales *ex* art. 149.1.18 y 30 CE o si, por el contrario, el Estado no cuenta con título competencial alguno que justifique tal regulación y, por tanto, ésta invade las competencias de la Generalitat.

Para dar cabal respuesta a esta cuestión, hemos de partir de la propia naturaleza de las especialidades docentes. A dichos efectos cabe recordar que, de acuerdo con la disposición adicional séptima de la Ley Orgánica 2/2006, de educación, la función pública docente está ordenada en cuerpos que desempeñan sus funciones en las diferentes enseñanzas asignadas a los mismos. A su vez, cada uno de dichos cuerpos docentes tiene una serie de especialidades docentes que vinculan la formación específica de los funcionarios con las materias que tienen que impartir y que, como señalamos en la reciente STC 213/2013, FJ 8, “acreditan que los funcionarios docentes poseen los conocimientos necesarios para impartir determinadas áreas y materias integradas en el currículo de las enseñanzas reservadas al cuerpo docente al que pertenecen”, poniendo de manifiesto que “estas especialidades se han contemplado tradicionalmente en la legislación educativa estatal (así en la disposición adicional octava LOGSE, apartado 8 o en diversos preceptos de la Ley Orgánica de calidad de la educación, como los arts. 11, 19, 85, 106, o en la vigente Ley Orgánica 2/2006, que atribuye al Gobierno, en su disposición adicional séptima.2, tanto la creación o supresión de las especialidades docentes de los cuerpos como la asignación de áreas, materias y módulos que deberán impartir los funcionarios adscritos a cada una de ellas)”.

Asimismo, ha de tenerse en cuenta que, en supuestos anteriores en los que se ha cuestionado ante este Tribunal la regulación relativa a las especialidades docentes hemos dicho que “podría encuadrarse tanto en la materia relativa a la función pública docente como en la de la enseñanza (en el mismo sentido, STC 48/1985, de 28 de marzo, FJ 4), si bien, como en el caso de la STC 75/1990, de 26 de abril, FJ 2, puesto que se trata de disciplinar un determinado aspecto específico de la función pública docente, hemos de entender que, a los efectos que ahora interesan, su ámbito propio de encuadramiento es el relativo a educación, algo que, por otra parte, confirma el propio Estatuto de Autonomía de Cataluña [art. 131.2 d)]” (STC 212/2012, de 14 de noviembre, FJ 7). En el mismo sentido nos hemos pronunciado en la STC 213/2013, FJ 8, en la que consideramos que la adquisición de nuevas especialidades docentes “presenta una conexión más directa con la materia educación que con la de función pública”.

Ello no significa que haya que descartar de plano la incidencia del art. 149.1.18 CE en la medida en que nos encontramos ante la regulación de las especialidades docentes de los cuerpos en los que se ordena la función pública docente y que, como ya señalamos en la STC 213/2013, FJ 8 “puede producir efectos en materia de provisión de puestos de trabajo y promoción profesional”. Asimismo, no puede olvidarse que dichos cuerpos en los que se ordena la función pública docente son cuerpos de funcionarios de ámbito estatal “puesto que, en principio, los mismos van a desempeñar sus tareas al servicio de un sistema educativo que es único en todo el territorio nacional y en cuya configuración han de participar necesariamente los niveles de gobierno estatal y autonómico, de acuerdo con sus competencias, lo que, evidentemente, también tiene ahora consecuencias a la hora de establecer el régimen jurídico de la función pública en el ámbito docente” (STC 213/2013, FJ 4).

Nos encontramos, pues, y primordialmente, en el ámbito de la educación en el que, como hemos recordado en las SSTC 184/2012, de 17 de octubre, FJ 3 y 213/2013, FJ 3, con cita de la STC 111/2012, de 24 de mayo, FJ 5, “corresponde también al Estado, en virtud del art. 149.1.30 CE, la competencia para dictar las normas básicas para el desarrollo del art. 27 CE, que debe entenderse, según hemos afirmado, en el sentido de que incumbe al Estado ‘la función de definir los principios normativos y generales y uniformes de ordenación de las materias enunciadas en tal art. 27 CE’ (STC 77/1985, de 27 de junio, FJ 15). Resulta pertinente recordar que el derecho a la educación incorpora un contenido primario de derecho de libertad, a partir del cual se debe entender el mandato prestacional a los poderes públicos encaminado a promover las condiciones para que esa libertad sea real y efectiva (art. 9.2 CE) (SSTC 86/1985, de 10 de julio, FJ 3; y 337/1994, de 23 de diciembre, FJ 9), y que su ejercicio ha de tener lugar en el marco de un sistema educativo cuyos elementos definidores son determinados por los poderes públicos, de modo que la educación constituye una actividad reglada (SSTC 337/1994, de 23 de diciembre, FJ 9; y 134/1997, de 17 de julio, FJ 4). En todo caso, en la configuración de ese sistema educativo han de participar necesariamente los niveles de gobierno estatal y autonómico, de acuerdo con sus competencias”.

En relación con las competencias de la Comunidad Autónoma en materia de educación, en la citada STC 213/2013, FJ 3, con cita de la STC 212/2012, FJ 3, hemos señalado que “[e]n esta materia, el art. 131 del Estatuto de Autonomía de Cataluña (EAC) aprobado en el año 2006, bajo la rúbrica ‘Educación’, atribuye determinadas competencias a la Generalitat de Cataluña en el ámbito de la enseñanza no universitaria. En particular de acuerdo con el apartado 2 del art. 131 EAC, corresponde a la Generalitat, en materia de enseñanza no universitaria, la competencia exclusiva respecto de ‘las enseñanzas obligatorias y no obligatorias que conducen a la obtención de un título académico o profesional con validez en todo el Estado y a las enseñanzas de educación infantil’. Competencia exclusiva que, en virtud del mismo precepto, incluye una serie de potestades especificadas en ocho subapartados y sobre la que, como recuerda la STC 111/2012, de 24 de mayo, ya señalamos en la STC 31/2010, de 28 de junio, FJ 77, que ‘[s]e trata, en efecto, a diferencia de lo que sucede con el art. 131.1 EAC, de materias claramente encuadradas en el ámbito de la ‘educación’ y, por tanto, directamente afectadas por los arts. 27, 81.1 y 149.1.30 CE, determinantes de una serie de reservas a favor del Estado que, como tenemos repetido, no quedan desvirtuadas por la calificación estatutaria de determinadas competencias autonómicas como exclusivas’. Por último, el apartado 3 del mismo precepto atribuye a la Generalitat una competencia compartida ‘[e]n lo no regulado en el apartado 2 y en relación con las enseñanzas que en él se contemplan’, y ‘respetando los aspectos esenciales del derecho a la educación y a la libertad de enseñanza en materia de enseñanza no universitaria y de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 149.1.30 de la Constitución’. Esta competencia también incluye en una decena de subapartados la enunciación de una serie de facultades concretas que corresponden a la Generalitat que han de ser entendidas en el sentido que ya expresamos en la STC 31/2010 (FJ 60).”

Concretamente, en relación con la materia objeto del presente conflicto la Comunidad Autónoma de Cataluña, de acuerdo con su Estatuto de Autonomía, ostenta competencias exclusivas en materia organizativa de la función pública docente y de los centros educativos [arts. 136 a) y 131.2 c) EAC], así como competencias compartidas sobre la ordenación de la actividad docente y la organización de los centros públicos [art. 131.3 b), h) y j) EAC].

Realizada la delimitación competencial en la materia objeto de la controversia, queda por dilucidar si el Estado puede alzarse en garante de dicha calidad educativa, mediante la determinación de la formación que ha de concurrir en los docentes, para lo cual ha de valorarse si tal regulación cumple con los requisitos de carácter formal y material de la normativa básica que hemos venido fijando en nuestra jurisprudencia.

6. En lo que se refiere a los requisitos de orden formal, hemos de remitirnos a lo ya afirmado, entre otras en las SSTC y 184/2012, FJ 3 y 213/2013, FJ 4, en las que señalamos que “respecto a los requisitos formales de las normas básicas, este Tribunal ha recordado (STC 31/2010, de 28 de junio, FJ 60) que, si bien su definición legal es ‘el contenido que mejor se acomoda a la función estructural y homogeneizadora de las bases y ésta la forma normativa que, por razones de estabilidad y certeza, le resulta más adecuada (por todas, STC 69/1988, de 19 de abril), no lo es menos que también es posible predicar el carácter básico de normas reglamentarias y de actos de ejecución del Estado (STC 235/1999, de 16 de diciembre), y son factibles en las bases un alcance diferente en función del subsector de la materia sobre la que se proyecten e incluso sobre el territorio (SSTC 50/1990, de 6 de abril, y 147/1991, de 4 de julio, respectivamente). Y ello no como pura excepción al criterio que para el art. 111 EAC constituye la regla de principio (base principal o de mínimo normativo, formalizada como ley), sino como elementos de la definición del contenido y alcance de la competencia atribuida al Estado cuando éste es el titular de la potestad de dictar las bases de la disciplina de una materia determinada’.”

Al respecto, cabe recordar nuestra doctrina específica sobre la posibilidad de dictar normas básicas de rango reglamentario en el ámbito educativo (STC 77/1985, FJ 15; confirmada en la STC 184/2012, de 17 de octubre, FJ 3, y reiterada en las SSTC 212/2012, 213/2012, y 214/2012, todas ellas de 14 de noviembre; 25/2013, de 31 de enero de 2013, FJ 4; 162/2013, de 26 de septiembre, FJ 5 y 213/2013, FJ 4) de acuerdo con la cual se exige que dicha regulación resulte de una habilitación legal y que su rango reglamentario esté justificado por tratarse de materias cuya naturaleza exigiera un tratamiento para el que las normas legales resultaran inadecuadas por sus mismas características.

De acuerdo con la citada jurisprudencia, puede decirse que el reglamento objeto del presente conflicto reúne las características formales exigidas para ser considerado como básico. Por un lado, su disposición final primera, tras declarar su carácter básico, afirma que “se dicta al amparo del artículo 149.1.18 y 30 de la Constitución”. Por otro, es la propia Ley Orgánica de educación, en sus arts. 94 y 100.2 (que, de acuerdo con lo dispuesto en la disposición final quinta, tienen carácter básico), la que remite al Gobierno la habilitación de otras titulaciones no previstas en ella para impartir enseñanzas de educación secundaria obligatoria y bachillerato en determinadas áreas, previa consulta a las Comunidades Autónomas, así como la fijación de la formación pedagógica y didáctica necesaria para ejercer la docencia en las diferentes enseñanzas reguladas en la Ley. Asimismo, la disposición adicional séptima, en su segundo apartado, atribuye al Gobierno, previa consulta a las Comunidades Autónomas, no sólo la creación o supresión de las especialidades docentes de los cuerpos a los que se refiere dicha disposición, sino también la asignación de áreas, materias y módulos que deberán impartir los funcionarios adscritos a cada una de ellas. De acuerdo con lo dicho más arriba, la actuación del Gobierno sería aquí completiva y no definidora de competencias y sería, además, “complemento indispensable” para asegurar el mínimo común denominador establecido en la Ley Orgánica 2/2006, pues ésta no resulta instrumento idóneo para regular exhaustivamente todos los aspectos básicos, debido al “carácter marcadamente técnico o a la naturaleza coyuntural y cambiante” de los mismos. Efectivamente, no es infrecuente que se produzcan cambios en los planes de estudios o en los distintos currículos que hacen necesarias adaptaciones en las exigencias relativas a la formación del profesorado, como, de hecho, ocurre en este caso, según hemos reseñado en el fundamento jurídico segundo.

7. En cuanto a los requisitos de índole material, en los que, en realidad, se centra la demanda, hemos mantenido que “‘corresponde a este Tribunal como intérprete supremo de la Constitución, revisar la calificación hecha por el legislador y decidir, en última instancia, si es materialmente básica por garantizar en todo el Estado un común denominador normativo dirigido a asegurar, de manera unitaria y en condiciones de igualdad, los intereses generales a partir del cual pueda cada Comunidad Autónoma, en defensa de sus propios intereses, introducir las peculiaridades que estime convenientes y oportunas, dentro del marco competencial que en la materia le asigne su Estatuto’ (STC 69/1988, FJ 5).” (STC 156/2011, de 18 de octubre, FJ 5).

A este respecto, debemos realizar un doble análisis, de acuerdo con los planteamientos realizados en el escrito de interposición del presente conflicto.

En efecto, la representación de la Generalitat de Cataluña, de una parte, dirige un reproche general a todos los preceptos impugnados, pues entiende que la especialidad docente, como elemento de clasificación de los cuerpos docentes estatales creados por la Ley Orgánica 2/2006, de educación (arts. 91 a 99 y disposición adicional séptima), tendría carácter básico, pero considera, en cambio, que la regulación controvertida del Real Decreto, al ir más allá de lo previsto en dicha Ley Orgánica, estaría vulnerando las competencias autonómicas en la materia, provocando —además— graves perturbaciones en las tareas organizativas propias de la prestación del servicio público educativo.

No puede compartirse dicho planteamiento, pues como señalamos en la STC 88/1983, de 27 de octubre, en relación con la competencia estatal para fijar las enseñanzas mínimas, de los arts. 27 y 149.1.30 CE se deriva la obligación para el Estado de procurar una formación común en un determinado nivel de todos los escolares (en aquel caso, de educación general básica), sea cual sea la Comunidad Autónoma en la que realicen sus estudios. En este sentido, afirmábamos que “la homologación del sistema educativo a que se refiere el primero de los artículos citados y la competencia exclusiva que reserva al Estado el segundo para la regulación de las condiciones de obtención, expedición y homologación de títulos académicos y profesionales y normas básicas para el desarrollo del art. 27, a fin de garantizar el cumplimiento de las obligaciones de los poderes públicos en esta materia, son los medios que la Constitución prevé para obtener ese nivel mínimo de homogeneidad en la formación de los escolares” (FJ 3).

Sin duda, dentro de la competencia de procurar un nivel de formación homogéneo de todos los escolares, independientemente de la Comunidad Autónoma en la que realicen sus estudios, se incardinan las exigencias de formación del personal docente, pues no cabe negar la importancia de ésta en el proceso de aprendizaje. En este sentido, ya afirmamos en la STC 213/2013, FJ 8, “la importancia que tienen las especialidades docentes en el sistema educativo, cuya verdadera naturaleza está ligada a la posibilidad de que los funcionarios docentes impartan determinadas enseñanzas que van ligadas a la titularidad de la misma”. Dicha configuración de las especialidades docentes justificó la atribución al Estado de la competencia para regular el procedimiento de adquisición de las especialidades docentes y es el fundamento de que ahora afirmemos la competencia del Estado no sólo para atribuir la asignación de áreas, materias y módulos que deberán impartir los funcionarios adscritos a cada una de las especialidades docentes en cualquier parte del sistema educativo nacional, sino también de aquellas otras materias que podrán impartir por ostentar la formación necesaria.

8. Descartada la objeción de carácter general, debemos analizar el contenido de los distintos preceptos impugnados para comprobar si, en este caso, la normativa cuestionada persigue la mencionada finalidad de garantizar en todo el territorio del Estado un común denominador normativo dirigido a asegurar, de manera unitaria y en condiciones de igualdad, los intereses generales, pero dejando, al mismo tiempo, el espacio correspondiente a las Comunidades Autónomas para su ulterior desarrollo. Y ello, porque, según tenemos declarado, “es innegable la amplitud de las competencias del Estado en materia educativa, pero también lo es que su ejercicio debe dejar siempre un margen para que las Comunidades Autónomas puedan desarrollar las facultades que les reconocen sus Estatutos” [STC 111/2012, de 24 de mayo, FJ 12 b)].

El art. 3.3 ha de ser enjuiciado necesariamente de forma conjunta con el anexo V del Real Decreto, pues en éste se realiza la asignación de materias a la que se refiere aquel (también en la redacción actual, dada por el Real Decreto 1146/2011, de 29 de julio, con las adaptaciones mencionadas en el fundamento jurídico segundo), de manera que a algunas especialidades de los cuerpos docentes se les hace corresponder con distintas materias de bachillerato o de la ESO, que podrán impartir los profesores que estén en posesión de la titulación correspondiente, sin perjuicio de que estos puedan tener asignada una materia preferente en los anexos III (si se trata de la ESO) o IV (si se trata de bachillerato).

La inconstitucionalidad de este precepto residiría, a juicio de la representación de la Generalitat, en el hecho de que la especialidad docente no puede actuar como causa de exclusión para impartir otras materias y que, en consecuencia, los profesores deberían poder ser habilitados para impartir otras enseñanzas o acceder a ellas voluntariamente, siempre y cuando tengan determinados requisitos de titulación y experiencia.

Para rechazar tal objeción hemos de partir de que la finalidad de las disposiciones cuestionadas no es sino establecer determinados requisitos de formación para impartir las correspondientes materias.

En efecto, la regla general que se establece en la Ley Orgánica de educación y se desarrolla en el Real Decreto 1834/2008, y que no ha sido cuestionada por la Comunidad Autónoma, es que los funcionarios docentes titulares de una especialidad docente impartirán las áreas, materias y módulos que tenga asignada su especialidad docente de acuerdo con lo establecido por la normativa básica estatal. El carácter básico de la asignación de materias que corresponden a cada una de las especialidades de los cuerpos en los que se ordena la función pública docente responde a la propia naturaleza de las especialidades docentes que acreditan que los funcionarios docentes poseen los conocimientos necesarios para impartir determinadas áreas y materias integradas en el currículo de las enseñanzas reservadas al cuerpo docente al que pertenecen, tal y como afirmamos en la STC 213/2013, FJ 8.

La norma regula una posibilidad de flexibilizar el régimen de las especialidades docentes que, en cierto sentido, funciona como excepción a dicha regla general de los arts. 3.1 y 3.2, teniendo en cuenta que si básica es la regla general, básica debe ser también la excepción (SSTC 206/1997, de 27 de noviembre, FJ 8; y 219/2013, de 19 de diciembre, FJ 5). Concretamente, el art. 3.3 del Real Decreto 1834/2008, en relación con el anexo V del mismo, prevé la posibilidad de que los funcionarios que ostentan determinadas especialidades docentes puedan impartir otras materias además de las que necesariamente deben impartir por estar asignadas a su especialidad. Dicha previsión responde, en consecuencia, a la misma naturaleza de las especialidades docentes que permiten acreditar, como reiteradamente hemos señalado, que los funcionarios docentes poseen los conocimientos necesarios para impartir las materias correspondientes. De acuerdo con ello, ha de corresponder al Estado realizar la asignación de dichas materias a las correspondientes especialidades docentes ya que de lo contrario se pondría en riesgo la finalidad que las especialidades docentes han de cumplir en los términos que expusimos en la STC 213/2013, FJ 8, esto es, acreditar que los funcionarios docentes poseen los conocimientos necesarios para impartir determinadas áreas y materias.

Por otra parte, no puede dejar de tenerse en cuenta que dicha previsión tiene carácter potestativo “podrán impartir”, por lo que será concretada, en su caso, por las correspondientes administraciones educativas.

En todo caso, las Comunidades Autónomas, por su parte, podrán establecer criterios adicionales de titulación y experiencia que supongan la preferencia de unos profesores frente a otros a la hora de impartir cada asignatura concreta (siempre que tales criterios no se encuentren constitucionalmente proscritos) o, como señala el Abogado del Estado de acuerdo con lo establecido en el art. 26.3 de la Ley Orgánica 2/2006 para la enseñanza secundaria obligatoria, fijar las condiciones que permitan a los profesores impartir más de una materia al mismo grupo de alumnos, si cuentan con la debida cualificación determinada por el Estado.

Los mismos argumentos han de utilizarse para descartar la inconstitucionalidad de la disposición adicional sexta, donde se establece que los profesores para los que no se fija ninguna correspondencia seguirán desempeñando las mismas funciones que tuvieran asignadas con anterioridad a la entrada en vigor del Real Decreto 1834/2008, precisión ésta que, según la Generalitat, intensificaría el efecto provocado por el art. 3.3 de la norma impugnada. No puede compartirse esta apreciación, pues la Administración educativa autonómica puede intervenir, actuando de acuerdo con la titulación y la experiencia de dichos profesionales, pero partiendo siempre de las exigencias básicas de formación del profesorado fijadas por el Estado que, como se ha señalado, ha de garantizar la correspondencia entre la formación del funcionario público docente y la materia que pueda impartir.

Por último, en lo que se refiere al apartado cuarto del art. 3 del Real Decreto, donde se prevé que los catedráticos y profesores de enseñanza secundaria de la especialidad “orientación educativa” realizarán tareas de orientación y, además, podrán desempeñar docencia de las materias optativas que determine la Administración educativa, se le reprocha por parte de la Generalitat la vulneración del art. 91 de la Ley Orgánica de educación, que en su apartado 1 d) atribuye al profesorado en general “la orientación educativa, académica y profesional de los alumnos, en colaboración, en su caso, con los servicios o departamentos especializados”. A las consideraciones ya realizadas respecto al resto de los preceptos impugnados, hay que añadir, de acuerdo con la interpretación ofrecida por el Abogado del Estado, que el artículo controvertido no reserva en exclusiva a los especialistas en “orientación educativa” la realización de esta función, sino que únicamente especifica las actividades que los mismos pueden desarrollar. No se impide, por tanto, que el profesorado de otras especialidades pueda orientar educativa, académica y profesionalmente a los alumnos, en colaboración con los servicios especializados, si así lo estima conveniente la Administración educativa correspondiente. Del mismo modo, se deja espacio a las Administraciones educativas para que decidan si los docentes con la mencionada especialidad pueden desempeñar alguna asignatura optativa. En consecuencia, ha de rechazarse, asimismo, la tacha de inconstitucionalidad que la Generalitat dirige contra este precepto.

9. Después de lo dicho, debe llegarse a la conclusión de que los preceptos impugnados tienen carácter básico, encontrando su fundamento principal, según hemos razonado ya, en el art. 149.1.30 CE y que, por tanto, la Comunidad Autónoma de Cataluña no ha visto invadidas ni sus competencias exclusivas en materia organizativa de la función pública docente y de los centros educativos [arts. 136 a) y 131.2 c) EAC], ni sus competencias compartidas sobre la ordenación de la actividad docente y la organización de los centros públicos [art. 131.3 b), h) y j) EAC].

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar el conflicto positivo de competencia planteado por el Gobierno de la Generalitat de Cataluña en relación con el artículo 3, apartados 3 y 4, la disposición adicional sexta y el anexo V del Real Decreto 1834/2008, de 8 de noviembre, por el que se definen las condiciones de formación para el ejercicio de la docencia en la educación secundaria obligatoria, el bachillerato, la formación profesional y las enseñanzas de régimen especial y se establecen las especialidades de los cuerpos docentes de enseñanza secundaria.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a treinta de enero de dos mil catorce.

SENTENCIA 18/2014, de 30 de enero de 2014

Pleno

("BOE" núm. 48, de 25 de febrero de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:18

Cuestión de inconstitucionalidad 5657-2010. Planteada por la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Galicia en relación con la disposición adicional tercera de la Ley 2/2006, de 14 de junio, de Derecho civil de Galicia.

Principios de seguridad jurídica e igualdad, derecho al libre desarrollo de la personalidad y competencias en materia de Derecho civil: inadmisión de la cuestión al versar sobre un precepto legal que no es aplicable al caso que da lugar a su planteamiento.

1. El órgano promotor, existiendo dudas sobre la aplicabilidad de la norma cuestionada al caso, pospone expresamente la resolución de estos aspectos controvertidos a un momento posterior al planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, abriendo la posibilidad de que finalmente llegue a considerar que la disposición no es aplicable al litigio y que, en consecuencia, nos encontremos con el resultado de que el pronunciamiento del Tribunal Constitucional habría resultado innecesario o indiferente para la decisión del proceso [FJ 5].

2. Doctrina sobre el juicio de aplicabilidad y el juicio de relevancia en las cuestiones de inconstitucionalidad (SSTC 17/1981, 42/2013) [FFJJ 2 a 4].

3. No existe ningún óbice para realizar un pronunciamiento de inadmisión de una cuestión de inconstitucionalidad en la fase de resolución de la misma, mediante Sentencia, dado que la tramitación específica del art. 37.1 LOTC no tiene carácter preclusivo y cabe apreciar en Sentencia la ausencia de los requisitos, tanto procesales como de fundamentación, requeridos para el válido planteamiento de la cuestión (STC 42/2013) [FJ 2].

4. En las cuestiones de inconstitucionalidad los efectos extintivos sobre el objeto del proceso como consecuencia de la derogación o modificación de la norma cuestionada vienen determinados por el hecho de que, tras esa derogación o modificación, resulte o no aplicable en el proceso *a quo* y de su validez dependa la decisión a adoptar en el mismo (STC 218/2013) [FJ 2].

5. Procede la inadmisión a trámite de la cuestión de inconstitucionalidad en aplicación de lo dispuesto en el art. 37.1 LOTC ya que no se han satisfecho suficientemente los juicios de aplicabilidad y relevancia exigidos por el art. 35 LOTC [FJ 5].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Enrique López y López, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En la cuestión de inconstitucionalidad núm. 5657-2010 planteada por la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Galicia en relación con la disposición adicional tercera de la Ley 2/2006, de 14 de junio, de Derecho civil de Galicia, por posible infracción de los arts. 9.3, 10.1, 14 y 149.1.8 CE. Han comparecido y formulado alegaciones el Abogado del Estado, el Parlamento de Galicia, la Xunta de Galicia y el Fiscal General del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Pedro José González-Trevijano Sánchez, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. El 13 de julio de 2010 se registró en este Tribunal Constitucional un oficio de la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, fechado el 8 de julio de 2010, al que se acompañaba Auto del mismo órgano jurisdiccional, de 30 de junio de 2010, en el que se acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad en relación con la disposición adicional tercera de la Ley 2/2006, de 14 de junio, de Derecho civil de Galicia por posible infracción de los arts. 9.3, 10.1, 14 y 149.1.8 CE.

2. Los hechos de los que trae causa la cuestión de inconstitucionalidad planteada son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) Ante el Juzgado de primera instancia de Chantada (Lugo), se presentó demanda solicitando la declaración de la existencia de una unión de hecho, así como de una comunidad de bienes análoga a la sociedad de gananciales y se demandaba su disolución y liquidación. La actora fundamentaba jurídicamente su pretensión en la disposición adicional tercera de la Ley 2/2006, de 14 de junio, de Derecho civil de Galicia, que establecía:

“1. A los efectos de la aplicación de la presente Ley, se equiparan al matrimonio las relaciones maritales mantenidas con intención o vocación de permanencia, con lo que se extienden a los miembros de la pareja los derechos y las obligaciones que la presente ley reconoce a los cónyuges.

2. Tendrán la consideración de relación marital análoga al matrimonio la formada por dos personas que lleven conviviendo al menos un año, pudiéndose acreditar tal circunstancia por medio de la inscripción en el registro, manifestación expresa mediante acta de notoriedad o cualquier otro medio admisible en derecho. En caso de tener hijos en común será suficiente con acreditar la convivencia.”

La actora defendía que se desprendía claramente del precepto que, dada la existencia de hijos en común, sólo restaba acreditar la convivencia, iniciada en enero de 1994 y finalizada, por voluntad del demandado, en agosto de 2006, para que la consecuencia jurídica no pudiera ser otra que la aplicación a su caso del régimen de una sociedad de gananciales, ante la inexistencia de un convenio regulador de su régimen económico.

Por Sentencia de 15 de enero de 2008, el órgano de instancia considera probada la unión de hecho. También declara aplicable la disposición adicional tercera de la Ley 2/2006, de 14 de junio, reguladora del Derecho civil de Galicia, pero contra las pretensiones de la actora afirma que no es extensible el régimen de la sociedad de gananciales en el supuesto de hecho, pues existía una delimitación patrimonial voluntariamente aceptada y sobradamente acreditada en el proceso. Interpuesto recurso de apelación, la Sentencia fue confirmada en su totalidad por la Audiencia Provincial de Lugo, el 2l de abril de 2009. El órgano de apelación confirma la interpretación otorgada a la disposición adicional tercera por el juez de instancia, añadiendo que la modificación operada en la disposición adicional tercera de la Ley 2/2006, de 14 de junio, de Derecho civil de Galicia por la Ley 10/2007, de 28 de junio, confirma dicha interpretación, pues tras la reforma, la disposición adicional tercera dispone:

“2. Tendrán la condición de parejas de hecho las uniones de dos personas mayores de edad, capaces, que convivan con la intención o vocación de permanencia en una relación de afectividad análoga a la conyugal y que la inscriban en el Registro de Parejas de Hecho de Galicia, expresando su voluntad de equiparar sus efectos a los del matrimonio.”

El órgano judicial recuerda que, en la exposición de motivos de la Ley 10/2007, de 28 de junio, se declara como único objetivo de la reforma aclarar el sentido de la disposición adicional tercera de la Ley 2/2006, pues no había sido la intención del legislador introducir una equiparación *ope legis* entre las parejas de hecho y el matrimonio, y forzar a aquéllos que no desearan ser equiparados, sino condicionar la equiparación al requisito de una manifestación de voluntad expresa. Para el Juez, la aplicación al caso de la norma impugnada así interpretada aboca inevitablemente a la desestimación de la pretensión principal de la actora, pues la voluntad de equiparación no sólo no quedó acreditada en el proceso, sino que se alcanzó la conclusión contraria.

La actora interpuso entonces recurso de casación ante la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Galicia. Adujo como único motivo casacional la inaplicación de la disposición adicional tercera de la Ley 2/2006, de 14 de junio, de Derecho civil de Galicia en su contenido normativo original, vigente en el momento de la interposición de la demanda y, por tanto, de aplicación al caso. Para la actora, se cumplían los dos requisitos contemplados por la norma, la convivencia superior a un año o la existencia de descendencia común, para que a una unión de hecho le fuera aplicable el régimen de una sociedad de gananciales, por lo que, declarada por los dos órganos judiciales —instancia y apelación— la existencia de una unión de hecho probada y la aplicabilidad de la disposición adicional tercera al supuesto de hecho, la única conclusión jurídica lógica era la extensión a las partes del régimen económico ganancial. Al no haber sido este el sentido del fallo, la actora entiende que, en realidad, la disposición adicional tercera de la Ley 2/2006 no le ha sido aplicada. A dicha pretensión se opuso el demandado considerando, entre otras razones, que la disposición adicional tercera no podía ser aplicada de forma retroactiva al supuesto de hecho enjuiciado.

b) Mediante providencia de 29 de enero de 2010, la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Galicia acordó oír a las partes y al Ministerio Fiscal, con suspensión del plazo para dictar Sentencia, para que pudieran alegar lo que desearan sobre la pertinencia o sobre el fondo de que la Sala planteara cuestión de inconstitucionalidad en relación a la disposición adicional tercera de la Ley 2/2006, de 14 de junio, de Derecho civil de Galicia y la Ley 10/2007, de 28 de junio, de reforma de la disposición adicional tercera, al considerar la Sala que podían ser contrarias a la Constitución y, en particular, a la competencia exclusiva del Estado sobre legislación civil prevista en el art. 149.1.8 CE y, en todo caso, sobre relaciones jurídico-civiles relativas a las formas de matrimonio, así como sobre ordenación de los registros públicos.

El Fiscal concluye que no procede plantear la cuestión de inconstitucionalidad, en lo que coincide con la representación procesal de la actora en el proceso *a quo*, mientras que la representación procesal del demandado en instancia estimó procedente el planteamiento de la cuestión.

3. Por Auto de 30 de junio de 2010, el órgano judicial interpone cuestión de inconstitucionalidad. Del contenido del Auto interesa destacar lo que sigue:

a) Tras exponer los antecedentes de hecho de la presente cuestión, el órgano judicial alude al cumplimiento de los requisitos del art. 35 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), señala la norma de cuya constitucionalidad duda, los preceptos constitucionales que entiende vulnerados y los extremos que considera más relevantes del caso sometido a su consideración. En el fundamento de Derecho segundo la Sala formula el pertinente juicio de aplicabilidad y de relevancia. Señala que procede despejar las dudas planteadas al respecto por la parte recurrida, que alude a la falta de legitimación activa de la demandante, por haberse estimado una de las peticiones subsidiarias de la demanda, refiriéndose la segunda a la irretroactividad de la norma cuestionada, respecto a lo que el órgano judicial afirma: “Irretroactividad de la norma cuestionada. Presuponiendo el estudio del problema de la aplicación temporal de la norma el entrar a su examen, entendemos que esto no es posible si antes no despejamos las dudas sobre su posible inconstitucionalidad”. Señalado lo anterior, la Sala acoge la tesis del Fiscal en relación con la exclusión en la cuestión de inconstitucionalidad de la Ley 10/2007, de 28 de junio, de reforma de la disposición adicional tercera de la Ley 2/2006, y, en consecuencia, la cuestión sólo se presenta sobre la constitucionalidad de esta última excluyendo de la cuestión lo que atañe a la regulación de los registros e instrumentos públicos, puesto que entiende que al que se refiere la norma tiene carácter meramente probatorio.

b) Expresado así el juicio de aplicabilidad y de relevancia, a continuación expone que la primera y principal duda de constitucionalidad estriba en determinar si el legislador gallego tiene competencia para legislar sobre la materia y argumenta que la norma cuestionada puede ser contraria al art. 149.1.8 CE que atribuye al Estado “competencia exclusiva sobre la legislación civil, sin perjuicio de la conservación, modificación y desarrollo por parte de las Comunidades Autónomas de los derechos civiles, forales o especiales allí donde existan”. Al parecer del órgano judicial, la disposición adicional tercera de la Ley 2/2006, es una norma de carácter exclusivamente civil, que atañe a una parte nuclear de las relaciones familiares, como son las relaciones jurídico-patrimoniales y a la creación *ex lege* de un estado civil *cuasi* matrimonial de gran relevancia en cuestiones como el régimen económico matrimonial o el sucesorio (la legítima del cónyuge viudo o la sucesión intestada). A continuación, con profusa cita de la doctrina de la STC 88/1993, de 12 de marzo, razona que es obvio que no se trata de un supuesto de conservación ni de modificación del derecho civil gallego y que es más que dudoso que se pueda entender como desarrollo del mismo, pues no encuentra conexión con una institución ya existente que se esté actualizando o innovando. El órgano judicial que interpone la cuestión declara que el estatus de la familia en Galicia no ha diferido nunca del establecido por el derecho común y, por lo demás, el legislador gallego en la exposición de motivos de la norma impugnada no justifica en modo alguno por qué equipara jurídicamente las parejas de hecho al matrimonio, ni aparece la razón de la innovación legislativa, ni su conexión con las instituciones propias de Derecho civil gallego, llegando a la conclusión de que el legislador gallego se ha excedido de la competencia que la Constitución le confiere para desarrollar el derecho civil propio de Galicia.

c) El órgano judicial añade que, aun siendo lo anteriormente expuesto la razón fundamental de la cuestión de inconstitucionalidad, la norma tiene otros aspectos problemáticos que no quiere soslayar. En esa línea afirma: i) la equiparación de las parejas de hecho al matrimonio excede de lo meramente formal y se adentra en el núcleo de las relaciones jurídico-civiles relativas a las formas de matrimonio, pues se crea una nueva forma de matrimonio en Galicia y tales relaciones son competencia exclusiva del Estado *ex* art. 149.1.8 CE; ii) la Constitución dispone que el matrimonio es un derecho potestativo y, consecuentemente, su reverso no puede ser impuesto de forma obligatoria por el legislador, pues menoscabaría el libre desarrollo de la personalidad. Esta es la tacha de inconstitucionalidad que se atribuye a la Ley 2/2006 al imponer a las parejas de hecho un estatus *cuasi* matrimonial sin contar con la voluntad de sus miembros; iii) el principio de no discriminación no puede justificar la constitucionalidad de la norma, pues el Tribunal Constitucional ya dejó claro en su STC 155/1998, de 13 de julio, FJ 3, que la libertad de elección entre mantener una relación extramatrimonial y contraer matrimonio legitima el tratamiento diferenciado de los dos tipos de convivencia y iv) la equiparación de las parejas de hecho y el matrimonio afecta a la seguridad jurídica de terceros, que carecen de un registro público en el que figure el estatus familiar de la pareja, importante en caso de realizar con cualquiera de ellos un negocio jurídico.

4. Mediante providencia de 5 de octubre de 2010 el Pleno, a propuesta de la Sección Primera, acordó admitir a trámite la presente cuestión de inconstitucionalidad, así como reservar su conocimiento al Pleno del Tribunal. Igualmente acordó dar traslado de las actuaciones recibidas, de conformidad con el art. 37.2 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, al Gobierno, por conducto del Ministerio de Justicia, y al Fiscal General del Estado, así como al Parlamento de Galicia y a la Xunta de Galicia, por conducto de sus Presidentes, al objeto de que en el plazo de quince días pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimasen convenientes. En la misma resolución se acordó publicar la incoación de la cuestión en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Diario Oficial de Galicia”.

5. Mediante escrito registrado el día 20 de octubre de 2010, el Presidente del Senado comunicó a este Tribunal el acuerdo de la Mesa de la Cámara en el sentido de darse por personada en el proceso, ofreciendo su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC. Idéntica comunicación efectuó el Presidente del Congreso de los Diputados el día 21 de octubre de 2010.

6. El Abogado del Estado se personó en el procedimiento en nombre del Gobierno mediante escrito registrado el 2 de noviembre de 2010, solicitando que se dictase Sentencia estimatoria de la cuestión planteada.

Sus alegaciones se ciñen a la posible inconstitucionalidad del precepto legal cuestionado por posible infracción de los arts. 9.3, 10.1 y 14 CE. Para el Abogado del Estado la disposición adicional tercera de la Ley 2/2006 sólo puede ser interpretada dentro de los límites de posibilidad hermenéutica que su tenor ofrece y toda interpretación que de ella se haga debe ser compatible con su texto. A su parecer, de su texto se deriva de forma meridiana la equiparación entre el matrimonio y las parejas de hecho y esa equiparación es contraria a la jurisprudencia constitucional que explicita que ambas situaciones no son equivalentes, sino realidades jurídicas distintas (ATC 156/1987, de 13 de julio, FJ3; STC 155/1998, de 13 de julio, FJ 3). En concreto, vulnera el libre desarrollo de la personalidad (art. 10.1 CE), pues la libertad de no casarse está protegida constitucionalmente (STC 60/2010, de 7 de octubre, FJ 8) e, incluso, podría quedar protegida por la libertad ideológica (art. 16.1 CE) al imponer el régimen matrimonial a las parejas de hecho.

El Abogado del Estado alega que la norma también vulnera del principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE), pues supuso un cambio legal imprevisible para las preexistentes uniones de hecho cuyos miembros estuvieran sujetos al Derecho civil gallego, a los que impone un régimen con el que no contaban o incluso, que pretendían evitar. Igualmente la confusa definición de la relación marital análoga al matrimonio que se lee en el precepto es un caso de “sobreinclusión irrazonable”, pues aplica el tratamiento análogo al matrimonio incluso a parejas que tienen prohibido contraer matrimonio (parientes, art. 47; personas ya casadas, art. 46.2, ambos del Código civil). Finalmente rechaza que exista vulneración del art. 14 CE con el argumento de que ese precepto no protege contra la discriminación por indiferenciación, es decir, contra un tratamiento igual de lo diferente, que puede —en su caso— resultar vulnerador del art. 9.3 que prohíbe la arbitrariedad de los poderes públicos, pero no del art. 14 CE.

7. Con fecha 4 de noviembre de 2010 el Parlamento de Galicia presentó sus alegaciones en los términos que se resumen a continuación.

El Parlamento gallego comienza sus alegaciones señalando que el precepto ya no está vigente, lo que no determina, sin embargo, la pérdida de objeto de la cuestión de inconstitucionalidad. En segundo lugar indica que, a su juicio, el precepto legal cuestionado es de dudosa aplicación en el proceso que ha dado origen a la cuestión de inconstitucionalidad y que de su validez dependa la decisión a adoptar, pues entiende que el órgano judicial no ha resuelto de forma clara y sin ambages dicha cuestión. Así afirma que “como se reconoce en el auto al plantearse dudas acerca de la retroactividad o irretroactividad de la norma para resolver, con paladina claridad que darle solución a esta cuestión exige, en su opinión, despejar previamente las dudas sobre su posible inconstitucionalidad. Discrepamos de dicho planteamiento por entender que esta interpretación es perturbadora de la necesidad de probar la relevancia de la norma para el fallo del pleito. No quedando, según nuestro parecer, debidamente justificada la relevancia de la disposición adicional tercera cuya constitucionalidad la Sala cuestiona”. Considera, de acuerdo con lo anterior que es, por tanto, clave que la norma sea aplicable al caso, no debiendo dicha aplicabilidad verse condicionada por el posible carácter retroactivo de la misma, pues la razón de ser del requisito no es otra que el respeto a la naturaleza propia del proceso constitucional de que se trata: su objeto es el control concreto de la adecuación de una norma legal a la Constitución, lo que supone que el órgano que suscita la cuestión se encuentre en la tesitura de aplicar al caso controvertido el precepto de cuya constitucionalidad duda. Lo contrario supondría suplantar a los legitimados para interponer un recurso directo de inconstitucionalidad, de naturaleza abstracta y desligada de cualquier proceso judicial. En definitiva, concluye el Letrado del Parlamento de Galicia que elucidar este extremo es nodal. Al respecto considera que, con una razonable labor hermenéutica, puede concluirse que la norma carece de efecto retroactivo de manera que los requisitos que la misma exige habrían de cumplirse íntegramente a partir de la entrada en vigor de la norma, debiendo referirse la prueba que se aporte a ese período temporal y no a la eventual convivencia, aún con idénticos requisitos, en una época o en momentos anteriores pretéritos. Así las alegaciones de la Cámara autonómica reprochan que la duda no haya sido previamente resuelta por el órgano judicial, “por la incidencia que tiene en el proceso subyacente, para plantear, a posteriori, de estimarla aplicable al caso, las dudas sobre su posible inconstitucionalidad, evitando que exista, en este punto, un cierto grado de indefinición”.

Por lo que al fondo se refiere, el Letrado de la Cámara autonómica comienza haciendo referencia a una serie de normas estatales que hacen referencia a este tipo de convivencia, con especial alusión a la normativa reguladora de las pensiones de viudedad así como a la serie de normas autonómicas que regulan las parejas de hecho, para concluir mencionando la libertad del legislador para distinguir en la regulación entre el régimen aplicable a los matrimonios y a las parejas de hecho.

Seguidamente niega la vulneración del art. 149.1.8 CE, pues entiende que la norma cuestionada es claramente desarrollo del derecho civil gallego, ya que se limita a hacer extensivas a las parejas de hecho ciertos derechos y obligaciones que se contienen en la Ley de Derecho civil de Galicia respecto del matrimonio —es decir, es una extensión subjetiva de las disposiciones de la ley—, y no es una norma genérica reguladora de las uniones de hecho ni tampoco de las formas de matrimonio. Señala al respecto que el “desarrollo” de los derechos civiles forales o especiales enuncia una competencia autonómica en la materia que no debe vincularse rígidamente al contenido actual del derecho autonómico. De ello deduce que ni los preceptos constitucionales ni la doctrina existente excluyen la competencia de la Comunidad Autónoma para regular las parejas de hecho, de manera que ésta ha optado por hacer extensivo a las citadas los derechos y obligaciones que se contienen en la Ley de Derecho civil de Galicia respecto al matrimonio, ya que el reconocimiento de efectos no excede del ámbito de la propia ley. Por lo demás, el Parlamento gallego llama la atención sobre el hecho de que la equiparación de las uniones de hecho al matrimonio a efectos del derecho sucesorio propio de una Comunidad Autónoma no constituye novedad alguna en el derecho civil territorial comparado.

En relación con la tacha de inconstitucionalidad por vulneración de los arts. 9.3, 10.1 y 14 CE, el Parlamento gallego afirma que ha de ser rechazada *a limine*, pues se trata de alegaciones menores que tiene como único propósito reforzar la argumentación ya desplegada. El Parlamento defiende que la faceta negativa del derecho a casarse garantiza que nadie puede imponer a un sujeto la institución matrimonial, pero no reconoce a un sujeto el derecho a que no se regulen sus conflictos o a excluir derechos. El legislador debe disponer soluciones para los conflictos más frecuentes que surgen de la convivencia *more uxorio*, de la misma forma que resuelve los conflictos que surgen de la convivencia matrimonial, sin que por ello se vulnere el libre desarrollo de la personalidad de los convivientes. Para el Parlamento gallego, la opción del legislador consiste en encontrar el equilibrio entre las exigencias de la propia libertad y el derecho de igualdad.

8. El 10 de noviembre de 2010 presentó sus alegaciones la representación procesal de la Xunta de Galicia, interesando la inadmisión o, en su caso, desestimación de la cuestión de inconstitucionalidad interpuesta.

El Letrado de la Xunta sostiene que la presente cuestión de inconstitucionalidad ha de ser inadmitida o, en su defecto, rechazada, por cuanto falta el requisito de la necesidad de plantear la cuestión para la decisión del proceso. En efecto, argumenta que la disposición cuestionada no será de aplicación pues faltarían los requisitos para su operatividad, la constancia de la voluntad de los miembros de la pareja de querer ser equiparados a lo que la norma autonómica establece para los cónyuges. Señala, además, la existencia de otra causa de inoperatividad de la disposición cuestionada, cuál es su irretroactividad para las relaciones nacidas con anterioridad a su promulgación y entrada en vigor. Más en concreto, señala la existencia de una serie de defectos en el Auto de planteamiento de la cuestión que motivarían su inadmisibilidad, en la medida en que dicho Auto no demuestra que la constitucionalidad de la norma cuestionada es necesaria para la resolución del recurso sometido a la consideración del órgano judicial. En concreto, el Letrado de la Xunta de Galicia cuestiona el juicio de aplicabilidad que realiza el órgano judicial, pues entiende que el Auto nada dice sobre el presupuesto necesario de que la norma cuestionada sea, temporalmente, de aplicación a la relación de hecho base de la pretensión para la que se solicita la tutela judicial.

Por lo que se refiere al fondo, la representación procesal de la Xunta de Galicia declara que sólo debe tenerse en cuenta la alegación del art. 149.1.8 CE, ya que es la única vulneración aducida en la providencia del 29 de enero de 2010, previa al trámite de audiencia que debe darse a las partes, siendo los restantes incorporados posteriormente en el Auto de planteamiento de la cuestión. La Xunta defiende la existencia de competencia autonómica para adoptar la norma cuestionada, pues entiende que encaja perfectamente en la noción constitucional de desarrollo del derecho foral tal como ha sido entendida por la doctrina constitucional, pues extender los derechos y obligaciones de los cónyuges a otras uniones de hecho entra dentro de la posibilidad de desarrollo y adaptación del Derecho gallego a las realidades sociales vigentes, como es la existencia de relaciones no matrimoniales pero mantenidas con igual intención o vocación de permanencia, sin que afecte a materias que debe regir el derecho común y a otras realidades ajenas a la competencia gallega. En todo caso el Letrado de la Xunta afirma que si se quiere enfocar la cuestión desde la perspectiva de otras referencias a instituciones familiares en el derecho foral, también por ese camino se encontraría sustento competencial suficiente, pues son múltiples las referencias a la configuración jurídica de la familia, donde tiene perfecto encaje una unión de hecho. Igualmente argumenta que es posible una interpretación de la disposición impugnada que predique la equiparación a los efectos de la ley sólo a aquellas que tienen notas de permanencia asimilables a las del matrimonio y, por otro lado, solamente cuando conste una voluntad inequívoca para ello de los miembros de la unión de hecho. Alude además a que, junto a la competencia de desarrollo del derecho civil, otros mandatos dirigidos al legislador gallego le legitiman para realizar la extensión ahora criticada, como los previstos en los arts. 4.dos o 27 del Estatuto de Autonomía de Galicia, así como que existen otras Comunidades Autónomas que no sólo han legislado sobre los efectos jurídicos de las uniones de hecho, sino que han aprobado normas específicas únicamente dedicadas a la regulación de las parejas de hecho. Argumenta también que la competencia estatal en relación con el matrimonio se encuentra limitada a la regulación de las formalidades para la celebración matrimonial y no puede darse una interpretación expansiva de qué debe entenderse por formas de matrimonio, de manera que el Estado se atribuya la competencia para regular otras formas de convivencia estable como las uniones de hecho. Examinada la cuestión desde la perspectiva de la autonomía de la voluntad, el Letrado de la Xunta señala que las parejas de hecho pueden, en uso de la libertad de pactos, regular sus relaciones patrimoniales, estableciendo reglas de asimilación similares a las que rigen para los cónyuges, tal como ha sido reconocido por la jurisprudencia del Tribunal Supremo. Niega, además, que, frente a lo que parece argumentar la Sala, la disposición adicional tercera de la Ley 2/2006 este creando una nueva forma de matrimonio, en la medida en que el Tribunal Constitucional ha afirmado que nuestra Constitución no ha identificado a la familia a la que manda proteger con la que tiene su origen en el matrimonio, ni existe ninguna constricción del concepto de familia a la de origen matrimonial, por relevante que sea en nuestra cultura esa modalidad de vida familiar. Las uniones de hecho son una forma de familia que hay que reconocer normativamente y darle efectos jurídicos, razón por la cual a una regulación de esa naturaleza no se le puede imputar que esté creando una nueva forma de matrimonio, cuando, por lo demás, la Ley 2/2006 no regula todos los derechos y obligaciones que el ordenamiento español atribuye a los cónyuges, sino únicamente aquéllos dimanantes de las instituciones civiles gallegas.

9. Por escrito registrado el día 12 de noviembre la representación procesal de la parte actora en el proceso *a quo* solicitó se la tuviera por personada en el proceso. Por diligencia de ordenación de 15 de noviembre se la tuvo por personada y parte, concediéndole un plazo de quince días para la formulación de alegaciones.

10. El Fiscal General del Estado presentó su escrito de alegaciones ante este Tribunal con fecha 30 de noviembre de 2010, interesando la desestimación de la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Tras exponer los antecedentes de hecho del caso y el Auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad alude al origen y contenido de la norma cuestionada, para seguidamente analizar el juicio a aplicabilidad y relevancia y la delimitación del objeto de la cuestión.

A partir de la doctrina constitucional relativa a los juicios de aplicabilidad y de relevancia como requisitos de procedibilidad de las cuestiones de inconstitucionalidad el Fiscal General de Estado expresa sus dudas acerca de si la cuestión planteada supera tales juicios de aplicabilidad y de relevancia. Señala el Ministerio público que, para la Sala proponente, la decisión sobre la aplicación retroactiva o no de la disposición cuestionada a situaciones convivenciales iniciadas con anterioridad a su entrada en vigor, como es el caso sometido a su enjuiciamiento, exige con carácter previo, someter dicha norma a un juicio de adecuación constitucional. Este planteamiento del órgano judicial suscita dudas en el Ministerio Fiscal, que considera que se asemeja más al control abstracto que al concreto propio de las cuestiones de inconstitucionalidad. En relación con el juicio de aplicabilidad, el Fiscal aduce que el órgano judicial debería decidir primero sobre la aplicación retroactiva o no de la norma cuestionada, ya que si se optara por la tesis de su no aplicación retroactiva a situaciones de convivencia extramatrimonial que no se mantuvieron un año desde la entrada en vigor de la norma, la conclusión sería, precisamente, la exclusión de la aplicación de la norma de cuya constitucionalidad se duda por la Sala y ello haría inviable la interposición de la cuestión. En su criterio la Sala debió resolver con carácter previo en qué medida la tesis de la irretroactividad era o no aceptable y, de decantarse por la tesis de la retroactividad, plantear sus dudas de constitucionalidad, sin dejar abierta esa cuestión relevante para decidir el caso sometido a su enjuiciamiento.

La adecuada formulación del juicio de relevancia suscita las dudas del Ministerio Fiscal, pues señala que la utilidad de la disposición adicional tercera se limita en el caso al reconocimiento de que existe una situación de convivencia *more uxorio*, pero la aplicación a esas relaciones de las normas previstas en el Derecho común relativas a la sociedad de gananciales ni las relativas a una comunidad de bienes equiparada a la sociedad de gananciales no se derivaría automáticamente de la disposición adicional tercera de la Ley 2/2006. De aceptarse esta tesis, la norma cuestionada carecería de relevancia en orden a solventar lo realmente discutido, que son las pretensiones patrimoniales de la parte actora, pues el reconocimiento de una situación de convivencia *more uxorio* estaría ya admitido en las dos instancias previas sin que nadie lo cuestione.

También con carácter preliminar, el Fiscal General estima que el objeto de la cuestión ha de quedar circunscrito al párrafo primero de la disposición adicional tercera, en cuanto equipara matrimonio y unión de hecho, mediante el reconocimiento a los miembros de la pareja de hecho de los mismos derechos y obligaciones de los cónyuges. Asimismo considera que algunas de las presuntas infracciones constitucionales alegadas por la Sala —los arts. 9.3, 10.1 y 14 CE—, son notoriamente infundadas. Señala que los argumentos esgrimidos por el órgano judicial en relación con la infracción de tales preceptos, no cuestionan la constitucionalidad de la equiparación entre las parejas de hecho y el matrimonio, pues están dirigidos a defender una legislación que no equipare ambas situaciones, por lo que no resultan de utilidad.

Para el caso de que no se acepten las objeciones ya señaladas, el Fiscal General examina el fondo del asunto y defiende la constitucionalidad de la norma, interesando, por tanto, la desestimación de la cuestión. Descarta la invasión de la exclusiva competencia estatal para regular las relaciones jurídico-privadas relativas a las formas de matrimonio (art. 149.1.8 CE), argumentando que las parejas de hecho no son una forma de matrimonio —precisamente se caracterizan por la ausencia de vínculo matrimonial (STC 148/1990 FJ 3)—, por lo que cuando se regula una pareja de hecho no se están regulando las relaciones jurídico-civiles relativas a las formas de matrimonio. Añade que la equiparación de derechos, mediante su reconocimiento extensivo a diferentes situaciones jurídicas no puede ni debe identificarse con equiparar tales situaciones jurídicas, pues la extensión de derechos no transmuta la naturaleza de dichas situaciones jurídicas; en este caso, no transmuta la naturaleza de una unión de hecho para equipararla al matrimonio, conclusión última a la que lleva el Auto de planteamiento.

Desechada la anterior vulneración competencial, el Ministerio público señala, en segundo lugar, que la materia regulada por la disposición adicional tercera de la Ley 6/2006 ha de calificarse como desarrollo del derecho civil foral gallego, apoyándose en la existencia de otras normas sobre las parejas de hecho en el derecho gallego que proceden a una extensión de los derechos reconocidos en el matrimonio, extensión que también es posible apreciar en la legislación estatal. Por otra parte alude a la doctrina constitucional, con cita de las SSTC 88/1993, 156/1993 y 31/2010, que ya declararon que el concepto de desarrollo no debe vincularse rígidamente al contenido actual de la compilación, sino que debe estar dotado de la necesaria flexibilidad en clave de foralidad civil (STC 31/2010, FJ 76), pues lo contrario comportaría una identificación con el más restringido concepto de modificación (STC 88/1983, FJ 3), por lo que debe entenderse que toda labor de complementación, actualización, innovación, ampliación, expansión y/o mejora técnica del derecho civil gallego formaría parte del concepto constitucional de desarrollo y que la competencia autonómica para el desarrollo del derecho civil foral ampararía toda regulación conectada con instituciones históricas. En el presente caso, el Fiscal General encuentra el elemento de conexión en la protección del patrimonio y de la unidad familiar, tanto en vida como en la sucesión *mortis causa*, que quedaría realmente limitada cuando no cercenada, sino se reconocieran los mismos derechos a quienes optaron por constituir una familia en el sentido constitucional del término (art. 32.2 CE), al margen de la formalización de un vínculo matrimonial. El Ministerio público asegura que, desde este plano, la disposición adicional tercera complementa la normativa anterior y ninguna censura constitucional se puede hacer al precepto cuestionado.

11. Mediante escrito registrado el día 10 de diciembre de 2010 presentó sus alegaciones la parte actora en el proceso *a quo*, en las que solicita la desestimación de la cuestión de inconstitucionalidad descartando que la norma autonómica vulnere los arts. 9.3, 10.1 y 14 CE, en la medida en que las relaciones jurídico patrimoniales y el régimen sucesorio no son uniformes en el territorio nacional. Asimismo considera que la Ley 2/2006 se enmarca dentro de la competencia autonómica para el desarrollo del Derecho civil de Galicia, *ex* art. 149.1.8 CE, pues no se trata de una norma genérica reguladora de las parejas de hecho, sino que se limita a ordenar el régimen económico y sucesorio de aquéllas.

12. Mediante providencia de 28 de enero de 2014 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 30 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto de la presente cuestión de inconstitucionalidad es determinar si la disposición adicional tercera de la Ley 2/2006, de 14 junio, de Derecho civil de Galicia, es contraria a los arts. 9.3, 10.1, 14 y 149.1.8 CE.

El precepto cuestionado establece lo siguiente: “tendrán la consideración de relación marital análoga al matrimonio la formada por dos personas que lleven conviviendo al menos un año, pudiéndose acreditar tal circunstancia por medio de la inscripción en el registro, manifestación expresa mediante acta de notoriedad o cualquier otro medio admisible en derecho. En caso de tener hijos en común será suficiente con acreditar la convivencia”.

De la fundamentación jurídica del Auto de planteamiento se desprende que la cuestión se plantea, en primer lugar, sobre la compatibilidad de la norma indicada con el art. 149.1.8 CE por afectar a la competencia del Estado en materia de legislación civil establecida en el inciso primero de dicho precepto constitucional. El órgano judicial plantea también la posible infracción del mismo precepto constitucional por incidir la norma autonómica en la regulación de las formas del matrimonio, de competencia exclusiva estatal conforme al mismo art. 149.1.8 CE. Complementariamente, el Auto considera que, en la medida en que se entienda que el precepto cuestionado impone a las parejas de hecho un estatus cuasi matrimonial sin contar con la voluntad de ambos miembros, podría vulnerar el art. 10.1 CE que garantiza el libre desarrollo de la personalidad, una de cuyas manifestaciones es el derecho a contraer o no matrimonio conforme al art. 32 CE. Por último, el órgano judicial estima que el precepto cuestionado puede ser contrario al principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE) al carecer de un registro público en que pueda constatarse el novedoso estatus familiar de la pareja, lo que afectaría a la seguridad jurídica de terceros.

Como se ha dejado constancia en los antecedentes, el Abogado del Estado interesa la estimación de la cuestión de inconstitucionalidad pues entiende que la norma vulnera el libre desarrollo de la personalidad al equiparar las parejas de hecho al matrimonio. Por su parte, el Parlamento de Galicia reprocha al Auto de planteamiento que no haya resuelto la duda sobre la aplicabilidad de la norma al caso, interesando su desestimación en cuanto al fondo. En un sentido similar el Letrado de la Xunta alega, en primer término, que la cuestión no supera el juicio de relevancia [art. 35.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC)], y, subsidiariamente, que la norma es claramente desarrollo del derecho civil gallego, razones por las cuales interesa la inadmisión de la cuestión o, en su caso, su desestimación. El Fiscal General del Estado expresa sus dudas en relación con la adecuada formulación de los juicios de aplicabilidad y relevancia, dudas que, de ser apreciadas, llevarían a la inadmisión de la cuestión. Para el caso de que este Tribunal no acepte la objeción señalada considera que la cuestión debe ser desestimada en cuanto que no aprecia vulneración competencial alguna, en la medida en que las competencias autonómicas en materia de protección social, económica y jurídica de la familia (arts. 27 y 33 del Estatuto) serían título competencial suficiente para la adopción de la disposición adicional tercera, especialmente ante la ausencia de ley civil estatal en la materia. Desestimación, en fin, que también insta la representación procesal de la actora en el proceso *a quo*.

2. Antes de abordar el análisis del fondo de esta cuestión de inconstitucionalidad interesa señalar que la disposición adicional tercera de la Ley 2/2006, ahora cuestionada, fue modificada por el artículo único de la Ley 10/2007, de 28 de junio, norma esta última que, según su exposición de motivos, persigue aclarar la voluntad del legislador respecto a la redacción de la citada disposición adicional tercera de la Ley 2/2006, en el sentido de precisar la aplicación de la norma a aquellas uniones de hecho que expresasen su voluntad de equiparación al matrimonio. Sin embargo, del hecho de que el precepto legal haya sido modificado no ha de concluirse que la cuestión carezca ya de objeto, pues la modificación es anterior a la fecha de planteamiento de la cuestión además de que, según se recuerda en la STC 218/2013, de 19 de diciembre, FJ 2, con cita de otras, “en las cuestiones de inconstitucionalidad los efectos extintivos sobre el objeto del proceso como consecuencia de la derogación o modificación de la norma cuestionada vienen determinados por el hecho de que, tras esa derogación o modificación, resulte o no aplicable en el proceso *a quo* y de su validez dependa la decisión a adoptar en el mismo”.

En lo que a esto último respecta, tanto los Letrados de la Xunta y del Parlamento de Galicia como el Fiscal General del Estado han planteado óbices procesales determinantes, caso de ser apreciados, de la inadmisión de la presente cuestión por incumplimiento de las condiciones procesales. Todos ellos han alegado que la presente cuestión de inconstitucionalidad no reúne, en lo que concierne a los juicios de aplicabilidad y relevancia, los requisitos establecidos en el art. 35 LOTC. Por ello, y previo a cualquier enjuiciamiento de fondo, lo procedente es examinar tales objeciones, pues “no existe ningún óbice para realizar un pronunciamiento de inadmisión de una cuestión de inconstitucionalidad en la fase de resolución de la misma, esto es, mediante Sentencia, dado que la tramitación específica del art. 37.1 LOTC no tiene carácter preclusivo y cabe apreciar en Sentencia la ausencia de los requisitos, tanto procesales como de fundamentación, requeridos para el válido planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad” (por todas, STC 42/2013, de 14 de febrero, FJ 2).

Es preciso recordar que el art. 35.1 LOTC exige que la norma con rango de ley de la que tenga dudas un Juez o Tribunal debe ser “aplicable al caso y de cuya validez dependa el fallo”, añadiéndose en el apartado 2 del indicado precepto que el órgano judicial deberá especificar o justificar, en el auto de planteamiento de la cuestión, en qué medida la decisión del proceso depende de la validez de la norma en cuestión. Es decir, la norma cuestionada debe superar el denominado “juicio de relevancia”, o lo que es lo mismo, la justificación de que la decisión del proceso depende de su validez, dado que la cuestión de inconstitucionalidad no puede resultar desvirtuada por un uso no acomodado a su naturaleza y finalidad propias, lo que sucedería si se permitiera que se utilizase para obtener pronunciamientos innecesarios o indiferentes para la decisión del proceso en que la cuestión se suscita (STC 42/2013, FJ 2, con cita de otras).

Dicho juicio de relevancia ha sido definido por este Tribunal como “el esquema argumental dirigido a probar que el fallo del proceso judicial depende de la validez de la norma cuestionada’ (STC 17/1981, de 1 de junio, FJ 1, y AATC 93/1999, de 13 de abril, FJ 3, y 21/2001, de 30 de enero, FJ 1, por todos) y constituye ‘una de las condiciones esenciales para la admisión de la cuestión, pues, en la medida que garantiza una interrelación necesaria (STC 28/1997, de 13 de febrero, FJ 3) entre el fallo del proceso *a quo* y la validez de la norma cuestionada, asegura la realización efectiva del antedicho control concreto de la constitucionalidad de la Ley’ (STC 64/2003, de 27 de marzo, FJ 5; AATC 24/2003, de 28 de enero, FJ 3; 25/2003, de 28 de enero, FJ 3; y 206/2005, de 10 de mayo, FJ 3, entre otros)” (STC 146/2012, de 5 de julio, FJ 3, con cita de la STC 166/2007, de 4 de julio, FJ 7). Es claro que la formulación del juicio de relevancia lleva implícita la realización de un juicio de aplicabilidad, es decir, la exteriorización del precepto o preceptos aplicables al caso y de cuya constitucionalidad el órgano judicial duda, como lógico paso previo a la determinación de por qué se consideran éstos aplicables y determinantes de la decisión que se pretende obtener en el proceso judicial, ya que sólo una vez que han sido concretados dichos preceptos puede aquél exteriorizar el expresado nexo entre su validez y el fallo que debería recaer (STC 64/2003, de 27 de marzo, FJ 5).

3. De esta manera, mediante las cuestiones de inconstitucionalidad, este Tribunal controla la constitucionalidad de una norma con rango de ley que resulta aplicable en el procedimiento judicial *a quo*, aunque haya sido derogada o modificada, siempre que el juzgador haya argumentado razonablemente la relevancia del precepto en la resolución del caso sometido a su consideración. En principio, como recuerda, entre otras muchas, la STC 159/2011, de 21 de septiembre, FJ 2, es el órgano judicial el que, en el ejercicio de la función que constitucionalmente le corresponde (art. 117.3 CE), ha de interpretar los requisitos ordenadores de los procesos propios de su jurisdicción, de forma que es él quien ha de formular el pertinente juicio de aplicabilidad de la norma cuestionada a los hechos enjuiciados, juicio sobre el que este Tribunal únicamente ejerce un “control meramente externo (SSTC 51/2004, de 13 de abril, FJ 1; y 141/2008, de 30 de octubre, FJ 4), que se concreta en que “no puede ponderar o revisar tal apreciación del propio órgano judicial sobre las normas que en cada caso estime aplicables, a salvo el supuesto ... de que el criterio que así se exponga resulte con toda evidencia errado” (SSTC 188/1988, de 17 de octubre, FJ 3; y 141/2008, de 30 de octubre, FJ 4). Sin embargo, siendo la expresada la regla general, es lo cierto que existen supuestos en los que este Tribunal, en el ejercicio de sus facultades de control externo del juicio de aplicabilidad y de relevancia formulado por los órganos judiciales al plantear la cuestión de inconstitucionalidad, puede declarar su inadmisibilidad por resultar notoriamente inconsistente o equivocada la argumentación judicial sobre la aplicabilidad al caso de la norma cuestionada, pues con ello se garantiza que la cuestión responde a la finalidad concreta que la justifica.

Siendo, por tanto, responsabilidad del órgano judicial cuestionante la expresión de los juicios de aplicabilidad y, consiguientemente, de relevancia, debemos centrar nuestra atención en el Auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad. En el mismo, con carácter previo al planteamiento de la duda de constitucionalidad, centrada en la vulneración del art. 149.1.8 CE y, complementariamente, en la de los arts. 9.3, 10.1 y 14 CE, el órgano judicial recalca que “es preciso despejar las dudas sobre la necesidad de aplicar al caso la norma cuya constitucionalidad se cuestiona justificando al tiempo en qué medida la decisión del proceso depende de su validez”. Así, señala, en el fundamento de derecho segundo, apartado b), lo siguiente: “Irretroactividad de la norma cuestionada. Presuponiendo el estudio del problema de la aplicación temporal de la norma el entrar a su examen, entendemos que esto no es posible si antes no despejamos las dudas sobre su posible inconstitucionalidad”, para seguidamente añadir, en el fundamento de Derecho tercero, que “hemos justificado que la decisión del recurso depende de la validez constitucional de la norma, pues la decisión del mismo está indisolublemente vinculada a su aplicación o no al caso por causa de posible inconstitucionalidad”. Procede advertir que las dos instancias judiciales anteriores al recurso de casación planteado ante el Tribunal Superior de Justicia habían declarado aplicable al caso la disposición cuestionada, incluso, cuando, al apelar contra la Sentencia dictada en primera instancia, el demandado alegó la inaplicabilidad de la disposición adicional tercera de la Ley 2/2006. Alegato que, vinculado a la necesidad de evitar la que entendía aplicación retroactiva de la norma cuestionada, formuló nuevamente al oponerse al recurso de casación interpuesto por la demandada. Asimismo, el órgano judicial indica, respecto a la ya aludida modificación operada por la Ley 10/2007, que la misma vino a aclarar el texto anterior “exigiendo la voluntad conjunta de ambos miembros de la pareja de querer acogerse a la norma” añadiendo que, “al examinar de forma desnuda la norma del 2006, estamos más ante un problema de interpretación de la norma *ex Constitutione*, que es competencia de este Tribunal, no queremos dejar la cuestión de la voluntariedad al margen, pues su literalidad es tan llamativa que no queremos sustraerla al examen del Tribunal Constitucional”. Este planteamiento pone en evidencia que el órgano judicial considera posible y razonable una interpretación del precepto legal distinta de aquella que le ha llevado a entenderlo aplicable y, en consecuencia, a plantear la presente cuestión.

Sin embargo, pese a que el órgano judicial afirma dedicar el fundamento segundo de su Auto de planteamiento a despejar las dudas formuladas por el demandado respecto a la aplicabilidad de la norma al caso, resulta que, como acabamos de transcribir, descarta expresamente pronunciarse acerca de la eventual aplicación retroactiva de la norma a situaciones de convivencia *more uxorio* iniciadas con anterioridad a su entrada en vigor, como era la que acontecía en el caso que debía resolver. Igualmente, aun cuando lo haya considerado expresamente, no hace mención a la posible aceptación de una interpretación de la norma, la derivada de la modificación introducida por la posterior Ley 10/2007, que haría innecesario el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, en cuanto que, al poner el acento en la exigencia de la voluntariedad, determinaba un sentido de la regulación contenida en la disposición adicional tercera de la Ley 2/2006 que excluía su aplicación al caso.

La aplicabilidad al caso de la norma cuestionada es, en principio, materia de legalidad ordinaria, atribuida a los órganos jurisdiccionales en el juicio de aplicabilidad de las normas y, en este sentido, hemos afirmado que “la selección de las normas aplicables, así como el análisis de su vigencia y derogación, corresponde en exclusiva a la jurisdicción ordinaria de acuerdo con el art. 117.3 CE”. De este modo, según nuestra doctrina, “el control por parte de este Tribunal de la selección de la norma aplicable sólo podrá producirse, en términos generales, si se ha tratado de una decisión arbitraria, manifiestamente irrazonable o si ha sido fruto de un error patente” (por todas, STC 82/2009, de 23 de marzo, FJ 6; y apuntando algunas otras circunstancias concretas, SSTC 90/1990, de 23 de mayo, FJ 4; 233/1991, de 10 de diciembre, FJ 4; y 126/1994, de 25 de abril, FJ 5).

4. A este respecto, y dentro del análisis relativo al juicio de aplicabilidad que ahora nos ocupa, no podemos ignorar el criterio seguido en recientes pronunciamientos constitucionales, en que, ante situaciones análogas de previa denuncia del carácter dudoso y discutible de la aplicabilidad de la norma cuestionada en el proceso *a quo*, hemos exigido un pronunciamiento específico del órgano judicial sobre la aplicación de la norma al caso, a efectos de garantizar que la resolución del litigio depende realmente de la solución que este Tribunal ofrezca sobre la constitucionalidad de la norma.

En este sentido nos hemos pronunciado en la STC 84/2012, de 18 de abril, FJ 3, relativa a la cuestión de inconstitucionalidad presentada respecto al art. 138.6 de la Ley de procedimiento laboral, en el seno de un recurso de suplicación, cuando se trataba de una materia en que, según disposición legal, y conforme había alegado la parte recurrida, las Sentencias de instancia no admiten recurso. Conforme a la fundamentación de esta Sentencia, “en relación con las cuestiones previas de legalidad procesal, si bien no puede pretenderse que las mismas sean resueltas en el Auto de planteamiento de la cuestión por el órgano judicial proponente —pues esta resolución habrá de recaer en el curso del proceso y en el momento procesal oportuno—, no por ello puede quedar desatendida la necesidad de garantizar que el proceso *a quo* no tenga otra resolución para el propio órgano judicial que la que derive del juicio de constitucionalidad, ni el consiguiente control al respecto por parte de este Tribunal. Por ello, resulta necesario que en el Auto de planteamiento se incluya un pronunciamiento específico en este sentido, teniendo en cuenta las alegaciones formuladas por las partes en el proceso y, en particular, en el propio trámite de audiencia del art. 35.2 LOTC.” En definitiva, en este caso, fue “la inexistencia de un razonamiento de la Sala” respecto a la viabilidad de la suplicación la que llevó al Tribunal a concluir que estábamos “ante una terminante insuficiencia del juicio de relevancia” que hacia procedente “el pronunciamiento de inadmisión de la cuestión planteada”.

La misma doctrina se aplica en el ATC 39/2012, de 28 de febrero, FJ 5, en un litigio en que la primera pretensión planteada por los actores era la de determinar si las normas cuestionadas eran o no aplicables a un determinado colectivo, habiendo decidido expresamente el órgano judicial elevar la cuestión de inconstitucionalidad antes de resolver sobre este punto. Pues bien, también en este caso se destacó que “se hacía necesario que en el Auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad se hubiera incluido un pronunciamiento del órgano judicial que, aunque provisional, resultara fundado, en orden a garantizar que, una vez valorados otros parámetros legales —en este caso, el relativo a la aplicabilidad de los preceptos al colectivo afectado—, la resolución del proceso dependía realmente de la constitucionalidad de las normas cuestionadas. Esta exigencia, sin embargo, no se ha cumplido por el Tribunal que promueve la cuestión … En definitiva, la falta de razonamiento del órgano judicial sobre la aplicación de las normas cuestionadas al colectivo objeto del conflicto implica un deficiente cumplimiento de los juicios de aplicabilidad y de relevancia exigidos en el art. 35 LOTC, pues sólo en caso de considerarse aplicables, su constitucionalidad o no resultaría relevante para la decisión del pleito”. En idénticos términos se pronuncian también los AATC 191/2012, de 16 de octubre, y 206/2012, de 30 de octubre.

5. La defectuosa formulación del juicio de aplicabilidad que se aprecia en el presente caso y que no puede subsanarse por este Tribunal en sustitución del órgano judicial cuestionante hace que el paralelismo entre los mencionados pronunciamientos y la cuestión de inconstitucionalidad aquí examinada resulte evidente.

También ahora, existiendo razones para cuestionar la aplicación al caso de la norma cuestionada el órgano promotor pospone expresamente la resolución de estos aspectos controvertidos a un momento posterior al planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad. Lo hace así, pese a las alegaciones formuladas por una de las partes en el proceso y a constatar en el Auto, que es preciso despejar “las dudas sobre la necesidad de aplicar al caso la norma cuya constitucionalidad se cuestiona”. Tampoco se pronuncia acerca de la existencia, derivada de lo dispuesto en la Ley 10/2007, de lo que el órgano judicial considera una interpretación del precepto legal, realizada por el propio legislador gallego en relación a la voluntariedad de la equiparación entre parejas de hecho y matrimonio, que lo hace, en lo que respecta a la voluntariedad, compatible con la Constitución (en ese mismo sentido, STC 93/2013, de 23 de abril). Así, en la hipótesis de que decida bien descartar la aplicación de la norma a situaciones de hecho preexistentes, bien entenderla en un determinado sentido, como el propuesto por el legislador gallego en la Ley 10/2007, se abre la posibilidad de que finalmente llegue a considerar que la disposición cuestionada no es aplicable al litigio y que, en consecuencia, nos encontremos con el resultado de que el pronunciamiento del Tribunal Constitucional habría resultado innecesario o indiferente para la decisión del proceso en el que lo que se debate es la existencia misma de una situación de convivencia de hecho sometida a las previsiones de la norma. Sin embargo, del razonamiento del órgano judicial no se desprende que el pronunciamiento de este Tribunal sea necesario para resolver el caso sometido a su consideración, dado que no define la aplicabilidad de la norma al caso por razones temporales y tampoco, pese a que afirma aplicable la disposición adicional tercera en su redacción original, razona acerca de en qué medida la reforma del precepto, llevada a cabo por la Ley 10/2007, implica una modificación de su interpretación que podría haber hecho innecesario el pronunciamiento de este Tribunal, pues, en tanto que la norma no sería aplicable, no tendría efectos para el caso concreto.

Conviene insistir en que, en un proceso de las características de la cuestión de inconstitucionalidad, lo relevante es la comprobación de que el juzgador aporta suficientes elementos expresivos del carácter determinante del proceso constitucional solicitado, y es ese carácter determinante el que, paradójicamente, es puesto en cuestión por el propio órgano judicial que insta el proceso al no despejar previamente la indeterminación acerca del ámbito de aplicación temporal de la norma. No se olvide que la CE ha condicionado la procedencia de este procedimiento al hecho de que la aplicación de la norma cuestionada sea necesaria en un proceso jurisdiccional concreto, pues, en caso contrario, se trataría del enjuiciamiento en abstracto, desligado del caso de aplicación al que se refiere el art. 163 CE, lo que es improcedente en una cuestión de inconstitucionalidad

En definitiva, a la luz de la doctrina constitucional expuesta, hemos de concluir que, en este caso, no se han satisfecho suficientemente los juicios de aplicabilidad y relevancia exigidos por el art. 35 LOTC, circunstancia que, por sí sola y sin necesidad de entrar en el fondo, determina la inadmisión a trámite de la presente cuestión de inconstitucionalidad en aplicación de lo dispuesto en el art. 37.1 LOTC

FALLO

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

Ha decidido

Inadmitir la cuestión de inconstitucionalidad núm. 5657-2010.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a treinta de enero de dos mil catorce.

SENTENCIA 19/2014, de 10 de febrero de 2014

Sala Primera

("BOE" núm. 60, de 11 de marzo de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:19

Recurso de amparo 2285-2011. Promovido por doña Melani Olivares Mora en relación con la Sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo que desestimó su demanda de protección de los derechos a la intimidad y a la propia imagen en relación con un reportaje publicado en la revista “Interviú”.

Vulneración del derecho a la propia imagen: reportaje fotográfico carente de relevancia pública (STC 176/2013).

1. Las fotografías de la recurrente carecían de la relevancia pública necesaria para ampararse en el derecho fundamental a comunicar libremente información, pues ni su proyección pública ni la circunstancia de que las imágenes se captaran en un lugar abierto al público le debieron privar de su derecho a la propia imagen [FJ 9].

2. Las fotografías de la demandante publicadas por el medio de comunicación, que versan sobre la representación de su aspecto físico, vulneraron el derecho a su imagen, art. 18.1 CE, pues no satisfacen objetivamente la finalidad de formación de la opinión pública, se mueven en el terreno del mero entretenimiento y de la satisfacción de la curiosidad intrascendente de cierto público y la contribución del reportaje a un debate de interés general o a la formación de la opinión pública es nula [FJ 8].

3. La revelación de las relaciones afectivas de los demandantes de amparo carece de cualquier trascendencia para la comunidad porque no afecta al conjunto de los ciudadanos, pues no cabe identificar indiscriminadamente interés público con interés del público o de sectores del mismo ávidos de curiosidad que, lejos de justificar una merma del derecho a la intimidad, es de la que ha de quedar a salvo ese ámbito de reserva personal constitucionalmente protegido (SSTC 29/1992, 7/2014) [FJ 7].

4. Doctrina sobre el contenido y garantía constitucional del derecho a la propia imagen (SSTC 53/1985, 176/2013, 208/2013) [FFJJ 4, 5]

5. Doctrina sobre la ponderación entre el derecho a la propia imagen, *ex* art. 18.1 CE, y el derecho a la libertad de información, *ex* art. 20.1 d) CE (SSTC 171/1990, 176/2013) [FJ 6].

6. Doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en relación al equilibrio entre la protección de la vida privada y la libertad de expresión (STEDH caso *Von Hannover c. Alemania*, de 24 de junio de 2004) [FFJJ 7, 8].

7. En casos de conflicto entre derechos fundamentales, el Tribunal Constitucional, en su condición de garante máximo de los derechos fundamentales, debe resolver atendiendo al contenido que constitucionalmente corresponda a cada uno de ellos, aunque para este fin sea preciso utilizar criterios distintos de los aplicados por los órganos jurisdiccionales, ya que sus razones no vinculan a este Tribunal (SSTC 23/2010, 176/2013) [FJ 4].

8. La recurrente no estaba obligada a promover el incidente de nulidad de actuaciones del art. 241.1 LOPJ frente a la Sentencia de casación impugnada, pues el carácter subsidiario del amparo quedó sobradamente garantizado tras pasar el asunto por tres instancias judiciales, en cada una de las cuales hubo ocasión de examinar las alegadas lesiones de derechos fundamentales y decidir en consecuencia (STC 216/2013) [FJ 2].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara y don Santiago Martínez-Vares García, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 2285-2011, promovido por doña Melani Olivares Mora, representado por el Procurador de los Tribunales don Luis Pozas Osset y asistido por el Abogado don Guillermo Regalado Nores, contra la Sentencia núm. 125/2011, de fecha 25 de febrero, de la Sala Primera del Tribunal Supremo dictada en el recurso de casación núm. 1588-2008. Han comparecido la entidad Ediciones ZETA, S.A., y don Manuel Cerdán Alenda, representados por el Procurador de los Tribunales don Felipe Juanas Blanco y asistidos por la Letrada doña Celia Atucha Linares. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente la Magistrada doña Encarnación Roca Trías, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 20 de abril de 2011, el Procurador de los Tribunales don Luis Pozas Osset, en nombre y representación de doña Melani Olivares Mora, y con la asistencia letrada del Abogado don Guillermo Regalado Nores, interpuso recurso de amparo contra la resolución judicial que se menciona en el encabezamiento.

2. La demanda de amparo tiene su origen en los siguientes antecedentes:

a) En las páginas 30 a 34 de la revista “Interviú” en su número 1.521 de la semana 20 al 26 de junio de 2005 se publicó un reportaje titulado “Melanie [sic] Olivares. De la calle a la playa”, constituido por dos columnas de texto y nueve fotografías de la actriz española, captadas y difundidas sin su consentimiento, en las que aparece paseando y tomando el sol en *top-less* en una playa de Ibiza, junto a unas amigas. Una de las fotografías se reproducía en la portada del mismo número de la revista.

b) Doña Melani Olivares Mora interpuso demanda de juicio ordinario contra don Manuel Cerdán, director de la revista Interviú, y contra la editora Ediciones Zeta, S.A., por vulneración del derecho a la imagen de la actora, que fue tramitado con el número 1388-2005.

c) El Juzgado de Primera Instancia núm. 60 de Madrid dictó Sentencia estimando la demanda el 3 de septiembre de 2007. Declaró el Juzgador de instancia que existía una intromisión en la imagen de la actriz al haberse publicado sin su consentimiento fotografías en *top-less* en una playa, en un ámbito de su vida privada que no tenía interés público. Se fijó una indemnización de 70.000 euros.

d) Interpuesto recurso de apelación por los demandados, que fue tramitado con el número 306-2008, la Sección Decimoctava de la Audiencia Provincial de Madrid dictó, con fecha 14 de mayo de 2008, Sentencia desestimándolo y confirmando íntegramente la Sentencia recurrida. El Tribunal entendió que se había producido una vulneración en la imagen de la actriz pues no existía ningún interés público en su captación o difusión, ya que el hecho en sí no era noticiable, por lo que aquella no estaba obligada a soportar la divulgación de su imagen. Asimismo, desestimó la impugnación de la Sentencia de instancia por doña Melani Olivares Mora, por la que solicitaba la imposición de costas de primera instancia a la parte demandada, al entender que la demanda había sido estimada sustancialmente.

e) Don Manuel Cerdán Alenda y la mercantil Ediciones ZETA, S.A., interpusieron recurso de casación, que fue tramitado con el número 1588-2008, alegando infracción del art. 20 CE en relación con los arts. 7.5, 8.2 y 9.3 de la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo. Con fecha de 25 de febrero de 2011, la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo declaró haber lugar al recurso de casación. El Tribunal Supremo declaró que procedía estimar el recurso de apelación interpuesto por don Manuel Cerdán Alenda y la mercantil Ediciones ZETA, S.A., contra la Sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia núm. 60 de Madrid con fecha 3 de septiembre de 2007, la cual quedó sin efecto, sin especial pronunciamiento sobre las costas de la segunda instancia, al tiempo que desestimaba la demanda interpuesta contra don Manuel Cerdán Alenda y la mercantil Ediciones ZETA, S.A., con imposición a la actora de las costas de la primera instancia. Asimismo, desestimó la impugnación interpuesta por doña Melani Olivares Mora contra la Sentencia de primera instancia, con imposición de las costas de esta impugnación a la parte impugnante.

El Tribunal Supremo estima el motivo de casación basado en la infracción de la libertad de información [art. 20.1 d) CE] sobre la base de que, al concurrir el requisito del interés público, la libertad de información debe primar sobre el derecho fundamental a la propia imagen de la actriz. La Sentencia de casación señala que las imágenes captadas pertenecían a un personaje público conocido por su intervención televisiva en una serie de difusión nacional durante ocho temporadas, habían sido tomadas en una playa de acceso público, y mostraban a la actriz andando por la playa y tomando el sol en *top-less*. El Tribunal Supremo afirma que la información tenía interés público, el propio de los medios de comunicación pertenecientes al género de entretenimiento, plenamente admitido por los usos sociales, para el que puede ser noticia el físico de una reconocida actriz o su *top-less*. Señala que la posición prevalente de la libertad de información ejercida en medios de difusión pública y su trascendencia para la formación de la opinión pública libre, no puede ser excluida *a priori* en función de la naturaleza y del contenido de los programas o publicaciones o en atención a su calidad informativa, pues la labor ejercitada por los medios de comunicación no sólo depende de programas en los que se aborde directamente información sobre temas políticos o se promueva la expresión de opiniones sobre estos, sino de todos aquellos que, cualquiera que sea su objeto o su formato, sean susceptibles de influir sobre la opinión pública.

El Tribunal subraya que, aunque las fotografías pudieran hacerse a distancia y con teleobjetivo, no pueden considerarse obtenidas clandestinamente o de manera furtiva, al tratarse de imágenes que voluntariamente eran mostradas al resto de los usuarios de la playa. Subraya igualmente que las imágenes son reflejo de un comportamiento admitido por los usos sociales y que la licitud o ilicitud en la captación no puede depender del tipo de prendas que se utiliza, si el personaje es público y se encuentra en un lugar público.

En suma, de acuerdo con el art. 8.2 de la Ley Orgánica 5/1982, declara cumplidos los requisitos de interés público de la noticia, de veracidad y de proporcionalidad, este último en cuanto que el personaje público que, en lugar público, se expone a la mirada ajena asume que su imagen pueda ser captada y difundida sin su consentimiento, le satisfaga o no el resultado, y que ha de saber que su imagen en actos no privados puede ser captada en la misma forma en la que se muestra, cuando no ha buscado el apartamiento del lugar para preservarla.

3. Doña Melani Olivares Mora aduce en su demanda de amparo la vulneración del derecho a la propia imagen del art. 18.1 CE. Dice que la Sentencia del Tribunal Supremo no ha efectuado una adecuada ponderación de los derechos fundamentales en conflicto, de acuerdo con la doctrina constitucionalidad. Expone que la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo vulnera la doctrina sobre el derecho a la propia imagen al considerar el derecho a la información como absoluto en determinados supuestos (personaje público en lugar público), y omite la exigencia del interés noticiable como requisito *sine qua non* para amparar la difusión de cualquier publicación. Señala que el Tribunal Constitucional tiene establecido que la difusión de fotografías está amparada por un interés público constitucionalmente procedente cuando la información que se comunica es relevante para la comunidad, lo que es sustancialmente distinto de la simple satisfacción o la curiosidad humana para conocer la vida de los otros, o bien de lo que a juicio de un medio puede resultar noticia en un determinado momento (STC 115/2000).

Estima la recurrente que la Sentencia recurrida se equivoca en dos aspectos: por un lado, al considerar a la demandante de amparo como personaje público en todo tiempo, eliminando toda protección a su desarrollo vital cotidiano, que a nadie importa, y restando así dignidad a su existencia; y, por otro, al pretender fijar de forma seria o razonable que puede ser noticia el físico de una reconocida actriz o su *top-less*, sin que hasta ahora la degeneración social y la denigración del individuo hayan llegado a extremos tales que pueda considerarse que el físico o el *top-less* de una actriz puedan ser, por sí mismos, hechos noticiables. El carácter erróneo de la ponderación que efectúa la Sentencia de casación se pone de manifiesto, según la demanda de amparo, particularmente en la siguiente afirmación: “El personaje público que en un lugar público se expone a la mirada ajena asume que su imagen pueda ser captada y difundida sin su conocimiento, le satisfaga o no el resultado.” El planteamiento de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo implica, según la demandante, vaciar de contenido los derechos de la personalidad de una persona por el solo hecho de que su profesión tenga cierta proyección pública. Dado que la demandante nunca ha publicitado hecho alguno de su vida privada, que ha mantenido preservada del conocimiento público, considera que sus derechos de la personalidad deberían ser protegidos con el mismo celo con el que ella misma siempre los ha custodiado.

La demanda sostiene que el derecho de la actriz a tener una vida cotidiana debe prevalecer frente al pretendido interés informativo de mostrar cómo anda por la playa y cómo toma el sol, y que tanto andar por la playa como tomar el sol suponen escenas de la vida cotidiana de naturaleza estrictamente privada que nada aportan a la ciudadanía. La demanda subraya que tanto la Sentencia de primera instancia como la de apelación y el representante del Ministerio Fiscal del Tribunal Supremo, coincidieron en apreciar la ausencia de interés público de las imágenes difundidas. Según la demanda, la ausencia de interés noticiable se evidencia porque, a pesar de ser la principal noticia destacada en la portada, no se conoce el autor del reportaje (firmado bajo seudónimo), ni se escribe correctamente el nombre de la actriz; porque a pesar de que al mismo tiempo de tomarse las fotografías la demandante se encontraba con otra actriz (de mayor currículo y proyección pública), la misma no fuera objeto de atención al no tomar el sol en *top-less*, y por el testimonio prestado por el director de la revista “Interviú”, que declaró que el mayor interés del reportaje radicaba en el hecho de que la demandante de amparo estuviera tomando el sol en *top-less*.

4. La Sala Primera del Tribunal Constitucional, por providencia de 17 de diciembre de 2012, acordó admitir a trámite la demanda de amparo. Asimismo, en aplicación de lo dispuesto en el art. 51 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), se acordó dirigir atenta comunicación a la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, a la Sección Decimoctava de la Audiencia Provincial de Madrid y al Juzgado de Primera Instancia núm. 60 de Madrid, a fin de que, en plazo que no excediera de diez días, remitieran respectivamente certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes al recurso de casación 1588-2008, al recurso de apelación 306-2008 y al procedimiento ordinario 1388-2005. En la comunicación dirigida al Juzgado de Primera Instancia núm. 60 de Madrid se indicó asimismo la necesidad de emplazar previamente, para que en el plazo de diez días pudieran comparecer, si lo deseaban, en el recurso de amparo, a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, excepto la parte recurrente en amparo.

5. Posteriormente, mediante una diligencia de ordenación de la Secretaría de Justicia de la Sala Primera de este Tribunal, de fecha 11 de febrero de 2013, se tuvo por recibido testimonio de las actuaciones remitidas por el Juzgado de Primera Instancia núm. 60 de Madrid, la Sección Decimoctava de la Audiencia Provincial de Madrid y la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, así como escrito del Procurador don Felipe Juanas Blanco, a quien se tiene por personado y parte en nombre y representación de Ediciones ZETA, S.A., y don Manuel Cerdán Alenda. Mediante la misma diligencia de ordenación, según lo dispuesto en el art. 52 LOTC, se dio vista de las actuaciones, por un plazo común de veinte días, al Ministerio Fiscal y a las partes personadas, para que dentro de dicho término pudieran presentar las alegaciones que a su derecho convinieran.

6. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 14 de marzo de 2013, el Procurador de los Tribunales don Luis Pozas Osset, en nombre y representación de doña Melani Olivares Mora, y con la asistencia letrada del Abogado don Guillermo Regalado Nores, presentó escrito de alegaciones para ratificar y reiterar las alegaciones vertidas en su demanda de amparo formulada contra la resolución judicial que se menciona en el encabezamiento. Insiste en que, en la Sentencia recurrida, el Tribunal Supremo crea un nuevo y diferente concepto, “el interés propio de los medios pertenecientes al género de entretenimiento”, sin concretar su alcance y significación, lo que permite incluir dentro del mismo cualquier hecho que, de forma tan subjetiva como indefinida, se entienda que entretiene. Entiende que ello choca frontalmente con la definición del Tribunal Constitucional, ya que permitiría “la simple satisfacción o la curiosidad humana para conocer la vida de los otros, o bien de lo que a juicio de uno de los medios puede resultar noticia en un determinado momento” (STC 115/2000). Igualmente critica que el Tribunal Supremo acuda al concepto igualmente indefinido, de “plenamente admitido por los usos sociales”, así como la incongruencia del planteamiento según el cual, si el personaje público se oculta y esconde, ya no prima el concepto del interés del “entretenimiento”. Concluye afirmando que la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo aplica una doctrina absolutista y carente de todo límite, que contradice la fijada por el Tribunal Constitucional y que cercena sin razón suficiente el ejercicio del derecho fundamental a la propia imagen de cuantas personas tengan atribuida algún tipo de proyección social o pública.

7. El Ministerio Fiscal, por escrito registrado el día 20 de marzo de 2013, interesó que se dictara Sentencia de inadmisión por falta de agotamiento de la vía judicial previa o, alternativamente, para el caso de que no se admitiera el óbice procesal anterior, Sentencia otorgando el amparo solicitado, con nulidad de la Sentencia del Tribunal Supremo recurrida, declaración de vulneración del derecho a la imagen de la recurrente y mantenimiento de los pronunciamientos de la Sentencia del Juzgado de Primera Instancia núm. 60 de Madrid, confirmada por la Sentencia de la Sección Decimoctava de la Audiencia Provincial de Madrid.

El Ministerio Fiscal recuerda que el hecho de que se haya admitido a trámite la demanda de amparo no condiciona la decisión del Tribunal Constitucional respecto a la concurrencia o no de los requisitos procesales relativos a temporaneidad, invocación y agotamiento, cuya ausencia puede dar lugar a una decisión de inadmisión del recurso en Sentencia e incluso una sentencia de desestimación basada en razones procesales (SSTC 41/2008 y 321/2010, entre muchas).

El Ministerio Fiscal señala que el objeto del pleito versaba sobre la oposición entre derecho a la propia imagen y libertad de información. Las Sentencias habidas en las instancias dieron la prevalencia al derecho a la propia imagen. Fue el Tribunal Supremo quien dio prevalencia a la libertad de información del medio periodístico revocando y dejando sin efecto las Sentencias precedentes. Así pues, la Sentencia que casa las pronunciadas en las anteriores instancias no ha tenido oportunidad de reparar el derecho a la imagen de la actora con argumentos posteriores a su Sentencia y en base a las consideraciones que luego se hacen valer por vía de amparo, habiendo producido, con ello, una reclamación *per saltum* sin dar oportunidad a la jurisdicción para reparar la lesión habida. Todo ello aboca a la inadmisión de la demanda por falta de agotamiento de la vía judicial previa.

No obstante, para el caso de que no se admitiera el óbice procesal anterior, el Ministerio Fiscal analiza también la cuestión de fondo. Recuerda que el juicio de constitucionalidad en esta sede ha de partir de la total libertad de enjuiciamiento, lo que implica no solamente valorar la razonabilidad de la motivación, sino también resolver un conflicto entre los bienes en juego, aunque para ello deba utilizar criterios distintos a los aplicados por los órganos judiciales (STC 72/2007 y las que allí se citan).

Tras recordar la doctrina sobre el derecho a la propia imagen en su confrontación con la libertad de información expresada en la STC 158/2009, FJ 3, señala que, aunque en una consideración previa podrían considerarse cumplidos los requisitos de personaje con proyección pública en aquella época y de lugar de acceso público en el que fueron tomadas las fotografías, una estimación de los elementos concurrentes no ofrece, sin embargo, un juicio favorable a la libertad de información. No se puede aceptar sin más que la captación de una imagen de un cuerpo desnudo o semidesnudo tenga por sí un interés noticiable debiéndose, a juicio del Ministerio Fiscal, distinguir entre dicho concepto y la satisfacción de la curiosidad ajena que conlleva la publicación de determinadas imágenes y que ha sido expulsado del concepto de interés noticiable por la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (Sentencia de 24 de junio de 2004, *Von Hannover c. Alemania*, §§ 59, 60, 65, 66, 68, 69, 77) y del Tribunal Constitucional (SSTC 72/2007, 77/2009 y 158/2009 y ATC 28/2004).

El interés noticiable, en combinación con el requisito de la proporcionalidad, inherente a toda ponderación de derechos fundamentales en conflicto, no puede conducir a afirmaciones como las contenidas en la Sentencia combatida en amparo, de que la utilización de un *top-less* por un personaje con proyección pública en la playa autorice, por ello, la captación de la imagen y su difusión sin consentimiento, le satisfaga o no el resultado, ya que es evidente que no es lo mismo estar sometido a las miradas ajenas en un medio idóneo como lo es una playa, a que ello sea un indicio de que la persona que voluntariamente exhibe parte de su cuerpo en un lugar que es un uso social vestirse o desvestirse así, consiente en que su imagen sea tomada, en esta forma, y mucho menos exhibida en la portada y páginas interiores de una revista de gran tirada y en fotografías de gran tamaño. Una conclusión de ese género llevaría a negar cualquier tipo de derecho a la imagen ya que su limitación, por vía del uso de la libertad de información, haría de peor derecho a la persona famosa frente al ciudadano anónimo.

Considera el Ministerio Fiscal que no se puede objetivar un interés público derivado de la exhibición de la demandante sacando por completo de contexto la imagen de una persona paseando en *top-less* en una playa en la que es un uso social vestirse/desvestirse de esta forma, y que no existe una conexión causal entre entretenimiento y libertad informativa sin aproximación al caso concreto enjuiciado y sobre todo al derecho fundamental a la imagen de la persona fotografiada. Además, juzgando el caso con baremos de lógica constitucional y con algún apoyo documental probatorio, entiende que el interés informativo y el noticiable quedan solapados por el verdadero interés subyacente que es el económico de la empresa difusora que generó una jugosa tirada de la edición a consecuencia de la publicación de las imágenes de la actora.

Finaliza señalando que no basta que concurran los requisitos de veracidad e interés general y que legitimen cualquier actuación invasiva de la vida privada, ya que se resiente el principio de proporcionalidad de los sacrificios, porque la exposición de tales temáticas incluye una invasión desproporcionada en la vida privada de las personas permitiendo la captación no consentida y subrepticia de su cuerpo y su difusión a nivel nacional. El interés público de los programas de entretenimiento no puede anteponerse a los derechos también constitucionales de carácter individual, no concurriendo los motivos para el descenso de las barreras para que pueda anteponerse el interés ajeno al derecho a la captación de los rasgos físicos de una persona.

8. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 15 de marzo de 2013, el Procurador de los Tribunales don Felipe Juanas Blanco, en nombre y representación de Ediciones ZETA, S.A., y don Manuel Cerdán Alenda, presentó sus alegaciones al presente recurso de amparo.

Después de resumir las distintas resoluciones judiciales recaídas en el presente litigio, comienza el escrito destacando la especial posición que ostenta la libertad de información en nuestro ordenamiento jurídico (STC 68/2008, de 23 de junio, FJ 3), protección especial sometida a determinados límites, unos inmanentes como son los requisitos de veracidad y de interés general o relevancia pública de la información (SSTC 68/2008, FJ 3; y 129/2009, de 1 de junio, FJ 2) y otros externos como son los enunciados en el art. 20.4 CE. Continúa señalando que el Tribunal Constitucional ha declarado que las personas que alcanzan cierta publicidad por la actividad que desarrollan, pueden ver limitados sus derechos con mayor intensidad que los restantes individuos (SSTC 134/1999, de 15 de julio, FJ 7; 192/1999, de 25 de octubre, FJ 7; 112/2000, de 5 de mayo, FJ 8; 49/2001, de 26 de febrero, FJ 7; 99/2002, de 6 de mayo, FJ 7; y SSTEDH de 16 de noviembre de 2004, caso *Karhuvaara y Iltalehti c. Finlandia*, de 22 de octubre de 2007, caso *Lindon, Otchakovsky-Laurens y July c. Francia*, y de 5 de junio de 2008, caso *Avgi Publishing and Press Agency s.a. y Karis c. Grecia*, § 28). Entre esas limitaciones está la de soportar el debate público sobre diversos aspectos de relevancia pública de su persona, en la medida en que resulte de interés general, pues quien de un modo u otro hace de la exposición personal a los demás de su modo de vida y acepta instalarse en el mundo de la fama, no sólo está contribuyendo a delimitar el terreno reservado a su intimidad personal, sino que también se somete al escrutinio de la sociedad.

Se alega que no toda información tiene que ser necesariamente política, económica, científica o cultural, sino que también existe el género más frívolo de la información de espectáculo o entretenimiento. De ello deduce que las imágenes enjuiciadas, de una afamada actriz española disfrutando de un descanso estival en un lugar público y multitudinario, tras el fin de temporada de emisión de la serie de televisión “Aída” que protagonizaba con gran éxito de audiencia, tenía un indudable interés informativo que cuadraba con el tipo de semanario en el que se publicaron. Además, las imágenes tienen en sí un valor informativo propio, pues reforzaban la veracidad de la información transmitida en el propio texto del reportaje. Por lo demás, el Tribunal Constitucional ha declarado que la libertad de información por medio de la imagen gráfica tiene la misma protección constitucional que la libertad de comunicar información por medio de palabras escritas u oralmente vertidas (STC 132/1995, de 11 de septiembre).

Se aduce también que doña Melani Olivares posee una evidente notoriedad pública, que ha hecho exposición personal de su modo de vida y que no es la primera vez que en los medios de comunicación social se han podido ver informaciones e imágenes no sólo con motivo de su labor profesional, sino también sobre aspectos de su vida, por ejemplo disfrutando de un día de playa con motivo de sus vacaciones estivales, sin que haya mostrado su disconformidad con dicha divulgación.

Se sostiene que el límite al derecho a la libertad de información ha de ser necesariamente más tenue que el que faculte a una intromisión en los derechos al honor o la intimidad, en la medida en que es también menor la consecuencia lesiva sobre la dignidad que tiene en sí misma la mera reproducción grafica de la representación externa de una persona. Considera que un criterio a tener en cuenta para determinar cuándo nos encontramos ante manifestaciones de la vida privada protegible frente a intromisiones ilegítimas es el de las expectativas razonables que la propia persona pueda tener de encontrarse al resguardo de la observación o del escrutinio ajeno; en cambio, no pueden abrigarse expectativas razonables al respecto cuando de forma intencional o, al menos, de forma consciente, se participa en actividades que por las circunstancias que las rodean, claramente pueden ser objeto de registro o de información pública (SSTEDH de 25 de septiembre de 2001, caso *P.G. y J.J. c. Reino Unido*, § 57, y de 28 de enero de 2003, caso *Peck c. Reino Unido*, § 58).

Se arguye que, si hoy en día está admitido por los usos sociales disfrutar de la playa sin la pieza superior del biquini, la consecuencia lógica no puede ser que sea ilícita la imagen de quien así es fotografiada sin su consentimiento y no lo sea si viste de otro modo en la playa o es fotografiada con ropa de calle. En definitiva, la licitud o ilicitud de las imágenes de una persona de notoriedad o proyección pública en una playa pública no pueden depender de que tenga puesta o no la pieza superior del biquini (STS de 12 de junio de 2009, recurso 2451-2009).

9. Por Auto de fecha 10 de febrero de 2014, la Sala Primera de este Tribunal acordó estimar la causa de abstención formulada por el Magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos, quien había formado parte del órgano judicial que dictó la resolución recurrida en amparo (art. 219.11 de la Ley Orgánica del Poder Judicial), apartándole definitivamente del conocimiento del presente recurso de amparo.

10. Por providencia de 6 de febrero de 2014, se señaló para deliberación y fallo de la Sentencia el día 10 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Como ha quedado expuesto en los antecedentes, la presente demanda de amparo tiene por objeto la impugnación de la Sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de 25 de febrero de 2011, recaída en recurso de casación núm. 125-2011. Alega la demandante en amparo que la Sentencia impugnada vulnera el derecho a la propia imagen (art. 18.1 CE), por cuanto efectúa una ponderación constitucionalmente incorrecta entre tal derecho y el derecho a la libertad de información [art. 20.1 d) CE], al declarar la prevalencia de este último con base en la condición de personaje público de la demandante, en el interés general de la información y en el carácter abierto del lugar en el que se tomaron las fotografías publicadas por la revista “Interviú”. Por su parte, la representación procesal de la entidad mercantil editora de la revista “Interviú” y del director de ésta, interesa la desestimación de la demanda de amparo, por entender que la resolución recurrida no vulneró el derecho invocado por el demandante. El Ministerio Fiscal solicita que se dicte Sentencia de inadmisión por falta de agotamiento de la vía judicial previa o, alternativamente, para el caso de que no se admitiera el óbice procesal anterior, sentencia otorgando el amparo solicitado.

Por los propios términos en que se ha planteado la controversia que es objeto del presente recurso de amparo, es pertinente precisar que la misma atañe, en sentido estricto, al conflicto entre la libertad de comunicar información veraz y el derecho fundamental a la propia imagen de la demandante, cuyas imágenes han sido captadas y difundidas por el medio de comunicación y sin que se hayan alegado otros derechos también reconocidos en el art. 18.1 CE. En suma, el objeto de los presentes recursos de amparo consiste en resolver si, en la ponderación de los derechos fundamentales en juego, la imagen y la libertad de información, la Sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo vulneró el art. 18.1 CE en su concreción de derecho a la propia imagen.

2. Con carácter previo al examen de la cuestión de fondo, es necesario verificar si concurre el óbice procesal alegado por el Ministerio Fiscal, en tanto que, como ha reiterado este Tribunal, la inicial admisión de la demanda no es obstáculo para que pueda abordarse o reconsiderarse en Sentencia la concurrencia de los requisitos procesales (por todas, STC 69/2011, de 16 de mayo, FJ 2).

En concreto, el Ministerio Fiscal aduce el incumplimiento del requisito procesal formal relativo al correcto agotamiento de la vía judicial previa en los términos exigidos por el art. 44.1 a) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), por no haber promovido la parte recurrente el incidente de nulidad de actuaciones del art. 241 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) antes de venir en amparo. Arguye que fue la Sentencia del Tribunal Supremo la que dio prevalencia a la libertad de información del medio periodístico, revocando y dejando sin efecto las resoluciones precedentes, por lo que no ha tenido oportunidad de reparar el derecho a la imagen de la actora con argumentos posteriores a su sentencia. Dicha alegación debe ser rechazada.

El ATC 200/2010 exigía, en supuestos como el presente, en el que “la ‘vulneración’ … del derecho fundamental cuya protección se impetra en amparo por la parte recurrente (no otro derecho, ni por otra persona), tiene lugar en virtud de la última resolución que cierra la vía judicial y no antes”, la formulación incidente de nulidad de actuaciones como condición para poder considerar cumplido el requisito del agotamiento de la vía judicial previa. En la reciente STC 216/2013, de 19 de diciembre, FJ 2 d), el Pleno de este Tribunal ha manifestado, sin embargo, que basta para estimar cumplido el mencionado requisito con “comprobar que los órganos judiciales han tenido la oportunidad de pronunciarse sobre los derechos fundamentales luego invocados en vía de amparo constitucional” [STC 216/2013, FJ 2 d)], pues “[l]o contrario supondría cerrar la vía de amparo constitucional con un enfoque formalista y confundir la lógica del carácter subsidiario de su configuración” [STC 216/2013, FJ 2 d)].

En aplicación de la doctrina expuesta, debe concluirse que la recurrente no estaba obligada a promover el incidente de nulidad de actuaciones del art. 241.1 LOPJ frente a la Sentencia de casación impugnada, pues el carácter subsidiario del amparo quedó sobradamente garantizado tras pasar el asunto por tres instancias judiciales, en cada una de las cuales hubo ocasión de examinar las alegadas lesiones de derechos fundamentales y decidir en consecuencia.

3. Despejado el óbice procesal previo, procede abordar en este momento la cuestión de fondo: la determinación de si el reportaje publicado por el medio de comunicación acredita la relevancia pública indispensable para poder gozar de la especial posición constitucional del derecho a la libertad de información. En concreto, establecer si existe un interés público, propio de las revistas de crónica social, de informar sobre cuestiones personales como, en este caso, las vacaciones de la actriz. Los órganos judiciales de instancia y de apelación consideraron que el reportaje fotográfico publicado carecía de interés general. Igualmente tanto la demandante de amparo como el Ministerio Fiscal en sus escritos de alegaciones al presente recurso de amparo, han rechazado la relevancia pública de las imágenes publicadas. Sin embargo, la Sentencia recaída en casación estimó lo contrario afirmando que “[l]a posición prevalente de la libertad de información ejercida en medios de difusión pública y su trascendencia para la formación de la opinión pública libre, no puede ser excluida *a priori* en función de la naturaleza y del contenido de los programas o publicaciones o en atención a su calidad informativa, pues la labor ejercitada por los medios de comunicación no solo depende de programas en los que se aborde directamente información sobre temas políticos o se promueva la expresión de opiniones sobre estos, sino todos a aquellos que, cualquiera que sea su objeto o su formato, sean susceptibles de influir sobre la opinión pública. No puede desconocerse la existencia de publicaciones y programas de entretenimiento, en el que la información se centra exclusivamente en personajes públicos”.

Este Tribunal no puede participar del argumento de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo sobre la posición prevalente del derecho a la información respecto del derecho a la imagen.

4. Para ello, debemos empezar por recordar nuestra doctrina reiterada, según la cual, ante quejas de esta naturaleza, la competencia de este Tribunal no se circunscribe a examinar la suficiencia y consistencia de la motivación de las resoluciones judiciales bajo el prisma del art. 24 CE, sino que, por el contrario, en su condición de garante máximo de los derechos fundamentales, el Tribunal Constitucional debe resolver el eventual conflicto entre los dos derechos enfrentados “atendiendo al contenido que constitucionalmente corresponda a cada uno de ellos, aunque para este fin sea preciso utilizar criterios distintos de los aplicados por los órganos jurisdiccionales, ya que sus razones no vinculan a este Tribunal” (STC 23/2010, de 27 de abril, FJ 2; en este mismo sentido STC 176/2013, de 21 de octubre, FJ 4, y las allí citadas). En todo caso, en la resolución de dicho conflicto, este Tribunal se encuentra vinculado a los hechos declarados probados en la vía judicial (STC 176/2013, FJ 4, y las allí citadas).

Para el análisis de la posible lesión del derecho a la propia imagen resulta oportuno recordar las líneas generales de la doctrina de este Tribunal dictada en procesos de amparo en los que nos ha correspondido realizar el necesario juicio de ponderación entre el citado derecho fundamental y el derecho a comunicar información veraz (art. 18.1 CE). Comenzaremos haciendo referencia a la doctrina constitucional sobre el contenido del derecho a la propia imagen, por un lado, y de la libertad de información, por otro, para posteriormente exponer nuestro canon de enjuiciamiento sobre los eventuales conflictos entre dichos derechos.

Como ha puesto de relieve reiteradamente este Tribunal, el derecho a la propia imagen “no puede ser concebido como una faceta o manifestación más del derecho a la intimidad o el honor, pues si bien todos los derechos identificados en el art. 18.1 CE mantienen una estrecha relación, en tanto que se inscriben en el ámbito de la personalidad, cada uno de ellos tiene un contenido propio y específico” (STC 208/2013, de 16 de diciembre, FJ 3). Puede ocurrir así que pueda vulnerarse el derecho a la propia imagen de producirse unas imágenes que permitan la identificación de la persona fotografiada sin entrañar ello una intromisión en la intimidad (STC 156/2001, de 2 julio, FJ 3). En este sentido, se debe poner de relieve que, en el presente recurso, la recurrente no liga el derecho a la imagen invocado con otros derechos como el derecho al honor o la intimidad, como así ha sucedido en otros supuestos resueltos por este Tribunal.

El derecho a la imagen ha sido definido por este Tribunal en varias ocasiones, como así recuerda la STC 23/2010, de 27 de abril, FJ 4, como el “derecho a determinar la información gráfica generada por los rasgos físicos personales de su titular que puede tener difusión pública”. En concreto, “el derecho a la propia imagen pretende salvaguardar un ámbito propio y reservado, aunque no íntimo, frente a la acción y conocimiento de los demás” (STC 208/2013, FJ 3); necesario, “según las pautas de nuestra cultura, para mantener una calidad mínima de la vida humana … El aspecto físico de la persona ha de quedar protegido incluso cuando, en función de las circunstancias, no tiene nada de íntimo o no afecta a su reputación” (STC 208/2013, FJ 3).

Así, hemos afirmado que, por razones teleológicas, “la garantía constitucional de esta facultad de disposición ha de entenderse ‘ceñida a la protección de la esfera moral y relacionada con la dignidad humana y con la garantía de un ámbito privado libre de intromisiones ajenas’ (STC 81/2001, de 26 de marzo, FJ 2)” (STC 23/2010, FJ 4), pues “más allá de asegurar la individualidad se trata de garantizar así a la persona un trato que no contradiga su condición de ser racional igual y libre, capaz de determinar su conducta en relación consigo mismo y su entorno, esto es, una capacidad de ‘autodeterminación consciente y responsable de la propia vida’ (SSTC 53/1985, de 11 de abril, FJ 8; 193/2003, de 27 de octubre, FJ 7) que implica también la interdicción de someter a la persona, contra su libertad, al tráfico comercial. Mediante la garantía del ámbito de libertad ‘respecto de sus atributos más característicos, propios e inmediatos como son la imagen física, la voz o el nombre, cualidades definitorias del ser propio y atribuidas como posesión inherente e irreductible a toda persona’ (STC 117/1994, de 25 de abril, FJ 3) se viene a asegurar, en definitiva, la indisponibilidad ajena de aquello que socialmente evoca a la persona hasta constituirse en su representación; tal consideración ha llevado a este Tribunal a afirmar que la imagen protegida es la que constituye el ‘elemento configurador de la esfera personal de todo individuo, en cuanto instrumento básico de identificación y proyección exterior y factor imprescindible para su propio reconocimiento como sujeto individual’ (por todos, ATC 28/2004, de 6 de febrero, FJ 3), de modo que el bien protegido constitucionalmente no es tanto la mera reproducción gráfica de cualquier elemento corporal del individuo como la evocación social de la persona que habitualmente se plasma a través de aquélla” (STC 23/2010, FJ 4).

5. Precisamente, el ámbito de protección del derecho a la imagen (art. 18.1 CE) —en el sentido de la defensa frente a los usos no consentidos de la representación de la información gráfica generada por los rasgos físicos que no encuentren amparo en ningún otro derecho fundamental sea cual sea la finalidad perseguida por quien la capta o difunde (SSTC 23/2010, FJ 4, y 176/2013, FJ 6)—, se encuentra delimitado por la propia voluntad del titular del derecho que es, en principio, a quien corresponde decidir si permite o no la captación o difusión de su imagen por un tercero (por todas, SSTC 156/2001, de 2 de julio, FJ 6; 72/2007, de 16 de abril, FJ 3; 158/2009, FJ 3; y 176/2013, FJ 6).

En consecuencia, por ello, el art. 2.2 de la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen dispone, por lo que al caso interesa, que “no se apreciará la existencia de intromisión ilegítima en el ámbito protegido cuando estuviere expresamente autorizado por ley o cuando el titular del derecho hubiera otorgado al efecto su consentimiento expreso”. Es por ello que la ausencia de consentimiento de la persona reproducida respecto de la difusión de su imagen sea un factor decisivo en la necesaria ponderación de los derechos en conflicto, pues lo que se pretende con este derecho, en su dimensión constitucional, es “que los individuos puedan decidir qué aspectos de su persona desean preservar de la difusión pública, a fin de garantizar un ámbito privativo para el desarrollo de la propia personalidad ajeno a injerencias externas” (STC 14/2003, de 28 de enero, FJ 6), constituyendo, en esencia, su ámbito de protección, “la facultad de poder impedir la obtención, reproducción o publicación de la propia imagen por parte de un tercero no autorizado, sea cual sea la finalidad perseguida por quien la capta o difunde” (STC 23/2010, FJ 4; en el mismo sentido, STC 208/2013, de 16 de diciembre, FJ 3).

En el presente caso, las fotos fueron captadas y publicadas sin el consentimiento de la demandante y, en consecuencia, ésta fue privada del derecho a decidir, para consentirla o para impedirla, sobre la reproducción de la representación de su aspecto físico determinante de una plena identificación. De hecho, fueron obtenidas a cierta distancia del lugar en el que se encontraba la recurrente y tan pronto como se dio cuenta de que estaba siendo fotografiada, corrió hacia el periodista para poner fin a la toma de imágenes. A esta conclusión no obsta en modo alguno, frente a lo alegado por la representación procesal de la empresa editora y del director de la revista “Interviú”, el hecho de que otras publicaciones hubieran divulgado con anterioridad imágenes o informaciones sobre la vida privada de la Sra. Olivares Mora en circunstancias similares, ya sea con su consentimiento o sin él, pues, como establece el mencionado art. 2.2, se exige que el consentimiento se preste de forma expresa. El derecho fundamental a la propia imagen no prescribe y no queda condicionado por la circunstancia de que, en ocasiones pasadas, el titular del derecho haya otorgado su consentimiento para la reproducción de su aspecto físico, o no haya reaccionado frente a una reproducción no consentida, pues a cada persona, y sólo a ella, corresponde decidir en cada momento sobre dicha reproducción, con el fin de preservar su esfera personal y con ello el valor fundamental de la dignidad humana.

No cabe en consecuencia otra cosa sino afirmar que la publicación sin el consentimiento de la ahora recurrente, de unas fotografías que reproducen su imagen física de forma claramente identificable, constituyó una intromisión en su derecho a la propia imagen, que sólo se convertirá en legítima de entenderse producida la excepción contemplada en el art. 8.2 a) de la citada Ley Orgánica 1/1982, que establece que dicho derecho no impedirá su captación, reproducción o publicación por cualquier medio, cuando se trate de personas que ejerzan un cargo público o una profesión de notoriedad o proyección pública y la imagen se capte durante un acto público o en lugares abiertos al público, en los términos en los que dichas excepciones han sido interpretadas por este Tribunal.

6. Como ha afirmado este Tribunal en reiteradas ocasiones, el derecho a la propia imagen “no es absoluto o incondicionado” (STC 72/2007, FJ 5), de suerte que existen circunstancias que pueden determinar que la regla general conforme a la cual es el titular de este derecho a quien, en principio, corresponde decidir si permite o no la captación y difusión de su imagen por un tercero, ceda a favor de otros derechos o intereses constitucionalmente legítimos. Por ello, cuando este derecho fundamental entre en colisión con otros bienes o derechos constitucionalmente protegidos, muy particularmente, por lo que al presente caso interesa, la libertad de información [art. 20.1 d) CE], deberán ponderarse los distintos intereses enfrentados y, atendiendo a las circunstancias concretas de cada caso, decidir qué interés merece mayor protección, si el interés del titular del derecho a la imagen en que sus rasgos físicos no se capten o difundan sin su consentimiento o el interés público en la captación o difusión de su imagen (por todas, SSTC 156/2001, FJ 6; 72/2007, de 16 de abril, FJ 3; y 176/2013, FJ 6).

En efecto, este Tribunal ha venido reiterando que la libertad de información “ocupa una posición especial, puesto que a través de este derecho no sólo se protege un interés individual sino que su tutela entraña el reconocimiento y garantía de la posibilidad de existencia de una opinión pública libre, indisolublemente unida al pluralismo político propio del Estado democrático (por todas, STC 21/2000, de 31 de enero, FJ 4, y las allí citadas). Ahora bien, como se sabe, hemos condicionado la protección constitucional de la libertad de información a que ésta sea veraz y esté referida a asuntos de relevancia pública que son de interés general por las materias a que se refiere y por las personas que en ellos intervienen; contribuyendo, en consecuencia, a la formación de la opinión pública. También hemos afirmado que el valor preferente del derecho a la información no significa, sin embargo, dejar vacíos de contenido a los derechos fundamentales de las personas afectadas o perjudicadas por esa información, que han de ceder únicamente en la medida en que resulte necesario para asegurar una información libre en una sociedad democrática … De modo que la legitimidad de las informaciones que impliquen una intromisión en otros derechos fundamentales … requiere no sólo que la información cumpla la condición de la veracidad, sino también que su contenido se desenvuelva en el marco del interés general del asunto al que se refiere, ‘pues sólo entonces puede exigirse de aquellos a quienes afecta o perturba el contenido de la información que, pese a ello, la soporten en aras, precisamente, del conocimiento general y difusión de hechos y situaciones que interesan a la comunidad’, sin que baste a tales efectos la simple satisfacción de la curiosidad ajena (STC 20/1992, de 14 de febrero, FJ 3).” (STC 208/2013, de 16 de diciembre, FJ 5).

El carácter noticiable de la información se erige, por tanto, en el “criterio fundamental” (STC 197/1991, de 17 de octubre, FJ 2) y “decisivo” (STC 176/2013, FJ 7) que hará ceder un derecho público subjetivo como el derecho a la imagen que se funda en valores como la dignidad humana. El derecho a la información no ocupa una posición prevalente respecto del derecho a la imagen, sólo se antepone a este último tras apreciar el interés social de la información publicada como fin constitucionalmente legítimo. La intromisión en el derecho a la imagen de terceros, resultante del ejercicio de la libertad de información, sólo será legítima en la medida en que la afectación de dichos derechos resulte adecuada, necesaria y proporcionada para la realización constitucional del derecho a la libertad de información (STC 12/2012, de 30 de enero, FJ 6), la cual tiene como finalidad que “el ciudadano pueda formar libremente sus opiniones y participar de modo responsable en los asuntos públicos” (STC 159/1986, de 16 de diciembre, FJ 6).

La información, además de ser veraz, debe tener relevancia pública, “lo cual conlleva que la información veraz que carece de ella no merece la especial protección constitucional” (STC 171/1990, de 12 de noviembre, FJ 5). Es entonces cuando alcanza su máximo nivel de eficacia justificadora frente a derechos subjetivos de la personalidad, como el que aquí se debate, los cuales se debilitan, proporcionalmente, como límite externo de las libertades de expresión e información, pues así lo requieren el pluralismo político, propugnado por el art. 1.1 de la Constitución como uno de los valores superiores de nuestro ordenamiento jurídico. Como se dijo en la STC 6/1981, de 16 de marzo, FJ 3: “El art. 20 de la Constitución, en sus distintos apartados, garantiza el mantenimiento de una comunicación pública libre, sin la cual quedarían vaciados de contenido real otros derechos que la Constitución consagra, reducidas a formas hueras las instituciones representativas y absolutamente falseado el principio de legitimidad democrática que enuncia el art. 1.2 de la Constitución, y que es la base de toda nuestra ordenación jurídico-política”.

7. En concreto, en relación con el requisito del interés público de la información, hemos declarado que éste concurre “cuando la información que se comunica es relevante para la comunidad, lo cual justifica la exigencia de que se asuman perturbaciones o molestias ocasionadas por la difusión de una determinada noticia” (STC 176/2013, FJ 7 y las allí citadas y STC 190/2013, de 18 de noviembre, FJ 6). Hemos precisado también que “dado que la protección constitucional se ciñe a la transmisión de hechos ‘noticiables’ por su importancia o relevancia social para contribuir a la formación de la opinión pública, tales hechos deben versar sobre aspectos conectados a la proyección pública de la persona a la que se refiere, o a las características del hecho en que esa persona se haya visto involucrada” (STC 12/2012, FJ 4), lo “que no coincide, claro es, con aquello que pueda suscitar o despertar, meramente, la curiosidad ajena, o bien de lo que a juicio de uno de dichos medios puede resultar noticioso en un determinado momento (STC 134/1999, FJ 8, entre otras muchas)” (STC 190/2013, de 18 de noviembre, FJ 6) y que sólo tras haber constatado la concurrencia de esta circunstancia resulta posible afirmar que la información de que se trate está especialmente protegida por ser susceptible de encuadrarse dentro del espacio que a una prensa libre debe ser asegurado en un sistema democrático (en este sentido, STC 29/2009, de 26 de enero, FJ 4).

Este Tribunal ha tenido ocasión de pronunciarse al respecto en relación con vulneraciones del derecho a la propia imagen causadas por la publicación por los medios de comunicación. En la STC 83/2002, de 22 de abril, negamos relevancia informativa a unas imágenes que recogían al recurrente —persona con proyección pública en el ámbito de las finanzas— junto a su acompañante, tumbados en una playa, en una situación de afectividad. Entonces señalamos que era claro que “la revelación de las relaciones afectivas del recurrente, propósito inequívoco del reportaje en el que se incluyen las controvertidas fotografías, carece en absoluto de cualquier transcendencia para la comunidad porque no afecta al conjunto de los ciudadanos ni a la vida económica o política del país, al margen de la mera curiosidad generada por la propia revista en este caso al atribuir un valor noticioso a la publicación de las repetidas imágenes, el cual no debe ser confundido con un interés público digno de protección constitucional” (STC 83/2002, FJ 5). Más recientemente, en la STC 176/2013, de 21 de octubre, FJ 7, hemos considerado que la obtención de unas fotos de un político y su familia durante su estancia vacacional carecía en absoluto de cualquier trascendencia para la comunidad, incluso rechazamos que fuera noticiable la revelación de las relaciones afectivas de los recurrentes sobre la consideración de que los comentarios e imágenes divulgados pretendían poner de relieve la “doble moral” del recurrente, es decir la diferencia entre lo que “predica” y lo que realmente “practica”, al entender que para tal finalidad resulta innecesario conculcar el ámbito de la privacidad de los recurrentes del modo en el que se realizó y sobre todo cuando los propios demandados la relación sentimental con la otra recurrente era ya conocida.

En efecto, como hemos afirmado en la reciente STC 7/2014, de 27 de enero, FJ 4 c), “la revelación de las relaciones afectivas de los demandantes de amparo carece en absoluto de cualquier trascendencia para la comunidad, porque no afecta al conjunto de los ciudadanos. La curiosidad alimentada por la propia revista, al atribuir un valor noticioso a la publicación de las imágenes objeto de controversia, no debe ser confundida con un interés público digno de protección constitucional (por todas, SSTC 29/1992, FJ 3; 134/1999, FJ 8; 115/2000, FJ 9; 83/2002, de 22 de abril, FJ 5; y 176/2013, FJ 7). No cabe identificar indiscriminadamente interés público con interés del público, o de sectores del mismo ávidos de curiosidad. Curiosidad que, lejos de justificar una merma del derecho a la intimidad, es de la que ha de quedar a salvo ese ámbito de reserva personal constitucionalmente protegido”.

También el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en los asuntos relativos al equilibrio entre la protección de la vida privada y la libertad de expresión, pone el acento en la contribución de la publicación de fotografías o artículos en la prensa al debate de interés general, sin que la satisfacción de la curiosidad de una parte del público en relación con detalles de la vida privada de una persona pueda considerarse contribución a tal efecto pese a la notoriedad de esa persona (por todas, STEDH de 24 de junio de 2004, caso *Von Hannover c. Alemania*, §§ 60, 65, 76). Aunque la libertad de expresión se extiende también a la publicación de fotografías, no obstante éste es un ámbito en el que la protección de la reputación y de los derechos ajenos reviste una importancia particular, pues se trata no de la difusión de “ideas”, sino de imágenes que contienen “informaciones” muy personales, incluso íntimas, sobre un individuo, máxime cuando las fotografías publicadas en la prensa sensacionalista son tomadas a menudo en un clima de acoso continuo, que implica para la persona en cuestión un fuerte sentimiento de intrusión en su vida privada e incluso de persecución (STEDH de 24 de junio de 2004, caso *Von Hannover c. Alemania*, § 59).

8. De lo expuesto se deduce que las fotografías de la demandante publicadas por el medio de comunicación que versan sobre la representación del aspecto físico de la demandante, vulneraron el derecho a su imagen (art. 18.1 CE). No satisfacen objetivamente la finalidad de formación de la opinión pública. Se mueven en el terreno del mero entretenimiento y de la satisfacción de la curiosidad intrascendente de cierto público. En definitiva, la contribución del concreto reportaje publicado a un debate de interés general o a la formación de la opinión pública es nula.

No puede aceptarse sin más que un conjunto de fotografías que muestran el cuerpo de la actriz desde distintos ángulos y en diferentes posturas, comenzando por la fotografía de cuerpo entero de la demandante en *top-less* que la revista reproduce en portada, tengan por sí un interés público digno de protección constitucional. De hecho, en la STC 156/2001, de 2 de julio, FJ 7, declaramos que la publicación de dos fotografías de una persona que permitían su identificación y mostraban su cuerpo desnudo, todo ello para ilustrar un reportaje sobre una secta acusada de prostitución y corrupción de menores, constituía una intromisión en su derecho a la propia imagen constitucionalmente ilegítima, además de en su derecho a la intimidad. Tampoco las fotografías publicadas dan sustento o son el complemento a un reportaje que pueda ser calificado de interés noticiable en los términos ya expuestos. Dichas fotografías, en las que la demandante aparece tanto sola como acompañada, ilustran un reportaje con unos títulos tan anodinos como “Melanie Olivares: de la calle a la playa” y “Melanie Olivares: la amiga más fresca de ‘Aida’”. El reportaje no hace referencia a noticia alguna relativa a la actividad profesional de la actora o hecho alguno que sea de interés público, sino que la representan en escenas de su tiempo libre, en actividades de carácter puramente privado, tomando el sol y paseando con amigas, en la playa.

Ni la Sentencia recurrida ni la representación procesal del director de la publicación y de la empresa editora personados en este proceso han podido justificar de manera satisfactoria que el controvertido reportaje contribuya a la formación de la opinión pública. En su lugar han insistido en que la información que pretende difundir el medio de comunicación no es estrictamente de carácter político, económico, cultural o científico, sino meramente de entretenimiento. La Sentencia recurrida afirma, en concreto, que la información publicada tenía “el interés propio de los medios pertenecientes al género de entretenimiento”. Sin embargo, procede declarar que si bien es aceptable que el concepto de interés noticiable sea aplicado a los programas de entretenimiento, dicho carácter del medio o de las imágenes publicadas no permite eludir ni rebajar la exigencia constitucional de relevancia pública de la información que se pretende divulgar al amparo de la libertad de información. De aceptarse ese razonamiento, la notoriedad pública de determinadas personas —que no siempre es buscada o deseada— otorgaría a los medios de comunicación un poder ilimitado sobre cualquier aspecto de su vida privada, reduciéndolas a la condición de meros objetos de la industria de entretenimiento.

Una vez descartado el interés público del reportaje, es irrelevante, como ya hemos puesto de manifiesto, la proyección pública del personaje o la circunstancia de que las imágenes se capten incluso en un lugar abierto al uso público. Dichas circunstancias, por sí solas, no justifican la difusión de cualquier imagen, pues no cabe privar incondicionalmente a la persona de la capacidad de decidir sobre qué aspectos de ella desea preservar de la difusión pública. Por ello, no cabe entender, como así lo hace la Sentencia del Tribunal Supremo, que la recurrente —personaje público— que se expone a la mirada ajena al ser las imágenes captadas en una playa, deba asumir que su imagen pueda ser captada y difundida sin su consentimiento, le satisfaga o no el resultado. Este Tribunal, en la STC 176/2013, de 21 de octubre, ha rechazado que el carácter accesible al público de algunas dependencias de un establecimiento hotelero tenga la capacidad de situar la actuación de los demandados extramuros del ámbito de protección de los derechos a la imagen y a la intimidad, pues la intromisión ilegítima en sus derechos se produjo al haberse obtenido unas imágenes de una faceta estrictamente reservada de su vida privada y no existir consentimiento expreso, válido y eficaz prestado por los titulares de los derechos afectados; máxime cuando las imágenes son obtenidas mediante la utilización de cámaras ocultas y teleobjetivos (SSTC 12/2012, FJ 6, y 176/2013, FJ 7, en este sentido, STEDH de 24 de junio de 2004, *Von Hannover* c. *Alemania*, §70). El Tribunal de Estrasburgo ha declarado que el público carece de interés legítimo en saber dónde se encuentra una persona y cómo se comporta generalmente en su vida privada, incluso si aparece en lugares que no siempre pueden calificarse de aislados, y ello pese a su notoriedad; y que, aunque existiese un interés del público, al igual que un interés comercial de las revistas que publican fotos y artículos, dichos intereses deben desaparecer ante el derecho a la protección efectiva de su vida privada (STEDH de 24 de junio de 2004, *Von Hannover c. Alemania*, § 77).

9. De todo lo anterior se concluye que las fotografías publicadas carecían de la relevancia pública necesaria para que la revista pudiera ampararse en el derecho fundamental a comunicar libremente información. Por ello, ni la proyección pública de la recurrente ni la circunstancia de que las imágenes se captaran en un lugar abierto al público le debieron privar de su derecho a la propia imagen, el cual le faculta para decidir —bien para consentirla o para impedirla— la reproducción de imágenes que se limitaban a la representación de su aspecto físico tal y como se presentaba en ese momento a través de un medio de comunicación social.

Por todo lo expuesto, debemos otorgar el amparo solicitado por la Sra. Olivares Mora. Y para que quede restablecida en el derecho a la propia imagen que ha sido lesionado, nuestro fallo debe declarar la nulidad de la Sentencia impugnada en este proceso constitucional.

FALLO

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

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado por doña Melani Olivares Mora, y en su virtud:

1º Declarar que se ha vulnerado su derecho a la propia imagen (art. 18.1 CE).

2º Restablecerle en la integridad de su derecho y, a tal fin, declarar la nulidad de la Sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de 25 de febrero de 2011, dictada en el recurso de casación núm. 1588-2008.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a diez de febrero de dos mil catorce.

SENTENCIA 20/2014, de 10 de febrero de 2014

Sala Segunda

("BOE" núm. 60, de 11 de marzo de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:20

Conflicto positivo de competencia 2511-2011. Planteado por el Gobierno de la Generalitat de Cataluña respecto del Real Decreto 1715/2010, de 17 de diciembre, por el que se designa a la Entidad Nacional de Acreditación como organismo nacional de acreditación de acuerdo con lo establecido en el Reglamento (CE) núm. 765/2008 del Parlamento Europeo y el Consejo, de 9 de julio de 2008, por el que se establecen los requisitos de acreditación y vigilancia del mercado relativos a la comercialización de los productos y por el que se deroga el Reglamento (CEE) núm. 339/1993.

Competencias sobre ordenación general de la economía y medio ambiente: nulidad de la invocación de la competencia relativa a la legislación básica sobre protección del medio ambiente; interpretación conforme de diversos preceptos reglamentarios estatales (STC 33/2005).

1. Aplica la doctrina de la STC 33/2005 sobre competencias en materia de designación de entidades de acreditación [FJ 3].

2. Debemos declarar la inconstitucionalidad y nulidad de la disposición final primera del Real Decreto impugnado –relativo a la acreditación de organismos de evaluación– en la medida en que invoca indebidamente el art. 149.1.23 CE como título competencial que habilita al Estado para su aprobación (SSTC 33/2005, 49/2013) [FJ 3 c)].

3. Cabe interpretar que el precepto impugnado –que designa a la Entidad Nacional de Acreditación como único organismo nacional de acreditación– no regula la acreditación de los verificadores medioambientales, ni vulnera por ello las competencias de la Generalitat de Cataluña en materia de medio ambiente (STC 33/2005) [FJ 3 b)].

4. Dado que no cabe conferir a lo afirmado en la parte expositiva de la disposición impugnada –en relación a la obligación de designación de un único organismo nacional de acreditación– mayor relevancia que el mero anticipo de lo que ha sido efectivamente regulado con posterioridad, debemos privar al preámbulo, en ese punto, del valor jurídico que le es característico, esto es, de su condición de interpretación cualificada (SSTC 31/2010, 33/2005) [FJ 3 d)].

5. La traslación al ordenamiento interno del Derecho de la Unión Europea no afecta a los criterios constitucionales de reparto competencial, que no resultan alterados ni por el ingreso de España en la Comunidad Europea ni por la promulgación de normas comunitarias (STC 1/2012) [FJ 3 a)].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por doña Adela Asua Batarrita, Presidenta, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Enrique López y López, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el conflicto positivo de competencia núm. 2511-2011, promovido por el Gobierno de la Generalitat de Cataluña contra el Real Decreto 1715/2010, de 17 de diciembre, por el que se designa a la Entidad Nacional de Acreditación como organismo nacional de acreditación de acuerdo con lo establecido en el Reglamento (CE) núm. 765/2008 del Parlamento Europeo y el Consejo, de 9 de julio de 2008, por el que se establecen los requisitos de acreditación y vigilancia del mercado relativos a la comercialización de los productos y por el que se deroga el Reglamento (CEE) núm. 339/1993. Ha formulado alegaciones la Abogada del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Fernando Valdés Dal-Ré, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 3 de mayo de 2011, la Abogada de la Generalitat de Cataluña, en representación del Gobierno autonómico, promovió conflicto positivo de competencia contra el Real Decreto 1715/2010, de 17 de diciembre, por el que se designa a la Entidad Nacional de Acreditación como organismo nacional de acreditación de acuerdo con lo establecido en el Reglamento (CE) núm. 765/2008 del Parlamento Europeo y el Consejo, de 9 de julio de 2008, por el que se establecen los requisitos de acreditación y vigilancia del mercado relativos a la comercialización de los productos y por el que se deroga el Reglamento (CEE) núm. 339/1993. La demanda se fundamenta, en síntesis, en los siguientes motivos:

a) El conflicto se interpone contra el artículo único del Real Decreto 1715/2010 y, por conexión, contra el último inciso de la disposición transitoria única, la disposición final primera, en la referencia que hace al título competencial del art. 149.1.23 CE, la disposición final segunda y la disposición final tercera. De este conjunto de preceptos resulta la invasión de la competencia ejecutiva de la Generalitat de Cataluña en materia de medio ambiente (arts. 144 y 111 del Estatuto de Autonomía de Cataluña: EAC), al designar a la Entidad Nacional de Acreditación como único organismo nacional de acreditación de verificadores medioambientales.

El precedente directo es el conflicto trabado en relación con el Real Decreto 85/1996, de 26 de enero, por el que se establecen normas para la aplicación del Reglamento (CEE) 1836/1993, del Consejo, de 29 de junio, por el que se permite que las empresas del sector industrial se adhieran con carácter voluntario a un sistema comunitario de gestión y auditoría medio ambientales. La STC 33/2005, de 17 de febrero, declaró que la atribución al Estado de la facultad para designar entidades de acreditación de verificadores medioambientales, así como la efectiva designación de la Entidad Nacional de Acreditación (ENAC), vulneraban las competencias de la Generalitat de Cataluña en materia de medio ambiente. En cuanto al Real Decreto 2200/1995, de 28 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de infraestructura para la calidad y seguridad industrial, la misma Sentencia declaró que sus disposiciones no invaden las competencias de la Generalitat, siempre que se interprete que la designación de la Entidad Nacional de Acreditación como entidad de acreditación sólo es de aplicación a las entidades que operan en materia de calidad y seguridad industrial, y no a las entidades de acreditación de verificadores medioambientales.

Con posterioridad a la STC 33/2005, se han aprobado tres disposiciones comunitarias: (i) el Reglamento (CE) 765/2008, por el que se establecen los requisitos de acreditación y vigilancia de mercado relativos a la comercialización de los productos y por el que se deroga el Reglamento (CEE) 339/1993, (ii) la Decisión 768/2008/CE sobre un marco común para la comercialización de los productos y por la que se deroga la Decisión 93/465/CEE del Consejo, y (iii) el Reglamento (CE) 1221/2009, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de noviembre de 2009, relativo a la participación voluntaria de organizaciones en un sistema comunitario de gestión y auditoría medioambientales (EMAS), y por el que se derogan el Reglamento (CE) 761/2001 y las Decisiones 2001/681/CE y 2006/193/CE de la Comisión.

Según su disposición final tercera, el Real Decreto 1715/2010 pretende dar cumplimiento al mandato contenido el art. 4.1 del Reglamento (CE) 765/2008. En el preámbulo se justifica que esta designación responde a la obligación, impuesta por la norma comunitaria, de que no exista más de un organismo nacional de acreditación, y se expresa asimismo que la interpretación conjunta del art. 4.1 del Reglamento (CE) 765/2008 y del art. 28.1 del Reglamento (CE) 1221/2009 (no citado en la disposición final tercera) implica que la obligación de designar un único organismo nacional de acreditación se extiende también a los verificadores medioambientales.

b) Como se expuso en el requerimiento de incompetencia, es doctrina constitucional reiterada que los criterios constitucionales de reparto interno de competencias no resultan alterados por el ingreso de España en las entonces comunidades europeas ni por la promulgación de normas comunitarias (STC 235/1999, de 20 de diciembre). El hecho de que una competencia suponga ejecución del Derecho comunitario no prejuzga cuál sea la instancia territorial a la que corresponda su ejercicio, porque ni la Constitución ni los Estatutos de Autonomía prevén una competencia específica para la ejecución del Derecho comunitario. Así pues, la determinación del ente público al que corresponde la ejecución del Derecho comunitario, bien en el plano normativo, bien en el puramente aplicativo, se ha de dilucidar caso por caso teniendo en cuenta los criterios constitucionales y estatutarios de reparto de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas en las materias afectadas (STC 236/1991, de 12 de diciembre), sobre todo cuando se trate de competencias compartidas o concurrentes (STC 79/1992, de 28 de mayo). Todo ello, sin perjuicio de que corresponda al Estado establecer los sistemas de coordinación y cooperación que permitan evitar las irregularidades o las carencias en el cumplimiento de la normativa comunitaria.

El requerimiento invocaba la STC 33/2005, de cuya aplicación se deduce: (i) que el cumplimiento de la normativa comunitaria no puede servir de justificación para eludir la distribución de competencias entre el Estado y la Generalitat en materia de medio ambiente; (ii) que se trata de una norma de ejecución que tiene conexión directa con el medio ambiente, dado que se designa un organismo nacional que puede acreditar verificadores medioambientales. Este caso es aún más grave que el precedente allí enjuiciado, porque no se establece la potestad estatal de designación en concurrencia con la de las Comunidades Autónomas, sino que al designar a la Entidad Nacional de Acreditación se le otorga con carácter exclusivo la función de acreditación, reduciendo la actividad autonómica a la posibilidad de suscribir convenios de colaboración con dicha entidad (artículo único, apartado 2). Por ello, la designación de la ENAC como único organismo nacional con la facultad de acreditar verificadores medioambientales vulnera el orden de competencias de acuerdo con lo previsto en el art. 149.1.23 CE y los arts. 144 y 111 EAC.

De acuerdo con el fundamento jurídico 4 de la STC 33/2005, prestar atención a cómo se ha configurado una institución por la normativa comunitaria puede ser no solo útil, sino incluso obligado para proyectar correctamente el esquema interno de distribución competencial. Desde la perspectiva de cumplimiento de la normativa comunitaria, el requerimiento concluía que ésta no impone a los Estados miembros la obligación de designar una única entidad nacional de acreditación de verificadores ambientales, como pretende justificar la exposición de motivos del Real Decreto, ya que este planteamiento parte de una interpretación parcial y sesgada de dicha normativa y saca fuera de contexto los arts. 4.1 del Reglamento (CE) 765/2008 y 28.1 del Reglamento (CE) 1221/2009. Del estudio conjunto de las disposiciones comunitarias, se puede deducir que, para los verificadores medioambientales se establecen dos sistemas alternativos de selección de los organismos de evaluación: la creación de un único organismo nacional que acredite entidades de evaluación, designado por el Estado, o la autorización de las entidades de evaluación por las autoridades públicas nacionales. La previsión de este último sistema sí es respetuosa con las competencias de la Generalitat de Cataluña. No se cuestiona que, una vez que un Estado miembro ha optado por el sistema de acreditación, sólo se podrá designar a un único organismo nacional; lo que se cuestiona es la elección misma del sistema de acreditación, porque no es respetuoso con las competencias de la Generalitat en materia de medio ambiente, cuando la normativa comunitaria de constante cita prevé un sistema alternativo que sí lo es.

c) Los argumentos recogidos en la contestación del Gobierno de la Nación al requerimiento de incompetencia no permiten entender subsanada la extralimitación competencial, porque la falta de valor normativo del preámbulo no equivale a una carencia de valor jurídico (STC 31/2010, de 28 de junio). Es más, la voluntad de extender los efectos del Real Decreto 1715/2010 a los verificadores medioambientales, también deriva de forma indiscutible de la disposición final primera, cuando cita como títulos competenciales las reglas 13 y 23 del art. 149.1 CE. Si, como sostiene la contestación al requerimiento de incompetencia, la designación de la Entidad Nacional de Acreditación no afecta a los verificadores medioambientales, no se ha conseguido el objetivo pretendido, porque el contenido del Real Decreto, tanto en su parte expositiva como dispositiva, es confuso y ambiguo, y por tanto también vulnera el principio de seguridad jurídica del art. 9.3 CE, (ATC 72/2008, de 26 de febrero, FJ 3, y STC 46/1990, de 15 de marzo, FJ 4). A la luz de la doctrina constitucional, la única solución jurídica válida para que el operador jurídico sepa a qué atenerse pasa por modificar el Real Decreto, sobre todo teniendo en cuenta que la respuesta al requerimiento del Consejo de Ministros no recibe ningún tipo de difusión y no es objeto de publicación oficial. Por ello, subsiste la vulneración competencial denunciada en el requerimiento de incompetencia.

2. Mediante providencia de 7 de junio de 2011, el Pleno de este Tribunal, a propuesta de la Sección Cuarta, acordó admitir a trámite el presente conflicto positivo de competencia; atribuir su conocimiento, de conformidad con lo dispuesto en el art. 10.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), a la Sala Segunda, a la que por turno objetivo le ha correspondido; dar traslado de la demanda y documentos presentados al Gobierno de la Nación, al objeto de presentar alegaciones en el plazo de veinte días; comunicar la incoación del conflicto a la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, a los efectos del art. 61.2 LOTC; y publicar la incoación del conflicto en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya”.

3. Mediante escrito presentado el 17 de junio de 2011, la Abogada del Estado, en la representación que legalmente ostenta, solicitó prórroga del plazo inicialmente concedido para formular alegaciones, prórroga que le fue concedida por providencia de la Sala Segunda de 21 de junio de 2011.

4. La Abogada del Estado presentó su escrito de alegaciones el 27 de julio de 2011, instando la desestimación del conflicto en atención a los razonamientos que seguidamente se resumen.

a) Como en el previo requerimiento de incompetencia, la parte promotora del conflicto centra exclusivamente la demanda en lo referente a la acreditación de verificadores medioambientales. Con ello omite lo manifestado por el Gobierno en su contestación a dicho requerimiento, pues no resulta posible imputar al Real Decreto 1715/2010 el vicio competencial que se denuncia, en atención precisamente a su objeto: la declaración de la Entidad Nacional de Acreditación como único organismo nacional de acreditación, de conformidad con lo establecido taxativamente por el art. 4.1 del Reglamento (CE) núm. 765/2008. La designación posibilita que se acuda a la Entidad Nacional de Acreditación en aquellos ámbitos en los que se aplique el sistema de acreditación, sin que ello implique prejuzgar el alcance de la aplicación de este sistema, pues será la legislación sectorial la que determine el sistema de la evaluación de conformidad que proceda en cada caso. La contestación admite expresamente la no regulación por el Real Decreto 1715/2010 de la acreditación de verificadores medioambientales, ofreciendo al respecto un razonamiento coherente, suficiente y absolutamente acorde con el tenor del texto reglamentario, que priva de todo fundamento a las alegaciones contrarias con las que se trata de justificar la extralimitación competencial denunciada.

Con el ulterior planteamiento del presente conflicto, se ignora asimismo el dictamen 3/2011 del propio consejo de garantías estatutarias, que condiciona la inconstitucionalidad advertida en dichos preceptos reglamentarios a “su aplicación a la función evaluadora de los verificadores medioambientales”.

b) La circunstancia de que las previsiones normativas impugnadas se hayan dictado en desarrollo de otras de Derecho comunitario derivado demanda una clarificación previa a propósito de su incidencia en el proceso. Si bien es doctrina constitucional reiterada que no existe título competencial específico a favor del Estado para la ejecución del Derecho comunitario (SSTC 147/1996, de 19 de septiembre, 197/1996, de 28 de noviembre, 13/1998, de 22 de enero, y 147/1998, de 2 de julio), ello no supone que el Tribunal no pueda tomar en consideración la normativa comunitaria, ya sea para concluir que la controvertida es una cuestión que “cae dentro de la esfera del Derecho comunitario, y no en la del reparto interno de competencias, objeto del conflicto constitucional” (STC 236/1991, de 12 de diciembre), ya sea “para aplicar correctamente el esquema interno de distribución de competencias” (STC 128/1999, de 1 de julio), “mediante una más precisa determinación del título competencial en disputa, que ha de realizarse atendiendo al carácter de las normas objeto de la controversia competencial” (STC 13/1998).

Como expresa su preámbulo, el Real Decreto impugnado responde a la necesidad de adecuar nuestro sistema normativo interno a la exigencia comunitaria [Reglamento (CE) 765/2008] de que cada Estado miembro designe un único organismo nacional de acreditación. Nada impide pensar que con ello se limita a dar exacto cumplimiento al art. 4.1 de dicho Reglamento comunitario, sin que a ello obste la mención del párrafo undécimo del preámbulo al art. 28.1 del Reglamento (CE) 1221/2009. No puede hacerse derivar vulneración competencial alguna de la designación de la Entidad Nacional de Acreditación como único organismo nacional de acreditación por el artículo único del Real Decreto 1715/2010, al no predeterminarse con dicha designación si, en materia medioambiental, se acudirá a un sistema de acreditación o de autorización.

Respecto de la invocación del art. 149.1.23 CE en la disposición final primera, dada la indisponibilidad de las propias competencias, los eventuales errores u omisiones que, en la correcta delimitación de los títulos competenciales prevalentes, hubiera podido cometer el legislador estatal, carecerían de toda relevancia en este proceso constitucional (STC 233/1999, de 16 de diciembre). En todo caso, de acuerdo con el contenido y finalidad del Real Decreto 1715/2010, si se optara por el sistema de acreditación y procediera por tanto la extensión a los verificadores medioambientales de la designación de un único organismo nacional de acreditación, no podría tacharse de incorrecta la invocación del título competencial del Estado en materia de medio ambiente.

c) El presente conflicto debe en parte su planteamiento a no haberse suprimido en la contestación al requerimiento la mención que del art. 28.1 del Reglamento (CE) 1221/2009 contiene el párrafo undécimo del preámbulo del Real Decreto 1715/2010. Teniendo en cuenta la carencia de valor normativo, que no interpretativo, de los preámbulos y exposiciones de motivos, así como la constante doctrina constitucional que niega que gocen de aptitud para ser objeto directo de un recurso de inconstitucionalidad (STC 31/2010, FJ 7), para justificar la corrección de este párrafo basta una adecuada lectura del mismo. El precepto impugnado se limita a señalar que, en los supuestos de aplicación del artículo 28.1 del Reglamento (CE) 1221/2009, se acudirá, como no puede ser de otra manera, al único organismo de acreditación que prevé el ordenamiento español en cualquier materia: Entidad Nacional de Acreditación. Es decir, en el preámbulo se afirma únicamente que, cuando se opte por la acreditación de verificadores medioambientales en aplicación del art. 28.1 del Reglamento (CE) 1221/2009, dicha acreditación se realizará por la ENAC. La redacción de este párrafo no predetermina en ningún caso la aplicación del art. 28.1 (acreditación) o del art. 28.2 (autorización) del Reglamento (CE) 1221/2009, ya que la opción por uno de los dos sistemas previstos en tales preceptos no constituye el objeto del Real Decreto impugnado. Será la norma reglamentaria que desarrolle dicho precepto comunitario, optando por determinado sistema de control de la conformidad y supervisión de los verificadores medioambientales, la que, en su caso, haya de someterse al correspondiente enjuiciamiento constitucional. Si bien podría discutirse la conveniencia de que en el preámbulo del Real Decreto 1715/2010 se cite el art. 28.1 del Reglamento (CE) 1221/2009, lo que sin duda no puede sostenerse es que reflejar el tenor de un precepto que se halla vigente y que, en su caso, resultará de aplicación, sea contrario a la Constitución por interferir en el sistema constitucional de distribución de competencias.

Conforme a la STC 33/2005, la designación de la Entidad Nacional de Acreditación como entidad de acreditación no supone vulneración de las competencias autonómicas si se limita a desplegar su virtualidad en el ámbito de la seguridad industrial. Teniendo en cuenta que la redacción de la disposición adicional tercera del Real Decreto 2200/1995, cuya constitucionalidad declaró esta Sentencia, es sustancialmente idéntica a la contenida en el artículo único del Real Decreto 1715/2010, los argumentos que avalaron la constitucionalidad de aquélla sirven para hacerlo con ésta.

La inaplicación de la designación de la ENAC por el Real Decreto impugnado a los verificadores medioambientales, en tanto no se opte por el sistema de acreditación, es una circunstancia que claramente impregna la entera redacción de la norma reglamentaria cuestionada: (i) el propio tenor literal del título del Real Decreto 1715/2010 revela que el alcance del texto reglamentario que rotula se restringe a dar exacto cumplimiento al Reglamento (CE) 765/2008, pero no al Reglamento (CE) 1221/2009; (ii) la redacción literal del artículo único.l, objeto de impugnación directa, también expresa claramente que la designación de la Entidad Nacional de Acreditación se lleva a cabo en cumplimiento del Reglamento (CE) 765/2008; (iii) la disposición derogatoria única se limita a derogar los preceptos del Reglamento de la infraestructura para la calidad y seguridad industrial aprobado por el Real Decreto 2200/1995, reguladores de las entidades de acreditación, dictados al amparo del art. 149.1.13 CE, incluida la disposición adicional tercera, cuya constitucionalidad declaró la STC 33/2005, y (iv) la disposición final tercera de la norma impugnada reitera una vez más que mediante la misma se procede a dar cumplimiento al mandato contenido en el art. 4.1 del Reglamento (CE) 765/2008, que exige a cada Estado miembro designar a un único organismo nacional de acreditación, sin mencionar al Reglamento (CE) 1221/2009.

d) Constituyendo objeto de impugnación directa del presente procedimiento competencial sólo el artículo único del Real Decreto 1715/2010, y planteándose el conflicto respecto al resto de disposiciones únicamente por su conexión con aquél, sin que más allá de este argumento de mera conexión se aporte ningún razonamiento específico respecto de cada una de aquéllas, los argumentos señalados para avalar la constitucionalidad del precepto directamente impugnado sirven igualmente para demostrar la adecuación al orden competencial de las disposiciones impugnadas por conexión.

5. Por providencia de 6 de febrero de 2014, se acordó señalar para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 10 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El Gobierno de Cataluña interpone conflicto positivo de competencia contra el artículo único y, por conexión, contra el último inciso de la disposición transitoria única, la disposición final primera, en la referencia que hace al título competencial del art. 149.1.23 CE, la disposición final segunda y la disposición final tercera, del Real Decreto 1715/2010, de 17 de diciembre, por el que se designa a la Entidad Nacional de Acreditación (ENAC) como organismo nacional de acreditación de acuerdo con lo establecido en el Reglamento (CE) núm. 765/2008, del Parlamento Europeo y el Consejo, de 9 de julio de 2008, por el que se establecen los requisitos de acreditación y vigilancia del mercado relativos a la comercialización de los productos y por el que se deroga el Reglamento (CEE) núm. 339/1993.

La parte promotora del conflicto considera que este conjunto de preceptos incurren en invasión de la competencia ejecutiva de la Generalitat de Cataluña en materia de medio ambiente (arts. 144 y 111 del Estatuto de Autonomía de Cataluña: EAC), al designar a la Entidad Nacional de Acreditación como único organismo nacional de acreditación de verificadores medioambientales.

La Abogada del Estado solicita la desestimación del conflicto. Sostiene que la norma impugnada no regula el objeto de esta controversia —la acreditación de verificadores medioambientales—, por lo que la demanda está privada de fundamento al tratar de justificar la extralimitación competencial denunciada.

2. El objeto de este conflicto de competencia es sustancialmente idéntico al que fue resuelto mediante la STC 33/2005, de 17 de febrero. Hasta tal punto es así, que hubiera resultado plausible que las partes hubieran resuelto sus discrepancias, de acentuada índole interpretativa, en la fase previa a la interposición del conflicto. Para ello hubiera bastado con tener en cuenta lo que en dicha Sentencia se determinó: en primer lugar, que la designación de la Entidad Nacional de Acreditación como entidad de acreditación afecta a ámbitos diversos al medioambiental, único en el que se plantea la controversia competencial, y que así interpretada la norma no invade la competencia autonómica (FFJJ 8 y 9); en segundo lugar, que “la atribución … a la Administración General del Estado de la facultad para designar entidades de acreditación de verificadores medioambientales, y la efectiva designación de ENAC como entidad de acreditación … vulneran el orden constitucional de competencias, de acuerdo con lo previsto en los arts. 149.1.23 CE y 10.1.6 EAC” (FJ 11).

En efecto, como seguidamente se verá, tal conclusión, así como la extensa argumentación que la precede, son enteramente aplicables a este proceso. En consecuencia, procede remitirse a la STC 33/2005 en su integridad, sin necesidad de reproducirla ampliamente en esta resolución, con la única salvedad de que, tras la reforma estatutaria operada mediante la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña, debe hacerse ahora referencia al art. 144 EAC.

3. Como su propio título indica, el Real Decreto 1715/2010 responde al nuevo marco comunitario constituido por el Reglamento (CE) 765/2008, del Parlamento Europeo y el Consejo, de 9 de julio de 2008, por el que se establecen los requisitos de acreditación y vigilancia de mercado relativos a la comercialización de los productos y por el que se deroga el Reglamento (CEE) 339/1993. El preámbulo de la disposición objeto de este conflicto expone al respecto: “En lo que se refiere a la acreditación, el Reglamento (CE) núm. 765/2008 diseña, en el ámbito comunitario, el marco en el que ha de desarrollarse la actividad de acreditación en los Estados miembros, y [establece] una serie de obligaciones para éstos, entre las que destaca la necesidad de que en los mismos no exista más de un organismo nacional de acreditación, al cual se le encomiende el ejercicio de la actividad de acreditación al servicio del interés general. Todo ello con el fin de garantizar que los organismos que actúan en el ámbito de la acreditación lo hacen cumpliendo ciertos requisitos mínimos relativos al ejercicio de dicha actividad y conforme a unos principios de funcionamiento y organización comunes, al objeto de posibilitar que todos los Estados miembros confíen en los certificados de conformidad emitidos por organismos de evaluación de la conformidad acreditados para ello en cualquier Estado miembro, sin necesidad de acreditarse necesariamente en el que desarrollen su actividad.”

a) Hemos de partir, una vez más, de una premisa: “la traslación al ordenamiento interno de este Derecho supranacional no afecta a los criterios constitucionales de reparto competencial, que no resultan alterados ni por el ingreso de España en la Comunidad Europea ni por la promulgación de normas comunitarias.” (STC 1/2012, de 13 de enero, FJ 9, y las allí citadas). En la misma Sentencia y fundamento jurídico declaramos también que “[l]as exigencias derivadas del Derecho de la Unión no pueden ser irrelevantes a la hora de establecer los márgenes constitucionalmente admisibles de libertad de apreciación política de que gozan los órganos constitucionales … En la incorporación de las directivas al ordenamiento interno como, en general, en la ejecución del Derecho de la Unión por los poderes públicos españoles se deben conciliar, en la mayor medida posible, el orden interno de distribución de poderes, por un lado, y el cumplimiento pleno y tempestivo de las obligaciones del Estado en el seno de la Unión, por otro. Como ha reiterado este Tribunal, el desarrollo normativo del Derecho de la Unión Europea en el ordenamiento interno debe realizarse desde el pleno respeto de la estructura territorial del Estado. Tal como recordamos en la STC 96/2002, de 25 de abril (FJ 10), la distribución competencial entre el Estado y las Comunidades Autónomas que el texto constitucional ha configurado rige también para la ejecución del Derecho de la Unión Europea”.

En este contexto, en el análisis de la disposición objeto de este proceso tomaremos en consideración la normativa comunitaria únicamente como elemento interpretativo (STC 33/2005, FJ 3).

b) El artículo único del Real Decreto 1715/2010, al designar a la ENAC como único organismo nacional de acreditación, responde a lo establecido por el art. 4.1 del Reglamento (CE) 765/2008, a cuyo tenor “[c]ada Estado miembro designará a un único organismo nacional de acreditación”. Como expresa la disposición final tercera de la norma impugnada, con ello se cumple el derecho de la Unión Europea, sin que tal designación, en cuanto se refiere a la acreditación de los organismos de evaluación de conformidad distintos de los verificadores medioambientales que aquí se controvierte, sea contraria a lo decidido por la STC 33/2005. Sobre el precepto ahora impugnado, cabe remitirse a la interpretación de conformidad relativa a la disposición adicional tercera del Real Decreto 2200/1995, que en su momento designó, igualmente, a la Entidad Nacional de Acreditación como entidad de acreditación: “hay que entender que las funciones que en tal condición se le asignan corresponden a ámbitos diversos al medioambiental —que es el único en el que se plantea la controversia competencial—, sin que la remisión que se realiza al capítulo II del Reglamento implique subversión del orden competencial, por más que el art. 14 … al definir a las entidades de acreditación, previene que son entidades privadas, sin ánimo de lucro, que se constituyen con la finalidad de acreditar en el ámbito estatal, entre otros, a los verificadores medioambientales. Y es que de la relación entre la definición genérica de que sean las entidades de acreditación, contenida en el artículo citado, y la disposición adicional tercera que designa a la ENAC como una de tales entidades, no puede deducirse que, al no diferenciar los posibles ámbitos de actuación, se le otorga una competencia universal, en relación con todas las posibles actividades contempladas en el capítulo II” (FJ 9).

Las partes coinciden en señalar que el sistema específico de supervisión de los verificadores medioambientales no está regulado en el Reglamento (CE) 765/2008, sino en el Reglamento (CE) 1221/2009, y así se deduce efectivamente de la lectura conjunta de ambas disposiciones comunitarias. Como se explica en su preámbulo (20) y se desarrolla en su capítulo IV, este segundo reglamento comunitario completa las normas del primero, teniendo en cuenta las características especiales del sistema comunitario de gestión y auditoría medioambientales, que entre otros aspectos se refleja en la posibilidad que tienen los Estados miembros de optar por un sistema de acreditación (en cuyo caso rige el criterio del organismo único, art. 4.1 del Reglamento (CE) 765/2008) o por un sistema de autorización [por remisión al art. 5.2 del Reglamento (CE) 765/2008].

En la línea ya recogida en la contestación del Gobierno al requerimiento de incompetencia, lleva razón la Abogada del Estado cuando alega que el Real Decreto 1715/2010 no aborda ni predetermina esta opción abierta por el Reglamento (CE) 1221/2009, y que será la norma reglamentaria que desarrolle dicho precepto comunitario la que, en su caso, deba someterse al correspondiente pronunciamiento constitucional.

La normativa aprobada con posterioridad confirma este planteamiento. El régimen jurídico específicamente aplicable a la evaluación de los verificadores medioambientales se ha aprobado mediante el Real Decreto 239/2013, de 5 de abril, por el que se establecen las normas para la aplicación del Reglamento (CE) núm. 1221/2009, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de noviembre de 2009, relativo a la participación voluntaria de organizaciones en un sistema comunitario de gestión y auditoría medioambientales (EMAS), y por el que se derogan el Reglamento (CE) núm. 761/2001 y las Decisiones 2001/681/CE y 2006/193/CE de la Comisión. La citada disposición estatal ha sido objeto de conflicto positivo de competencias promovido por el Gobierno de Cataluña tramitado con el núm. 4911-2013, sin que, evidentemente, proceda en esta resolución anticipar juicio alguno sobre la misma.

Como ya hiciera la STC 33/2005, todo ello conduce a concluir que cabe interpretar que el artículo único del Real Decreto 1715/2010 no regula la acreditación de los verificadores medioambientales. Así interpretado, el precepto no vulnera las competencias de la Generalitat de Cataluña en materia de medio ambiente, y así se dispondrá en el fallo.

c) Circunscrito por tanto el objeto del Real Decreto 1715/2010 a la acreditación de organismos de evaluación de conformidad distintos de los verificadores medioambientales, el título competencial habilitante en el ámbito de la seguridad industrial es el art. 149.1.13 CE, como declaramos en la STC 33/2005, FJ 5.

En atención a lo ya expuesto en cuanto a la interpretación de conformidad del artículo único, ello conduce a declarar la inconstitucionalidad y nulidad de la disposición final primera, en la medida en que invoca indebidamente el art. 149.1.23 CE como título competencial que habilita al Estado para su aprobación (entre otras, SSTC 244/2012, de 18 de diciembre, FJ 9; 16/2013, de 31 de enero, FJ 10; y 49/2013, de 28 de febrero, FJ 7).

d) Por los mismos motivos, está fuera de lugar la referencia del párrafo undécimo del preámbulo del Real Decreto 1715/2010, en cuanto señala que “es preciso tener en cuenta que la obligación de designación de un único organismo nacional de acreditación que impone el artículo 4.1 del Reglamento (CE) núm. 765/2008 se extiende a los verificadores medioambientales, tal y como se desprende del artículo 28.1 del Reglamento núm. 1221/2009”. No obstante, la parte dispositiva de la norma impugnada omite cualquier regulación que pueda conectarse con este párrafo, por lo que no cabe entender que con esta incongruente mención el Estado haya adoptado decisión alguna en el marco de la doble opción abierta por el art. 28, apartados 1 y 2, del Reglamento 1221/2009. Por tanto, lo que expone sobre esta cuestión el preámbulo, al carecer del valor prescriptivo propio de las normas jurídicas, no tiene virtualidad suficiente para alterar la conclusión de que la norma impugnada no regula, en realidad, el objeto de esta controversia competencial.

Dado que no cabe conferir a lo afirmado en este pasaje de la parte expositiva de la disposición impugnada mayor relevancia que el mero anticipo de lo que ha sido efectivamente regulado en el posterior Real Decreto 239/2013, y en coherencia con el pronunciamiento previo contenido en la STC 33/2005, FJ 11, debemos privar al preámbulo, en ese punto, “del valor jurídico que le es característico, esto es, de su condición de interpretación cualificada” (STC 31/2010, de 28 de junio, FJ 7), sin necesidad de trasladar esta decisión al fallo.

e) Sobre las restantes disposiciones objeto de este conflicto (el último inciso de la disposición transitoria única, la disposición final segunda y la disposición final tercera), impugnadas por conexión con el artículo único del Real Decreto 1715/2010, no queda más que remitirse a lo señalado en el apartado b) de este fundamento jurídico.

FALLO

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

Ha decidido

1º Declarar que la disposición final primera del Real Decreto 1715/2010, de 17 de diciembre, en cuanto invoca el art. 149.1.23 CE como título competencial habilitante, es contraria al orden constitucional de distribución de competencias y, por tanto, inconstitucional y nula.

2º Declarar que el artículo único, el último inciso de la disposición transitoria única, la disposición final segunda y la disposición final tercera del Real Decreto 1715/2010, de 17 de diciembre, en la interpretación que se realiza en el fundamento jurídico 3 de esta Sentencia, no invaden las competencias de la Comunidad Autónoma de Cataluña.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a diez de febrero de dos mil catorce.

SENTENCIA 21/2014, de 10 de febrero de 2014

Sala Primera

("BOE" núm. 60, de 11 de marzo de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:21

Recurso de amparo 2569-2013. Promovido por el Ministerio Fiscal respecto del Auto del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 5 de Puerto del Rosario que inadmitió a trámite una solicitud de habeas corpus formulada por quien se hallaba detenido en dependencias policiales.

Vulneración del derecho a la libertad personal: inadmisión a trámite de una petición de habeas corpus por razones de fondo (STC 95/2012).

1. Verificado que el solicitante de *habeas corpus* estaba en una situación de privación de libertad no acordada judicialmente y que concurrían todos los requisitos formales exigidos por la LOHC, era constitucionalmente obligada la admisión a trámite del procedimiento, por lo que no al no haberse hecho así se vulneró el art. 17.4 CE (STC 95/2012) [FJ 3].

2. Fundamentar la decisión de no admisión del procedimiento de *habeas corpus* en que el recurrente no se encontraba ilícitamente privado de libertad por no concurrir ninguno de los supuestos del art. 1 LOHC vulnera el art. 17.4 CE, ya que implica una resolución sobre el fondo que solo puede realizarse una vez sustanciado el procedimiento, siendo los únicos motivos constitucionalmente legítimos para su inadmisión los basados en la falta del presupuesto necesario de una situación de privación de libertad no acordada judicialmente o en el incumplimiento de requisitos formales (SSTC 35/2008) [FJ 2].

3. La finalidad del procedimiento de *habeas corpus* no es pronunciarse sobre la inocencia o culpabilidad del detenido, sino que constituye uno de sus objetos analizar el cumplimiento de los presupuestos de la legalidad de una detención preventiva, como es que existan indicios de haberse cometido un delito del que el detenido pueda ser responsable [FJ 3].

4. El control judicial de las privaciones de libertad que se realicen al amparo del procedimiento de *habeas corpus* debe ser plenamente efectivo, y no solo formal, para evitar que quede menoscabado el derecho a la libertad, ya que la esencia de este procedimiento radica en que el Juez compruebe personalmente la situación de quien pide el control judicial, siempre que la persona se encuentre efectivamente detenida, ofreciéndole una oportunidad de hacerse oír (STC 95/2012) [FJ 2].

5. Doctrina sobre la incidencia de las decisiones judiciales de no admisión a trámite de la solicitud de *habeas corpus* sobre el derecho a la libertad personal (SSTC 21/1996, 95/2012) [FJ 2].

6. Procede declarar la nulidad de las resoluciones impugnadas que denegaron la incoación del procedimiento de *habeas corpus*, sin que sea precisa la retroacción de actuaciones al carecer de eficacia alguna por haber cesado la situación de privación de libertad (STC 95/2012) [FJ 3].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García y don Juan Antonio Xiol Ríos, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 2569-2013, promovido por el Ministerio Fiscal contra el Auto del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 5 de Puerto del Rosario de 27 de marzo de 2013, por el que se desestimó el incidente de nulidad de actuaciones interpuesto contra el Auto de 5 de febrero de 2013 —aclarado por Auto de 6 de febrero de 2013—, por el que se acordó no admitir la incoación del procedimiento de habeas corpus núm. 134-2013. Ha sido Ponente el Magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. El Ministerio Fiscal interpuso demanda de amparo contra las resoluciones que se mencionan en el encabezamiento mediante escrito registrado en este Tribunal el 29 de abril de 2013.

2. El recurso tiene su origen en los siguientes antecedentes:

a) El 5 de febrero de 2013 fue presentada una solicitud de incoación de procedimiento de *habeas corpus* ante el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 5 de Puerto del Rosario, que fue tramitada con el núm. 134-2013. La solicitud se fundamentaba en que la situación de detención por la Guardia Civil no estaba justificada, ya que “no se ha cometido hecho delictivo alguno”. El Ministerio Fiscal, mediante comparecencia personal en el Juzgado, interesó la admisión de la solicitud de *habeas corpus* por considerar que concurrían los presupuestos legales para su admisión, previstos en los artículos 1 y 4 de la Ley Orgánica 6/1984, de 24 de mayo.

b) Por Auto de 5 de febrero de 2013 se acordó denegar la incoación del procedimiento de *habeas corpus*. El argumento fue que “en el presente supuesto al indicar el motivo concreto por el que se solicita el *habeas corpus* no se expresa ninguno de los contenidos en el apartado primero de la ley, se limita a indicar el detenido que lo interpone por considerar que no se ha cometido hecho delictivo alguno, cuestión que corresponde decidir al Juez competente, dado que se encuentra imputado por un delito concreto de violencia de género…” (fundamento jurídico tercero). El Auto fue aclarado por Auto de 6 de febrero de 2013 en el sentido de suprimir un párrafo del fallo que no tenía relación con la causa.

c) El Ministerio Fiscal, mediante escrito registrado el 21 de febrero de 2013, formuló un incidente de nulidad de actuaciones, argumentando que, de conformidad con una reiterada jurisprudencia del Tribunal Constitucional, la no admisión de la incoación del procedimiento de *habeas corpus* con fundamento en la no concurrencia de alguna de las situaciones legales de detención previstas en el art. 1 de la Ley Orgánica 6/1984 vulnera el art. 17.4 CE, ya que supone entrar a conocer sobre cuestiones de fondo que deben ser resueltas tras la tramitación del procedimiento de *habeas corpus*. La nulidad de actuaciones fue denegada por Auto de 27 de marzo de 2013, con el argumento de que al detenido no se le causó ningún perjuicio, pues fue puesto a las pocas horas de su detención a disposición del Juzgado especializado de violencia contra la mujer y éste resolvió sobre su situación personal.

3. El Ministerio Fiscal solicita que se declare la vulneración del derecho a la libertad personal (art. 17.1 y 4 CE) y la nulidad de las resoluciones impugnadas.

El Ministerio Fiscal afirma que el órgano judicial, una vez solicitada la incoación del procedimiento de *habeas corpus*, procedió a su no admisión *a limine* con una argumentación estereotipada en que se limitaba a señalar que la petición no se encuadraba en ninguno de los supuestos del art. 1 de la Ley Orgánica 6/1984. Argumenta que esta decisión lesiona el derecho a la libertad personal del art. 17.1 y 4 CE, y contradice abiertamente la consolidada y reiterada doctrina de este Tribunal acerca de la efectividad del control judicial de las situaciones de privación de libertad, no acordadas judicialmente, conforme a la cual “el enjuiciamiento sobre la legalidad de la detención (policial), una vez constatada su realidad, debe llevarse a cabo en el juicio de fondo, por lo que no puede acordarse la no admisión de la solicitud por este motivo, sin examinar las circunstancias concurrentes y previa comparecencia y audiencia de la persona privada de libertad”.

El Ministerio Fiscal afirma que el órgano judicial, una vez constatado que se cumplían todos los requisitos formales del art. 4 de la Ley Orgánica 6/1984, tenía la obligación constitucional, tal como fue informado por el Ministerio Fiscal, de acordar la incoación del procedimiento de *habeas corpus*. Igualmente dice que no resulta admisible fundamentar la decisión de no admisión en que el órgano competente para conocer sobre la concurrencia del delito eventualmente cometido por el detenido fuera un órgano judicial especializado, ya que es al Juez de instrucción del lugar donde se encuentre la persona privada de libertad al que corresponde resolver sobre la petición de *habeas corpus*. Por último, el Ministerio Fiscal también afirma que la decisión de desestimar el incidente de nulidad perpetuó la vulneración constitucional del art. 17.1 y 4 CE, ya que el argumento de que no hubo una indefensión material por no existir un perjuicio real no puede ser compartido. Por un lado, lo alegado en el incidente no era la existencia de una indefensión sino una lesión directa e inmediata del derecho a la libertad personal. Por otro, sí se causó un perjuicio al detenido derivado del incumplimiento por el Juez de instrucción de su función de garante del derecho a la libertad y de la negativa de controlar las circunstancias de su detención policial, privándole de la vía constitucional existente para reparar las lesiones de ese derecho fundamental.

El Ministerio Fiscal, con cita de la STC 155/2009, de 25 de junio, FJ 2, justifica la especial transcendencia constitucional de este recurso, en primer lugar, en la negativa manifiesta del órgano judicial al deber de acatamiento de la doctrina del Tribunal Constitucional, ya que, a pesar de que le fue puesta de manifiesto, no se hizo una aplicación de la misma. En segundo lugar, también fundamenta la especial trascendencia constitucional del recurso en que la jurisprudencia del Tribunal Constitucional sobre este particular está siendo incumplida de modo general y reiterado por la jurisdicción ordinara, tal como se acredita del análisis de los distintos y reiterados pronunciamientos del Tribunal Constitucional, y especialmente por este Juzgado de instrucción, adjuntando diversas resoluciones de no admisión de procedimientos de *habeas corpus*. Expone que “se trata, por tanto, de un supuesto deliberado de reiterado, sistemático y persistente incumplimiento de la doctrina constitucional por parte del mismo órgano judicial, que provoca, como consecuencia, la neutralización *ab initio* de su función de garante del derecho a la libertad personal. Esta mala praxis judicial contribuye a un fenómeno de ‘banalización’ del derecho a la libertad personal, incompatible con la noción de Estado constitucional de Derecho”.

4. La Sala Primera de este Tribunal, por providencia de 7 de octubre de 2013, acordó admitir a trámite la demanda de amparo y, en aplicación de lo dispuesto en el art. 51 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), requerir al órgano judicial la remisión del testimonio de las actuaciones y el emplazamiento de quienes hubieran sido parte en el procedimiento para que pudiesen comparecer en el plazo de diez días en el proceso de amparo. Igualmente, se acordó también la publicación de la admisión en el “Boletín Oficial del Estado”, de conformidad con lo previsto en el art. 46.2 LOTC, a efectos de comparecencia de otros posibles interesados.

5. La Secretaría de Justicia de la Sala Primera de este Tribunal, por diligencia de ordenación de 4 de diciembre de 2013, acordó tener por recibido el testimonio de las actuaciones, dejar constancia de que no se había efectuado personación alguna y dar vista de las actuaciones al Ministerio Fiscal por un plazo de veinte días para presentar las alegaciones que estimasen pertinentes, de conformidad con el art. 52 LOTC.

6. El Ministerio Fiscal, en escrito registrado el 7 de enero de 2014, presentó sus alegaciones reproduciendo las contenidas en su escrito de demanda.

7. Por providencia de 6 de febrero de 2014, se señaló para la deliberación y votación de la presente Sentencia el día 10 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto de este recurso de amparo es determinar si la decisión judicial de denegar la incoación del procedimiento de *habeas corpus* ha vulnerado el derecho del detenido a su libertad personal (art. 17.1 y 4 CE).

2. Procede, en primer lugar, exponer el marco y la jurisprudencia constitucionales en la materia.

El artículo 17.1 CE establece que “[t]oda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad. Nadie puede ser privado de su libertad, sino con la observancia de lo establecido en este artículo y en los casos y en la forma previstos en la ley”. Por su parte, el artículo 17.4 CE establece que “[l]a ley regulará un procedimiento de *habeas corpus* para producir la inmediata puesta a disposición judicial de toda persona detenida ilegalmente”. La Ley Orgánica 6/1984, de 24 de mayo, reguladora del procedimiento de *habeas corpus* (LOHC) ha desarrollado ese mandato constitucional. El art. 1 LOHC establece que mediante este procedimiento podrá obtenerse la inmediata puesta a disposición de la Autoridad judicial competente de cualquier persona detenida ilegalmente, entendiendo por tal quien lo fuera sin que concurran los supuestos legales, o sin haberse cumplido las formalidades prevenidas y requisitos exigidos por las leyes; las que estén ilícitamente internadas en cualquier establecimiento o lugar; las que lo estuvieran por plazo superior al señalado en las leyes; y a quienes no les sean respetados los derechos que la Constitución y las leyes procesales garantizan a toda persona detenida.

Este Tribunal ha sentado una consolidada jurisprudencia en relación con esta previsión constitucional y la incidencia que sobre ella tienen las decisiones judiciales de no admisión a trámite de la solicitud de *habeas corpus*. Ha declarado que, aun cuando la LOHC posibilita denegar la incoación de un procedimiento de *habeas corpus*, fundamentar la decisión de no admisión en que el recurrente no se encontraba ilícitamente privado de libertad por no concurrir ninguno de los supuestos del art. 1 LOHC vulnera el art. 17.4 CE, ya que implica una resolución sobre el fondo que solo puede realizarse una vez sustanciado el procedimiento. Los únicos motivos constitucionalmente legítimos para no admitir un procedimiento de *habeas corpus* son los basados en la falta del presupuesto necesario de una situación de privación de libertad no acordada judicialmente o en el incumplimiento de los requisitos formales a los que se refiere el art. 4 LOHC (STC 35/2008, de 25 de febrero, FJ 2).

Esta jurisprudencia es reiterada e inequívoca (entre otras, SSTC 21/1996, de 12 de febrero, FJ 7; 66/1996, de 16 de abril, FJ 6; 86/1996, de 21 de mayo, FJ 11; 224/1998, de 24 de noviembre, FJ 5; 174/1999, de 27 de septiembre, FJ 5; 232/1999, de 13 de diciembre, FJ 4; 179/2000, de 26 de junio, FJ 5; 208/2000 y 209/2000, de 24 de julio, FJ 5; 233/2000, de 2 de octubre, FJ 5; 263/2000, de 30 de octubre, FJ 3; 287/2000, de 27 de noviembre, FJ 4; 288/2000, de 27 de noviembre, FJ 6; 24/2002, de 25 de noviembre, FJ 5; 94/2003, de 19 de mayo, FJ 3; 23/2004, de 23 de febrero, FJ 5; 122/2004, de 12 de julio, FJ 3; 37/2005, de 28 de febrero, FJ 3; 29/2006, de 30 de enero, FJ 3; 46/2006, de 13 de febrero, FJ 2; 93/2006, de 27 de marzo, FJ 3; 169/2006, de 5 de junio, FJ 2; 165/2007, de 2 de julio, FJ 4; 35/2008, de 25 de febrero, FJ 2; 37/2008, de 25 de febrero, FJ 3; 147/2008, de 10 de noviembre, FJ 2; 172/2008, de 18 de diciembre, FJ 3; 88/2011, de 6 de junio, FJ 4, y 95/2012, de 7 de mayo, FJ 4).

El frecuente incumplimiento de esta jurisprudencia constitucional que este Tribunal puede observar es grave, carece de justificación y dota de especial trascendencia constitucional a este recurso. De ese modo, se hace necesario reiterar que este Tribunal ha declarado que el procedimiento de *habeas corpus* no puede verse mermado en su calidad o intensidad; y que el control judicial de las privaciones de libertad que se realicen a su amparo debe ser plenamente efectivo, y no solo formal, para evitar que quede menoscabado el derecho a la libertad, ya que la esencia histórica y constitucional de este procedimiento radica en que el Juez compruebe personalmente la situación de quien pide el control judicial, siempre que la persona se encuentre efectivamente detenida, ofreciéndole una oportunidad de hacerse oír (STC 95/2012, de 7 de mayo, FJ 4). Por otra parte, también es preciso recordar que es a los órganos judiciales a los que corresponde la esencial función de garantizar el derecho a la libertad mediante el procedimiento de *habeas corpus* controlando las privaciones de libertad no acordadas judicialmente; que en esa función están vinculados por la Constitución; y que tienen la obligación de aplicar e interpretar las leyes según los preceptos y principios constitucionales, conforme a la interpretación de los mismos que resulte de las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional en todo tipo de procesos (art. 5.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional).

3. Procede, a continuación, examinar y enjuiciar el caso planteado.

En el presente caso, tal como se ha expuesto más detalladamente en los antecedentes, el detenido presentó un escrito solicitando la incoación de un procedimiento de *habeas corpus* alegando que su detención era ilegal porque no había cometido hecho delictivo alguno. El Ministerio Fiscal presentó informe favorable a la admisión a trámite del procedimiento por considerar que se cumplían los presupuestos legales necesarios: la situación de privación de libertad por autoridad no judicial y los requisitos formales previstos en el art. 4 LOHC. El órgano judicial, sin embargo, decidió no admitir a trámite la demanda de *habeas corpus* fundándose en el argumento de que el detenido se limitó a indicar en su solicitud que no había cometido ningún delito y que esa cuestión correspondía decidirla al Juez competente.

Esta argumentación y la consiguiente decisión vulneran el art. 17.4 CE. La solicitud de *habeas corpus* se fundamentó en que el detenido consideraba que su privación de libertad era ilegal por no haber cometido hecho delictivo alguno. Esta afirmación pone de manifiesto que el detenido entendía que su privación de libertad se había realizado fuera de los supuestos en que la legislación procesal penal autoriza esa privación. Se aducía, pues, una detención ilegal, a la que se refiere el art. 1 a) LOHC como uno de los supuestos que fundamentan el *habeas corpus*. La finalidad del procedimiento de *habeas corpus* no es pronunciarse sobre la inocencia o culpabilidad del detenido, sino que constituye uno de sus objetos analizar el cumplimiento de los presupuestos de la legalidad de una detención preventiva, como es que existan indicios de haberse cometido un delito del que el detenido pueda ser responsable; y esto es lo que se solicitó por el detenido. Lo que se instaba en su escrito de solicitud de *habeas corpus* no podía entenderse como un pronunciamiento sobre la eventual responsabilidad penal del detenido, sino sobre si concurrían los presupuestos legales habilitantes para la detención gubernativa, cuyo examen oyendo al detenido mediante la sustanciación del *habeas corpus* es competencia del Juez de instrucción del lugar en que se encuentra aquel.

En conclusión, verificado que el solicitante de *habeas corpus* estaba en una situación de privación de libertad no acordada judicialmente y que concurrían todos los requisitos formales exigidos por la LOHC, era constitucionalmente obligada la admisión a trámite del procedimiento. Al no haberse hecho así se vulneró el art. 17.4 CE y procede declarar la nulidad de las resoluciones impugnadas. No es precisa la retroacción de actuaciones, la cual carecería de eficacia alguna por haber cesado la situación de privación de libertad a cuyo control de legalidad está orientado el procedimiento de *habeas corpus* (STC 95/2012, de 7 de mayo, FJ 7).

FALLO

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

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado y, en consecuencia:

1º Reconocer el derecho a la libertad personal (arts. 17.1 y 4 CE).

2º Declarar la nulidad de los Autos del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 5 de Puerto del Rosario de 5 de febrero de 2013 —aclarado por Auto de 6 de febrero de 2013— y de 27 de marzo de 2013 en el procedimiento de *habeas corpus* núm. 134-2013.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a diez de febrero de dos mil catorce.

SENTENCIA 22/2014, de 13 de febrero de 2014

Pleno

("BOE" núm. 60, de 11 de marzo de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:22

Recurso de inconstitucionalidad 1763-2004. Interpuesto por el Parlamento de Cataluña en relación con diversos preceptos de la Ley 56/2003, de 16 de diciembre, de empleo.

Competencias sobre condiciones básicas de igualdad, en materia laboral y de Seguridad Social: constitucionalidad de los preceptos legales relativos a la planificación y ejecución de la política de empleo, las competencias del Servicio Público de Empleo Estatal y la gestión de programas supraautonómicos. Voto particular.

1. Corresponderá al Estado, al establecer las bases de programas para desempleados o trabajadores, fijar y justificar la necesidad de realizar una centralización de la gestión por concurrir, además del carácter supraautonómico del fenómeno objeto de la competencia, el que no sea posible el fraccionamiento de la actividad pública ejercida sobre él y requerirse un grado de homogeneidad que sólo puede garantizar su atribución a un único titular, el Estado [FJ 7].

2. El precepto impugnado exige, para que se pueda producir la gestión centralizada de programas para desempleados o trabajadores, que afecten a un ámbito geográfico superior al de una Comunidad Autónoma, que exijan la movilidad geográfica de los participantes a otra Comunidad Autónoma y que precisen de una coordinación unificada, entendiendo ésta como la necesidad de que esos programas deban ser gestionados por el Estado por encontrarnos en uno de los supuestos excepcionales que de acuerdo con nuestra doctrina permitirían la asunción de competencias ejecutivas por el Estado [FJ 7].

3. La finalidad de los programas para la realización de acciones formativas y ejecución de obras y servicios de interés general y social relativas a competencias exclusivas del Estado no es únicamente la formación o empleabilidad sino también la realización de actividades que contribuyan al ejercicio de las competencias exclusivas del Estado, siendo precisamente esa doble finalidad que cumplen estos programas la que justifica excepcionalmente la gestión centralizada de los mismos [FJ 7]. [FJ 7].

4. La disposición que prevé la posibilidad de que puedan ser gestionados por el Servicio Público de Empleo Estatal determinados programas de empleo no resulta inconstitucional al no imponer una limitación de las potestades atribuidas constitucionalmente a las Comunidades Autónomas, en la medida en que se exige la existencia de un acuerdo previo con las Comunidades Autónomas en las que vayan a ejecutarse aquellos [FJ 8].

5. El precepto impugnado, al reconocer al Gobierno la capacidad de aprobar proyectos de normas con rango de ley y disposiciones reglamentarias en relación con el fomento del empleo, se remite al ámbito propio de la competencia estatal, sin poner en cuestión la competencia autonómica de elaborar y adoptar medidas sobre fomento del empleo en su propio ámbito territorial en la medida en que no se opongan o contradigan las políticas activas estatales [FJ 5].

6. Los programas de empleo autonómicos deben ser conformes con el plan nacional de acción para el empleo, a través del cual se asumen las obligaciones establecidas por la estrategia europea de empleo, pues la vinculación a las obligaciones europeas en materia de empleo, que se recogen en el plan nacional de acción para el empleo, alcanza, asimismo, al contenido de los programas de empleo aprobados por las Comunidades Autónomas [FJ 6].

7. La movilización de recursos financieros destinados a regular el mercado laboral y el pleno empleo concierne a ámbitos que no se limitan al régimen o materia laboral, aunque guarden conexión con ésta, sino que son medidas que inciden en el mercado de trabajo dando cumplimiento a la directriz contenida en el art. 40.1 *in fine* CE, con el respaldo competencial del art. 149.1.13 CE, que atribuye al Estado la competencia exclusiva sobre bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica (STC 95/2002) [FJ 4].

8. El Estado ostenta, al amparo de su competencia sobre las bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica, art. 149.1.13 CE, la facultad de adoptar medidas en materia de fomento del empleo que, en tanto no incidan en la regulación de la relación laboral, constituyen una materia distinta de la propiamente laboral a la que se refiere el art. 149.1.7 CE [FJ 4].

9. La Generalitat de Cataluña ostenta competencia ejecutiva en materia de trabajo y relaciones laborales, art. 170.1 EAC, y los títulos competenciales en materia de promoción, ordenación y planificación general de la actividad económica, apartados 1, 2 y 4 del art. 152 EAC, habilitan a la Comunidad Autónoma para establecer y desarrollar su propia política de empleo en la medida en que no contradiga las políticas estatales y no incida en la legislación laboral que es competencia exclusiva del Estado *ex* art. 149.1.7 CE (STC 31/2010) [FJ 4].

10. El principio de territorialidad de las competencias autonómicas no implica que cuando el objeto de las competencias autonómicas se extiende a más de una Comunidad Autónoma la titularidad de la misma deba trasladarse al Estado, ya que semejante traslado sólo puede producirse cuando no quepa establecer ningún punto de conexión que permita el ejercicio de las competencias autonómicas o cuando no sea posible el fraccionamiento de la actividad pública y, aun en este caso, siempre que dicha actuación no pueda ejercerse mediante mecanismos de cooperación o de coordinación (SSTC 102/1995, 244/2012) [FJ 7].

11. Si bien el desplazamiento de las competencias autonómicas y su asunción por el Estado en supuestos de supraterritorialidad no está constitucionalmente impedida, sí que reviste un carácter excepcional, pues la regla general, en el caso de competencias ejecutivas, será su asunción por las Comunidades Autónomas en los casos en los que, conforme a la delimitación de competencias en la materia de que se trate, éstas ostenten las competencias de dicha naturaleza (SSTC 194/2011, 95/2013) [FJ 7].

12. Doctrina sobre la distribución de competencias en materia de empleo (SSTC 33/1981, 244/2012) [FJ 4].

13. El control de las normas que incurren en un posible exceso competencial debe hacerse de acuerdo con las normas del bloque de la constitucionalidad vigentes en el momento de dictar Sentencia (STC 1/2011) [FJ 3].

14. La eventual apreciación de la pérdida de objeto del proceso dependerá de la incidencia real que sobre el mismo tenga la derogación, sustitución o modificación de la norma y no puede resolverse apriorísticamente en función de criterios abstractos o genéricos, pues lo relevante no es tanto la expulsión de la concreta norma impugnada del ordenamiento, cuanto determinar si con esa expulsión ha cesado o no la controversia competencial (STC 149/2012) [FJ 2].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos y don Enrique López López, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 1763-2004, interpuesto por el Parlamento de Cataluña contra el artículo 3.1, párrafo segundo, en lo referente a la expresión “fomento del empleo” en relación al apartado 2 del mismo artículo; el artículo 3.3, párrafo segundo; el artículo 13 e), apartados 1 y 2 y la disposición adicional cuarta todos ellos de la Ley 56/2003, de 16 de diciembre, de empleo. Ha intervenido y formulado alegaciones el Abogado del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Santiago Martínez-Vares García, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en el Tribunal con fecha 18 de marzo de 2004, el Letrado del Parlamento de Cataluña, obrando en nombre y representación de éste, interpuso recurso de inconstitucionalidad contra los artículos 3.1, párrafo segundo, en lo referente a la expresión “fomento del empleo” en relación al apartado 2 del mismo artículo; 3.3, párrafo segundo; 13 e), apartados 1 y 2 y contra la disposición adicional cuarta, todos ellos de la Ley 56/2003, de 16 de diciembre, de empleo. La fundamentación que sustenta la impugnación se resume a continuación.

a) La representación procesal del Parlamento de Cataluña comienza su escrito examinando los ámbitos competenciales que corresponden al Estado y a la Generalitat de Cataluña, los traspasos de servicios realizados y la normativa dictada por el Parlamento de Cataluña en materia de políticas activas de empleo.

Señala la representación procesal del Parlamento de Cataluña que la Ley 56/2003, de empleo, no indica al amparo de qué título, de los cuatro que invoca, se dictan los diferentes preceptos de la Ley —excepto por lo que respecta al artículo 13 e), que se afirma dictar en ejercicio del artículo 149.1.13 CE—.

Se refiere el escrito de recurso en primer lugar a la competencia del Estado sobre legislación laboral (art. 149.1.7 CE) en la que, se afirma, debe incluirse únicamente la regulación directa de la relación laboral a la que se refiere la Ley del estatuto de los trabajadores. Eso significa que el concepto de legislación laboral no incluye, de forma exclusiva, toda la política de empleo.

Reconoce la representación procesal del recurrente la competencia del Estado para regular *ex* art. 149.1.17 CE aspectos relacionados con la Seguridad Social (políticas pasivas de la política de empleo) tal y como hace la Ley 56/2003.

Señala la demanda que con fundamento en la competencia del Estado sobre bases y coordinación general de la actividad económica (art. 149.1.13 CE), se ha dictado el artículo 13 e) para cohonestar la gestión por el Servicio Público de Empleo Estatal de ciertos programas en los cuales concurren determinadas circunstancias.

Finalmente, recuerda que la propia Ley 56/2003 afirma encontrar igualmente su habilitación en el art. 149.1.1 CE.

A continuación analiza el escrito del representante del Parlamento de Cataluña las competencias de la Comunidad Autónoma en materia de fomento del empleo. De acuerdo con el artículo 11.2 del Estatuto de Autonomía de Cataluña, la Generalitat tiene competencia para ejecutar las políticas de empleo estatales dictadas en ejercicio de la competencia del Estado sobre legislación laboral. De acuerdo con el artículo 12.1 del Estatuto de Autonomía de Cataluña, la Generalitat tiene competencia sobre la planificación de la actividad económica en Cataluña “de acuerdo con las bases y la ordenación de la actividad económica general y la política monetaria del Estado”.

Afirma la representación procesal del Parlamento de Cataluña que, como se desprende de la distribución de competencias analizada, en materia de empleo habría una competencia concurrente: del Estado, cuyos programas de ocupación debe ejecutar la Generalitat de Cataluña (sin competencias legislativas ni reglamentarias, excepto las organizativas), y de la Generalitat de Cataluña, que puede establecer su propia política de empleo en la medida en que no se oponga o contradiga las políticas activas estatales.

En relación con estas políticas de empleo propias de la Generalitat de Cataluña, la competencia —a pesar de sus limitaciones— es, desde un punto de vista jurídico, más amplia, puesto que no está limitada a la función ejecutiva sino que comprende tanto la función legislativa como la reglamentaria, sin poder incidir, claro está, en la legislación ni en la reglamentación laboral reservada al Estado por los arts. 1491.1.7 y 149.1.17 CE. Las medidas, se afirma, que podrá adoptar la Generalitat serán, en general, mediante políticas de subvenciones o de fomento sin incidir nunca en el ámbito del contrato laboral o de las relaciones colectivas de trabajo.

Analiza a continuación la representación procesal del Parlamento de Cataluña tanto los reales decretos de traspasos como la normativa autonómica en materia de políticas activas de empleo, fundamentalmente la Ley 17/2002, de 5 de julio, de ordenación del sistema de empleo y de creación del Servicio de empleo de Cataluña, Ley no impugnada ante el Tribunal Constitucional.

De lo analizado, extrae la representación procesal del Parlamento de Cataluña que las competencias estatales y autonómicas sobre ocupación son concurrentes y/o compartidas y se han de articular en función de los principios de coordinación y complementariedad.

b) A continuación entra la demanda a argumentar las razones que justificarían la inconstitucionalidad de cada uno de los preceptos impugnados.

En primer lugar, se impugnan determinados apartados del artículo 3. En lo que se refiere al apartado 1 del artículo 3 de la Ley 56/2003, la representación procesal del Parlamento de Cataluña impugna la atribución que se hace al Gobierno del Estado de las diferentes medidas legales y reglamentarias en materia de “fomento del empleo” porque esta competencia a nivel legislativo y reglamentario —siempre y cuando no sea a través de normas de carácter laboral— la puede ejercer también la Generalitat, por ejemplo regulando y otorgando subvenciones. Al circunscribir la posibilidad de dictar leyes y reglamentos en materia de “fomento del empleo” al Estado, con exclusión de las Comunidades Autónomas, tal apartado sería inconstitucional. Para la representación procesal del Parlamento de Cataluña no cabe interpretar que correspondan al Estado las competencias legislativas y reglamentarias en el ámbito estatal, pues, cuando se ha querido que ello fuese así, se ha señalado explícitamente, como cuando se atribuyen al Estado las competencias legislativa y reglamentaria por lo que respecta a la formación profesional y continua “en el ámbito estatal”.

Igualmente considera el escrito del recurrente que es inconstitucional lo que establece el segundo párrafo del artículo 3.3 de la Ley 56/2003 en la medida que determina que los programas de empleo autonómicos deberán establecerse “a través de los Planes nacionales de acción para el empleo” lo que significaría que, una vez aprobado el plan de empleo de Cataluña por el Gobierno de la Generalitat, sería necesario contar con la conformidad de un organismo estatal lo que sería incompatible con la autonomía política. Sólo interpretando que el plan nacional constituye un marco en relación al cual los programas de empleo autonómicos deben elaborarse y aprobarse sin contradecirlo podría admitirse la constitucionalidad de tal precepto.

c) Asimismo se impugnan los apartados 1 y 2 de la letra e) del artículo 13 de la Ley relativos a las competencias del Servicio Público de Empleo Estatal.

Señala la demanda, tras recordar que la disposición final primera de la Ley establece que tal precepto se dicta al amparo del art. 149.1.13 CE, que ello supone que la competencia ejecutiva consistente en gestionar estos programas corresponda al Estado. Tal consecuencia sería inconstitucional por varios motivos. En primer lugar, por dejar al Estado la capacidad de decidir cuándo un programa exige una coordinación unificada lo que vulnera el art. 9.3 CE relativo a la seguridad jurídica. En segundo lugar, por vulnerar aquella jurisprudencia constitucional que considera que el hecho de que el ejercicio de las competencias tenga una repercusión supraautonómica no determina que la titularidad de las mismas deba atribuirse al Estado (STC 195/1996). En tercer lugar por impedir que las Comunidades Autónomas implicadas adopten de común acuerdo medidas de coordinación siendo desproporcionado que se haga una excepción al ejercicio normal de las competencias ejecutivas de las Comunidades Autónomas. Y, en cuarto lugar, por considerar que por el simple hecho de que una acción tenga naturaleza económica no se debe insertar bajo el título estatal del art. 149.1.13 CE, recordándose la jurisprudencia constitucional relativa a la necesidad de evitar el vaciamiento de contenido de una materia o título competencial más específico (por ejemplo STC 95/2002).

Este último argumento es el que se utiliza en el recurso para considerar inconstitucional el apartado 2 de la letra e) del artículo 13 de la Ley 56/2003 que atribuye al Servicio Público de Empleo Estatal la gestión de aquellos programas para la mejora de la ocupación de los demandantes de empleo que pueda realizarse en obras y servicios de interés general y social relativas a competencias exclusivas del Estado.

d) Por las mismas razones que se han indicado en relación al apartado 1 de la letra e) del artículo 13 de la Ley 56/2003, se impugna la disposición adicional cuarta de la misma.

Señala la representación procesal del Parlamento de Cataluña que, a pesar de exigirse el acuerdo entre el Servicio Público de Empleo Estatal y las comunidades autónomas en las que vayan a ejecutarse los citados programas, lo cierto es que la disposición afirma la competencia de gestión del Estado sin que además se indique que dicha disposición adicional se dicte al amparo del art. 149.1.13 CE a pesar de la conexión de esta con el artículo 13 e).

2. Mediante providencia de 27 de abril de 2004, la Sección Segunda del Tribunal acordó admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad promovido por el Parlamento de Cataluña contra los arts. 3.1, párrafo segundo, en lo referente a la expresión “fomento del empleo” en relación al apartado 2 del mismo artículo; 3.3, párrafo segundo; 13 e) apartados 1 y 2; y disposición adicional cuarta de la Ley 56/2003, de 16 de diciembre de empleo. Asimismo, acordó dar traslado de la demanda y documentos presentados, conforme al artículo 34 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), al Congreso de los Diputados y al Senado, así como al Gobierno, al objeto de que en el plazo de quince días pudieran personarse en el proceso y formular alegaciones. Por último, se acordó publicar la incoación del proceso en el “Boletín Oficial del Estado”.

3. El día 7 de mayo de 2004, el Abogado del Estado, en la representación que legalmente ostenta, se dirige al Tribunal personándose en el proceso y solicita una prórroga de ocho días para formular sus alegaciones.

4. El día 11 de mayo de 2004, la Sección Segunda de este Tribunal acuerda incorporar a las actuaciones el escrito del Abogado del Estado de 30 de abril de 2002 y concederle la prórroga solicitada para formular las alegaciones.

5. Con fecha 12 de mayo de 2004, se registra un escrito del Presidente del Senado comunicando al Tribunal el acuerdo de la Mesa de la Cámara de personarse en el proceso y ofreciendo su colaboración.

6. El día 14 de mayo de 2004, se registra en el Tribunal un escrito del Presidente del Congreso de los Diputados comunicando al Tribunal el acuerdo de la Mesa de la Cámara de no personarse en el proceso ni formular alegaciones y poniéndose a su disposición.

7. Con fecha 21 de mayo de 2004, se registra el escrito mediante el cual el Abogado del Estado formula sus alegaciones en el recurso de inconstitucionalidad número 1763-2004, que resumidamente se exponen.

a) Comienza el escrito del Abogado del Estado delimitando el objeto del recurso de inconstitucionalidad para, a continuación, referirse a los títulos competenciales que sustentan la adopción de la Ley impugnada.

En esta segunda parte del escrito de alegaciones, el Abogado del Estado comienza recordando que los decretos de traspaso de funciones y servicios “no atribuyen ni reconocen competencias” resultando, pues, la concreta articulación competencial de las normas constitucionales y estatutarias.

En opinión del Abogado del Estado, la Ley objeto de recurso no impediría el establecimiento por las Comunidades Autónomas de sus propias políticas de empleo en la medida en que no resulten contrarias a las políticas activas estatales.

Para el Abogado del Estado, no cabe dudar de la corrección de los títulos competenciales invocados en la disposición final primera de la Ley impugnada, sin que ello suponga desconocer las competencias atribuidas por el Estatuto de Autonomía de Cataluña, que atribuye a la Comunidad, por un lado, la ejecución de la legislación del Estado en materia laboral (art. 11.2 del Estatuto de Autonomía de Cataluña: EAC) y, por otro, la competencia en materia de la planificación de la actividad económica en Cataluña de acuerdo con las bases y la ordenación de la actividad económica general y la política monetaria del Estado y en los términos que disponen los artículos 38, 131 y los números 11 y 13 del apartado 1 del artículo 149 de la Constitución [art. 12.1 a) EAC].

A continuación analiza cada uno de los títulos competenciales estatales que proporcionan al Estado fundamento para realizar la regulación contenida en la Ley 56/2003 y la interpretación que de los mismos ha realizado la jurisprudencia constitucional.

En lo que se refiere a la competencia del Estado sobre legislación laboral (art. 149.1.7 CE), recuerda el Abogado del Estado que, de acuerdo con la doctrina del Tribunal Constitucional, la competencia estatal incluye los reglamentos tradicionalmente llamados ejecutivos. En este ámbito material, la competencia de ejecución de la legislación laboral asumida por las Comunidades Autónomas se concreta en que estas no pueden dictar más normas que los reglamentos propios de la potestad de autoorganización de los servicios pero, en contrapartida, el sistema no admite la ejecución estatal.

No obstante, señala el Abogado del Estado que, con arreglo al inciso final del art. 11.2 EAC, el Estado se reserva todas las competencias cuando se trata de “fondos de ámbito nacional y de empleo, sin perjuicio de lo que establezcan las normas del Estado sobre estas materias” lo que le lleva a destacar que, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional (STC 249/1988), se consideró la reserva del artículo 11.2 EAC como “reserva de una competencia ejecutiva del Estado en relación con la política de empleo”.

En lo que se refiere a la legislación básica y el régimen económico de la Seguridad Social (art. 149.1.17 CE), destaca el Abogado del Estado la distinción realizada por la jurisprudencia entre la competencia estatal exclusiva sobre el régimen económico de la Seguridad Social y la competencia sobre legislación básica en materia de Seguridad Social.

Por lo que hace a la competencia del Estado sobre normas básicas que garanticen la igualdad en el ejercicio de los derechos (art. 149.1.1 CE), recuerda igualmente el Abogado del Estado el carácter transversal que le ha dado la jurisprudencia constitucional y, tras recordar la interpretación del precepto realizada en la STC 61/1997, afirma que el precepto tendría una finalidad garantizadora de una homogeneidad social mínima. Para el Abogado del Estado la pertinencia de invocar el artículo 149.1.1 CE, cuando una mínima centralización ejecutiva es imprescindible en garantía de la igualdad de las posiciones jurídicas fundamentales de todos los españoles, es doctrina constitucional de hace más de un decenio (así las SSTC 64/1989, 189/1989, y 190/1989). En este sentido, recuerda, que el artículo 2 a) de la Ley 56/2003 establece como objetivo de la política de empleo garantizar la efectiva igualdad de oportunidades y la no discriminación, teniendo en cuenta lo previsto en el artículo 9.2 de la Constitución Española, en el acceso al empleo y en las acciones orientadas a conseguirlo, así como la libre elección de profesión u oficio sin que pueda prevalecer discriminación alguna, en los términos establecidos en el artículo 17 del texto refundido de la Ley del estatuto de los trabajadores.

En lo que se refiere a la competencia sobre ordenación general de la economía (art. 149.1.13 CE), recuerda el Abogado del Estado la doctrina constitucional recaída en torno a esta regla competencial y la aplica al supuesto de hecho planteado en el recurso, pues en su opinión la atribución competencial que contiene la letra e) del artículo 13 para el Servicio público de empleo estatal, por la relevancia económica que la gestión de los programas que se reserva, es conforme con el título competencial previsto en el art. 149.1.13 CE.

b) Una vez examinada la doctrina constitucional en relación con los diferentes títulos competenciales del Estado, el escrito del Abogado del Estado entra en el examen de los concretos preceptos recurridos.

Comienza con la impugnación del artículo 3, apartado 1, párrafo segundo, en lo referente a la expresión “fomento del empleo” en relación con el apartado 2. Para el Abogado del Estado, no cabe negar al Estado la competencia para la regulación del fomento del empleo (arts. 149.1.7 CE sobre legislación laboral, o 149.1.30 CE en su vertiente educativa). No obstante, señala que la pretensión de la Ley 56/2003 no es encomendar al Estado el monopolio de la regulación en tal materia con exclusión de las competencias que corresponden a las Comunidades Autónomas. Para el Abogado del Estado, el representante del Parlamento de Cataluña, a través de la fragmentación del artículo 3 de la Ley, aislando e interpretando literalmente una parte tan sólo de su contenido, llega a una interpretación incorrecta de la norma.

En opinión del Abogado del Estado, el adverbio “igualmente” con el que se inicia el párrafo impugnado (el segundo) conlleva una remisión a lo establecido en el párrafo primero anterior en el que expresamente se declara que “en el ámbito de la competencia estatal corresponde al Gobierno”, lo que debe entenderse que afecta también a la atribución realizada en el párrafo segundo. No resultaría por tanto admisible que la competencia del Gobierno sobre la aprobación de los proyectos de normas con rango de ley y la elaboración y aprobación de las disposiciones reglamentarias en relación con el fomento del empleo se refiriese también al ámbito autonómico como interpreta el recurrente. Para el Abogado del Estado, la vinculación al ámbito de las competencias estatales de todos los supuestos que el párrafo cuestionado relaciona se refuerza a tenor del apartado 2 del artículo 3 que atribuye expresamente el fomento del empleo a las Comunidades Autónomas en su ámbito territorial.

El que la Ley 56/2003 encomiende al Gobierno la elaboración de normas en materia de fomento de empleo no merma la capacidad normativa de las Comunidades Autónomas para los programas de empleo establecidos y financiados por las propias Comunidades por lo que no cabe acoger el motivo de inconstitucionalidad alegado.

En lo que se refiere al artículo 3, apartado 3, párrafo segundo, considera el Abogado del Estado que la expresión “a través de” debe ser interpretada a la luz de las previsiones normativas contenidas en la misma Ley 56/2003 que, por ejemplo, en su artículo 9 relaciona como primera función del Sistema Nacional de Empleo el “aplicar la Estrategia de Empleo, en el marco de sus competencias, a través de los planes nacionales de acción para el empleo”. Ello le lleva a considerar que la única interpretación posible del artículo 3.3, párrafo segundo, es aquella que entiende que los programas de empleo autonómicos deberán ser acordes con las obligaciones establecidas por la estrategia europea de empleo, aplicada a través de los planes nacionales de acción para el empleo.

Analiza igualmente el escrito del Abogado del Estado la impugnación del artículo 13 e), núms. 1 y 2. En su opinión, los programas cuya gestión se atribuye a la competencia del Servicio Público de Empleo Estatal por el art. 13 e) núm. 1 resultan perfectamente definidos, la gestión estatal requiere que concurra la exigencia de movilidad geográfica de los desempleados o trabajadores participantes en tales programas a otra Comunidad Autónoma distinta a la suya así como la necesidad de una coordinación unificada. Teniendo en cuenta que los efectos de tales programas exceden del ámbito de una Comunidad Autónoma, es obvio que la competencia para su gestión corresponda al Servicio Público de Empleo Estatal con base en la competencia del art. 149.1.13 CE. Para el Abogado del Estado la gestión de tales programas demanda una coordinación unificada para garantizar una eficaz y eficiente consecución de los objetivos definidos en las acciones a ejecutar, pues tal garantía no se produciría si se diera la concurrencia en la gestión de diversas administraciones públicas que dificultaría la inserción laboral de los trabajadores participantes sin hacer distinción al lugar de su residencia en el territorio nacional.

En lo que se refiere al número 2 del art. 13 e) considera el Abogado del Estado que no resulta coherente que los proyectos que van a ser gestionados por Ministerios u organismos de la Administración General del Estado en temas de su exclusiva competencia tengan que ser solicitados, aprobados y financiados a través de las Comunidades Autónomas. Así la reserva de gestión operada por el precepto no trata de desplazar las competencias autonómicas, pues su finalidad es la realización de acciones en el ámbito laboral en relación con ámbitos funcionales de Instituciones del Estado lo que quedaría amparado por el art. 149.1.13 CE.

Finalmente en relación con la disposición adicional cuarta de la Ley 56/2003 considera el Abogado del Estado que resulta evidente que la ejecución estatal queda diferida a un acuerdo previo a alcanzar con las Comunidades Autónomas. La gestión centralizada se justificaría en el hecho de que en tales programas colaboran empresas cuyo ámbito de actuación es supraautonómico y en muchos casos multinacional, de modo que, para el Abogado del Estado, la unidad del mercado de trabajo a nivel estatal quedaría dificultada si la gestión de tales programas se fraccionase.

Afirma el Abogado del Estado que, a pesar de que la disposición final primera sólo invoque el artículo 149.1.13 CE como título competencial que ampara lo dispuesto en el artículo 13 e) ello no impide que a su amparo se encuentre otros preceptos del texto legal impugnado como sería el caso de la disposición adicional cuarta.

8. Por providencia de once de febrero de dos mil catorce, se fijó para deliberación y fallo de esta Sentencia el día trece del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de inconstitucionalidad, planteado por el Parlamento de Cataluña, tiene por objeto la impugnación de los arts. 3.1, párrafo segundo, en lo referente a la expresión “fomento del empleo” en relación al apartado 2 del mismo artículo; 3.3, párrafo segundo; 13. e), apartados 1 y 2 y la disposición adicional cuarta, de la Ley 56/2003, de 16 de diciembre, de empleo.

La representación procesal del Parlamento de Cataluña considera que los preceptos impugnados vulneran las competencias de la Comunidad Autónoma de Cataluña, en relación con la ejecución de la legislación del Estado en materia laboral [art. 11.2 del Estatuto de Autonomía de Cataluña (EAC) de 1979], así como su competencia en materia de planificación de la actividad económica en Cataluña, de acuerdo con las bases y la ordenación de la actividad económica general y la política monetaria del Estado y en los términos que disponen los artículos 38, 131 y los números 11 y 13 del apartado 1 del artículo 149 de la Constitución [art. 12.1 a) de ese mismo texto estatutario].

El Abogado del Estado, considera por el contrario, —en los términos que detalladamente se exponen en los antecedentes—, que la norma impugnada ha sido dictada en el ámbito de las competencias que corresponden al Estado en materia de legislación laboral (art. 149.1.7 CE); legislación básica y el régimen económico de la Seguridad Social (art. 149.1.17 CE), así como sobre normas básicas que garanticen la igualdad en el ejercicio de los derechos (art. 149.1.1 CE).

2. Una vez expuestas sintéticamente las posiciones de las partes que se enfrentan en este proceso y con carácter previo al enjuiciamiento de fondo, resulta necesario determinar la vigencia de la controversia competencial en los términos en que ha sido planteada, a la vista de las modificaciones operadas en la Ley que es objeto del presente recurso, y a la luz de lo que este Tribunal ha afirmado reiteradamente, en el sentido de que “la eventual apreciación de la pérdida de objeto del proceso dependerá de la incidencia real que sobre el mismo tenga la derogación, sustitución o modificación de la norma y no puede resolverse apriorísticamente en función de criterios abstractos o genéricos, pues lo relevante no es tanto la expulsión de la concreta norma impugnada del ordenamiento, cuanto determinar si con esa expulsión ha cesado o no la controversia competencial, toda vez que poner fin a la misma a la luz del orden constitucional de reparto de competencias es el fin último al que sirven tales procesos” [por todas, STC 149/2012, de 5 de julio, FJ 2 b)].

La Ley 56/2003 ha sido objeto de varias modificaciones puntuales, que no han afectado a los preceptos objeto del presente recurso, siendo sólo una de ellas, la efectuada por el Real Decreto-ley 3/2011, de 18 de febrero, de medidas urgentes para la mejora de la empleabilidad y la reforma de las políticas activas de empleo, la que viene a modificar la redacción de uno de los preceptos impugnados, el art. 13 e), apartados 1 y 2 de la Ley 56/2003.

De conformidad con la modificación introducida, el contenido del apartado e) del art. 13 se ha trasladado al apartado h) del mismo precepto de la Ley y uno de los cambios apreciables consiste en una mera diferencia terminológica, en virtud de la cual, la anterior referencia a “programas” financiados con cargo a la reserva de crédito establecida en el presupuesto de gastos del Servicio Público de Empleo Estatal, se sustituye ahora por una referencia a “acciones y medidas” financiadas con cargo a dicho presupuesto, manteniéndose en lo restante el contenido sustantivo de la anterior regulación.

Por ello, y puesto que la normativa que sustituye a aquella frente a la que se trabó el conflicto viene a plantear idénticos problemas competenciales, en aplicación de la doctrina antes expuesta, ha de alcanzarse la conclusión de que, pese a su modificación, el recurso promovido mantiene vivo su objeto.

3. Antes de comenzar el examen de fondo y toda vez que las argumentaciones de las partes tienen como referencia inmediata las respectivas atribuciones competenciales del Estado y de la Generalitat de Cataluña que se derivan de la Constitución y del Estatuto de Autonomía para Cataluña de 1979, debemos señalar que en este momento se encuentra vigente la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña, a cuyas prescripciones, y no a las estatutarias vigentes en el momento de formalizarse el recurso, habremos de atenernos, de acuerdo con nuestra doctrina según la cual el control de las normas que incurren en un posible exceso competencial debe hacerse de acuerdo con las normas del bloque de la constitucionalidad vigentes en el momento de dictar Sentencia (STC 1/2011, de 14 de febrero, FJ 2, y doctrina allí citada).

4. Puesto que del examen de la demanda se deduce con claridad que nos encontramos ante un recurso de inconstitucionalidad de carácter competencial, debemos comenzar por el examen de la distribución de competencias en materia de empleo que se deriva de lo dispuesto en la Constitución y en el Estatuto de Autonomía de Cataluña.

Así, debemos destacar, en primer lugar, que el Estado es titular de competencia exclusiva en materia de la “legislación laboral, sin perjuicio de su ejecución por los órganos de las Comunidades Autónomas” (art. 149.1.7 CE). El deslinde competencial en esta materia —como recuerda la STC 244/2012, de 18 de diciembre, FJ 3— ha sido precisado por este Tribunal desde la STC 33/1981, de 5 de noviembre, FJ 2, señalando que la Constitución Española atribuye al Estado la ordenación general de la materia laboral, sin que ningún espacio de regulación externa les quede a las Comunidades Autónomas, las cuales únicamente pueden disponer de una competencia de mera ejecución de la normación estatal, que incluye la emanación de reglamentos internos de organización de los servicios necesarios y de regulación de la propia competencia funcional de ejecución y, en general, el desarrollo del conjunto de actuaciones preciso para la puesta en práctica de la normativa reguladora del conjunto del sistema de relaciones laborales, así como la potestad sancionadora en la materia.

No obstante lo anterior, este Tribunal ha diferenciado la materia laboral, cuya legislación reserva al Estado el art. 149.1.7 CE, de otras próximas. Así, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, “el concepto de ‘legislación laboral’, cuyo primer término tiene considerable fuerza expansiva, no puede ser entendido también como potencialmente ilimitado en función del segundo, cosa que inevitablemente sucedería si el adjetivo ‘laboral’ se entendiera como indicativo de cualquier referencia al mundo del trabajo. Es por ello forzoso dar a ese adjetivo un sentido concreto y restringido, coincidente por lo demás con el uso habitual, como referido sólo al trabajo por cuenta ajena, entendiendo por consiguiente como legislación laboral aquella que regula directamente la relación laboral, es decir, para recoger los términos de la Ley 8/1980, de 10 de marzo, la relación que media entre los trabajadores que presten servicios retribuidos por cuenta ajena y los empresarios, en favor de los que y bajo la dirección de quienes se prestan estos servicios, con las exclusiones y excepciones que en dicha Ley (art. 1.3) se indican.” (STC 35/1982, de 14 de junio, FJ 2).

Por otro lado, este Tribunal ha considerado que la movilización de recursos financieros destinados a regular el mercado laboral y el pleno empleo concierne a ámbitos que no se limitan a lo que se viene entendiendo como régimen o materia laboral, aunque guarden conexión con ésta, sino que se trata “de medidas que inciden en el mercado de trabajo globalmente considerado, dando cumplimiento a la directriz contenida en el art. 40.1 *in fine* CE, y que tienen tras de sí el respaldo competencial del art. 149.1.13 CE, que atribuye al Estado la competencia exclusiva sobre bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica” (STC 95/2002, de 25 de abril, FJ 11).

El Estado ostenta pues, al amparo de su competencia sobre las bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica (art. 149.1.13 CE), la facultad de adoptar medidas en materia de fomento del empleo que, en tanto no incidan en la regulación de la relación laboral, constituyen una materia distinta de la propiamente laboral a la que se refiere el art. 149.1.7 CE.

La Generalitat de Cataluña ostenta competencia ejecutiva en materia de trabajo y relaciones laborales (art. 170.1 EAC) con el alcance que a dicha competencia atribuimos en la STC 31/2010, de 28 de junio (en especial, FFJJ 61 y 106); y es titular, asimismo de la competencia para la promoción de la actividad económica en Cataluña; la competencia compartida sobre la ordenación de la actividad económica en Cataluña y la competencia de desarrollo y gestión de la planificación general de la actividad económica (art. 152.1, 2 y 4 EAC).

Los mencionados títulos competenciales habilitan a la Comunidad Autónoma para establecer y desarrollar su propia política de empleo en la medida en que no se oponga o contradiga las políticas estatales y, por supuesto, no incida en la legislación laboral que es competencia exclusiva del Estado en virtud del art. 149.1.7 CE.

Al hilo del examen de cada uno de los preceptos impugnados deberemos aplicar el marco competencial referido en este fundamento jurídico.

5. Una vez enmarcada la cuestión competencial, debemos comenzar por analizar la impugnación que realiza el Parlamento de Cataluña de los distintos preceptos de la Ley 56/2003, de 16 de diciembre, de empleo.

Se impugna, en primer lugar, el artículo 3, apartado 1, párrafo segundo, en lo referente a la expresión “fomento del empleo”, en relación con el apartado 2 del mismo artículo 3, cuyo tenor es el siguiente:

“Artículo 3. Planificación y ejecución de la política de empleo

1. En el ámbito de competencia estatal corresponde al Gobierno, a través del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, en el marco de los acuerdos adoptados por la Conferencia Sectorial de Asuntos Laborales, la coordinación de la política de empleo.

Igualmente, corresponde al Gobierno, a propuesta del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, y previo informe de este ministerio a la Conferencia Sectorial de Asuntos Laborales, la aprobación de los proyectos de normas con rango de ley y la elaboración y aprobación de las disposiciones reglamentarias en relación con la intermediación y colocación en el mercado de trabajo, fomento de empleo, protección por desempleo, formación profesional ocupacional y continua en el ámbito estatal, así como el desarrollo de dicha ordenación, todo ello sin perjuicio de las competencias que en materia de extranjería corresponden al Ministerio del Interior.

En cualquier caso, corresponde al Gobierno, a través del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, la gestión y control de las prestaciones por desempleo.

2. De conformidad con la Constitución y sus Estatutos de Autonomía, corresponde a las comunidades autónomas en su ámbito territorial el desarrollo de la política de empleo, el fomento del empleo y la ejecución de la legislación laboral y de los programas y medidas que les hayan sido transferidas.”

Para el representante procesal del Parlamento de Cataluña, el precepto impugnado viene a atribuir, en contra de lo establecido en la Constitución y en el Estatuto de Autonomía de Cataluña, la capacidad de dictar leyes y reglamentos en materia de “fomento del empleo” al Estado con exclusión de las Comunidades Autónomas.

Para el Abogado del Estado, sin embargo, la pretensión del precepto impugnado no es encomendar al Estado el monopolio de la regulación en tal materia con exclusión de las competencias que corresponden a las Comunidades Autónomas. En opinión del Abogado del Estado, la competencia del Gobierno de la Nación sobre la aprobación de los proyectos de normas con rango de ley y la elaboración y aprobación de las disposiciones reglamentarias en relación con el fomento del empleo sólo se reconoce “en el ámbito de la competencia estatal” sin que pueda entenderse referida también al ámbito autonómico como interpreta el recurrente.

Debemos acoger en este punto, y de conformidad con lo señalado en el fundamento jurídico anterior, la argumentación del Abogado del Estado, en el sentido de que, cuando la Ley 56/2003 encomienda al Gobierno la elaboración de normas en materia de fomento de empleo no está desposeyendo a las Comunidades Autónomas de su capacidad normativa para regular, financiar y desarrollar sus propios programas de empleo en la medida en que no se opongan o contradigan las políticas activas estatales. Tal interpretación se ve confirmada con el reconocimiento que se realiza en el apartado 2 del propio artículo 3 de la Ley 56/2003 de la competencia autonómica en materia de fomento del empleo en su ámbito territorial. Competencia autonómica que, en todo caso, no depende para su reconocimiento de la referencia que se realiza en dicho precepto, sino que se deriva del propio Estatuto de Autonomía cuando reconoce a la Generalitat la competencia para la promoción de la actividad económica en Cataluña; la competencia compartida sobre la ordenación de la actividad económica en Cataluña y la competencia de desarrollo y gestión de la planificación general de la actividad económica (art. 152.1, 2 y 4 EAC).

La capacidad de aprobar proyectos de normas con rango de ley y de elaborar y aprobar disposiciones reglamentarias en relación con el fomento del empleo que el precepto impugnado reconoce al Gobierno, se remite, pues, al ámbito propio de la competencia estatal antes definida, sin poner en cuestión la competencia autonómica de elaborar y adoptar medidas sobre fomento del empleo en su propio ámbito territorial en la medida en que no se opongan o contradigan las políticas activas estatales.

Procede, en consecuencia, desestimar la impugnación formulada en relación con el artículo 3, apartado 1, párrafo segundo, en lo referente a la expresión “fomento del empleo”, y, por idénticos motivos, la formulada contra el apartado 2 del mismo artículo de la Ley 56/2003.

6. Se impugna, a continuación, el segundo párrafo del artículo 3.3 de la Ley 56/2003, en donde se dispone:

“3. Los Planes nacionales de acción para el empleo se elaborarán por el Gobierno, a través del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales con la participación de las comunidades autónomas, y se definirán de acuerdo con la Estrategia Europea de Empleo, configurándose como un instrumento esencial de planificación de la política de empleo. Así mismo se contará con la participación de las organizaciones empresariales y sindicales más representativas. Las medidas contenidas en los Planes nacionales de acción para el empleo estarán coordinadas e integradas con el resto de políticas de origen estatal y de la Unión Europea y, especialmente, con las establecidas en los Planes de integración social, con las que deberán guardar la coherencia necesaria para garantizar su máxima efectividad.

Las comunidades autónomas, en sus respectivos ámbitos territoriales, establecerán sus programas de empleo, de acuerdo con las obligaciones establecidas por la Estrategia Europea de Empleo, a través de los Planes nacionales de acción para el empleo.”

A juicio del representante del Parlamento de Cataluña, lo señalado en este precepto implica que, una vez aprobado el plan de empleo de Cataluña por el Gobierno de la Generalitat, sería necesario contar con la conformidad de un organismo estatal, previsión que resulta incompatible con la competencia reconocida a la Comunidad Autónoma.

Ahora bien, el propio recurrente afirma que, sólo interpretando que el plan nacional constituye un marco en relación al cual los programas de empleo autonómicos deben elaborarse y aprobarse sin contradecirlo, podría admitirse la constitucionalidad del precepto, interpretación que, asimismo, parece compartir el Abogado del Estado, quien entiende que el precepto se refiere a que los programas de empleo autonómicos deberán ser acordes con las obligaciones establecidas por la estrategia europea de empleo, aplicada a través de los planes nacionales de acción para el empleo.

Este es, precisamente, el sentido que se deriva de la literalidad del precepto, que en ningún caso impone una exigencia expresa de conformidad de un organismo estatal, por lo que, y sin necesidad de efectuar interpretación alguna, ha de entenderse que el contenido del precepto no es otro que el que sugiere la demanda y acoge en su escrito el Abogado del Estado, lo que implica que, excluida la exigencia de conformidad expresa, ello no impide, sin embargo, que los planes autonómicos deban ser conformes con el plan nacional de acción para el empleo, a través del cual se asumen las obligaciones establecidas por la estrategia europea de empleo, pues la vinculación a las obligaciones europeas en materia de empleo, que se recogen en el plan nacional de acción para el empleo, alcanza, asimismo, al contenido de los programas de empleo aprobados por las Comunidades Autónomas.

En virtud de lo razonado, debe desestimarse la impugnación del segundo párrafo del artículo 3.3 de la Ley 56/2003.

7. Se impugnan, en tercer lugar, los apartados 1 y 2 de la letra e) del artículo 13 de la Ley, relativos a las competencias del Servicio Público de Empleo Estatal, y cuyo tenor es el siguiente:

“El Servicio Público de Empleo Estatal tendrá las siguientes competencias:

…

e) Gestionar los programas financiados con cargo a la reserva de crédito establecida en su presupuesto de gastos. Estos programas serán:

1. Programas cuya ejecución afecte a un ámbito geográfico superior al de una comunidad autónoma, cuando éstos exijan la movilidad geográfica de los desempleados o trabajadores participantes en los mismos a otra comunidad autónoma distinta a la suya y precisen de una coordinación unificada.

2. Programas para la mejora de la ocupación de los demandantes de empleo mediante la colaboración del Servicio Público de Empleo Estatal con órganos de la Administración General del Estado o sus organismos autónomos para la realización de acciones formativas y ejecución de obras y servicios de interés general y social relativas a competencias exclusivas del Estado.”

El Parlamento de Cataluña denuncia la invasión de las competencias autonómicas de ejecución al reservar a un órgano del Estado la gestión centralizada de determinados programas para desempleados o trabajadores. Para el recurrente, la gestión centralizada de tales programas establecida en el precepto impugnado desconoce las competencias ejecutivas de la Generalitat, contempladas en el art. 152.2 y 4 EAC que atribuye a Cataluña tanto la competencia compartida sobre la ordenación de la actividad económica en Cataluña como la competencia de desarrollo y gestión de la planificación general de la actividad económica.

Para el Abogado del Estado los efectos de tales programas exceden del ámbito de una Comunidad Autónoma y, por tanto, la competencia para su gestión corresponde al Servicio Público de Empleo Estatal con base en la competencia del art. 149.1.13 CE.

En el marco de la delimitación competencial antes expuesta, cabe recordar que el Estado no puede ignorar que la competencia, tanto para la ejecución de la legislación laboral (art. 149.1.7 CE), como para la ejecución de las normas dictadas en virtud de la competencia estatal sobre las bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica (art. 149.1.13 CE) corresponde, en principio, a las Comunidades Autónomas, sin que en el ejercicio de su competencia normativa pueda el Estado desapoderar a las mismas de las competencias estatutariamente asumidas, siendo ésta la perspectiva desde la que debe procederse al examen de los distintos preceptos que son objeto de la presente impugnación.

Así trabada la controversia, es de apreciar, que en la misma se plantean cuestiones relacionadas con la territorialidad de las competencias ejecutivas autonómicas, así como con la correlativa utilización de la supraterritorialidad como criterio de atribución de competencias ejecutivas al Estado, por lo que, siguiendo los postulados señalados en nuestra doctrina, “debe recordarse que el principio de territorialidad de las competencias autonómicas significa, en lo que aquí interesa, que esas competencias deben tener por objeto fenómenos, situaciones o relaciones radicadas en el territorio de la propia Comunidad Autónoma. Ello no implica necesariamente que cuando el fenómeno objeto de las competencias autonómicas se extiende a más de una Comunidad Autónoma, éstas pierdan en todo caso y de forma automática la competencia, y que la titularidad de la misma deba trasladarse necesariamente al Estado; semejante traslado de la titularidad, que ha de ser excepcional, sólo puede producirse cuando ‘no quepa establecer ningún punto de conexión que permita el ejercicio de las competencias autonómicas o cuando además del carácter suprautonómico del fenómeno objeto de la competencia, no sea posible el fraccionamiento de la actividad pública ejercida sobre él y, aun en este caso, siempre que dicha actuación tampoco pueda ejercerse mediante mecanismos de cooperación o de coordinación y, por ello, requiera un grado de homogeneidad que sólo pueda garantizar su atribución a un único titular, forzosamente el Estado, y cuando sea necesario recurrir a un ente supraordenado con capacidad de integrar intereses contrapuestos de sus componentes parciales, sin olvidar el peligro inminente de daños irreparables, que nos sitúa en el terreno del estado de necesidad’ (STC 102/1995, de 26 de junio, FJ 8 y STC 194/2004, de 4 de noviembre, FJ 7)” [STC 244/2012, de 18 de diciembre, FJ 7]. Habrá de ser pues, de conformidad con estos parámetros, como ha de procederse al examen pormenorizado de los preceptos impugnados.

a) El apartado 1 de la letra e) del art. 13, establece la gestión estatal de aquellos programas cuya ejecución afecte a un ámbito geográfico superior al de una Comunidad Autónoma y en los que concurra la exigencia de movilidad geográfica de los desempleados o trabajadores participantes a otra Comunidad Autónoma distinta a la suya, así como la necesidad de una coordinación unificada.

Considera el recurrente que, en este supuesto, la reserva de la competencia ejecutiva al Estado vulnera la distribución de competencias y contradice la jurisprudencia constitucional que considera que el hecho de que el ejercicio de las competencias tenga una repercusión supraautonómica no determina que la titularidad de las mismas deba atribuirse al Estado (STC 195/1996, de 28 de noviembre). Para el Abogado del Estado, por el contrario, los efectos de tales programas exceden del ámbito de una Comunidad Autónoma, y para poder garantizar la eficaz y eficiente consecución de los objetivos definidos en la acciones a ejecutar —que se puede poner en riesgo por la concurrencia en la gestión de diversas Administraciones— la competencia para su gestión debe corresponder al Servicio Público de Empleo Estatal.

De acuerdo con la doctrina de este Tribunal ya reproducida, si bien el desplazamiento de las competencias autonómicas y su asunción por el Estado en supuestos de supraterritorialidad no está constitucionalmente impedida, sí que reviste un carácter excepcional, pues la regla general, en el caso de competencias ejecutivas será su asunción por las Comunidades Autónomas en los casos en los que, conforme a la delimitación de competencias en la materia de que se trate, éstas ostenten las competencias de dicha naturaleza. La concurrencia de la excepcionalidad justificativa de la asunción de competencias ejecutivas por el Estado habrá de ser valorada, por tanto, en relación a cada caso concreto, atendiendo tanto a los argumentos aportados para fundamentar dicha excepcionalidad en la asunción de funciones ejecutivas (así, STC 194/2011, de 13 de diciembre, FJ 6), como a que se establezca un criterio de delimitación competencial congruente con el régimen jurídico de la materia de que se trate (en los mismos términos, STC 95/2013, de 23 de abril, FJ 9), lo que, en este caso, obliga a acudir a las disposiciones que reglamenten y desarrollen en el futuro los concretos programas.

En efecto, la invasión denunciada por la parte recurrente no puede, en ningún caso, ser directamente atribuible al precepto legal impugnado que, precisamente, exige para que se pueda producir la gestión centralizada la concurrencia de tres requisitos: en primer lugar, que afecte a un ámbito geográfico superior al de una Comunidad Autónoma; en segundo lugar, que exijan la movilidad geográfica de los desempleados o trabajadores participantes en los mismos a otra Comunidad Autónoma distinta a la suya y, finalmente, que precisen de una coordinación unificada, entendiendo ésta como la necesidad de que esos programas deban ser gestionados por el Estado por encontrarnos en uno de los supuestos excepcionales que de acuerdo con nuestra doctrina permitirían la asunción de competencias ejecutivas por el Estado. La reserva de la función ejecutiva al Estado se prevé, por tanto, no con carácter general sino de modo puntual: únicamente cuando se demuestre la necesidad de una coordinación unificada. Necesidad que sólo se podrá apreciar si concurre o no a la luz de las disposiciones que reglamenten y desarrollen los concretos programas. Corresponderá, así, al Estado, al establecer las bases de aquellos fijar y justificar la necesidad de realizar una centralización de la gestión, por concurrir además del carácter supraautonómico del fenómeno objeto de la competencia, el que no sea posible el fraccionamiento de la actividad pública ejercida sobre él y requerirse un grado de homogeneidad que sólo puede garantizar su atribución a un único titular, el Estado.

Procede, por tanto, la desestimación de la impugnación referida al apartado 1 de la letra e) del artículo 13 de la Ley 56/2003.

b) El apartado 2 del art. 13 e) establece un segundo supuesto de gestión estatal, referido a aquellos programas para la mejora de la ocupación de los demandantes de empleo mediante la colaboración del Servicio Público de Empleo Estatal con los órganos de la Administración General del Estado o sus organismos autónomos para la realización de acciones formativas y ejecución de obras y servicios de interés general y social relativas a competencias exclusivas del Estado.

El apartado impugnado condiciona la gestión centralizada de los programas, a que los mismos se desarrollen en el ámbito del ejercicio de las competencias exclusivas del Estado; y a ello se une que, la finalidad de estos programas no es únicamente la formación o empleabilidad sino también simultáneamente la realización de actividades que contribuyan al ejercicio de las competencias exclusivas del Estado por medio de la ejecución de obras y servicios. No se trataría por tanto, sólo, del ejercicio de una competencia de ejecución en materia de formación, que correspondería, en principio a las Comunidades Autónomas, sino del ejercicio mismo de las competencias exclusivas del Estado a través de determinados programas de ámbito supraautonómico. Y es precisamente esa doble finalidad que cumplen estos programas, la que justifica excepcionalmente la gestión centralizada de los mismos.

Procede, por tanto, la desestimación de la impugnación referida al apartado 2 de la letra e) del artículo 13 de la Ley 56/2003.

8. Se impugna finalmente la disposición adicional cuarta según la cual:

“Los programas financiados con cargo a la reserva de crédito establecida en su presupuesto de gastos, cuya ejecución afecte a un ámbito geográfico superior al de una comunidad autónoma sin que implique la movilidad geográfica de los desempleados o trabajadores participantes en los mismos, podrán ser gestionados por el Servicio Público de Empleo Estatal cuando precisen una coordinación unificada y previo acuerdo entre el Servicio Público de Empleo Estatal y las comunidades autónomas en las que vayan a ejecutarse los citados programas.”

De acuerdo con el escrito del recurrente, se impugna este precepto por reservar al Estado, a pesar de exigirse el acuerdo entre el Servicio Público de Empleo Estatal y las Comunidades Autónomas, la gestión de determinados programas sin que además se indique que dicha disposición adicional se dicte al amparo del artículo 149.1.13 CE a pesar de la conexión de esta con el artículo 13 e). Considera, por el contrario, el Abogado del Estado que el precepto no vulnera las competencias autonómicas, en la medida en que, en todo caso, la ejecución estatal queda diferida a un acuerdo previo a alcanzar con las Comunidades Autónomas.

En el supuesto que se examina, se prevé la posibilidad de que puedan ser gestionados por el Servicio Público de Empleo Estatal determinados programas, exigiéndose precisamente la existencia de un acuerdo previo con las Comunidades Autónomas en las que vayan a ejecutarse aquellos. Las circunstancias referidas determinan que deba rechazarse la impugnación planteada ya que al establecerse la gestión centralizada como mera posibilidad, la eventual vulneración competencial sólo se produciría por parte de las disposiciones que desarrollen los respectivos programas sin cumplir con los requisitos establecidos por la doctrina de este Tribunal. Asimismo y en la medida en que el precepto remite a la decisión de la propia Comunidad Autónoma, la realización estos programas, viene a respetar el ejercicio por la misma de sus atribuciones y responsabilidades en la ejecución de los programas, por lo que no se invade su esfera de competencia. En definitiva, la disposición impugnada no resulta inconstitucional al no imponer una limitación de las potestades atribuidas constitucionalmente a las Comunidades Autónomas. Procede, por tanto, la desestimación de la impugnación de la disposición adicional cuarta de la Ley 56/2003.

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Parlamento de Cataluña contra determinados preceptos de la Ley 56/2003, de empleo.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a trece de febrero de dos mil catorce.

Voto particular que formula el Magistrado don Luis Ignacio Ortega Álvarez respecto de la Sentencia dictada en el recurso de inconstitucionalidad núm. 1763-2004.

En el ejercicio de la facultad que me confiere el art. 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y con el pleno respeto a la opinión de la mayoría del Tribunal, expreso mi discrepancia con la Sentencia por las razones que expuse en su debate en el Pleno y que ahora reproduzco.

Mi discrepancia se refiere al fundamento jurídico 7 a) de la Sentencia de la mayoría en el que se examina la atribución al Servicio Público de Empleo Estatal de la competencia para “Gestionar los programas financiados con cargo a la reserva de crédito establecida en su presupuesto de gastos cuya ejecución afecte a un ámbito geográfico superior al de una comunidad autónoma, cuando éstos exijan la movilidad geográfica de los desempleados o trabajadores participantes en los mismos a otra comunidad autónoma distinta a la suya y precisen de una coordinación unificada”.

La Sentencia, tras recoger acertadamente la doctrina de este Tribunal acerca de la utilización de la supraterritorialidad como criterio de atribución de competencias ejecutivas al Estado, desestima el recurso en este punto por entender que nos encontramos ante una impugnación preventiva. Considera, en síntesis, que la invasión denunciada por la parte recurrente no puede, en ningún caso, ser directamente atribuible al precepto legal impugnado sino que la conformidad de la reserva de la función ejecutiva al Estado ha de valorarse en relación a cada uno de los concretos programas en que se plasme y atendiendo a la consolidada doctrina constitucional en materia de subvenciones.

A mi juicio, a la vista del tenor literal del precepto y la alegación del recurrente, no creo que la impugnación pueda ser calificada de preventiva, en cuanto que lo que se cuestiona es, precisamente, la construcción legal que implica la reserva de la competencia ejecutiva al Estado en los términos y casos que el precepto dispone. Ciertamente es innovador que esta pretensión de configurar con carácter general un supuesto de gestión centralizada de ayudas en ámbitos, como el laboral, en el que la gestión es, por regla general, autonómica, no suponga vulneración de las competencias de las Comunidades Autónomas. Máxime cuando la doctrina constitucional en materia de subvenciones ha reiterado hasta la saciedad el carácter excepcional, y, por tanto, no generalizable, de la gestión estatal centralizada en estos casos. Para constatar la pretensión del legislador estatal y la falta de carácter preventivo o hipotético de la queja formulada basta con observar el tenor literal del precepto, inequívocamente atributivo de facultades a favor de un órgano estatal (“El Servicio Público de Empleo Estatal tendrá las siguientes competencias: … gestionar”).

Por otra parte la argumentación que la Sentencia emplea desfigura la previsión legal hasta convertirla en innecesaria, ya que, si para que el Estado pueda gestionar, han de cumplirse los requisitos de nuestra doctrina, nada aporta el precepto, pues esa gestión será o no conforme con el orden competencial con independencia de lo aquí regulado. En realidad, con esta forma de razonar lo que se hace es invertir los términos del análisis para no tener que examinar el problema constitucional planteado. Así, se considera que ya se determinará en el futuro si la gestión centralizada está justificada, obviando que lo que hace el precepto es exactamente eso, construir con vocación de generalidad un supuesto de gestión centralizada de ayudas.

En otros términos, lo que para el legislador estatal ya está justificado, la gestión centralizada en los términos del precepto, la Sentencia entiende que ha de determinarse caso a caso cuando sea aplicado. Creo que, frente a dicha forma de razonar, en coherencia con el carácter abstracto que es propio del juicio de constitucionalidad lo que habría debido juzgarse era la pretensión del Estado de configurar, con alcance general, una reserva de gestión de subvenciones en los casos en los que se den los requisitos que el propio precepto establece (afectación a un ámbito geográfico superior al de una Comunidad Autónoma, exigencia de movilidad geográfica de los desempleados o trabajadores participantes a otra Comunidad Autónoma distinta a la suya y necesidad de una coordinación unificada). Para eso, no es de utilidad decir, como viene a sugerir la Sentencia, que el Estado va a gestionar cuando se den los requisitos que para ello exige la doctrina constitucional. Esa afirmación de nada sirve para enjuiciar lo aquí discutido, ya que lo que configura el legislador estatal es un supuesto de gestión centralizada o, en otros términos, dicho legislador ya ha considerado que en los casos a los que se refiere el precepto se dan las condiciones exigidas por la doctrina constitucional para la gestión centralizada de ayudas. Por tanto, lo que hubiera debido hacerse es comprobar si los requisitos o condiciones que la norma establece justifican la gestión centralizada por un órgano estatal en los términos de nuestra consolidada doctrina (por todas, STC 13/1992, de 6 de febrero, FJ 8).

Descartado el carácter preventivo de la impugnación entiendo que el precepto, en la medida que establece la gestión centralizada de subvenciones en una materia en la que la Comunidad Autónoma ostenta, conforme al encuadramiento competencial del que parte la Sentencia, competencias ejecutivas, vulnera el orden de distribución de competencias, ya que las razones que el precepto aporta para justificar la centralización no pueden ser aceptadas como justificativas de la centralización pretendida.

Así, los dos primeros (ejecución que afecte a un ámbito geográfico superior al de una Comunidad Autónoma y que exija la movilidad geográfica de los desempleados o trabajadores participantes en los mismos a otra comunidad autónoma distinta a la suya) se conectan, mediata o inmediatamente, con la utilización de la supraterritorialidad como criterio atributivo de competencias al Estado, extremo reiteradamente negado por la doctrina del Tribunal (STC 89/2012, de 7 de mayo, y, específicamente en materia laboral, STC 194/2011, de 13 de diciembre).

Por otro lado, en el examen del último (la necesidad de una coordinación unificada) se incurre en un error conceptual al identificar coordinación unificada con gestión, lo que hace, en primer lugar, que el precepto se vuelva tautológico pues, entendido en los términos de la Sentencia, se gestionará centralizadamente aquello para lo que sea preciso una gestión centralizada. Además, y esto es más grave, se olvida que la coordinación no implica, conforme a la doctrina constitucional, la asunción de competencias ejecutivas, ya que supone todo lo contrario, el ejercicio de un poder de dirección sobre actividades realizadas por otros y no por el mismo ente que va a coordinar. La Sentencia desfigura así el concepto constitucional de coordinación respecto al que la STC 111/2012, de 24 de mayo, FJ 8 b) recuerda que “la coordinación es una facultad que guarda estrecha conexión con las competencias normativas, de modo que el titular de estas últimas ostenta aquella facultad como complemento inherente (STC 194/2004, de 4 de noviembre, FJ 8), encontrándose ínsita no sólo en toda competencia básica (STC 81/2005, de 6 de abril, FJ 10), sino que la facultad de coordinación se conecta con las competencias normativas en general”, así como que “conlleva un cierto poder de dirección, consecuencia de la posición de superioridad en que se encuentra el que coordina respecto del coordinado [SSTC 214/1989, de 21 de diciembre, FJ 20 f); y 118/1996, de 27 de junio, FJ 66]”. Por añadidura también se olvida que, como señala la STC 194/2004, de 4 de noviembre, FJ 13, “no es propio de la potestad coordinadora del Estado el establecimiento de unos mecanismos de coordinación que le otorgan competencias de gestión de las que carece, pues ya hemos dicho que la coordinación consiste en el establecimiento de sistemas y procedimientos que propicien la integración de las partes del conjunto, pero ello debe realizarse de modo que en dicha integración cada parte realice las funciones para las que está constitucionalmente habilitado”.

En suma, una vez examinado el precepto, entiendo que ninguna de las circunstancias a las que alude fundamenta la centralización de la gestión de las subvenciones. Por tanto, la conclusión no podía ser otra sino que con dicha centralización se vulneran las competencias autonómicas de ejecución en materia laboral, lo que hubiera determinado la estimación del recurso en este punto y la correspondiente declaración de inconstitucionalidad y nulidad del apartado 1 de la letra e) del artículo 13 de la Ley 56/2003, de 16 de diciembre, de empleo.

Y en ese sentido emito mi Voto particular.

Madrid, a trece de febrero de dos mil catorce.

SENTENCIA 23/2014, de 13 de febrero de 2014

Pleno

("BOE" núm. 60, de 11 de marzo de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:23

Recurso de amparo 3488-2006. Promovido por don Unai Mallabia Sánchez, doña Maiara Mallabia Sánchez y don Aitor Fernández Terceño en relación con las Sentencias de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional y del Tribunal Supremo que les condenaron por los delitos de daños terroristas y tenencia de aparatos inflamables con finalidad terrorista.

Supuesta vulneración de los derechos a la intimidad, protección de datos, proceso con todas las garantías y presunción de inocencia: consideración como prueba de cargo el análisis de una muestra de ADN tomada sin autorización judicial (STC 199/2013), prueba indiciaria suficiente (STC 135/2003). Votos particulares.

1. Aplica la doctrina sobre la justificación constitucional a la injerencia en el derecho a la intimidad en relación a la obtención de muestras biológicas y análisis de ADN practicados por la policía sin autorización judicial, de la STC 199/2013 [FFJJ 2 a 4].

2. Los requisitos que proporcionan una justificación constitucional objetiva y razonable a la injerencia en el derecho a la intimidad son, la existencia de un fin constitucionalmente legítimo, que la medida limitativa del derecho esté prevista en la ley, que como regla general se acuerde mediante una resolución judicial motivada y la estricta observancia del principio de proporcionalidad, concretado a su vez en el juicio de idoneidad, juicio de necesidad y juicio de proporcionalidad en sentido estricto (STC 199/2013) [FJ 2].

3. No cabe duda de la concurrencia de un fin legítimo en la medida adoptada por la policía judicial, pues la prueba pericial de obtención del ADN no codificante, que no permite la obtención de otros datos que los meramente identificativos, se produjo con la finalidad de ser comparado con los restos hallados en una prenda utilizada en la realización del hecho delictivo, teniendo como único objeto la averiguación de la persona que había utilizado la mencionada prenda en la perpetración de aquél, de muy intensa gravedad, como son los dos delitos de asesinato terrorista en grado de tentativa y otro de daños [FJ 2 a)].

4. Las diligencias periciales practicadas por la policía judicial, consistentes en el análisis de una muestra biológica, encuentra cobertura legal en cuanto se trata de uno de los informes técnicos y periciales a los que se refiere la Ley de enjuiciamiento criminal y la Ley Orgánica de fuerzas y cuerpos de seguridad, porque se acomoda con naturalidad a la finalidad para la que las atribuciones policiales son conferidas por el legislador, esto es, para la averiguación de los delitos y la puesta a disposición judicial de sus presuntos autores, y porque la menor intensidad de la injerencia en el derecho fundamental admite una relativa relajación de las exigencias de taxatividad (STC 34/2010; STEDH caso *Sociedad Plon c. Francia*, de 18 de mayo de 2004) [FJ 2 b)].

5. Aun cuando el análisis de ADN efectuado no fuera ordenado judicialmente no se lesionó el derecho del demandante a la intimidad personal, por la escasa incidencia material en la intimidad personal –dada la naturaleza meramente identificativa del perfil genético obtenido a partir de los sectores no codificantes del ADN–, la adecuación de la actuación pericial a los estándares proporcionados por la normativa nacional e internacional, la urgencia de la actuación, la normativa entonces vigente –que no preveía expresamente la intervención judicial– y el control judicial derivado de la aportación al proceso del resultado del análisis comparativo realizado tan pronto como estuvo disponible [FJ 2 c)].

6. La realización del análisis de ADN del demandante de amparo respetó el principio de proporcionalidad, toda vez que resultaba un medio adecuado para revelar su identidad, no existía un medio alternativo para comprobar si había participado o no en los hechos delictivos enjuiciados y el modo en el que se practicó fue el menos invasivo de la intimidad personal, en cuanto sólo afectó a las regiones no codificantes del ADN (STC 199/2013) [FJ 2 d)].

7. Doctrina sobre el derecho a la intimidad en relación a las intervenciones o reconocimientos corporales (SSTC 207/1996, 199/2013) [FJ 2].

8. Doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre la injerencia en el derecho a la vida privada por la conservación y almacenamiento de muestras biológicas y perfiles de ADN (SSTEDH casos *Van der Velden c. Países Bajos*, de 7 de diciembre de 2006, *S y Marper c. Reino Unido*, de 4 de diciembre de 2008) [FJ 2].

9. No cabe duda de que el perfil de ADN obtenido a partir de una muestra biológica identifica a la persona, pero no puede decirse que en el perfil genético, el obtenido con efecto identificativo neutral, se incorporen otro tipo de datos que puedan contribuir a configurar un perfil o caracterización de la persona en sus aspectos ideológico, racial, sexual, económico o de cualquier otra índole, o que sirvan para cualquier otra utilidad que en determinadas circunstancias constituya una amenaza para el individuo, que es el ámbito de protección dispensada por el art. 18.4 CE (SSTC 292/2000, 199/2013) [FJ 3].

10. El derecho a la protección de datos no es ilimitado, y aunque la Constitución no le imponga expresamente límites específicos, ni remita a los poderes públicos para su determinación como ha hecho con otros derechos fundamentales, no cabe duda de que han de encontrarlos en los restantes derechos fundamentales y bienes jurídicos constitucionalmente protegidos, pues así lo exige el principio de unidad de la Constitución (SSTC 110/1984, 292/2000) [FJ 3].

11. El derecho fundamental a la presunción de inocencia no puede ser invocado con éxito para cubrir cada episodio, vicisitud, hecho o elemento debatido en el proceso penal, o parcialmente integrante de la resolución final que le ponga término, pues los límites de nuestro control no permiten desmenuzar o dilucidar cada elemento probatorio, sino que debe realizarse un examen general y contextualizado de la valoración probatoria para puntualizar en cada caso si ese derecho fue o no respetado (STC 126/2011) [FJ 4 a)].

12. Los derechos a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable son garantías o derechos instrumentales del genérico derecho de defensa, al que prestan cobertura en su manifestación pasiva, esto es, la que se ejerce precisamente con la inactividad del sujeto sobre el que recae o puede recaer una imputación, quien puede optar por defenderse en el proceso en la forma que estime más conveniente para sus intereses, sin que en ningún caso pueda ser forzado o inducido, bajo constricción o compulsión alguna, a declarar contra sí mismo o a confesarse culpable (SSTC 197/1995, 199/2013) [FJ 4 b)].

13. Doctrina sobre los requisitos de validez constitucional de la prueba indiciaria en la que se sustenta un pronunciamiento condenatorio, sin menoscabo del derecho a la presunción de inocencia (SSTC 300/2005, 135/2003, 70/2010) [FJ 5].

14. El juicio de amparo constitucional versa acerca de la razonabilidad del nexo establecido por la jurisdicción ordinaria, sin que podamos entrar a examinar otras posibles inferencias propuestas por quien solicita el amparo (STC 220/1998) [FJ 5].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro González-Trevijano Sánchez y don Enrique López y López, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo avocado al Pleno núm. 3488-2006, promovido por don Unai Mallabia Sánchez, doña Maiara Mallabia Sánchez y don Aitor Fernández Terceño, representados por el Procurador de los Tribunales don Javier Cuevas Rivas y asistido por el Abogado don Kepa Manzisidor, contra la Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo 14 de febrero de 2006, dictada en el recurso de casación núm. 179-2006, interpuesto contra la Sentencia de la Sección Cuarta de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, de 11 de marzo de 2005, dictada en el rollo 17-2002. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Presidente del Tribunal, don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el 28 de marzo de 2006, el Procurador de los Tribunales don Javier Cuevas Rivas, en la representación indicada, formuló demanda de amparo contra las resoluciones judiciales a las que se ha hecho referencia en el encabezamiento de esta Sentencia.

2. Los hechos de los que trae causa la presente demanda de amparo son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) La Sección Cuarta de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional dictó Sentencia de 11 de marzo de 2005, por la que se condenó a los demandantes de amparo como autores de un delito de daños terroristas a la pena de dos años y nueve meses de prisión, inhabilitación absoluta por seis meses más del tiempo de la condena y multa de dos mil euros; y como autores de un delito de tenencia de aparatos inflamables con finalidad terrorista a la pena de cinco años de prisión, inhabilitación absoluta por seis años más del tiempo de la condena y al pago de las costas.

Según el relato de hechos probados, los demandantes, en unión de alguna otra persona más sin identificar y siguiendo las consignas o con intención de coadyuvar a los fines que persigue ETA, simularon que se había producido un accidente colocando un ciclomotor caído en la vía pública y a su conductor tendido en posición fetal, logrando así que se detuviera un autobús que circulaba por la calle. Posteriormente hicieron salir del autobús al conductor y al único pasajero que viajaba en él y lanzaron cócteles molotov incendiando totalmente el autobús, el cual quedó calcinado. En la huida abandonaron las prendas con las que cubrían sus rostros mientras perpetraron los hechos descritos, prendas que fueron recogidas por la policía procediéndose al análisis del ADN de restos biológicos hallados en ellas, los cuales coincidían con el obtenido a partir de colillas arrojadas en la vía pública por los acusados después de usarlas.

b) Los demandantes de amparo interpusieron recurso de casación contra la Sentencia, por infracción de precepto constitucional, invocando, en lo que ahora interesa, la lesión de sus derechos a la intimidad (art. 18.1 CE) y a la autodeterminación informativa (art. 18.4 CE), así como a un proceso con todas las garantías y a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE).

c) La Sala de lo Penal del Tribunal Supremo dictó la Sentencia núm. 179/2006, de 14 de febrero, mediante la que desestimó el recurso de casación presentado por los recurrentes, confirmándose así el pronunciamiento condenatorio de instancia.

3. En la demanda de amparo se aduce:

a) En primer lugar, la vulneración del derecho a la intimidad personal (art. 18.1 CE) a causa de que el análisis del perfil genético de los recurrentes fue realizado por la policía autonómica sin ningún tipo de control. Se afirma que esta prueba se realizó tras haber recogido un agente una colilla de cigarrillo arrojada por cada uno de los recurrentes cuando se encontraban en la calle, confrontándose con los restos genéticos hallados en las prendas utilizadas durante la actuación delictiva. Considera que tal análisis, pese a no suponer una intervención corporal, habría precisado de autorización judicial, pues afecta al derecho a la intimidad, al poder revelar datos sensibles e íntimos de la persona, por lo que su práctica debió estar rodeada de esta garantía, para tener así seguridad de que las personas que lo realizan no se exceden en su cometido y evitar abusos o cesión de datos a terceros no autorizados.

b) En segundo lugar, se alega la infracción de la garantía de “autodeterminación informativa” prevista en el art. 18.4 CE, a causa de que la Ertzaintza habría procedido a incluir en una base de datos informatizada el resultado del análisis de las muestras genéticas de los recurrentes, sin ningún tipo de control administrativo ni de otro orden, sin que se sepa quién o quiénes tienen acceso a tales datos ni quiénes son sus responsables, ni si esos datos personales van a ser utilizados para otros fines o durante cuánto tiempo se conservarán y si podrán ser utilizados en futuros procedimientos penales. Se habría actuado por dicha policía autonómica al margen de la normativa vigente, por lo que estaríamos ante un ataque a la intimidad, por no darse las garantías suficientes y adecuadas en el tratamiento de estos datos de carácter personal.

c) También se aduce la infracción del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) porque los órganos judiciales habrían apreciado como prueba de cargo el análisis de ADN, que no puede considerarse válida por haberse realizado sin autorización judicial, resultando que todas las demás derivadas de esta prueba también han de reputarse ilícitas por aplicación de lo dispuesto en el art. 11.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ). Además, se da una falta absoluta de intervención judicial en “la toma de muestra indubitada” (colillas arrojadas en la calle), siendo así que cuando se quiere que esta diligencia tenga carácter probatorio ha de intervenir un Juez, de forma que con su participación queden precisados el objeto recogido, el lugar donde éste se encontraba y las demás circunstancias necesarias para dejar acreditada la pertenencia a la persona a la que se atribuye. En este caso el análisis se ha practicado sobre muestras biológicas de los recurrentes obtenidas y conservadas subrepticiamente, no siendo recogidas por un médico forense sino por un policía sin ninguna preparación al respecto, lo que generó también la vulneración del derecho a no declarar contra sí mismo y, en definitiva, una situación de indefensión. Por otra parte, no se documentó convenientemente la recogida de las muestras, no existiendo la más mínima “cadena de custodia” que demuestre que la evidencia recogida contenga la saliva del recurrente, dándose cuenta al Juez de estas diligencias muy posteriormente.

Se dice también lesionado el derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) porque, con independencia de la licitud o no de la prueba de ADN, no concurre prueba de cargo suficiente para la condena. Así, la condena a Naiara y Aitor se basó en sus declaraciones policiales autoinculpatorias que no fueron luego ratificadas ante el Juez de instrucción ni tampoco en el plenario, y, respecto de Unai la declaración policial de los coimputados que le implicaba en los hechos no se encuentra corroborada mínimamente en los términos que ha exigido la doctrina constitucional.

d) Finalmente, aluden los demandantes a la vulneración del derecho a la presunción de inocencia que se habría producido por la modificación de la calificación definitiva efectuada por el Ministerio Fiscal, sustituyendo el delito de incendio por el que inicialmente acusaba por el de tenencia de aparatos inflamables, sin que exista ninguna prueba de que se tuvieran aparatos inflamables.

e) Por otrosí solicitaron también los demandantes la suspensión de la ejecución de la Sentencia condenatoria.

4. Por providencia de 3 de marzo de 2009, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, de conformidad con lo dispuesto en el art. 11.2 de su Ley Orgánica (LOTC), acordó conocer del presente recurso de amparo y admitir a trámite la demanda. Por ello, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 51 LOTC, acordó dirigir atenta comunicación a la Sala Segunda del Tribunal Supremo a fin de que, en plazo que no exceda de diez días, remitiese certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes al recurso de casación núm. 566-2005. Del propio modo se acordó dirigir también atenta comunicación a la Sección Cuarta de la Sala de lo Penal de Audiencia Nacional a fin de que, en plazo que no exceda de diez días, remitiese certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes al rollo núm. 17-2002; debiendo previamente emplazarse, para que en el plazo de diez días puedan comparecer, si lo desean, en el recurso de amparo a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, excepto la parte recurrente en amparo.

5. En la misma providencia anterior se acordó formar pieza separada para la tramitación de la pieza de suspensión. Tras su tramitación se dictó Auto de 28 de febrero de 2011 por la que se acordó suspender la ejecución de las resoluciones impugnadas exclusivamente en lo referente a la pena privativa de libertad y a la de inhabilitación de los tras demandantes de amparo, denegándose la suspensión en cuanto a los demás pronunciamientos condenatorios.

6. Recibidas las actuaciones reclamadas, por providencia de 8 de marzo de 2011, la Sala acordó dar vista de las actuaciones recibidas a la parte recurrente y al Ministerio Fiscal por plazo común de veinte días, dentro de los cuales podrán presentar las alegaciones que estimen pertinentes, conforme determina el art. 52.1 de la Ley Orgánica de este Tribunal.

7. La representación procesal del recurrente cumplimentó el trámite de alegaciones mediante escrito registrado el día 11 de abril de 2011, reiterando en lo sustancial los razonamientos jurídicos ya expresados en la demanda de amparo.

8. Mediante escrito presentado en el Registro General del Tribunal el día 11 de abril de 2011, el Ministerio Fiscal formuló sus alegaciones, solicitando la inadmisión de la demanda por falta de contenido constitucional.

Respecto del análisis genético practicado por la policía autonómica sin contar con autorización judicial ni consentimiento de los afectados, comienza el Fiscal señalando que desvelar el ADN no codificante a los meros efectos identificativos de una persona para su imputación criminal comporta una injerencia mínima en su derecho a la intimidad, pues todas las personas poseen datos identificativos de público conocimiento y de obligada constatación desde el momento mismo de su nacimiento. No obstante, la ley puede autorizar a la policía judicial la práctica de determinadas inspecciones, reconocimientos e incluso intervenciones corporales leves, señalando el art. 11.1 g) de la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de fuerzas y cuerpos de seguridad, que éstas, entre otras funciones, tienen la de “investigar los delitos para descubrir y detener a los presuntos culpables, asegurar los instrumentos, efectos y pruebas del delito, poniéndoles a disposición del Juez o Tribunal competente y elaborar los informes técnicos y periciales procedentes”, por lo que, en este caso, el análisis de las muestras biológicas recogidas tiene cobertura legal. Por lo demás, el analizar los restos de un cigarrillo para poder determinar el perfil genético de una persona a los meros efectos identificativos, a fin de compararlo con el perfil genético de personas implicadas en graves hechos delictivos cuya identidad era desconocida, respeta los principios de proporcionalidad y razonabilidad, al no existir otro modo de posible actuación investigadora. A ello ha de añadirse que, aun cuando se afirma la inmutabilidad del ADN, no es menos cierto que los riesgos de alteración y contagio de la muestra biológica justifican la rápida intervención policial y análisis, concurriendo por ello las razones de urgencia que permiten prescindir de la autorización judicial.

En cuanto a la supuesta lesión de la libertad informativa del art. 18.4 CE, rechaza el Fiscal que se haya producido, pues la queja reviste carácter hipotético al referirse al uso que pudiera hacerse del perfil de ADN obtenido si se incorpora a una base de datos para su uso futuro. Lo cierto es que el análisis concretamente realizado agotó sus efectos con la comparación del resultado con el obtenido a partir de las prendas intervenidas, el cual estaba incorporado a una base de datos de perfiles de ADN de personas cuya identidad se ignora, razón por la cual la inidoneidad identificadora de tales perfiles excluye la necesidad de recabar el consentimiento de persona alguna. A todo ello se ha de añadir que el análisis se ha realizado por un organismo público sujeto a una rígida normativa en su funcionamiento y a los mecanismos de control y seguridad normativamente previstos. De otra parte, el fichero en el que se recogen los datos investigados está excluido del régimen de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal, a la vista de su art. 2.2 c), al tratarse de la investigación del “terrorismo y otras formas graves de delincuencia organizada”. Así las cosas, los datos archivados se limitan a desvelar los perfiles genéticos pertenecientes a autores de delitos de estas características para proceder a su identificación, concurriendo las notas tanto de necesidad como de adecuación y proporción, pues, dada la forma de actuación delictiva, la identidad de los partícipes en la misma no es susceptible de ser conocida por otros métodos.

En lo que atañe a los reproches formulados en relación a la conservación de la denominada “cadena de custodia” de las muestras biológicas obtenidas a partir de las colillas, no cabe duda que, tal como afirma el Tribunal Supremo, ha podido ser valorada por los órganos judiciales a través de los testimonios en el juicio oral de los policías intervinientes, tanto de los que recogieron las colillas, como de los que las enviaron al laboratorio y de los peritos que realizaron los análisis.

En orden al cuarto motivo, entiende el Fiscal que no se ha producido lesión alguna de la presunción de inocencia, pues la Sentencia condenatoria tuvo por acreditados los hechos en virtud de una pluralidad de pruebas testificales de los policías intervinientes y periciales, extendiéndose en sus razonamientos sobre la coincidencia del perfil genético de los recurrentes, obtenido a partir de las colillas arrojadas por cada uno de ellos, con el hallado en las prendas intervenidas por la policía en las proximidades y por el lugar por el que huyeron los demandantes. No hay por tanto falta de motivación respecto de la prueba que conduce a la condena.

9. A propuesta de la Sala Segunda y de conformidad con lo establecido en el art. 10.1 n) LOTC, el Pleno del Tribunal, por providencia de 1 de febrero de 2012, acordó recabar para sí el conocimiento del presente recurso de amparo.

10. Por providencia de 11 de febrero de 2014, se acordó señalar para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 13 de dicho mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Las resoluciones judiciales frente a las que se demanda amparo son la Sentencia de la Sección Cuarta de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, de 11 de marzo de 2005, dictada en el rollo 17-2002, por la que se condenó a los demandantes de amparo como autores de delitos de daños terroristas y tenencia de aparatos inflamables con finalidad terrorista, así como la Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo 14 de febrero de 2006, por la que se desestimó el recurso deducido contra aquella.

Los demandantes atribuyen a estas resoluciones la vulneración de su derecho a la intimidad personal (art. 18.1 CE), al haberse realizado por la policía autonómica vasca sin autorización judicial los análisis de sus muestras biológicas que fue confrontados con el efectuado sobre otras halladas en el lugar de los hechos; al tiempo, se habría infringido el derecho a la “autodeterminación informativa” reconocido en el art. 18.4 CE, por haberse incluido su perfil de ADN en un fichero policial sin respetarse las garantías previstas en el ordenamiento para el tratamiento de este tipo de datos de naturaleza personal. Además, los demandantes dicen que se ha infringido su derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) al haberse sustentado su condena en la prueba antes indicada, cuya ilicitud debió privarla de todo valor, dada la ausencia de control judicial y no haberse respetado por la policía la necesaria “cadena de custodia” sobre las muestras biológicas. Se añade que, con independencia de lo dicho, la coincidencia de sus perfiles genéticos con los encontrados en las prendas intervenidas en el lugar de los hechos no es concluyente de su participación en los hechos, existiendo en las actuaciones otros elementos probatorios que avalan una conclusión contraria. Finalmente, aducen la lesión del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE) ya que, a su juicio, el recurso de casación formulado no ha servido como un mecanismo efectivo de revisión de la condena impuesta, en los términos exigidos por el art. 14.5 del Pacto internacional de los derechos civiles y políticos (en adelante, PIDCP).

El Ministerio Fiscal solicita la desestimación del recurso de amparo, pues la injerencia mínima que pueda suponer la realización del análisis genético de los recurrentes, con finalidad meramente identificativa, estaba permitida legalmente a la policía judicial en el marco de sus obligaciones de investigación del delito, concurriendo en este caso las notas de proporcionalidad y razonabilidad. La libertad informativa tampoco ha sido vulnerada, pues el procesamiento de datos fue efectuado por un organismo público con la única finalidad de desvelar los perfiles genéticos de autores de delitos de graves características, estando excluido este fichero del régimen de la Ley de protección de datos de carácter personal. De otro lado, añade que entre las funciones de la policía también está la de recoger las pruebas del delito, en este caso los restos biológicos, pudiendo haber sido comprobada por el Tribunal sentenciador la regularidad de la “cadena de custodia” de las muestras a través de los interrogatorios en el juicio de los funcionarios policiales, concurriendo prueba válida en la que basar la condena del recurrente. Por último, estima que el recurso de casación resuelto por el Tribunal Supremo ha cumplido adecuadamente su función en orden a la revisión de la condena impuesta.

2. La primera queja formulada por los recurrentes es la referida a la vulneración de su derecho a la intimidad (art. 18.1 CE) como consecuencia de haber procedido la policía autonómica vasca, sin su consentimiento ni autorización judicial, a extraer el ADN de muestras biológicas obtenidas de cigarrillos arrojados por los demandantes en la vía pública.

En la reciente STC 199/2013, de 5 de diciembre, tras recordar la doctrina de este Tribunal en relación con el derecho a la intimidad, con particular atención a las resoluciones dictadas en materia de intervenciones o reconocimientos corporales (SSTC 207/1996, de 16 de diciembre; 196/2004, de 15 de noviembre; 25/2005, de 14 de febrero; y 206/2007, de 24 de septiembre), así como a determinados pronunciamientos del Tribunal Europeo de Derechos Humanos que ponen de manifiesto que el derecho a la vida privada resulta ya comprometido por la mera conservación y almacenamiento de muestras biológicas y perfiles de ADN (STEDH de 4 de diciembre de 2008, caso *S. y Marper c. Reino Unido*; y decisión de inadmisión de 7 de diciembre de 2006, caso *Van der Velden c. Países Bajos*), concluimos que el análisis de la muestra biológica del demandante de amparo suponía una injerencia en el derecho a la privacidad por los riesgos potenciales que de tal análisis pudieran derivarse (FJ 6 *in fine*).

Ahora bien, afirmada la existencia de injerencia en la vida privada, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos sitúa la cuestión en la justificación de la medida en términos compatibles con el Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales (CEDH). Y así, en la primera de las resoluciones citadas, al abordar el estudio de la existencia de un fin legítimo que justificase la injerencia apreciada, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos se ocupa de remarcar oportunamente la diferencia existente entre el supuesto abordado —conservación de muestras biológicas y perfiles de ADN para la identificación de los autores de futuros hechos delictivos— de aquellos otros casos en los cuales “la extracción inicial está destinada a vincular a una persona determinada con un delito concreto que se sospecha que ha cometido” (§ 100). El reproche del Tribunal Europeo de Derechos Humanos se dirige a la conservación indefinida por las autoridades policiales de muestras biológicas y perfiles de ADN de personas no condenadas con la finalidad de identificar a los autores de futuros hechos delictivos, pero no a la identificación de los autores de hechos delictivos a través del contraste del ADN obtenido a partir de muestras biológicas del sospechoso “con vestigios anteriores conservados en la base de datos” (§ 116). La censura se realiza, por tanto, a la conservación de los datos personales, pues el Tribunal Europeo de Derechos Humanos afirma que “se ha de considerar que el mero hecho de que las autoridades públicas conserven o memoricen datos de carácter personal, cualquiera que sea la manera en la que hayan sido obtenidos, tiene unas consecuencias directas en la vida privada de la persona afectada, tanto si se utilizan o no estos datos posteriormente” (§ 119). A su vez, en la decisión de inadmisión anteriormente citada el Tribunal Europeo de Derechos Humanos consideró que la injerencia en el derecho a la vida privada, prevista legalmente, resulta razonable en atención a que se impone a los condenados por delitos de cierta gravedad y que, a la postre, podría incluso beneficiarles al favorecer su exclusión de una eventual lista de sospechosos.

Por nuestra parte, en las SSTC 70/2002, de 3 de abril (FJ 10); 89/2006, de 27 de marzo (FJ 3); y 207/1996, de 16 de diciembre (FJ 4), señalamos que los requisitos que proporcionan una justificación constitucional objetiva y razonable a la injerencia en el derecho a la intimidad son los siguientes: la existencia de un fin constitucionalmente legítimo; que la medida limitativa del derecho esté prevista en la ley (principio de legalidad); que como regla general se acuerde mediante una resolución judicial motivada (si bien reconociendo que debido a la falta de reserva constitucional a favor del Juez, la ley puede autorizar a la policía judicial la práctica de inspecciones, reconocimientos e incluso de intervenciones corporales leves, siempre y cuando se respeten los principios de proporcionalidad y razonabilidad) y, finalmente, la estricta observancia del principio de proporcionalidad, concretado, a su vez, en las tres siguientes condiciones: “si tal medida es susceptible de conseguir el objetivo propuesto (juicio de idoneidad); si, además, es necesaria, en el sentido de que no exista otra medida más moderada para la consecución de tal propósito con igual eficacia (juicio de necesidad); y, finalmente, si la misma es ponderada o equilibrada, por derivarse de ella más beneficios o ventajas para el interés general que perjuicios sobre otros bienes o valores en conflicto (juicio de proporcionalidad en sentido estricto)” (STC 199/2013, de 5 de diciembre, FJ 7).

a) Comenzando por la exigencia de que la medida que supone una injerencia en el derecho a la intimidad esté orientada a la consecución de un fin constitucionalmente legítimo, “ya hemos dejado constancia de que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha considerado legítima la práctica de estos análisis cuando está destinada a vincular a una persona determinada con un delito concreto que se sospecha que ha cometido (STEDH de 4 de diciembre de 2008, caso *S. y Marper c. el Reino Unido*, § 100)” (STC 199/2013, de 5 de diciembre, FJ 8). En el caso analizado, la prueba pericial de obtención del ADN no codificante, que no permite la revelación de otros datos que los meramente identificativos, se produjo con la finalidad de ser comparado con los restos hallados en varias prendas utilizadas en la realización del hecho delictivo, teniendo como único objeto la averiguación de las personas que habían utilizado las mencionadas prendas en la perpetración de graves delitos como son los delitos relacionados con el terrorismo (en este caso daños terroristas y tenencia de aparatos inflamables con finalidad terrorista), por lo que no cabe duda alguna de la concurrencia de un fin legítimo en la medida adoptada por la policía judicial.

b) Por lo que se refiere a la cobertura legal de las diligencias periciales practicadas por la policía judicial, hemos de partir, como hace la STC 199/2013, de 5 de diciembre (FJ 9), de que habiendo ocurrido los hechos antes de la reforma llevada a cabo por la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, aquella cobertura se encuentra en los arts. 282 y 363 de la Ley de enjuiciamiento criminal (LECrim) y en el art. 11.1 de la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de fuerzas y cuerpos de seguridad, en cuanto, de una parte, se trata de uno de los informes técnicos y periciales a los que se refiere el apartado g); de otra, su práctica se acomoda con naturalidad a la finalidad para la que las atribuciones policiales son conferidas por el legislador, esto es, para la averiguación de los delitos y la puesta a disposición judicial de sus presuntos autores; y, finalmente, porque la menor intensidad de la injerencia en el derecho fundamental, a la que luego nos referiremos, admite una relativa relajación de las exigencias de taxatividad en la norma que presta cobertura a aquella exigida por el Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales. Así lo hemos afirmado, con cita de la STEDH caso *Sociedad Plon contra Francia*, de 18 de mayo de 2004, en nuestra STC 34/2010, de 19 de julio, con respecto a la menor injerencia que supone el carácter temporal de las medidas cautelares limitativas de un derecho fundamental (en el caso, los reconocidos en el art. 20.1 CE).

c) En cuanto a la necesidad de autorización judicial, concluimos en la repetida STC 199/2013, de 5 de diciembre, que, aun cuando el análisis de ADN efectuado no fuera ordenado judicialmente, no se lesionó el derecho a la intimidad personal del entonces demandante, por las siguientes razones, expresadas en su fundamento jurídico 10, plenamente trasladables al caso que nos ocupa:

En primer lugar por la escasa, cuando no nula, incidencia material en la intimidad personal de los demandantes, que habría consistido en el riesgo de que el análisis de ADN fuese más allá de la mera identificación neutra, dada la naturaleza meramente identificativa del perfil genético obtenido a partir de los sectores no codificantes del ADN. En ningún momento de la demanda se explicita información alguna que haya sido revelada a través del análisis identificativo practicado que haya comprometido o pudiera comprometer la intimidad de los demandantes. Se pone así en evidencia que la lesión contra la que se pretende reaccionar derivaría de la conservación y utilización futura de perfiles del ADN obtenido a partir de la muestra tomada, pero no de la comparación neutral y exclusivamente identificativa del perfil de ADN de los demandantes con el extraído de los vestigios del delito investigado. De este modo, aun cuando cabe admitir que el peligro de futuros usos desviados del perfil de ADN de los demandantes podría eventualmente constituir una injerencia en la intimidad personal por el mero riesgo, huelga ahora realizar toda consideración al respecto en el seno de un proceso de amparo como éste en la medida en que no es el supuesto concretamente analizado. Tal es también el presupuesto del que parte la reciente Sentencia del Tribunal Supremo de los Estados Unidos en el caso *Maryland v. King*, de 3 de junio de 2013 (identificación del autor de un delito de violación a partir del análisis del ADN de quien fue detenido como sospechoso de otro delito grave posterior) al afirmar taxativamente que los marcadores utilizados para la identificación del ADN “están situados en partes no codificantes del ADN que no revelan las características genéticas del detenido. Si bien la ciencia siempre puede avanzar y esos progresos pueden llegar a tener trascendencia desde la perspectiva de la cuarta enmienda, los alelos en los marcadores CODIS no suministran actualmente otra información que la relativa a la identidad del sujeto.” En definitiva, la limitada incidencia que el análisis de ADN que se pretendía realizar, y efectivamente se llevó a cabo, tuvo en el derecho a la intimidad de los demandantes tolera en el caso concretamente analizado la omisión de la autorización judicial en un ámbito en el que, como hemos ya advertido, no constituye una exigencia constitucional directa.

En segundo lugar, porque la actuación pericial, al ceñirse a las regiones de ADN no codificante, se ajustó a los estándares proporcionados por la normativa nacional e internacional reguladora del uso forense del ADN, con lo que se asegura que no se va más allá de la identificación neutral del sujeto. Tal normativa estaba constituida a la sazón por la resolución del Consejo, de 25 de junio de 2001, relativa al intercambio de resultados de análisis de ADN (2001/C 187/01) —actualizada luego por la resolución del Consejo de 30 de noviembre de 2009—, por la cual se insta a los Estados miembros a que limiten los resultados de análisis de ADN a las zonas cromosómicas que no contengan ningún factor de expresión de información genética, es decir, a las zonas cromosómicas que no contengan información sobre características hereditarias específicas. En el correspondiente anexo se especifican y enumeran los marcadores de ADN respecto de los que no se tiene constancia de que contengan información sobre características hereditarias específicas, recomendando a los Estados miembros que estén vigilantes a los avances científicos y preparados para borrar los resultados de análisis de ADN si dichos resultados contienen información sobre características hereditarias específicas. En el ámbito internacional, el Tratado entre el Reino de Bélgica, la República Federal de Alemania, el Reino de España, la República Francesa, el Gran Ducado de Luxemburgo, el Reino de los Países Bajos y la República de Austria relativo a la profundización de la cooperación transfronteriza, en particular en materia de lucha contra el terrorismo, la delincuencia transfronteriza y la migración ilegal, hecho en Prüm el 27 de mayo de 2005 (“BOE” núm. 307, de 25 de diciembre de 2006), obliga a los Estados parte a servirse “exclusivamente de perfiles de ADN obtenidos a partir de la parte no codificante del ADN”.

En tercer lugar, porque, aun cuando el análisis jurídico de las cuestiones suscitadas exige un estudio individualizado de las distintas fases de la actuación policial controvertida, no puede desconocerse que las circunstancias concretas del caso, consideradas en su globalidad, requerían una actuación urgente. Así, la eventual eficacia probatoria de los restos biológicos contenidos en los cigarrillos requería su rápida recogida, su urgente remisión a los laboratorios adecuados para su conservación y su pronto análisis, evitando todo riesgo de degradación de la muestra, contribuyendo a asegurar la cadena de custodia y minorando las posibilidades de contaminación de la muestra mediante el tratamiento de la misma siguiendo los protocolos ordinarios de actuación. Poco importa a tal efecto que las colillas luego analizadas se recogieran casi un año después de ocurrir los hechos, e incluso que la causa estuviera provisionalmente sobreseída por falta de autor conocido en espera de que las investigaciones policiales pudieran arrojar luz sobre la autoría de los hechos (situación procesal que, por lo demás, está prevista legalmente para las distintas modalidades procesales de enjuiciamiento según la naturaleza y gravedad de los hechos enjuiciados; vid. arts. 641.2 y 779.1.1 LECrim). La urgencia deriva de lo súbito e inesperado del abandono de las colillas luego analizadas, de modo que su recogida no podía demorarse. Como tampoco era aconsejable demora alguna en su análisis por las razones acabadas de exponer.

En cuarto lugar, porque el conjunto normativo entonces vigente, a diferencia de lo que ocurre con otros derechos fundamentales respecto de los que la Constitución Española y la Ley de enjuiciamiento criminal sí exigen resolución judicial que autorice las injerencias en los mismos (arts. 18.2 y 3, y 20.5 CE), no prevé expresamente la intervención judicial con carácter necesario.

En quinto lugar, porque la merma del control judicial que podría haberse derivado de la falta de autorización judicial se vio desvanecida por la aportación al proceso del resultado del análisis comparativo realizado tan pronto como estuvo disponible, momento a partir del cual la autoridad judicial se encontraba en disposición de realizar por sí el juicio de ponderación sobre la diligencia pericial efectuada, así como de acordar la práctica de un nuevo análisis o de completar el ya realizado, bien por propia iniciativa o bien a solicitud de la representación procesal de los demandantes de amparo. A diferencia de lo que acontece con pruebas irrepetibles, como las intervenciones telefónicas, el carácter pericial de la diligencia practicada y la disponibilidad de las muestras a analizar hacen que la pericia pueda no sólo ser sometida a debate en cuanto a sus conclusiones, sino que incluso pudiera ser reiterada con autorización judicial.

d) Por último, el respeto al principio de proporcionalidad de la medida enjuiciada exige, tal como ya hemos avanzado, constatar que la medida adoptada sea susceptible de conseguir el objetivo propuesto (juicio de idoneidad); necesaria, en el sentido de que no exista otra medida más moderada para la consecución de tal propósito con igual eficacia (juicio de necesidad); y, finalmente, que sea ponderada o equilibrada, por derivarse de ella más beneficios o ventajas para el interés general que perjuicios sobre otros bienes o valores en conflicto (juicio de proporcionalidad en sentido estricto).

La aplicación de la doctrina expuesta conduce a afirmar el respeto al principio de proporcionalidad en la realización de los análisis de ADN de los demandantes de amparo toda vez que: i) su comparación con el obtenido a partir de los restos biológicos hallados resultaba un medio adecuado para revelar la identidad de estos últimos (idoneidad); ii) no existía un medio alternativo para comprobar si los demandantes habían participado o no en los hechos delictivos enjuiciados (necesidad); y, iii) finalmente, el modo en el que los análisis del ADN se practicaron fue el menos invasivo de la intimidad personal en cuanto sólo afectó a las regiones no codificantes del ADN, esto es, a aquellas que tan sólo proporcionan datos identificativos mediante un análisis comparativo con el ADN obtenido a partir de otra muestra, excluyéndose por ello la revelación o puesta de manifiesto de toda característica que afectase a la intimidad personal. Es decir, la injerencia en el derecho fundamental consistió en el riesgo de comprometer la intimidad personal de los demandantes de amparo, riesgo que no llegó a materializarse (STC 199/2013, de 5 de diciembre, FJ 11).

3. En estrecha relación con la queja que acabamos de examinar, se alega por los demandantes la infracción del derecho de “autodeterminación informativa” previsto en el art. 18.4 CE, a causa de que la Ertzaintza habría procedido a incluir en una base de datos informatizada el resultado del análisis de las muestras genéticas, sin ningún tipo de control administrativo ni de otro orden, y sin que se conozca quiénes tienen acceso a tales datos ni quiénes son sus responsables, así como tampoco si esos datos personales van a ser utilizados para otros fines, durante cuánto tiempo se conservarán y si podrán ser utilizados en futuros procedimientos penales. A su juicio, la policía autonómica actuó al margen de la normativa vigente, por lo que estaríamos ante un ataque a la intimidad, al no darse las garantías suficientes y adecuadas en el tratamiento de estos datos de carácter personal.

En la ya repetida STC 199/2013, de 5 de diciembre, FJ 12, tras recordar la doctrina contenida en la STC 292/2000, de 30 de noviembre, en relación con el derecho a la protección de datos, hemos afirmado que no cabe duda acerca de que el perfil de ADN obtenido a partir de una muestra biológica identifica a la persona, pero que no puede decirse que en el indicado perfil genético (el obtenido con efecto identificativo neutral) se incorporen otro tipo de datos que puedan contribuir a configurar un perfil o caracterización de la persona en sus aspectos “ideológico, racial, sexual, económico o de cualquier otra índole, o que sirvan para cualquier otra utilidad que en determinadas circunstancias constituya una amenaza para el individuo” (STC 292/2000, de 30 de noviembre, FJ 6), que es el ámbito de protección dispensada por el art. 18.4 CE.

En segundo lugar, ha de resaltarse que la identificación de los demandantes de amparo no se produjo como consecuencia de la incorporación de sus perfiles genéticos identificativos a una base de datos de personas sospechosas, sino que derivó de su comparación con los perfiles de ADN correspondientes a personas desconocidas que habían sido obtenidos a partir de muestras biológicas halladas en vestigios de otros hechos delictivos. De modo que, de haberse producido la incorporación de sus datos, se trataría de una actuación sin incidencia en el acto del poder público frente al que se demanda en amparo. Por lo demás nada impediría a los demandantes reaccionar contra esta pretendida e hipotética conservación de sus perfiles de ADN solicitando la eliminación de sus perfiles de la base de datos a la que afirman que se incorporaron, lo que no consta haberse efectuado, de suerte que la lesión denunciada no sólo se construye sobre hechos no acreditados cumplidamente, sino que tampoco se habrían agotado los remedios disponibles para lograr su reparación, primero ante la Administración y luego, en su caso, ante la jurisdicción ordinaria, en términos semejantes a los acontecidos en caso resuelto en la STEDH de 4 de diciembre de 2008, caso *S. y Marper c. el Reino Unido*.

En tercer lugar, ya hemos señalado que la obtención de los caracteres identificativos de los demandantes a partir del análisis de los sectores no codificantes de su ADN se produjo para una finalidad constitucionalmente legítima, como es la investigación de graves delitos relacionados con actividad de violencia callejera. Pues bien, “el derecho a la protección de datos no es ilimitado, y aunque la Constitución no le imponga expresamente límites específicos, ni remita a los poderes públicos para su determinación como ha hecho con otros derechos fundamentales, no cabe duda de que han de encontrarlos en los restantes derechos fundamentales y bienes jurídicos constitucionalmente protegidos, pues así lo exige el principio de unidad de la Constitución” (STC 292/2000, de 30 de noviembre, FJ 11, con remisión a las SSTC 11/1981, de 8 de abril, FJ 7; 196/1987, de 11 de diciembre, FJ 6; y respecto del art. 18, a la STC 110/1984, de 26 de noviembre, FJ 5). Pero es que tampoco consta que el perfil haya sido utilizado para una finalidad distinta de aquella para la que se obtuvo, ni que haya sido objeto de cesión o tratamiento distinto de aquél para el que se obtuvo.

4. Rechazada, por las razones ya expuestas, la queja referida a la infracción del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) que la demanda sustenta en que los órganos judiciales hubiesen apreciado como prueba de cargo el análisis de ADN realizado sin autorización judicial, debemos descartar también que el mencionado derecho a la presunción de inocencia haya resultado infringido por falta de preservación de la denominada cadena de custodia de la muestra biológica obtenida, esto es, el aseguramiento de que las muestras recogidas fueron las mismas que sirvieron para el análisis comparativo posteriormente efectuado con los perfiles de ADN obtenidos a partir de las prendas recogidas en el lugar de los hechos. También rechazaremos que la falta de intervención judicial en el momento de la toma de los restos biológicos contenidos en los cigarrillos haya vulnerado el derecho de los demandantes a no declarar contra sí mismos y a no padecer indefensión.

a) Por lo que se refiere a la cadena de custodia, de igual forma a como hemos apreciado en la STC 199/2013, de 5 de diciembre [FJ 4 c)], debemos ahora consignar que la cuestión fue abordada en la Sentencia de la Audiencia Nacional que condenó al recurrente, alcanzando la conclusión de que no existía duda acerca de la identidad de las muestras analizadas, en consideración al contenido de las declaraciones efectuadas en el juicio oral por los policías que la recogieron, quienes dieron explicaciones sobre los protocolos y métodos de obtención, de las clases de análisis que se efectuaron, de su conservación, y de cómo adoptaron las medidas oportunas para evitar la contaminación de los objetos que contenían las muestras biológicas, ratificándose en las actuaciones que constaban en autos y sometiéndose tanto a las preguntas de la acusación como de la defensa. Se trata, por tanto, de una cuestión de hecho que no puede ser objeto de pronunciamiento por parte de este Tribunal [art. 44.1 b) LOTC] más que respecto a la regularidad y suficiencia de los medios de prueba que condujeron a dar por acreditado el hecho. En todo caso, el dato al que se refiere la prueba no es estrictamente el hecho delictivo, sino un aspecto parcial de uno de los medios de prueba, siendo doctrina asentada del Tribunal (STC 126/2011, de 18 de julio, FJ 22, entre otras) que “el derecho fundamental a la presunción de inocencia no puede ser invocado con éxito para cubrir cada episodio, vicisitud, hecho o elemento debatido en el proceso penal, o parcialmente integrante de la resolución final que le ponga término. Los límites de nuestro control no permiten desmenuzar o dilucidar cada elemento probatorio, sino que debe realizarse un examen general y contextualizado de la valoración probatoria para puntualizar en cada caso si ese derecho fue o no respetado, concretamente en la decisión judicial condenatoria, pero tomando en cuenta el conjunto de la actividad probatoria”.

b) Tal como acabamos de anticipar ha de rechazarse también que, como sostienen los demandantes, la obtención de la muestra biológica a partir de las colillas arrojadas en la vía pública —en cuanto obtenida sin autorización ni conocimiento de los demandantes de amparo—, haya vulnerado los derechos de los demandantes a no declarar contra sí mismos y a no padecer indefensión. En efecto, tal como recordábamos en el fundamento jurídico 4 b) de la tan reiterada STC 199/2013, de 5 de diciembre, es ya doctrina muy consolidada (por todas STC 197/1995, de 21 de diciembre, FJ 6) que “los derechos a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable ... son garantías o derechos instrumentales del genérico derecho de defensa, al que prestan cobertura en su manifestación pasiva, esto es, la que se ejerce precisamente con la inactividad del sujeto sobre el que recae o puede recaer una imputación, quien, en consecuencia, puede optar por defenderse en el proceso en la forma que estime más conveniente para sus intereses, sin que en ningún caso pueda ser forzado o inducido, bajo constricción o compulsión alguna, a declarar contra sí mismo o a confesarse culpable.”

Pues bien, aun cuando hiciéramos abstracción de que la cuestión no se suscita con relación a una declaración de los demandantes (ámbito al que se restringe el derecho fundamental invocado, SSTC 103/1985, de 4 de octubre, y 76/1990, de 26 de abril, FJ 10) sino a una acción consistente en arrojar una colilla, no se aprecia que la acción de los demandantes estuviese motivada por el empleo sobre ellos de vis física o moral alguna. Ni se vieron forzados a realizar tal acción por circunstancia alguna ni se advierte ni aduce haber sido objeto de engaño alguno. Consecuentemente, la libertad con la que se produjo la acción de tirar una colilla de modo espontáneo en la vía pública permite descartar la invocada lesión del derecho a no declararse culpable y a no declarar contra sí mismo. Ni siquiera desde la mayor amplitud que hemos conferido a la prohibición de compulsión a la aportación de elementos de prueba que tengan o puedan tener en el futuro valor incriminatorio contra el así compelido —que deriva del derecho de defensa y del derecho a la presunción de inocencia—, cabe apreciar la lesión aducida. En primer, lugar porque “tal garantía no alcanza sin embargo a integrar en el derecho a la presunción de inocencia la facultad de sustraerse a las diligencias de prevención, de indagación o de prueba que proponga la acusación o que puedan disponer las autoridades judiciales o administrativas. La configuración genérica de un derecho a no soportar ninguna diligencia de este tipo dejaría inermes a los poderes públicos en el desempeño de sus legítimas funciones de protección de la libertad y la convivencia, dañaría el valor de la justicia y las garantías de una tutela judicial efectiva”; y, en segundo término, porque “[l]os mismos efectos de desequilibrio procesal, en detrimento del valor de la justicia, y de entorpecimiento de las legítimas funciones de la Administración, en perjuicio del interés público, podría tener la extensión de la facultad de no contribución a cualquier actividad o diligencia con independencia de su contenido o de su carácter, o la dejación de la calificación de los mismos como directamente incriminatorios a la persona a la que se solicita la contribución.” (STC 161/1997, de 2 de octubre, FJ 6).

5. Aducen también los demandantes que se vulneró su derecho a la presunción de inocencia —art. 24.2 CE— en cuanto la condena de Aitor Fernández y Naiara Mallabia se sustenta en sus propias declaraciones policiales en los que reconocieron su participación en los hechos imputados, declaraciones que luego no fueron ratificadas ante el Juez de instrucción ni en la fase de plenario. Además, en tales declaraciones policiales no ratificadas judicialmente implicaron en el hecho delictivo a Aitor Mallabia, imputación que, sobre no ser ratificada judicialmente, no aparece después corroborada mínimamente conforme a las exigencias de la doctrina constitucional al respecto.

La respuesta que hemos de dar a esta cuestión ha de partir de aquilatar el valor atribuido a las declaraciones policiales de los demandantes en el conjunto probatorio, valor que en la demanda se presenta como capital o determinante pero que el examen conjunto de las resoluciones de la Audiencia Nacional y del Tribunal Supremo permite relativizar extremadamente. En efecto, la lectura del primer párrafo de los fundamentos jurídicos de la Sentencia de la Audiencia Nacional razona que la perpetración del hecho enjuiciado quedó acreditado por la declaración del testigo conductor del autobús que declaró tanto en la instrucción de la causa como en el juicio oral, atribuyéndose en la Sentencia a las declaraciones de los demandantes de amparo efectuadas ante la Ertzaintza simple valor confirmatorio de la versión ofrecida por el testigo presencial. Consecuentemente, cabe afirmar que las declaraciones policiales de dos de los demandantes de amparo tuvieron un peso complementario y secundario para que el órgano judicial alcanzara su convicción en relación con las características del hecho enjuiciado (características que incidían en la calificación jurídica de los hechos, según pone de manifiesto la lectura de la Sentencia). Tan limitada influencia a la hora de lograr la convicción judicial sobre los hechos enjuiciados se ve confirmada en la Sentencia de casación al afirmar que el valor probatorio atribuido a las declaraciones policiales “no procede de la consideración autónoma de ese testimonio inicial”, sino de las declaraciones vertidas en el juicio oral, esto es, en el conjunto probatorio del plenario del que forma parte la declaración del testigo presencial conductor del autobús. Así se desprende de la afirmación del Tribunal Supremo al declarar, de modo conclusivo, que “en este sentido debe entenderse la afirmación de la Audiencia Nacional, que parece querer otorgar virtualidad probatoria al testimonio policial por haberse producido con acomodación a las leyes procesales, cuando no es esa la casusa de su eficacia probatoria.” De este modo, al negar virtualidad probatoria autónoma a las declaraciones policiales controvertidas, la STS frente a la que se demanda amparo y que agotó la vía judicial previa, se acomoda a la doctrina constitucional consolidada acerca de la insuficiencia de las declaraciones policiales no ratificadas judicialmente para constituir medios de prueba en los que fundar la convicción judicial, expuesta últimamente en la STC 53/2013, de 28 de febrero, a cuya exposición doctrinal nos remitimos.

Efectuada la precisión anterior sobre la virtualidad atribuida en las Sentencias impugnadas a las declaraciones policiales no ratificadas judicialmente, la realidad es que las resoluciones frente a las que se demanda amparo asientan la culpabilidad de los demandantes de amparo en la valoración de la prueba del ADN obtenida por la comparación del extraído a partir de los restos biológicos hallados en las capuchas utilizadas para la perpetración de los hechos con el obtenido de las correspondientes colillas de cigarrillos arrojados por los demandantes de amparo. Así lo revela la lectura atenta y contextualizada de la Sentencia de instancia, que en el último y extenso párrafo del fundamento jurídico primero, apartado A), sostiene que la participación de los acusados queda probada por la afirmación del testigo presencial de que los autores iban cubiertos con capuchas, la recogida por la Ertzainza de colillas arrojadas por los demandantes, el análisis del ADN comparativo con el obtenido de las capuchas recogidas por la propia Ertzainza momentos después de perpetrarse los hechos, detallando seguidamente el testimonio que acredita cada uno de estos hechos.

Pues bien, sobre la licitud constitucional de este medio de prueba ya nos hemos pronunciado, y sobre cuya suficiencia tampoco cabe dudar. En efecto, partiendo de “la radical falta de competencia de esta jurisdicción de amparo para la valoración de la actividad probatoria practicada en un proceso penal y para la evaluación de dicha valoración conforme a criterios de calidad o de oportunidad” (SSTC 137/2005, de 23 de mayo, FJ 2; y 111/2008, de 22 de septiembre, FJ 3), sólo cabe considerar vulnerado el derecho a la presunción de inocencia en este ámbito de enjuiciamiento cuando “la inferencia sea ilógica o tan abierta que en su seno quepa tal pluralidad de conclusiones alternativas que ninguna de ellas pueda darse por probada” (SSTC 229/2003, de 18 de diciembre, FJ 4; 111/2008, de 22 de septiembre, FJ 3; 109/2009, de 11 de mayo, FJ 3; y 70/2010, de 18 de octubre, FJ 3).

A la luz de la doctrina constitucional expuesta, podemos anticipar ya la desestimación del presente motivo de amparo, que ofrece semejanza con el resuelto en la STC 135/2003, de 30 de junio, en la que apreciamos que la existencia de un indicio plenamente acreditado (la presencia de huellas dactilares en el lugar de la acción delictiva) unido a la futilidad del relato alternativo ofrecido por el recurrente, permitía inferir, conforme a las reglas de la lógica, su participación en los hechos, descartando que la conclusión del Tribunal sentenciador fuera excesivamente abierta o indeterminada (FJ 3).

Así acontece también en el presente caso, en el que para estimar acreditada la participación en los hechos de los demandantes, los órganos judiciales tomaron en consideración la aparición de su huella genética en el lugar de los hechos, debiéndose considerar que la prueba de ADN es prueba directa, y no mero indicio, de que se produjo contacto directo de los recurrentes con las prendas halladas en la escena delictiva, a partir de lo cual la inferencia de los órganos judiciales de la participación de los recurrentes en los hechos enjuiciados se presenta como una conclusión plenamente ajustada a las reglas de la lógica y de la experiencia. Precisamente, en relación con este último elemento hemos afirmado en ocasiones precedentes que si bien la inexistencia o la inconsistencia del relato alternativo no puede sustituir la ausencia de prueba de cargo, so pena de asumir el riesgo de invertir la carga de la prueba, sí puede servir como contraindicio o como elemento de corroboración de los indicios a partir de los cuales se infiere la culpabilidad (por todas, SSTC 142/2009, de 15 de junio, FJ 6; y 128/2011, de 18 de julio, FJ 5).

Ningún otro juicio compete a este Tribunal, pues conviene recordar, de un lado, que nuestra jurisdicción se ciñe a efectuar un control externo, de modo que “el juicio de amparo constitucional versa acerca de la razonabilidad del nexo establecido por la jurisdicción ordinaria, sin que podamos entrar a examinar otras posibles inferencias propuestas por quien solicita el amparo” (STC 220/1998, de 16 de noviembre, FJ 3) y, de otro, que “entre diversas alternativas igualmente lógicas, nuestro control no puede alcanzar la sustitución de la valoración efectuada por los órganos judiciales, ni siquiera afirmar que fuera significativamente más probable un acaecimiento alternativo de los hechos” (STC 124/2001, de 4 de junio, FJ 13).

6. Lo anteriormente expuesto determina también la desestimación del último de los motivos de amparo, pues la acreditación de los hechos determinantes del delito de tenencia de aparatos inflamables fueron acreditados, como ya ha quedado expuesto, a través de prueba directa consistente en la declaración del conductor del autobús, testigo presencial de los hechos. Aun cuando la demanda parece aludir a la modificación de la calificación definitiva efectuada por el Ministerio Fiscal (por cierto que tal calificación se formuló con carácter alternativo a la calificación provisional que se elevó también a definitiva), no se contiene desarrollo alguno al respecto, sino que la demanda se limita a reproducir literalmente el motivo sexto del recurso de casación sin rebatir la respuesta dada al mismo por la Sentencia del Tribunal Supremo frente a la que se demanda amparo. Se desconoce así la doctrina de este Tribunal [últimamente recordada en la STC 199/2013, de 5 de diciembre, FJ 4 a)], según la cual “no le corresponde reconstruir de oficio la demanda supliendo las inexistentes razones de las partes, al ser una carga de quien impetra el amparo constitucional no solamente la de abrir la vía para que la jurisdicción constitucional pueda pronunciarse, sino también la de proporcionar la fundamentación fáctica y jurídica que razonablemente es de esperar y que se integra en el deber de colaborar con la justicia del Tribunal Constitucional”.

FALLO

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

Ha decidido

Denegar el amparo interpuesto por don Unai Mallabia Sánchez, doña Maiara Mallabia Sánchez y don Aitor Fernández Terceño.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a trece de febrero de dos mil catorce.

Voto particular que formula la Magistrada doña Adela Asua Batarrita a la Sentencia dictada en el recurso de amparo núm. 3488-2006, avocado al Pleno, y al que se adhiere el Magistrado don Luis Ignacio Ortega Álvarez.

En el ejercicio de la facultad conferida por el art. 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y con pleno respeto a la opinión de la mayoría del Tribunal, expreso mi discrepancia con el fallo y la fundamentación jurídica de la Sentencia dictada en el presente recurso de amparo, remitiéndome a las consideraciones ya expuestas en el Voto particular que formulé a la STC 14/2014, de 30 de enero, a las que se han de añadir los siguientes razonamientos, de acuerdo con los argumentos que defendí en la deliberación del Pleno.

1. La sucesión de supuestos analizados por este Tribunal en distintos recursos en los que se plantea la misma queja por parte de los recurrentes, y en los que se puede comprobar un mismo *modus operandi* en la actuación desarrollada por parte de la Ertzaintza, induce a pensar que las tomas de muestras con objeto de practicar las pruebas de ADN no se realizaron sobre la base de una fundada sospecha de que determinada persona había podido cometer un concreto delito, conforme exige la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre protección del derecho a la intimidad en estos supuestos, sino que se efectuaron de manera prospectiva, esto es, no vinculada a la averiguación de un delito concreto, sino, en general, de cualesquiera que hubiesen podido cometer o cometieran en el futuro los sujetos cuyas muestras fueron analizadas. En este sentido, es llamativo que, en el supuesto que nos ocupa (de la misma forma que en el analizado en la STC 14/2014), las colillas arrojadas en la vía pública por los recurrentes fueron obtenidas tras ser objeto de seguimiento por parte de la Ertzaintza, con la finalidad de conseguir esas muestras; toma de muestras que, a pesar de que la Sentencia de la que disiento no recoja el dato en los antecedentes, se produjo, como consta en la propia Sentencia de la Audiencia Nacional que condenó a los demandantes, un año después de que tuvieran lugar los hechos delictivos (en concreto, éstos se cometieron el 10 de febrero de 2002 y la recogida de las muestras se produjo en 20 de enero, 5 de febrero y 12 de marzo de 2003), con el sumario archivado por Auto de 27 de mayo de 2002. De hecho, el sumario no se reabre hasta que se dicta el Auto de 12 de junio de 2003, acordando continuarlo “para la práctica de las diligencias interesadas por la Policía Autónoma Vasca”. Y, aunque luego se trate de restar trascendencia a este dato en el fundamento jurídico 2 c), lo cierto es que en la propia Sentencia aprobada por la mayoría se reconoce la desvinculación entre la toma de las muestras y la averiguación de la autoría del concreto delito por el que fueron condenados los actores, cuando afirma en el fundamento jurídico 3 que la identificación de los demandantes “derivó de su comparación [de sus perfiles genéticos] con los perfiles de ADN correspondientes a personas desconocidas que habían sido obtenidos a partir de muestras biológicas halladas en vestigios de otros hechos delictivos”. De donde se sigue una clara quiebra en los presupuestos que permitirían realizar un acto de clara intromisión en la intimidad de los actores sin contar con la imprescindible autorización judicial.

2. A mi juicio, el Tribunal Constitucional no extrae las consecuencias jurídicas oportunas, con arreglo a nuestro orden constitucional, de la calificación jurídica de la toma de muestras de ADN como injerencia en el derecho fundamental a la intimidad personal. Lo cual conduce a que el nivel de protección de los derechos fundamentales que garantizamos en esta materia, sea inferior al que acreditan otros tribunales constitucionales de nuestro entorno. Ya que la Sentencia de la mayoría invoca una Decisión de la Corte Suprema de los Estados Unidos de América (más alejada de nuestro sistema de protección de los derechos fundamentales), puestos a comparar, me voy a permitir apoyar mi discrepancia en un pronunciamiento del Tribunal Constitucional austríaco, esto es, haciendo referencia a los criterios interpretativos del máximo interprete constitucional de un Estado de nuestro entorno, que no solo está adherido al sistema del Convenio europeo de derechos humanos, sino que ha atribuido rango constitucional al texto de dicho Convenio.

En efecto, en una reciente Sentencia, de 12 de marzo de 2013 (G 76/12-7), el Tribunal Constitucional austriaco examinó la constitucionalidad de la norma legal interna que autorizaba a la policía a tomar muestras de ADN con el fin de identificar a los sospechosos de delitos. Con motivo de un recurso de amparo interpuesto contra una denegación de cancelación de los datos recabados por la policía, el propio Tribunal Constitucional, a través de un mecanismo similar a nuestra denominada “autocuestión”, se planteó la compatibilidad de esa previsión legal con las exigencias constitucionales, que se cifran en el derecho al respeto de la vida privada *ex* art. 8 del Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales (CEDH) y en el derecho fundamental a la protección de datos de carácter personal.

La citada Sentencia comienza rechazando las explicaciones del Gobierno federal austriaco arguyendo que el análisis de ADN quedaba limitado a la parte no codificante, que no se extiende a datos sensibles y que solo sirve para la identificación de la persona, y señala que incluso aunque tales datos solamente fueran idóneos para identificar a una persona, se trata ya de una injerencia en derechos que solo puede realizarse respetando las garantías establecidas constitucionalmente (apartado 15).

El Tribunal subraya, siguiendo la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que la protección de los datos personales es fundamental para el derecho humano al respeto de la vida personal y familiar protegido por el art. 8 CEDH, y que, por ello, el Derecho interno debe contener salvaguardias adecuadas que eviten que los datos personales se utilicen de forma incompatible con las garantías reconocidas en dicho artículo, máxime si se trata de datos de carácter personal sometidos a un procesamiento automatizado, y más aún, si van a ser utilizados con fines de investigación policial (apartados 24-25).

Asimismo el Tribunal austriaco señala que la especial sensibilidad de un perfil de ADN, cuya futura utilidad no es hoy por hoy previsible (citando la STEDH *S. y Marper*, § 71), así como la posibilidad de una utilización para fines distintos a los que justificaron su obtención, exigen que la norma legal de habilitación establezca con nitidez el tipo de delitos que en razón de su gravedad o de su naturaleza justifiquen tal injerencia en la intimidad (apartados 27 a 30) y el almacenamiento de los datos de ADN (apartado 40).

Como es constatable, el nivel de protección que otorga nuestra jurisprudencia en las resoluciones de las que discrepo es considerablemente inferior al que garantiza la citada Sentencia del Tribunal Constitucional austriaco, dictada en aplicación de un precepto del Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales al que este Tribunal también tendría que haber atendido, de acuerdo con lo establecido en el art. 10.2 CE.

3. Por último, en relación a las razones de urgencia que la Sentencia de la mayoría aduce para validar la ausencia de autorización judicial, resulta sorprendente que se ciñan a la necesidad de que “los restos biológicos contenidos en los cigarrillos requería su rápida recogida, su urgente remisión a los laboratorios adecuados para su conservación y su pronto análisis, evitando todo riesgo de degradación de la muestra”, ocultando el dato de que la toma de muestras se realiza un año después de que ocurrieran los hechos delictivos, encontrándose los recurrentes en situación de libertad (de lo que cabe deducir que no había motivos fundados para detenerlos), y siendo objeto de seguimiento por la Ertzaintza con el fin de obtener las muestras. De lo cual se deduce que no existía impedimento alguno para solicitar tal autorización judicial.

Cuando la doctrina de este Tribunal ha atendido al requisito de la “urgencia” a efectos de prescindir de la autorización judicial para realizar actuaciones de prueba o investigación que inciden en derechos fundamentales, siempre ha relacionado ese concepto con el momento de producción del hecho delictivo. Así, en la STC 141/2001, de 18 de junio, FJ 4, al referirse a los requisitos que deben reunir los actos de instrucción constitutivos de prueba sumarial anticipada y preconstituida, se señala que las pruebas han de ser intervenidas “por la única autoridad dotada de la suficiente independencia para generar actos de prueba, como es el Juez de instrucción, sin perjuicio de que, por especiales razones de urgencia, también esté habilitada la policía judicial para realizar determinadas diligencias de constancia y recoger y custodiar los elementos del cuerpo del delito”. En la misma línea, relacionando la noción de urgencia con la de delito flagrante cabe destacar la STC 341/1993, de 18 de noviembre, FJ 8, o la STC 115/2013, de 9 de mayo, FJ 6; o conectando la “urgencia” con necesidades de intervención inmediata para la averiguación del delito y la obtención de pruebas incriminatorias en el mismo lugar de los hechos, la STC 173/2011, de 7 de noviembre, FJ 2.

4. En atención a lo expuesto, la conclusión a la que se ha de llegar aquí no puede ser otra que la que ya manifesté en los Votos particulares formulados a las SSTC 199/2013 y 14/2014, en el sentido de que se debería haber resuelto en el presente recurso que se lesionaron los derechos fundamentales de los demandantes de amparo consagrados en los arts. 18.1 y 24.2 CE.

Madrid, a trece de febrero de dos mil catorce.

Voto particular que formula el Magistrado don Andrés Ollero Tassara respecto a la Sentencia del Pleno de fecha 13 de febrero de 2014 dictada en el recurso de amparo avocado núm. 3488-2006.

En el ejercicio de la facultad que nos confiere el art. 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y con el máximo respeto a la opinión de la mayoría dejo constancia de mi opinión discrepante, puesta ya de manifiesto durante la deliberación de la Sentencia, tanto respecto de la fundamentación jurídica como del fallo.

He podido constatar que desde el plano constitucional se aprecian circunstancias similares a las que me llevaron a formular Voto particular en relación a la reciente Sentencia 199/2013, de 5 de diciembre, lo que me obliga a aplicar en el presente caso argumentación idéntica a la entonces expuesta, a la que me remito.

Madrid, a trece de febrero de dos mil catorce.

SENTENCIA 24/2014, de 13 de febrero de 2014

Pleno

("BOE" núm. 60, de 11 de marzo de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:24

Conflicto positivo de competencia 1662-2007. Planteado por el Gobierno de la Generalitat de Cataluña en relación con diversos preceptos del Real Decreto 1513/2006, de 7 de diciembre, por el que se establecen las enseñanzas comunes de la educación primaria.

Competencias sobre condiciones básicas de igualdad y educación: constitucionalidad de los preceptos reglamentarios estatales relativos al tiempo mínimo diario de lectura en los centros escolares, las funciones de los profesores tutores, la escolarización de alumnos con necesidades específicas y la organización de la enseñanza de las lenguas propias (STC 24/2013).

1. La determinación de un horario mínimo dedicado a la actividad de lectura no excede de lo básico, ya que la competencia para fijar las enseñanzas mínimas lleva aparejada como medio natural para su ejercicio efectivo la de fijar los horarios mínimos y tal determinación deja un amplio margen a las administraciones educativas con competencia en la materia y centros docentes para intervenir en este particular, habiendo quedado constreñida la normación básica a fijar un mínimo horario que posibilite la existencia de unas competencias o capacidades mínimas en lectura, que se conforma como un objetivo básico de educación primaria (STC 87/1983) [FJ 4].

2. Del art. 3 CE deriva el deber constitucional de asegurar el conocimiento tanto del castellano como de la lengua propia de la Comunidad, que tiene carácter de lengua oficial, de modo y manera que una regulación de los horarios mínimos que no permita una enseñanza eficaz de ambas lenguas incumpliría este deber constitucional (SSTC 88/1983, 24/2013) [FJ 5].

3. La definición de las funciones del tutor que se contiene en el precepto controvertido no excede del ámbito de lo básico, ya que únicamente establece el común denominador de una figura a la que se encomienda que facilite los derechos reconocidos a los padres o tutores de los alumnos por la Ley Orgánica reguladora del derecho a la educación (SSTC 135/1992, 18/2011) [FJ 6].

4. Dentro del mínimo común que corresponde determinar a las normas básicas se encuentra la previsión de un régimen de escolarización igual para los alumnos con un desfase en su nivel de competencia curricular de más de un ciclo, disponiendo las Administraciones educativas, a partir de ese mínimo básico, de un amplio margen para el ejercicio de sus competencias y sobre las que la norma impugnada no incide [FJ 7].

5. La norma básica, dada la especificidad de la materia relativa a la escolarización del alumnado con altas capacidades intelectuales, únicamente pretende garantizar que, en todo el territorio nacional, dichos alumnos sean identificados por personal que cuente con la debida capacidad para ello, dejando a las Administraciones educativas la determinación de los términos a través de los cuales ha de sustanciarse el procedimiento [FJ 7].

6. Aplica la doctrina sobre los criterios de flexibilización de la escolarización del alumnado con altas capacidades intelectuales de las SSTC 184/2012 y 2/2014 [FJ 7].

7. Doctrina sobre el orden constitucional de distribución de competencias en materia de educación, *ex* art. 149.1.30 CE (SSTC 69/1988, 24/2013, 2/2014) [FJ 2].

8. Doctrina sobre los requisitos materiales y formales que deben reunir las normas básicas y su aplicación al ámbito educativo (SSTC 1/1982, 24/2013) [FJ 3].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Enrique López y López, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el conflicto positivo de competencia núm. 1662-2007 interpuesto por el Gobierno de la Generalitat de Cataluña contra los artículos 6.4, 11.2, 13.5 y 6 y el anexo III del Real Decreto 1513/2006, de 7 de diciembre, por el que se establecen las enseñanzas comunes de la educación primaria. Ha formulado alegaciones el Abogado del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Pedro José González-Trevijano Sánchez, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Con fecha de 24 de febrero de 2007 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal escrito presentado por la Abogada de la Generalitat de Cataluña, en la representación que legalmente ostenta, por el que se promueve conflicto positivo de competencia contra los arts. 6.4, 11.2, 13.5 y 6 y el anexo III del Real Decreto 1513/2006, de 7 de diciembre, por el que se establecen las enseñanzas comunes de la enseñanza primaria.

El conflicto se sustenta en la fundamentación que a continuación se refiere:

La Letrada de la Generalitat de Cataluña alude, con carácter previo, al planteamiento del correspondiente requerimiento de incompetencia. En la respuesta dada por el Estado, con fecha de 27 de enero de 2007, aunque se estimó como no fundado dicho requerimiento, se consideró que la contestación del Gobierno de la Nación daba satisfacción a las alegaciones relativas a los artículos 6.1, 2 y 3; 7, disposición final primera y los anexos I y II del Real Decreto 1513/2006, por lo que el conflicto se contrae a los preceptos indicados en el encabezamiento de la presente resolución.

A continuación, a modo de introducción de los fundamentos jurídicos que sustentan el conflicto, se sostiene que la distribución de competencias entre el Estado y la Generalitat de Cataluña no presta cobertura a diversos aspectos contenidos en el Real Decreto 1513/2006.

Aunque la disposición final primera del Real Decreto manifiesta que la norma se sustenta en los títulos competenciales derivados de los arts. 149.1.1 y 149.1.30 CE y en la habilitación que, para la regulación de las enseñanzas mínimas se contiene en la disposición adicional primera, apartado segundo, letras c) y d) de la Ley Orgánica 8/1985, de 3 de julio, reguladora del derecho a la educación, y en el art. 6.2 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación. Por todo ello, la citada disposición final primera del Real Decreto 1513/2006 confiere a la regulación contenida en el mismo carácter básico. Sin embargo, a juicio de la alegante, el art. 149.1.30 CE no permite al Estado establecer una regulación básica de la enseñanza primaria con el detalle y alcance con el que se ha efectuado en la norma controvertida. En este sentido, se recuerda que el art. 131 del Estatuto de Autonomía de Cataluña (en adelante, EAC) atribuye a la Comunidad Autónoma competencias en materia educativa, entre las que se incluyen en régimen compartido, el establecimiento de los planes de estudio, ordenación curricular y ordenación de los centros docentes. Pues bien, en relación con ello, se señala que el nivel mínimo de homogeneidad del sistema educativo ya se encuentra en la propia Ley Orgánica de educación, por lo que el Estado no puede proceder a una mayor concreción de las bases como se ha pretendido en el Real Decreto cuyos preceptos resultan ser objeto de conflicto.

Igualmente, con carácter introductorio, se pone de manifiesto que la regulación de las enseñanzas comunes de las enseñanzas mínimas realizada por el Real Decreto 1513/2006 excede del contenido que corresponde a la determinación de dichas enseñanzas pues, aunque cuente con la habilitación establecida en el artículo 6.3 de la Ley Orgánica de educación, el resultado es que la norma reglamentaria que se cuestiona va más allá de la habilitación incidiendo en determinados aspectos que son competencia de la Generalitat de Cataluña en materia de educación y, más específicamente, para la organización del currículo en la etapa educativa a que se dirige la regulación del Real Decreto 1513/2006.

Una vez expuestas las consideraciones generales se procede a concretar el objeto del conflicto.

a) La regulación de la lectura en los distintos cursos de la educación primaria excede del contenido de una norma básica.

A juicio de la alegante, si bien es cierto que de la doctrina de este Tribunal se deduce que el Estado puede fijar los objetivos, las competencias básicas, los contenidos y los horarios que corresponden a las enseñanzas mínimas, ha de hacerlo sin incidir en la organización práctica docente. Así, el artículo 6.4 del Real Decreto 1513/2006 reconoce a la lectura como un factor fundamental para el desarrollo de las competencias básicas; sin embargo no parece que ello habilite al Estado para determinar un horario diario, porque ello incide en la competencia de ordenación del currículo que corresponde a la Comunidad Autónoma y que no encuentra justificación, ni en garantizar una formación común a todos los alumnos, ni en que los títulos académicos se correspondan con unos determinados contenidos mínimos.

La previsión cuestionada no se ajusta a la definición de currículo contemplada en la Ley Orgánica de educación y que se articula en tres niveles: estatal, autonómico y de cada centro en el ejercicio de la autonomía pedagógica reconocida en la propia Ley Orgánica. Ello es así porque anteriormente se han venido fijando los horarios con respecto de los contenidos básicos de materias o áreas, pero no en el momento del ciclo en el que han de llevarse a cabo o través de qué actividades, que constituyen ámbitos propios para la intervención autonómica. Aun reconociendo que el sistema establecido responde a los sistemas internacionales de evaluación y comparación de los sistemas educativos, en cuanto a la conformación de las competencias básicas y los objetivos, la concreción del horario que realiza el artículo 6.4 del Real Decreto 1513/2006, excede del ámbito estatal y supone una injerencia en las competencias de la Comunidad Autónoma y de los propios centros docentes.

b) La delimitación de los horarios que respecto de las áreas efectúa el anexo III impide a la Generalitat organizar los currículos.

La alegante parte de la distinción que se establece en la Ley Orgánica de educación en orden a la determinación del porcentaje de horario que corresponde a las enseñanzas mínimas en función de que las Comunidades Autónomas cuenten con lengua cooficial, en cuyo caso corresponde al Estado la determinación del 55 por 100 del horario. Distinción que se justifica en la obligación que tienen los poderes públicos de garantizar el conocimiento de las lenguas oficiales en su territorio que deriva de la Constitución y de la norma estatutaria (arts. 6 y 35 EAC).

Pues bien, aunque el anexo III del Real Decreto 1513/2006 parte de asignar a las Comunidades Autónomas con lengua cooficial un diez por ciento del horario escolar total, lo cual es congruente con el art. 6.3 de la Ley Orgánica de educación, se excede de su ámbito competencial al fijar cómo debe detraerse ese porcentaje, limitando las competencias de la Comunidad Autónoma, al impedir que de una determinada área puedan detraerse más de treinta y cinco horas. Se reconoce en las alegaciones que, aun cuando en la respuesta ofrecida por el Gobierno de la Nación al requerimiento de incompetencia, previo al presente conflicto, se respondió que la previsión del anexo puede interpretarse en orden a que el cómputo de las horas que deben detraerse se realice con respecto de cada curso y no de cada área, lo cierto es que el resultado es una limitación que no se deriva de la Ley Orgánica de educación. A mayor abundamiento se indica que el criterio recogido en el anexo III no es el que se ha venido siguiendo hasta ahora por normas anteriores.

En las alegaciones se expresa además que la limitación es más intensa cuando se aplica a las áreas lingüísticas, puesto que si se opta por determinar que las denominadas “estructuras comunes” se cursen de forma conjunta, los alumnos deberán recibir las enseñanzas de otra de las áreas de la etapa obligatoriamente en lengua castellana. En consecuencia, las disposiciones del anexo III sobre cómo debe detraerse el 10 por 100 del horario en las Comunidades Autónomas con lengua cooficial suponen una injerencia en las competencias autonómicas para determinar la organización de los currículos educativos para alcanzar las habilidades y objetivos que, según la Ley Orgánica de educación, corresponden a cada área educativa.

c) La definición de las funciones que corresponden al tutor en la educación primaria excede de las competencias que dispone el Estado en materia de educación.

La alegante entiende que, a partir de las previsiones establecidas sobre la función tutora establecida en el artículo 18.6 de la Ley Orgánica de educación, deben ser las Comunidades Autónomas las que fijen cómo debe ejercerse dicha función y los efectos que de la misma se derivan, y así ha venido siendo hasta la aprobación del Real Decreto 1513/2006, pues el Estado no consideraba que la determinación de las funciones del tutor constituyera objeto de la normativa básica estatal. Dicho cambio de criterio es si cabe más difícil de entender, si se tiene en cuenta que la Ley Orgánica de educación se asienta sobre los mismos principios que informaron la Ley Orgánica general del sistema educativo.

El Real Decreto 1513/2006 extiende así el alcance de la intervención del Estado en demérito de las competencias autonómicas y de los propios centros que reconoce la Ley Orgánica de educación. La regulación controvertida no puede justificarse en el contenido de la función tutora recogido en el art. 18.6 de dicha Ley Orgánica (“orientación del proceso educativo individual y colectivo”) si resulta que la norma ha reconocido a las administraciones educativas (entre las cuales están las autonómicas) la determinación del marco general que permita a los centros la elaboración de sus proyectos educativos, dentro de los cuales se encuentra la función tutora. Se denuncia, en consecuencia, extralimitación de las competencias estatales en este particular.

d) La determinación de las medidas de atención a la diversidad dirigidas a los alumnos con necesidades educativas especiales exceden de lo que corresponde al contenido básico

La Ley Orgánica de educación regula las medidas de atención al alumnado con necesidad de apoyo educativo para que alcance el máximo de desarrollo posible y los objetivos establecidos para cada etapa educativa. En relación con ello, serán las administraciones educativas las que establezcan los procedimientos para identificar a dicho alumnado recursos para su atención (art. 71). En definitiva, la Ley Orgánica de educación, dado su carácter básico, se limita a establecer la obligación de las Comunidades Autónomas de dotarse de medios suficientes para identificar al referido alumnado y adoptar los planes de actuación adecuados.

Sin embargo, el Real Decreto 1513/2006 en su art. 13.6 va más allá al establecer que las Comunidades Autónomas deberán contar con personal adecuado para llevar a cabo la identificación, incidiendo así en la determinación de los medios personales que corresponde a la Generalitat de Cataluña. Además, en dicho precepto establece los parámetros para llevar a cabo la flexibilización de su escolarización, lo que impide a la Generalitat establecer planes de actuación adecuados. En este sentido se ponen de manifiesto dos extremos: que la nueva regulación es superior a la establecida en anteriores normas y que la norma básica en la materia ya se encuentra contenida en la Ley Orgánica de educación, por lo que su desarrollo corresponde a las Comunidades Autónomas.

Parecidas consideraciones se realizan con respecto de las previsiones que el Real Decreto efectúa en su artículo 13.5 con respecto de los alumnos de incorporación tardía al sistema educativo español. Así, la norma reglamentaria, más allá de reproducir la Ley Orgánica de educación, pues en este particular realiza un desarrollo normativo que incide en las competencias de la Generalitat para determinar las medidas de apoyo y los programas específicos que deben aplicarse y, en fin, para decidir cómo debe escolarizarse a esos alumnos. Así, se distingue entre las carencias lingüísticas y las de competencia curricular, estableciendo el marco que rige en cada caso. Las previsiones se extienden a los aspectos relativos a la simultaneidad de los programas específicos con la escolarización en el grupo ordinario que corresponda a este tipo de alumnos, y a los cursos en los que deben ser escolarizados cuando exista un desfase de competencia curricular mayor al de un ciclo en la educación primaria.

La Abogada de la Generalitat concluye su escrito solicitando la admisión del conflicto planteado contra los artículos 6.4; 11.2; 13.5 y 6; y anexo III del Real Decreto 1513/2006, de 7 de diciembre, por el que se establecen las “enseñanzas comunes” (*sic*) de la educación primaria y, previo los trámites oportunos, se dicte Sentencia por la que se declare que la competencia controvertida corresponde a la Generalitat de Cataluña y anule los preceptos impugnados.

2. Por providencia de la Sección Primera del Tribunal Constitucional de 13 de marzo de 2007 se acordó admitir a trámite el conflicto positivo de competencia en relación con los arts. 6.4; 11.2; 13.5 y 6; y anexo III del Real Decreto 1513/2006, de 7 de diciembre, por el que se establecen las enseñanzas mínimas de la educación primaria, dar traslado de la demanda y documentos presentados al Gobierno, por conducto de su Presidente, para que en el plazo de veinte días y, por medio de la representación procesal que determina el art. 82.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), aporte cuantos documentos y alegaciones considere convenientes. Igualmente se acordó comunicar la incoación del conflicto a la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, por si ante la misma estuvieran impugnados o se impugnaren los citados preceptos, en cuyo caso se suspenderá el curso del proceso hasta su decisión, según dispone el art. 61.2 LOTC, así como publicar la incoación del conflicto en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Diario Oficial de la Generalitat de Cataluña”.

3. El Abogado del Estado, en la representación que legalmente ostenta, se personó en el proceso por escrito registrado el día 16 de marzo de 2007 en el que, con justificación en la acumulación de asuntos que penden del servicio jurídico al que pertenece, solicitaba la prórroga del plazo para formular alegaciones por su máximo legal.

4. Por providencia de la Sección Primera del Tribunal Constitucional de 19 de marzo de 2007 fue concedida prórroga de diez días a contar desde el siguiente a la expiración del ordinario.

5. El Abogado del Estado, en la representación que legalmente ostenta, se personó en el proceso por escrito registrado el día 29 de abril de 2007 en el que se contienen las siguientes alegaciones.

Las primeras consideraciones del Abogado del Estado se dirigen a poner de manifiesto que, tras la contestación del requerimiento de incompetencia por parte del Gobierno de la Nación, el objeto del conflicto ha quedado circunscrito a un reproche exclusivamente de índole material, en cuanto la regulación contenida en los preceptos impugnados habría excedido del ámbito de lo básico. A continuación, tras recordar cuál es contenido material del art. 149.1.30 CE en lo que a competencias exclusivas del Estado, por un lado, y determinación de las bases por otro se refiere, se indica que la Ley Orgánica de educación atribuye al Estado la regulación de los aspectos básicos del currículo que constituyen las enseñanzas mínimas en esta etapa educativa, con el objetivo de garantizar una formación común y garantizar la validez de los títulos correspondientes a la educación primaria. Por ello, la regulación de las enseñanzas mínimas por el Estado es una de las condiciones para la obtención, expedición y homologación de títulos a los efectos del art. 149.1.30 CE.

Seguidamente, el Abogado del Estado, con abundante cita de la doctrina de este Tribunal identifica como título prevalente el contenido en el art. 149.1.30 CE. En este sentido, dada la naturaleza del conflicto se recuerda que la legislación básica es un concepto material que pretende garantizar en el Estado un marco común normativo que asegure en condiciones de igualdad los intereses generales a partir de los cuales las Comunidades Autónomas introduzcan en el marco de sus competencias las correspondientes peculiaridades.

Por último, dentro de la parte inicial de sus alegaciones, el Abogado del Estado niega el argumento de la parte recurrente según el cual los preceptos impugnados suponen una injerencia en las competencias de la Comunidad Autónoma catalana, porque el nivel mínimo de homogeneidad del sistema educativo ya se encuentra en la propia Ley Orgánica de educación. En este sentido, ha de tenerse en cuenta que dicha ley orgánica habilita expresamente al Estado, en su disposición adicional primera, para que regule las materias allí contenidas. La cuestión ha de ceñirse, entonces, a determinar si la regulación contenida en el Real Decreto 1513/2006 respeta los requisitos materiales que la doctrina de este Tribunal impone a la legislación básica.

a) Alegaciones sobre el artículo 6.4 del Real Decreto 1513/2006.

A juicio del alegante, resulta evidente que la regulación que se hace de la lectura “como factor fundamental para el desarrollo de las competencias básicas” en el art. 6.4 del Real Decreto 1513/2006 es ajustada al orden constitucional de distribución de competencias. Dado el carácter transversal de los objetivos “lectura” y “comprensión lectora”, que forman parte del currículo que constituye las enseñanzas mínimas, el Gobierno tiene la competencia para fijar, no sólo las enseñanzas mínimas, sino para fijar los horarios. No puede perderse de vista, según el alegante, que la finalidad ha de ser la consecución de determinados objetivos y capacidades en todo el territorio nacional, al término de un determinado ciclo formativo, para que los correspondientes títulos oficiales sean homologables.

Si se va al tenor de la norma no parece que establecer un mínimo diario de treinta minutos dedicados a la lectura impida a la Comunidad Autónoma su desarrollo curricular, pues a partir de dicho mínimo, cuenta con todo el margen para exigir más horas, distribuir el tiempo de lectura entre distintas áreas o elegir los textos y técnicas de enseñanza. Por lo tanto, la previsión de la norma estatal no supone una injerencia en las competencias sobre organización docente, ya que quedan a la libre determinación de las administraciones educativas y centros docentes el modo de cumplir la exigencia y qué carga corresponde a cada área. Tampoco puede imputarse a la norma un exceso de las bases que ya quedaban agotadas por la Ley Orgánica de educación, pues su art. 6.2 remite al Gobierno para fijar los aspectos básicos y la STC 88/1983 declaró que la competencia para fijar las enseñanzas mínimas lleva aparejada la fijación de los horarios mínimos. En fin, tampoco puede compartirse que los horarios mínimos únicamente puedan establecerse con respecto de materias o áreas, puesto que de acuerdo con la Ley Orgánica de educación y la doctrina de este Tribunal dicha determinación se extiende a cualquiera de los “criterios en torno a los cuales se han de fijar los aspectos básicos del currículo”.

Resulta además de la regulación controvertida, para finalizar, una mayor libertad de desarrollo para la Comunidad Autónoma por cuanto no se ha establecido un tiempo mínimo para cada área en concreto.

b) Alegaciones sobre el art. 11.2 del Real Decreto 1513/2006, en materia de la función tutorial.

Sobre el particular, el Abogado del Estado mantiene que lo único que hace la norma impugnada es establecer dos funciones mínimas del tutor que se ya se encuentran implícitas en la regulación de la Ley Orgánica de educación: la coordinación de los demás docentes y la de estar en relación permanente con los familiares de los alumnos. En efecto, dichas funciones se deducen perfectamente de los artículos 18.6 y 91.1 de dicha Ley Orgánica, que se refieren a la función de dirección y orientación del aprendizaje y al apoyo en el proceso educativo en colaboración con las familias.

Por lo tanto la regulación del Real Decreto sólo establece el perfil mínimo de una figura que se considera básica en el proceso educativo. En relación con ello se afirma que el art. 11.2 del Real Decreto 1513/2006 no sólo conecta directamente con las habilitaciones de la Ley Orgánica de educación, sino que además no desborda materialmente el concepto, sin que sea relevante que en regulaciones anteriores esta materia no fuera básica, puesto que en el marco normativo vigente es la Ley Orgánica la que perfila la figura y sus funciones y el desarrollo reglamentario deja espacio para que la Comunidad Autónoma establezca las peculiaridades que considere oportunas.

c) Alegaciones sobre el artículo 13.5 y .6 del Real Decreto 1513/2006, sobre alumnados con necesidades específicas.

Con respecto a los alumnos de incorporación tardía al sistema educativo (apartado 5), el alegante sostiene, en primer lugar, que la norma reglamentaria se ajusta a lo previamente establecido en la Ley Orgánica de educación, sin que para ello sea necesario que se reiteren en aquélla los contenidos de ésta. En segundo lugar, lo que para el recurrente es una concreción excesiva al disponerse que los alumnos concernidos por la norma compartan con los grupos ordinarios el mayor tiempo posible del horario semanal, resulta ser un “principio general, estructuralmente básico” que deja a las Administraciones educativas margen suficiente para determinar cuál debe ser ese mayor tiempo posible.

Tampoco puede admitirse que la previsión de escolarización en un curso inferior en los supuestos de desfase de competencia curricular en más de un ciclo, suponga invasión de las competencias autonómicas, puesto que tal regulación se desprende de una lectura sistemática de los artículos 78, 79 y 20.4 de la Ley Orgánica de educación, que prestan cobertura al Real Decreto.

En lo que respecta a los alumnos con altas capacidades intelectuales el Abogado del Estado recuerda que el propio recurrente reconoce el carácter genérico de la incidencia, pero es que además la previsión de que exista personal debidamente cualificado para identificar este tipo de alumnado ya resulta del art. 72.1 de la Ley Orgánica de educación y, además, en este punto el Real Decreto remite a lo que determinen las administraciones educativas correspondientes, dejando a salvo las competencias autonómicas en la materia. Para concluir, en lo que atañe a la flexibilización de la duración de los distintos niveles y etapas del sistema educativo, en contra de lo expuesto en el conflicto, que la regulación del Real Decreto permite a la Administración educativa y a los centros docentes exceptuar la aplicación de la medida cuando se considere que no es adecuada para el desarrollo del equilibrio personal y socialización del alumno.

d) Alegaciones sobre el anexo III en cuanto a las horas que pueden detraerse para la enseñanza de la lengua cooficial.

El Abogado del Estado parte de la habilitación que tiene el Gobierno para fijar los horarios mínimos como instrumento “para asegurar una formación común y garantizar la validez de los títulos” (art. 6.2 de la Ley Orgánica de educación). Tampoco es relevante el argumento de que, en normas anteriores a la impugnada, las previsiones sobre los criterios de aplicación del porcentaje de la reducción de los horarios comunes eran distintas; primero, porque se ha reconocido la variabilidad de las bases por la jurisprudencia de este Tribunal; segundo, porque además dicha tesis del recurrente no es exacta, pues desde la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, de ordenación general del sistema educativo y también los sucesivos reglamentos de las enseñanzas mínimas se ha establecido un régimen similar al que ahora se impugna. A mayor abundamiento, el actual marco normativo no limita las áreas de las que puede detraerse el 10 por 100 para la enseñanza de la lengua cooficial, sino que lo que permite es que las estructuras lingüísticas que puedan compartir varias lenguas no tengan que repetirse en cada una, si bien para garantizar el conocimiento del castellano prevé que, cuando las estructuras comunes se impartan en lengua distinta, deben respetarse las horas atribuidas al castellano a través del área de lengua y literatura castellana o en otras áreas distintas.

El sistema establecido por el anexo III del Real Decreto permite garantizar el conocimiento del castellano y de la lengua cooficial a la que se sigue permitiendo detraer un porcentaje de horas para su enseñanza, a la vez que aumenta las garantías para el correcto conocimiento de la lengua oficial en todo el territorio nacional. A estos efectos se impide detraer más de treinta y cinco horas de un solo área (incluida la de lengua castellana y literatura).

El representante del Estado concluye su escrito de alegaciones interesando su admisión, tener por formuladas las alegaciones y que se dicte Sentencia desestimatoria de la demanda.

6. Por providencia de 11 de febrero de 2014 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 13 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Constituyen el objeto del presente conflicto positivo de competencias los artículos 6.4, 11.2, 13.5 y 6 y el anexo III del Real Decreto 1513/2006, de 7 de diciembre, por el que se establecen las enseñanzas comunes de la educación primaria.

La representación procesal de la Generalitat de Cataluña sostiene en sus alegaciones que los preceptos impugnados del Real Decreto 1513/2006 suponen una injerencia en las competencias de la Comunidad Autónoma. En sustancia, se niega que los títulos competenciales contenidos en el art. 149.1.1 y 30 CE presten cobertura al Estado para regular las enseñanzas comunes de la etapa educativa, de forma que impida a la Comunidad Autónoma ejercer sus facultades de desarrollo normativo en la materia. Además, desde un punto de vista material, el contenido de los preceptos controvertidos excede de las bases reservadas al Estado en la materia.

Por su parte el Abogado del Estado realiza hincapié, por un lado, en que el Gobierno en su actuación cuenta con habilitación expresa según se deduce del contenido de la Ley Orgánica de educación, de la que el Real Decreto en cuestión es norma de desarrollo; y, por otro, que en la determinación y regulación de las bases, se ha sido respetuoso con las competencias autonómicas dejando margen suficiente para que las administraciones educativas (entre ellas, las de la Comunidad Autónoma) dicten las correspondientes normas de desarrollo incorporando las peculiaridades que consideren oportunas en su ámbito competencial.

Para una mejor ordenación de los fundamentos jurídicos que apoyan la presente resolución ha de indicarse que ninguna observación ha de hacerse acerca de la sobrevivencia de la impugnación, por cuanto los preceptos impugnados no han sido objeto de modificación ulterior a la interposición del conflicto objeto de esta Sentencia. Asimismo ha de destacarse que las normas autonómicas de contraste alegadas por el recurrente, singularmente las contenidas en el Estatuto de Autonomía de Cataluña, permanecen en su tenor inalteradas.

Una vez realizadas las anteriores precisiones habrá de procederse, según criterio habitual de este Tribunal, a realizar el correspondiente encuadramiento competencial de la materia para, a continuación, abordar el examen de cada uno de los preceptos controvertidos por el recurrente en el mismo orden seguido por el escrito en el que se formaliza el conflicto positivo de competencia.

2. No discutiéndose por ninguna de las partes personadas en el presente conflicto que la materia concernida por la norma impugnada sea la educación, con el objeto de realizar el pertinente encuadramiento del objeto del proceso a la luz del sistema material de distribución de competencias, es preciso atenerse a lo declarado en la STC 24/2013, de 31 de enero, en la que se resolvía el conflicto positivo de competencia interpuesto contra otra de las normas de desarrollo de la Ley Orgánica de educación, el Real Decreto 1631/2006, de 29 de diciembre, por el que se establecen las enseñanzas mínimas correspondientes a la educación general obligatoria, así como a la serie de resoluciones dictadas con ocasión de las impugnaciones competenciales planteadas contra los Reales Decretos de desarrollo de la Ley Orgánica de calidad de la educación, que recogen la doctrina del Tribunal en este particular, sintetizada en la reciente STC 2/2014, de 16 de enero. Y, en este sentido, dos son los extremos que habrán de considerarse para realizar el encuadramiento competencial: primero, la naturaleza de las competencias estatales en la materia; segundo, las competencias autonómicas y, más en concreto, las específicas competencias de la Comunidad Autónoma recurrente.

En primer lugar y, en lo que atañe a las competencias estatales, el Tribunal señala que deben considerarse dos competencias diferenciadas: por un lado, la regulación de las condiciones de obtención, expedición y homologación de los títulos académicos y profesionales, *ex* art. 149.1.30 CE, implica que se reserva al Estado “toda la función normativa en relación con dicho sector”, mientras que la competencia para dictar las normas básicas para el desarrollo del artículo 27 CE, igualmente *ex* art. 149.1.30 CE, habilita al Estado para dictar principios normativos y generales y uniformes relativos a la ordenación de las materias recogidas en dicho precepto del Título primero de la Constitución. Concluye el Tribunal a los efectos de la delimitación material del art. 149.1.30 CE recordando que “en materia de enseñanza correspond[e] al Estado la alta inspección, las competencias de ordenación general del sistema educativo, la fijación de las enseñanzas mínimas, la regulación de las condiciones para la obtención, expedición y homologación de títulos académicos y profesionales y el establecimiento de las normas básicas para el desarrollo del art. 27 CE que garanticen el cumplimiento de las obligaciones de los poderes públicos y la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales (por todas, STC 330/1993, de 12 de noviembre, FJ 3)” (STC 24/2013, de 31 de enero, FJ 3).

En segundo lugar, en cuanto a las competencias autonómicas en la materia, y más concretamente de la Comunidad Autónoma que ha planteado el presente conflicto, interesa destacar dos aspectos: por un lado, con respecto a los preceptos estatutarios de contraste, “[e]n esta materia, el art. 131 del Estatuto de Autonomía de Cataluña (EAC) aprobado en el año 2006, bajo la rúbrica “Educación”, atribuye determinadas competencias a la Generalitat de Cataluña en el ámbito de la enseñanza no universitaria. En particular de acuerdo con el apartado 2 del art. 131 EAC, corresponde a la Generalitat, en materia de enseñanza no universitaria, la competencia exclusiva respecto de ‘las enseñanzas obligatorias y no obligatorias que conducen a la obtención de un título académico o profesional con validez en todo el Estado y a las enseñanzas de educación infantil’. Competencia exclusiva que, en virtud del mismo precepto, incluye una serie de potestades especificadas en ocho subapartados y sobre la que, como recuerda la STC 111/2012, de 24 de mayo, ya señalamos en la STC 31/2010, de 28 de junio, FJ 77, que ‘[s]e trata, en efecto, a diferencia de lo que sucede con el art. 131.1 EAC, de materias claramente encuadradas en el ámbito de la ‘educación’ y, por tanto, directamente afectadas por los arts. 27, 81.1 y 149.1.30 CE, determinantes de una serie de reservas a favor del Estado que, como tenemos repetido, no quedan desvirtuadas por la calificación estatutaria de determinadas competencias autonómicas como exclusivas’. Por último, el apartado 3 del mismo precepto atribuye a la Generalitat una competencia compartida ‘[e]n lo no regulado en el apartado 2 y en relación con las enseñanzas que en él se contemplan’, y ‘respetando los aspectos esenciales del derecho a la educación y a la libertad de enseñanza en materia de enseñanza no universitaria y de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 149.1.30 de la Constitución’. Esta competencia también incluye en una decena de subapartados la enunciación de una serie de facultades concretas que corresponden a la Generalitat que han de ser entendidas en el sentido que ya expresamos en la STC 31/2010 (FJ 60).” (STC 212/2012, de 14 de noviembre, FJ 3).

Por otro lado, no puede dejarse de tener en cuenta que, con respecto de la competencia de la Comunidad Autónoma para establecer los planes de estudio, incluida la ordenación curricular [art. 131.1, letra c), EAC] “la STC 31/2010, de 28 de junio, declaró inconstitucional el inciso “como principios o mínimo común normativo en normas con rango de ley, excepto en los supuestos que se determinen de acuerdo con la Constitución y el presente Estatuto” del art. 111 EAC, intitulado “competencias compartidas”, toda vez que las bases estatales quedaban reducidas “[a] los ‘principios o mínimo común normativo’ fijados por el Estado ‘en normas con rango de ley’, cuando es lo cierto que, conforme a nuestra jurisprudencia, siendo aquél el contenido que mejor se acomoda a la función estructural y homogeneizadora de las bases y ésta la forma normativa que, por razones de estabilidad y certeza, le resulta más adecuada (por todas, STC 69/1988, de 19 de abril), no lo es menos que también es posible predicar el carácter básico de normas reglamentarias y de actos de ejecución del Estado (STC 235/1999, de 16 de diciembre), y son factibles en las bases un alcance diferente en función del subsector de la materia sobre la que se proyecten e incluso sobre el territorio (SSTC 50/1990, de 6 de abril, y 147/1991, de 4 de julio, respectivamente). Y ello no como pura excepción al criterio que para el art. 111 EAC constituye la regla de principio (base principial o de mínimo normativo, formalizada como ley), sino como elementos de la definición del contenido y alcance de la competencia atribuida al Estado cuando éste es el titular de la potestad de dictar las bases de la disciplina de una materia determinada (STC 31/2010, FJ 60).” (STC 24/2013, de 31 de enero, FJ 3).

A partir de esa doctrina se concluía que “[e]sta interpretación conforme a la cual el contenido y alcance de las bases estatales serán siempre, y sólo, las que se desprenden de la Constitución interpretada por este Tribunal, es la que ha de tenerse en cuenta para la resolución de este conflicto competencial, lo que nos permite descartar, ya desde este momento, que la competencia estatal *ex* art. 149.1.30 CE haya quedado limitada, como se alega en la demanda, a la regulación ‘de mínimos’ contenida en la Ley Orgánica del derecho a la educación y en la Ley Orgánica de educación, pudiendo el Estado concretar las bases, más allá de lo establecido en las citadas normas legales, siempre y cuando no invada con ello la competencia autonómica, cuestión ésta que corresponderá dilucidar a este Tribunal” (STC 24/2013, de 31 de enero, FJ 3).

Dado que la norma estatutaria de contraste es el art. 131 EAC, procede recordar, para terminar con las consideraciones relativas al encuadramiento competencial, el sentido que la doctrina de este Tribunal atribuye al término “exclusivas” que la Norma institucional básica de la Comunidad Autónoma catalana predica de las competencias educativas, por cuanto, con cita de la STC 31/2010, “la competencia estatal ‘no puede verse perjudicada por la sola utilización en el art. 131.1 EAC de la expresión ‘competencia exclusiva’ toda vez que con ésta no se significan otras potestades que las que hemos referido en el fundamento jurídico 59 al enjuiciar la constitucionalidad del art. 110 EAC’; y respecto de su apartado 2, que, pese a la declaración estatutaria de la competencia allí expresada cómo ‘exclusiva’, ‘es evidente la incidencia de diferentes competencias estatales sobre la materia referidas en los ocho subapartados de dicho precepto’, ya que ‘se trata de materias claramente encuadradas en el ámbito de la ‘educación’ y, por tanto, directamente afectadas por los arts. 27, 81.1 y 149.1.30 CE, determinantes de una serie de reservas a favor del Estado que, como tenemos repetidos, no quedan desvirtuadas por la calificación estatutaria de determinadas competencias autonómicas como exclusivas, pues el sentido y alcance de esa expresión sólo puede ser el que, con carácter general, admite, en su interpretación constitucionalmente conforme, el art. 110 EAC (fundamentos jurídicos 59 y 64)’” (STC 24/2013, de 31 de enero, FJ 3).

Una vez fijado el objeto de la controversia y realizado el encuadramiento competencial de la cuestión en los términos expuestos ha de acometerse la resolución del presente conflicto positivo de competencias.

3. Habida cuenta de que en el escrito por el que se plantea el conflicto, el recurrente realiza unas consideraciones previas acerca de la inadecuación material de la regulación básica contenida en el Real Decreto 1513/2006, es preciso comenzar recordando la doctrina de este Tribunal sobre las normas básicas. Así se ha operado al resolver la impugnación contra el Real Decreto 1631/2006, de 29 de diciembre, por el que se establecen las enseñanzas mínimas correspondientes a la educación secundaria obligatoria y que, como en el presente caso, es una norma dictada en desarrollo de la Ley Orgánica de educación, y habrá de estarse, en consecuencia, a lo declarado entonces.

Concretamente, en el fundamento jurídico cuarto de la STC 24/2013, de 31 de enero, se ponían de manifiesto dos aspectos sustanciales en la materia: los requisitos materiales y formales que deben reunir las normas básicas y su aplicación al ámbito educativo.

Desde un punto de vista material, se recordaba la finalidad de las normas básicas, que se dirigen a incluir “las determinaciones que aseguran un mínimo común normativo en el sector material de que se trate y, con ello, una orientación unitaria y dotada de cierta estabilidad en todo aquello que el legislador considera en cada momento aspectos esenciales de dicho sector material (STC 223/2000, de 21 de septiembre, FJ 6, con cita de las SSTC 1/1982, de 28 de enero, 48/1988, de 2 de marzo, 147/1991, de 4 de julio, y 197/1996, de 28 de noviembre)” (STC 14/2004, de 13 de febrero, FJ 11). Sin perjuicio de que la intensidad de las normas básicas irá en función del ámbito material sobre el que incidan “[e]ste Tribunal ha empleado un concepto de bases que en modo alguno se concreta en el empleo de una técnica uniforme en todos los sectores del Ordenamiento, sino que presupone fórmulas de intensidad y extensión variables en función de las características del ámbito concretamente afectado. Así, hemos reconocido modalidades muy diferentes de lo básico, desde la posibilidad de que el legislador estatal, excepcionalmente ocupe, prácticamente, toda la función normativa al determinar las bases de determinadas submaterias, hasta la legitimidad constitucional de algunos actos administrativos de carácter eminentemente ejecutivo por parte de la Administración General del Estado, así como el empleo de otras modalidades muy diversas (topes máximos, niveles mínimos tramos, e, incluso, bases diferenciadas por territorios, etc.)” (STC 222/2006, de 6 de julio, FJ 3).

Por su parte, desde una perspectiva formal se recordaba la doctrina de este Tribunal en virtud de la cual se admite la intervención del reglamento como excepción a la ley formal para la determinación de las bases, así: “se deben satisfacer determinados requisitos con el fin de que ‘el cierre del sistema, no se mantenga en la ambigüedad permanente que supondría reconocer al Estado facultad para oponer sorpresivamente a las Comunidades Autónomas, como norma básica, cualquier clase de precepto legal o reglamentario al margen de cuál sea su rango o estructura’. De manera que a esta perspectiva ‘atiende el principio de ley formal … en razón a que sólo a través de este instrumento normativo se alcanzará ... una determinación cierta y estable de los ámbitos de ordenación de las materias en las que concurren y se articulan las competencias básicas estatales y reglamentarias autonómicas. También precisamos que, como excepción a dicho principio de ley formal, el Gobierno puede hacer uso de la potestad reglamentaria para regular por Decreto alguno de los preceptos básicos de una materia, cuando resulten, por la competencia de ésta, complemento necesario para garantizar el fin a que responde la competencia sobre las bases’ (STC 98/2001, de 5 de abril, FJ 7, con cita de la STC 69/1988, de 19 de abril, FJ 5)” (STC 14/2004, de 13 de febrero, FJ 11).

Por último, y haciendo hincapié en la materia educación, se recordaba la especial relevancia de las normas reglamentarias en este particular cuando concurre, de un lado, la inadecuación de la ley formal para regular una materia por su naturaleza y características concretas (como pueda ser su necesaria y frecuente puesta al día) y, de otro, la expresa habilitación legal (STC 77/1985, de 27 de junio, FJ 16).

Una vez realizadas estas consideraciones procede entrar a considerar las impugnaciones de los distintos preceptos y partes del Real Decreto 1513/2006 en el orden en el que se han formulado por el recurrente.

4. Se reprocha al artículo 6.4 del Real Decreto 1513/2006 que, al introducir la previsión de un lapso temporal de tiempo mínimo dedicado a la actividad de lectura se impide a la Generalitat de Cataluña el desarrollo del currículo en esta etapa educativa y la propia ordenación de la actividad en cuestión.

El apartado cuarto del precepto impugnado establece:

“La lectura constituye un factor fundamental para el desarrollo de las competencias básicas. Los centros, al organizar su práctica docente, deberán garantizar la incorporación de un tiempo diario de lectura, no inferior a treinta minutos, a lo largo de todos los cursos de la etapa.”

El recurrente sostiene que la determinación de un horario mínimo excede de lo básico, que ha de ceñirse a lo dispuesto en la Ley Orgánica cuando fija como objetivo de la educación primaria desarrollar hábitos de lectura [art. 17, letra e) *in fine*]. Sin embargo, así expuesta, la impugnación no puede admitirse. Primero, porque no es cierto que, en la determinación de los aspectos básicos en esta materia, las facultades del Gobierno se restrinjan únicamente a fijar los horarios de las materias que conforman las enseñanzas mínimas, pero no de otro tipo de actividades. Antes bien, el Tribunal, al referirse a la mínima homogeneidad de las enseñanzas que permita la obtención, expedición y homologación de los correspondientes títulos académicos ha advertido que “difícilmente puede conseguirse esa finalidad si no se fijan no sólo las enseñanzas mínimas sino también los horarios que se consideren necesarios para su enseñanza efectiva y completa … La conclusión es, por tanto, que la competencia para fijar las enseñanzas mínimas lleva aparejada como medio natural para su ejercicio efectivo la de fijar los horarios mínimos” (STC 87/1983, de 27 de octubre, FJ 4). En este sentido, la norma impugnada, al establecer un tiempo mínimo diario para la lectura ni siquiera agota, desde la perspectiva horaria, el tiempo que puede dedicarse a la citada actividad, que perfectamente puede ser superior, sino que determina un mínimo homogeneizador que asegure la “enseñanza efectiva y completa”, en los términos de la doctrina de este Tribunal, y permita la homologación de títulos, en este caso concreto mediante la consecución de uno de los objetivos previstos en la Ley Orgánica de educación [art. 17, letra e)] para los que la norma prescribe que para fomentar su hábito “se dedicará un tiempo diario a la misma” (art. 19.3 igualmente de la Ley Orgánica de educación).

Segundo, porque el recurrente no explica por qué tal determinación de un mínimo le priva de la facultad de desarrollar el currículo de la enseñanzas primarias y de su facultad de ordenar la actividad educativa en esta etapa, toda vez que la regulación básica, no es que no agote ni siquiera, como acaba de indicarse, el tiempo que obligatoriamente ha de destinarse a diario a la actividad, sino que deja abierto todos los extremos relativos al modo de ejercerla, a la distribución del tiempo entre distintas áreas, las eventuales evaluaciones sobre el grado de cumplimiento del objetivo, la determinación de los textos de lectura más adecuados o de las técnicas didácticas más convenientes, entre otros; extremos que dejan un extenso y amplio margen a las administraciones educativas con competencia en la materia (entre ellas la perteneciente a la Comunidad Autónoma recurrente) y centro docentes para intervenir en este particular, habiendo quedado constreñida la normación básica del Estado a fijar un mínimo horario que posibilite la existencia de unas competencias o capacidades mínimas en lectura, que se conforma como un objetivo básico de la etapa educativa concernida.

Así pues, la impugnación ha de ser desestimada en este particular.

5. A juicio del recurrente la regulación contenida en el anexo III del Real Decreto sobre cómo detraer el 10 por 100 de los horarios en las Comunidades Autónomas con lengua cooficial, como es el caso, para la organización de sus enseñanzas, supone una injerencia en las competencias de la Generalitat al limitarse en las áreas lingüísticas.

Pues bien, lo cierto es que esta cuestión viene siendo reiteradamente objeto de impugnación en los conflictos planteados contra los Reales Decretos de desarrollo de la Ley Orgánica de calidad de la educación y, ahora como es el caso, de la Ley Orgánica de educación. Habrá de estarse, en consecuencia, a lo resuelto por este Tribunal en las impugnaciones anteriores y, singularmente, en la STC 24/2013, de 31 de enero, reiteradamente citada. El anexo III dispone lo siguiente:

“De acuerdo con lo establecido en el artículo 6.3 de la Ley Orgánica de Educación, las Comunidades Autónomas que tengan lengua cooficial dispondrán para la organización de las enseñanzas de dicha lengua del 10% del horario escolar total que se deriva de este anexo, no pudiendo detraer de un área una cifra superior a 35 horas.

Las administraciones educativas podrán adaptar el horario de las enseñanzas en el primer ciclo de la educación primaria para grupos de alumnos que participen en programas lingüísticos específicos para el aprendizaje de la lengua cooficial, sin perjuicio del cumplimiento del número de horas señaladas para cada área en el conjunto de la etapa, y respetando los objetivos y contenidos que con carácter de mínimos se establecen en el Anexo II.

Los contenidos referidos a estructuras lingüísticas que puedan ser compartidos por varias lenguas en un mismo ciclo podrán impartirse de manera conjunta. En este caso, si la lengua de enseñanza de estas estructuras comunes fuera diferente del castellano, deberá garantizarse que el alumnado recibe enseñanzas de lengua y literatura castellana o en lengua castellana en un número de horas no inferior al que corresponda al área en aplicación de los criterios anteriores.”

Como ya reiteradamente ha declarado este Tribunal, para acometer la cuestión no pueden considerarse los argumentos expuestos por el recurrente acerca de cómo el Estado abordó anteriormente la cuestión, habida cuenta de que “aunque las bases deben estar dotadas de estabilidad, ello no impide al legislador estatal modificarlas sin que corresponda a este Tribunal comparar la opción del legislador, en este caso del gobierno estatal, con otras anteriores sino determinar si el Estado ha actuado su competencia dentro del orden constitucional o se ha excedido en su ejercicio” (STC 24/2013, de 31 de enero, FJ 7). En consecuencia, el examen que ha de realizarse debe incidir en la finalidad perseguida por la regulación básica y sobre si la misma deja margen al legislador autonómico de desarrollo.

Los recurrentes no impugnan el porcentaje de horas que pueden detraerse para la enseñanza de la lengua cooficial y que, por lo demás, esta “regla incide directamente en la fijación de los horarios de los contenidos básicos que, como señalamos en la STC 88/1983, de 27 de octubre, FJ 3, va aparejada a la competencia estatal para regular las enseñanzas mínimas y, como tal, cumple la finalidad de estas últimas, esto es, garantizar la ‘formación común en un determinado nivel de todos los escolares’” (STC 24/2013, FJ 7), sino de los límites que se derivan del párrafo tercero de la norma. Sin embargo, “la finalidad de esta determinación no es otra que asegurar ese conocimiento mínimo de la lengua española que corresponde a los poderes públicos garantizar de acuerdo con el art. 3 de la Constitución (STC 88/1983, de 27 de octubre, FJ 4), formando parte, en consecuencia, de la competencia estatal para fijar las enseñanzas mínimas a la que se refiere la disposición adicional primera 2 c) de la Ley Orgánica 8/1985, de 3 de julio, reguladora del derecho a la educación” (ídem).

Expuesta la finalidad de la norma es necesario resolver si, en la determinación de esos porcentajes, el Estado se ha excedido en su función privando a la Comunidad recurrente de la competencia de desarrollar el currículo educativo. En este sentido, ha de estarse necesariamente, de nuevo, a lo declarado en la STC 24/2013 sobre las previsiones dirigidas a asegurar el conocimiento del castellano y de la lengua cooficial: “tal y como hemos afirmado en la ya tantas veces citada STC 88/1983, de 27 de octubre, FJ 4, del art. 3 de la Constitución deriva el deber constitucional de asegurar el conocimiento tanto del castellano como de la lengua propia de la Comunidad, que tiene carácter de lengua oficial, de modo y manera que ‘una regulación de los horarios mínimos que no permita una enseñanza eficaz de ambas lenguas incumpliría este deber constitucional que contiene el art. 3 CE’. La Generalitat no ha puesto en duda que la reducción del 10 por 100 de los horarios mínimos sea suficiente para garantizar el conocimiento de su lengua propia por lo que como quiera que las determinaciones impugnadas no rebajan o disminuyen el horario escolar a ella destinado, que sigue siendo el 10 por 100, y se limitan a incidir en los criterios que deben tenerse en cuenta para detraer este horario de las materias básicas, no cabe concluir que las determinaciones impugnadas impidan a la Comunidad Autónoma cumplir con su deber de garantizar adecuadamente el conocimiento de la lengua catalana pues, garantizado un horario mínimo para su enseñanza, resulta indiferente a estos efectos la existencia de las reglas impugnadas. A la misma conclusión debe llegarse en relación con la existencia de un límite mínimo de horas impartidas en lengua castellana, en la medida en que la Comunidad Autónoma puede decidir, a la hora de diseñar el currículo, si imparte conjuntamente las estructuras comunes a las dos lenguas, la lengua en que las imparte y, finalmente, en el caso de que se opte por la enseñanza de esas estructuras comunes en lengua distinta de la castellana si lo que resta hasta alcanzar el mínimo de horas exigidas se asignan al área lengua castellana y literatura o a cualquier otra, siempre que se impartan en castellano.” (STC 24/2013, FJ 7).

En consecuencia, la impugnación del anexo III del Real Decreto 1513/2006 ha de desestimarse.

6. El artículo 11.2 del Real Decreto 1513/2006 se impugna por cuanto la definición de las funciones del tutor excede del ámbito de lo básico incidiendo en el ámbito competencial de la Comunidad Autónoma recurrente. Este precepto dispone:

“El profesor tutor coordinará la intervención educativa del conjunto del profesorado y mantendrá una relación permanente con la familia, a fin de facilitar el ejercicio de los derechos reconocidos en el artículo 4.1 d) y g) de la Ley Orgánica 8/1985, de 3 de julio, Reguladora del Derecho a la Educación.”

Nuevamente deben desecharse los argumentos esgrimidos por el recurrente en el sentido de que el Estado, en las regulaciones anteriores nunca había considerado la “función tutorial” como integrante de los aspectos regulados por las normas básicas, ya que, por sí mismo, el argumento es contrario a la doctrina de este Tribunal sobre variabilidad de las bases y que se sintetiza en los siguientes enunciados: “las bases, por su propia esencia, tienen vocación de estabilidad” (STC 18/2011, de 3 de marzo, FJ 14), pero “en ningún caso son inamovibles ni puede predicarse de ellas la petrificación, incompatible no sólo con el talante evolutivo del Derecho, sino con el propio dinamismo del sector de la economía en el cual se insertan (STC 135/1992, fundamento jurídico 2)” (STC 133/1997, de 16 de julio, FJ 8).

Sin perjuicio de lo expuesto, las concretas alusiones a la función de coordinación y de relación con las familias del alumnado que se atribuyen a los tutores, y que se contienen en el precepto controvertido, no privan a la Comunidad Autónoma de la facultad de determinar “el marco general que permita a los centros docentes la elaboración de los proyectos educativos en los que se integra como contenido necesario la configuración de la acción tutorial”, como se sostiene en las alegaciones del recurrente. Primero, porque no parece concebible la “acción tutorial” o la figura del tutor sin las funciones de coordinación con los profesores y relación con las familias, sin que ello obstaculice a las Administraciones para que añadan otras. Segundo, porque el art. 11.2 del Real Decreto no hace sino recoger al regular dicha función lo que claramente se deduce del propio artículo 91.1, letra c) de la Ley Orgánica de educación cuando, al concretar las funciones del profesorado establece: “La tutoría de los alumnos, la dirección y la orientación de su aprendizaje y el apoyo en su proceso educativo, en colaboración con las familias”.

Así las cosas, el art. 11.2 del Real Decreto únicamente establece el común denominador de una figura a la que se encomienda que facilite los derechos reconocidos a los padres o tutores de los alumnos por el artículo 4.1, letras d) y g) de la Ley Orgánica 8/1985, de 3 de julio, reguladora del derecho a la educación (básicamente a estar informados y ser oídos en el proceso de educación de los alumnos). A mayor abundamiento, la norma estatal no ha regulado ni el tiempo que ha de dedicarse a los distintos aspectos de la “función tutorial”, ni impide incorporar otras, ni determina los instrumentos de coordinación con el resto de los profesores ni los medios ni tiempo de relación con las familias, entre otros muchos aspectos que quedan, así, a disposición de las administraciones educativas y a los centros en aplicación de las normas sobre el particular.

En consecuencia, la impugnación del artículo 11.2 del Real Decreto 1513/2006 debe desestimarse.

7. Del artículo 13 del Real Decreto 1513/2006 se impugnan los apartados quinto y sexto, que regulan distintos extremos atinentes a alumnos con necesidades específicas.

a) El artículo 13.5 dispone:

“La escolarización del alumnado que se incorpora tardíamente al sistema educativo a los que se refiere el artículo 78 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, se realizará atendiendo a sus circunstancias, conocimientos, edad e historial académico.

Cuando presenten graves carencias en la lengua de escolarización del centro, recibirán una atención específica que será, en todo caso, simultánea a su escolarización en los grupos ordinarios, con los que compartirán el mayor tiempo posible del horario semanal.

Quienes presenten un desfase en su nivel de competencia curricular de más de un ciclo, podrán ser escolarizados en el curso inferior al que les correspondería por edad. Para este alumnado se adoptarán las medidas de refuerzo necesarias que faciliten su integración escolar y la recuperación de su desfase y le permitan continuar con aprovechamiento sus estudios. En el caso de superar dicho desfase, se incorporarán al grupo correspondiente a su edad.”

El recurrente sostiene que la norma se excede de las previsiones básicas por cuanto aumenta las prescripciones contenidas por la Ley Orgánica de educación con respecto de los alumnos de incorporación tardía al sistema educativo español. Más concretamente, los reproches se dirigen contra los párrafos segundo y tercero del apartado referido por considerarlos una injerencia en las competencias de la Comunidad Autónoma. Aún más, entiende que el Real Decreto se aparta de la Ley Orgánica al referirse únicamente a la escolarización simultánea de los alumnos con carencias lingüísticas. Por último, las previsiones relativas al curso de escolarización para los alumnos con desfase curricular menoscaban las competencias autonómicas en este particular, que quedan sin margen decisorio para determinar el curso de escolarización.

El primero de los reproches, que no reviste por cierto carácter competencial, no puede admitirse. Como acertadamente señala el Abogado del Estado en su escrito de alegaciones, que el Real Decreto sólo se refiera expresamente a la atención específica, con carácter simultáneo a la escolarización, parta el caso de alumnos con carencias lingüísticas, en modo alguno modifica las previsiones contenidas en la Ley Orgánica de educación, que en su artículo 79, apartados primero y segundo, prescriben el desarrollo de programas específicos para alumnos “que presenten graves carencias lingüísticas o en sus competencias o conocimientos básicos” y que, como no puede ser de otra manera resultan plenamente aplicables con independencia de lo que disponga el Real Decreto.

Más específico, en términos estrictamente competenciales, resulta el reproche dirigido a que el Real Decreto haya previsto el curso concreto en el que deben quedar escolarizados los alumnos de incorporación tardía al sistema educativo que presenten desfases en el currículo en los términos previstos por la norma. La naturaleza competencial del reproche deriva de que el recurrente entiende que dicha previsión incide en el ámbito competencial de la Comunidad Autónoma.

El carácter básico de la regulación que, sobre este particular, contiene la Ley Orgánica de educación y el Real Decreto se justifica por la especial naturaleza y necesidades de este tipo de alumnos. Ciertamente, la Ley Orgánica no establece en detalle el curso de escolarización, aunque prevé que “[l]as Administraciones educativas garantizarán que la escolarización del alumnado que acceda de forma tardía al sistema educativo español se realice atendiendo a sus circunstancias, conocimientos, edad e historial académico, de modo que se pueda incorporar al curso más adecuado a sus características y conocimientos previos” (art. 78.2). Pues bien, no es difícil sostener que, dentro del mínimo común que corresponde determinar a las normas básicas, se encuentra la previsión, contenida en el art. 13.5 del Real Decreto 1513/2006, de que para el supuesto concreto de los alumnos con un “desfase en su nivel de competencia curricular de más de un ciclo” se prevé un régimen de escolarización igual para todos los alumnos que se encuentren en dicha situación, y que será la escolarización “en el curso inferior al que les correspondería por edad”.

A partir de ese mínimo básico, las Administraciones educativas disponen de un amplio margen para el ejercicio de sus competencias, estableciendo los concretos apoyos que requieren este tipo de alumnos, desarrollando los programas específicos que requieren o adoptando las medidas concretas “para que los padres o tutores del alumnado que se incorpora tardíamente al sistema educativo reciban el asesoramiento necesario sobre los derechos, deberes y oportunidades que comporta la incorporación al sistema educativo español” (art. 79.3 LOE) y sobre las que la norma impugnada no incide.

b) En lo que respecta al apartado sexto del precepto, la norma dispone:

“La escolarización del alumnado con altas capacidades intelectuales, identificado como tal por el personal con la debida cualificación y en los términos que determinen las administraciones educativas, se flexibilizará, en los términos que determina la normativa vigente, de forma que pueda anticiparse un curso el inicio de la escolarización en la etapa o reducirse la duración de la misma, cuando se prevea que son éstas las medidas más adecuadas para el desarrollo de su equilibrio personal y su socialización.”

Para el recurrente, la previsión de que las Comunidades Autónomas tengan que contar con personal debidamente cualificado, así como de los criterios de flexibilización de la escolarización del alumnado con altas capacidades intelectuales, incide en las competencias de la Comunidad Autónoma, aunque como se manifiesta en las correspondientes alegaciones que sustentan el reproche “de forma muy genérica”.

La cuestión ya ha sido abordada anteriormente por este Tribunal en la respuesta que ha dado a impugnaciones semejantes. El carácter básico de la materia y la inexistencia de lesión competencial a la hora de flexibilizar la duración de la etapa educativa obedecían a que “la propia naturaleza de la materia a la que se refiere el precepto es, de por sí excepcional, ya que no son habituales los casos de este tipo que puedan presentarse en la práctica, así como también excepcionales son las necesidades educativas especiales de estos alumnos, sin que, por otra parte, la remisión reglamentaria a esta cuestión resulte extraña en nuestro sistema educativo (así, Real Decreto 696/1995, de 28 de abril, y Orden de 24 de abril de 1996, que desarrollaban las previsiones de la Ley Orgánica de ordenación general del sistema educativo en esta materia)” [STC 212/2012, FJ 5, con expresa remisión a la STC 184/2012, FJ 6 g); véase también, más recientemente, STC 2/2014, de 16 de enero, FJ 5].

Al margen de todo ello, no puede admitirse que la expresa previsión de que a este tipo de alumnado tan específico lo identifique personal debidamente cualificado incida en las facultades de determinación de los medios personales que tienen las Comunidades Autónomas. Dada la especificidad de la materia, la norma básica únicamente pretende garantizar que, en todo el territorio nacional, los alumnos con altas capacidades intelectuales sean identificados por personal que cuente con la debida capacidad para ello, dejando a las Administraciones educativas la determinación de los términos a través de los cuales ha de sustanciarse tal procedimiento.

A la luz de lo expuesto ha de desestimarse la impugnación dirigida contra los apartados quinto y sexto del artículo 13 del Real Decreto 1513/2006.

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar íntegramente el conflicto positivo de competencia planteado por el Gobierno de la Generalitat de Cataluña contra el Real Decreto 1513/2006, de 7 de diciembre, por el que se establecen las enseñanzas mínimas de la educación primaria.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a trece de febrero de dos mil catorce.

SENTENCIA 25/2014, de 13 de febrero de 2014

Pleno

("BOE" núm. 60, de 11 de marzo de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:25

Conflicto positivo de competencia 9260-2007. Planteado por el Gobierno de Canarias contra el Real Decreto 1028/2007, por el que se establece el procedimiento administrativo para la tramitación de las solicitudes de autorización de instalaciones de generación eléctrica en el mar territorial.

Competencias sobre autorización de instalaciones eléctricas y régimen energético: STC 3/2014 (constitucionalidad de los preceptos reglamentarios estatales que regulan el procedimiento de autorización de instalaciones de generación eléctrica en el mar territorial).

1. Aplica la doctrina sobre distribución de competencias en materia de autorización de instalaciones eléctricas en el mar territorial de la STC 3/2014 [FJ 3].

2. Puesto que el mar territorial no forma parte del territorio de las Comunidades Autónomas, sólo excepcionalmente pueden llegarse a ejercerse competencias autonómicas sobre el mar territorial, siempre y cuando exista un explícito reconocimiento estatutario o sólo cuando resulte imprescindible para el ejercicio de la competencia de la que es titular (STC 3/2014) [FJ 3].

3. Ni la definición del territorio autonómico establecida en el Estatuto de Autonomía de Canarias, que viene dada por las islas sin que se incluya una referencia explícita al mar que las rodea, ni el significado común del término archipiélago ni su utilización por la Convención de Naciones Unidas sobre Derecho del Mar, concepto propio del Derecho internacional absolutamente ajeno al ámbito de distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas, permite justificar en modo alguno la extensión del territorio autonómico al mar territorial (SSTC 87/2013, 3/2014) [FJ 3 a)].

4. La singularidad del sistema eléctrico canario puede justificar que el Estado proceda a adecuar algunas de las previsiones legales establecidas para el conjunto del sistema eléctrico español a las peculiaridades de los sistemas insulares y extrapeninsulares, pero esta adecuación no significa la inaplicación en el territorio de Canarias del marco unitario estatal en materia de energía eléctrica, sino simplemente la adaptación del régimen jurídico aplicable a las especificidades derivadas de la insularidad, siempre que las peculiaridades geográficas de Canarias exijan un tratamiento específico por parte del legislador básico (SSTC 18/2011, 123/2013) [FJ 3 b)].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Enrique López y López, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el conflicto positivo de competencia núm. 9260-2007, interpuesto por el Gobierno de Canarias contra el Real Decreto 1028/2007, de 20 de julio, por el que se establece el procedimiento administrativo para la tramitación de las solicitudes de autorización de instalaciones de generación eléctrica en el mar territorial. Ha formulado alegaciones la Abogada del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Fernando Valdés Dal-Ré, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 30 de noviembre de 2007, la Directora General del Servicio Jurídico del Gobierno de Canarias, en representación de este, interpuso conflicto positivo de competencias contra el Real Decreto 1028/2007, de 20 de julio, por el que se establece el procedimiento administrativo para la tramitación de las solicitudes de autorización de instalaciones de generación eléctrica en el mar territorial. Solicita que se declare que la competencia controvertida corresponde a la Comunidad Autónoma de Canarias y, en consecuencia, que se anule la norma o, subsidiariamente, que se declare que la misma no es de aplicación en esta Comunidad Autónoma. Sustenta su pretensión en las alegaciones que seguidamente se resumen.

a) La mera invocación del art. 149.1.22 CE, que atribuye al Estado la competencia exclusiva para autorizar las instalaciones eléctricas cuando su aprovechamiento afecte a otra Comunidad o el transporte de energía salga de su territorio, unida al carácter exhaustivo de la regulación, suponen una vulneración de las competencias de la Comunidad Autónoma de Canarias en materia de energía (arts. 30.26 y 32.9 del Estatuto de Autonomía de Canarias: EACan).

Al interpretar el art. 149.1.22 CE, el Tribunal Constitucional ha declarado que basta que en relación con cualquier instalación o línea de transporte se dé una de las dos condiciones enumeradas en positivo por el art. 149.1.22 CE, para que la competencia de autorización sea estatal (SSTC 12/1984, de 2 de febrero; STC 119/1986, de 20 de octubre, y 74/1992, de 14 de mayo). La titularidad de la competencia se dirime en la propia Constitución a favor del Estado cuando existe una afectación supracomunitaria, pero esa afectación no se define en función del lugar donde se ubiquen las instalaciones, sino en función del destino que pretenda darse a la energía eléctrica que tales instalaciones produzcan.

La simple ubicación de las instalaciones que se autorizan en el mar territorial no es suficiente para colegir que la energía que en ellas se genere va a ser utilizada fuera de la Comunidad Autónoma respectiva. En el caso de Canarias, la premisa es la contraria, pues existen razones geográficas que avalan que la energía producida en las instalaciones ubicadas en su mar territorial va a ser utilizada exclusivamente en el archipiélago. La lejanía de Canarias respecto a las demás Comunidades Autónomas implica *a priori* que no es posible su transporte al resto del territorio del Estado, porque los sistemas eléctricos insulares canarios no están conectados al sistema eléctrico peninsular, y el tendido de una conexión eléctrica entre el archipiélago canario y la península es inviable técnica y económicamente. Toda la energía que se produce en Canarias se consume en Canarias, y no se puede transportar, no ya a la península, sino ni siquiera de una isla a otra.

Las singulares condiciones de la Comunidad Autónoma de Canarias, como criterio modulador de sus competencias en materia energética, derivadas de su lejanía respecto al territorio peninsular (región ultraperiférica) y su doble discontinuidad territorial, tanto respecto al territorio peninsular (región insular) como de su discontinuidad intraautonómica (región archipelágica), están expresamente reconocidas en el art. 32.9 EACan. Estas circunstancias hacen inoperativa en Canarias la cláusula del art. 149.1.22 CE.

b) Excluida la aplicación del art. 149.1.22 CE, así como el carácter básico de una regulación tan exhaustiva, tampoco puede buscarse la cobertura competencial del Real Decreto impugnado en el art. 149.1.18 CE, que reserva al Estado la regulación del procedimiento administrativo común. La competencia de la Comunidad Autónoma de Canarias para regular las instalaciones de producción de energía eléctrica comprende necesariamente la regulación de los aspectos procedimentales de la intervención administrativa en la materia, si bien con el límite que deriva del respeto a la normativa básica que dicte el Estado en materia energética y a las normas del procedimiento administrativo común, que el art. 149.1.18 CE reserva a la competencia exclusiva del Estado.

En este aspecto, la norma impugnada en este proceso no puede ser calificada como norma básica en materia energética, no sólo por motivos formales, sino también porque su contenido agota la regulación del procedimiento, sin dejar margen alguno a la intervención del legislador autonómico (SSTC 227/1988, de 29 de noviembre; 175/2003, de 30 de septiembre; 101/2006, de 30 de marzo, y 135/2006, de 27 de abril).

c) La titularidad estatal sobre el dominio público marítimo no es, en sí misma, un criterio de delimitación competencial, por lo que ni aísla la porción del territorio así considerado ni sustrae las competencias que corresponden a otros entes públicos (STC 149/1991, de 4 de julio). El dominio público hace así las veces de “soporte topográfico” de determinadas competencias, estatales o autonómicas (STC 195/1998, de 1 de octubre).

d) Frente al esquema competencial expuesto, no puede prosperar el argumento que ha utilizado el Consejo de Ministros para rechazar el requerimiento de incompetencia, basado únicamente en la consideración de que el mar territorial no forma parte del territorio de Canarias. El espacio marítimo adyacente a las Islas Canarias sí forma parte de su territorio, de conformidad con la delimitación del mismo efectuada por su Estatuto de Autonomía.

El Tribunal Constitucional viene utilizando una concepción estricta y restringida del territorio, limitado al espacio terrestre, con exclusión de los espacios marítimos. En este sentido, el Tribunal califica como supuestos de extraterritorialidad aquellos casos en que las Comunidades Autónomas ejercen sus potestades y funciones públicas sobre el mar (SSTC 102/1995, de 26 de junio, 195/1998, de 1 de octubre, 38/2002, de 14 de febrero, 97/2002, de 25 de abril, y 9/2001, de 18 de enero), habiendo llegado incluso a afirmar en una Sentencia aislada que el ámbito territorial del País Vasco “no incluye el mar adyacente” [STC 149/1991, FJ 7 A) j)].

Sin embargo, en el caso de la Comunidad Autónoma de Canarias, las aguas de jurisdicción española que rodean el archipiélago sí forman parte de su territorio, en cualquiera de sus distintas acepciones. A diferencia de lo que sucede con otros Estatutos de Autonomía, en los que la delimitación del territorio de la respectiva Comunidad se hace por referencia al de las provincias o municipios que la integran, el art. 2 del Estatuto de Autonomía canario define el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma como el comprendido por el “archipiélago canario”. La fórmula empleada no contiene exclusión de la porción marítima del territorio, ni de forma directa ni por la técnica de la remisión normativa a otros textos legales preexistentes. Antes al contrario, el Estatuto define su propio territorio como un archipiélago, concepto éste en el que necesariamente se incluyen las aguas que lo rodean. En la reforma operada por la Ley Orgánica 4/1996, se sustituye así el concepto “territorios insulares” por “archipiélago canario”, modificación que es algo más que una simple cuestión semántica. Como pone de relieve el debate parlamentario (del que se ofrece un amplio resumen), con esta modificación se pretendió introducir en la definición del territorio de la Comunidad Autónoma el concepto de archipiélago, entendido como un todo comprensivo de las islas y del mar que las une.

El Estatuto de Autonomía, tras la reforma de 1996, constituye a Canarias como Comunidad Autónoma archipelágica, con las consecuencias jurídicas que de ello se derivan, pues tanto en su acepción común, como en el ámbito del Derecho internacional público [art. 46 b) de la Convención de las Naciones Unidas sobre Derecho del mar, ratificada por España], las aguas son un elemento esencial de cualquier archipiélago.

El art. 2 se completa con el art. 40.1, que supone una admisión implícita de que el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma incluye un elemento marítimo interinsular, por la remisión que efectúa al art. 2 y porque, en otro caso, la cautela que introduce sobre las aguas de jurisdicción española sería ociosa. Como esclarece el debate parlamentario, la cláusula “sin perjuicio” del art. 40.1 supone que, ante la declaración previa de que las aguas marítimas canarias forman parte del territorio de la Comunidad Autónoma de Canarias (declaración implícita en la definición como archipiélago), y en previsión de posibles conflictos competenciales sobre las mismas, se consideró necesaria una salvaguarda expresa de la competencia exclusiva que ostenta el Estado para delimitarlas y definir su régimen jurídico, imponiendo que el ejercicio de las competencias autonómicas no puede obstaculizar el ejercicio de dicha competencia estatal.

Cualquier duda interpretativa que suscitase la redacción de los arts. 2 y 40.1 EACan debe resolverse acudiendo a una concepción instrumental del territorio en cuanto límite al ejercicio de los poderes de los distintos entes territoriales. Desde esta perspectiva, el territorio de la Comunidad Autónoma ha de entenderse como el espacio físico sobre el que se proyectan sus competencias, y ni la Constitución ni el Estatuto de Autonomía contienen precepto alguno que permita extraer la conclusión de que el territorio sobre el que la Comunidad Autónoma de Canarias ejerce sus competencias es exclusivamente el terrestre, con exclusión de los espacios marítimos.

Para la jurisprudencia constitucional, el ejercicio de competencias autonómicas sobre los espacios marítimos de jurisdicción española resulta, bien de atribuciones estatutarias expresas, bien de la propia naturaleza de la competencia aunque el título autonómico no incluya una referencia expresa a su proyección sobre el mar. Así, ha admitido el ejercicio de competencias autonómicas en espacios marítimos no solamente en materia de pesca (SSTC 158/1986, de 11 de diciembre; 56/1989, de 16 de marzo; 147/1991, de 4 de julio; 44/1992, de 2 de abril; 57/1992, de 9 de abril; 68/1992, de 30 de abril; 149/1992, de 19 de octubre; 184/1996, de 14 de noviembre; 147/1998, de 2 de julio; y 9/2001, de 18 de enero), marisqueo y acuicultura (SSTC 103/1989, de 8 de junio, 9/2001, y 38/2002), transporte marítimo (STC 40/1998, de 19 de febrero, FJ 45) y salvamento marítimo (STC 40/1998, FJ 51), sino también en materias respecto a las cuales el enunciado del título competencial autonómico no contiene una expresa referencia a su proyección sobre los espacios marítimos, como en materia de medio ambiente (SSTC 102/1995, de 26 de junio; 118/1996, de 27 de junio; 28/1997, de 13 de febrero, y 195/1998, de 1 de octubre) o espacios naturales protegidos (SSTC 32/1994, de 31 de enero; 102/1995, 195/1998 y 38/2002). Incluso ha admitido que las competencias autonómicas sobre acuicultura y marisqueo, en cuanto no están limitadas estatutariamente a las aguas interiores, pueden ejercerse en el mar territorial, en la plataforma continental y en la zona económica exclusiva (SSTC 103/1989 y 9/2001).

El Estado y las Comunidades Autónomas se encuentran superpuestos en un mismo territorio, en el que únicamente el primero dispone de soberanía. Por esta razón, a los órganos centrales del Estado les corresponde la potestad originaria para disponer del territorio y, en consecuencia, para delimitar las fronteras del territorio frente a otros Estados y obligarse mediante tratados internacionales y, en el marco de éstos, realizar los actos unilaterales dirigidos a delimitar los propios espacios marítimos. Esta soberanía frente al exterior comporta en el plano interior la plenitud del Estado para organizar sus poderes y articularse territorialmente. En ejercicio de esa soberanía, el Estado español se ha dotado de una Constitución que ha originado un Estado descentralizado políticamente entre el poder central y las Comunidades Autónomas, en el cual, lógicamente, hay una superposición física de territorio estatal (el conjunto) y territorios autonómicos (el correspondiente a cada Comunidad Autónoma). Pero ese dato no excluye la titularidad de competencias autonómicas puesto que, evidentemente, el Estado tiene también soberanía sobre el espacio terrestre de España, sin que ello impida a las Comunidades Autónomas disponer de competencias exclusivas en el mismo.

e) Aunque se considerase que el territorio de la Comunidad Autónoma de Canarias no comprende el mar adyacente, la ya citada doctrina relativa al ejercicio de competencias autonómicas sobre los espacios marítimos conduciría a idéntica conclusión: la competencia de las Comunidades Autónomas en materia de instalaciones de producción de energía eléctrica puede ejercerse sobre el mar. Según esa doctrina, hay que entender que el principio de territorialidad, como límite al ejercicio de las competencias autonómicas, no se reduce a los espacios terrestres, sino que se refiere al territorio en sentido amplio, comprensivo de espacios marítimos siempre que la naturaleza de la materia y los intereses respectivos de la Comunidad Autónoma requieran también el ejercicio de sus potestades en esos espacios. En la actualidad, las nuevas necesidades y el desarrollo tecnológico permiten ejercitar en el mar títulos competenciales que históricamente sólo se podían ejercitar sobre el espacio terrestre. Y no puede negarse *a priori* a las Comunidades Autónomas la posibilidad de actuar allí donde los avances de la tecnología lo permitan, dentro de los límites de la soberanía del Estado. Es el caso de las instalaciones de producción de energía eléctrica, sin que la naturaleza jurídica de esta actividad aporte ningún criterio que permita excluir a las Comunidades Autónomas del ejercicio de la potestad autorizatoria.

2. Mediante providencia de 16 de enero de 2008, el Pleno de este Tribunal, a propuesta de la Sección Tercera, acordó admitir a trámite el presente conflicto positivo de competencia; dar traslado de la demanda y documentos presentados al Gobierno de la Nación, al objeto de presentar alegaciones en el plazo de veinte días; comunicar la incoación del conflicto a la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, a los efectos del artículo 61.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y publicar la incoación del conflicto en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Boletín Oficial de Canarias”.

3. Mediante escrito presentado el 5 de febrero de 2008, el Abogado del Estado, en la representación que legalmente ostenta, solicitó prórroga del plazo inicialmente concedido para formular alegaciones, prórroga que le fue concedida por providencia de la misma fecha.

4. La Abogada del Estado presentó su escrito de alegaciones el día 29 de febrero de 2008, instando la desestimación del conflicto en atención a los razonamientos que seguidamente se sintetizan.

a) El Real Decreto 1028/2007 se ha dictado en ejercicio de las competencias que al Estado otorga el art. 149.1.22 CE, en materia de autorización de instalaciones de energía eléctrica (disposición final primera).

Junto al citado art. 149.1.22 CE, el art. 149.1.25 CE establece la competencia exclusiva del Estado sobre las bases del régimen energético. El criterio constitucional resalta la naturaleza supracomunitaria del sector energético. De un lado, por la trascendencia de la política energética como factor de las medidas de política económica aplicables, con carácter general, a todo el territorio nacional, y como requisito para la unicidad del orden económico nacional (STC 1/1982, de 28 de enero). En la materia energética tiene una especial relevancia el principio de prevalencia del interés nacional, toda vez que la definición estatal de cuáles sean las instalaciones energéticas afectantes a aquel interés por encima del propio de cada Comunidad Autónoma permite delimitar, por exclusión y de forma residual, las instalaciones que se someten a la competencia autonómica.

El alcance del título competencial que al Estado confiere el art. 149.l.22 CE ha sido determinado con claridad por el Tribunal (SSTC 12/1984, de 2 de febrero; 119/1986, de 20 de octubre; 67/1992, de 30 de abril; 74/1992, de 14 de mayo, y 108/1996, de 13 de junio).

b) La distinción entre titularidad dominical y competencia ha quedado claramente señalada a lo largo de la jurisprudencia constitucional. El texto reglamentario impugnado no ha sido dictado *ratione dominii*, es decir, como si el Estado, titular de los bienes del demanio marítimo-terrestre, se aprovechara de su potestad legislativa para que espacios pertenecientes a su dominio público se sustrajeran a las consecuencias del lícito ejercicio de las competencias autonómicas (STC 46/2007, de 1 de marzo, FJ 12).

c) La discrepancia competencial planteada deriva de dilucidar si el mar territorial forma parte o no del ámbito territorial de la Comunidad Autónoma. La competencia autonómica que proclama el art. 30.29 EACan carece de virtualidad en dicho espacio por razón de extraterritorialidad, es decir, por proyectarse en unos límites físicos que no forman parte del territorio autonómico.

Con arreglo a la jurisprudencia constitucional [SSTC 149/1991, FJ 7 A) h), y 38/2002, FJ 6], la proyección de las competencias autonómicas sobre el mar territorial es una posibilidad de carácter extraordinario, sólo admisible bien cuando medie una expresa declaración estatutaria al efecto sobre tales límites territoriales, bien cuando así se haya reconocido por este Tribunal, en su condición máximo intérprete del bloque de constitucionalidad, atendiendo a la naturaleza de la competencia de que se trate: acuicultura, marisqueo, ordenación del sector pesquero, medio ambiente, protección de espacios naturales y vertidos de la tierra al mar.

La modificación del art. 2 EACan en 1996 no permite alcanzar la conclusión a la que llega la demanda. Es el propio art. 2 el que define lo que entiende a efectos estatutarios por “archipiélago canario”, cuando especifica que está integrado, única y exclusivamente, por las siete islas. Ya se denomine territorio insular o archipiélago, lo cierto es que sigue estando integrado exclusivamente por las siete islas que enumera el precepto, no por el mar territorial adyacente, al que nunca se ha extendido el territorio autonómico, provincial, insular o municipal.

El concepto jurídico de archipiélago que pretende extraerse del Derecho internacional público, y en particular de la Convención de Naciones Unidas sobre Derecho del mar, no tiene en cuenta que la definición que éste contiene es únicamente a los efectos de la propia Convención y, en particular, para servir a la definición de “Estado archipelágico” (art. 46). Evidentemente la Comunidad Autónoma de Canarias no es un Estado archipelágico ni, por tanto, le son de aplicación las previsiones de los arts. 46 y ss. de la Convención. Antes y después de la reforma estatutaria de 1996, el territorio municipal, insular, provincial y autonómico no se extiende al mar territorial.

Con el valor meramente interpretativo que cabe conferir a los debates parlamentarios, lo cierto es que, en el texto inicialmente aprobado por el Parlamento canario, el art. 39.2 establecía claramente que “la Comunidad Autónoma de Canarias ejercerá las competencias que le sean propias en las aguas de competencia española que rodean las islas”. Tal expresión se suprimió en el Congreso de los Diputados. El art. 40.1 EACan se preocupa de clarificar la cuestión salvando, en todo caso, la competencia exclusiva del Estado sobre las aguas de su jurisdicción; es decir, sobre el mar territorial. Nuevamente el tenor literal del precepto y los trabajos parlamentarios se vuelven contra la interpretación pretendida de contrario. En efecto, de la tramitación en las Cortes Generales resulta que del artículo se suprime la mención a la extensión de las competencias autonómicas al mar territorial y se incluye una expresa cláusula de salvaguarda de la exclusiva competencia estatal “sobre las aguas de jurisdicción española”. Parece evidente que el legislador orgánico se hace eco de la doctrina constitucional antes citada.

d) No mediando una expresa previsión estatutaria que permita el ejercicio en el mar territorial de la competencia sobre autorización de instalaciones eléctricas, ni habiéndose reconocido esta posibilidad por el Tribunal, tal competencia comunitaria sólo podrá ejercitarse dentro del ámbito territorial autonómico, ámbito del que, según lo razonado, no forma parte el mar territorial. De este modo, no concurriendo ninguna de las circunstancias anteriores, la competencia ejecutiva corresponderá al Estado conforme al art. 149.3 CE, en relación con el art. 149.1.22, pues independientemente de cuál sea su potencia de generación, en todas aquellas instalaciones, por el hecho mismo de su emplazamiento en el mar territorial, el transporte de la energía que generen saldrá del ámbito territorial autonómico.

5. Por providencia de 11 de febrero de 2014, se acordó señalar para deliberación y votación de la presente sentencia el día 13 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El Gobierno de Canarias interpone conflicto positivo de competencias contra el Real Decreto 1028/2007, de 20 de julio, por el que se establece el procedimiento administrativo para la tramitación de las solicitudes de autorización de instalaciones de generación eléctrica en el mar territorial. Estima la promotora del conflicto que la norma impugnada incurre en vulneración de las competencias de la Comunidad Autónoma en materia de energía, concretamente de las enunciadas en los arts. 30.26 y 32.9 del Estatuto de Autonomía de Canarias (EACan), que le atribuyen, respectivamente, competencia exclusiva en materia de “instalaciones de producción, distribución y transporte de energía, de acuerdo con las bases del régimen minero y energético” y competencia de desarrollo legislativo y ejecución en materia de “régimen energético y minero ajustado a sus singulares condiciones, en especial, la seguridad en la minería del agua”. En apoyo de su alegato, sostiene que el espacio marítimo adyacente a las Islas Canarias forma parte de su territorio, de conformidad con la delimitación del mismo efectuada por su Estatuto de Autonomía (arts. 2 y 40 EACan).

La Abogada del Estado, negando que exista una expresa previsión estatutaria que permita a la Comunidad Autónoma de Canarias el ejercicio de la competencia sobre autorización de instalaciones eléctricas en el mar territorial, considera que la competencia ejecutiva corresponde al Estado conforme al art. 149.3 CE, en relación con el art. 149.1.22 CE, que le atribuye la “autorización de las instalaciones eléctricas cuando su aprovechamiento afecte a otra Comunidad Autónoma o el transporte de energía salga de su ámbito territorial”.

2. Como hemos advertido en la STC 3/2014, de 16 de enero, FJ 2, resolutoria del conflicto de competencias interpuesto por la Xunta de Galicia contra el mismo Real Decreto 1028/2007, las modificaciones introducidas en el mismo por el Real Decreto 1485/2012, de 29 de octubre, no han afectado a la pervivencia de este proceso constitucional, al haberse limitado a la reasignación de competencias entre diferentes órganos estatales, sin modificar su alcance ni el procedimiento establecido.

3. Nos hemos pronunciado con anterioridad sobre todas las cuestiones objeto del debate procesal que ha quedado resumido en los antecedentes, por lo que para resolver este conflicto de competencias bastará con una somera remisión a lo previamente decidido.

a) En la ya citada STC 3/2014, de 16 de enero, hemos afirmado de manera concluyente que el territorio autonómico no se extiende al mar territorial: “[e]llo se explica por la realidad de la que se parte y que consagra el art. 137 CE, que no es otra que el entendimiento común de que el territorio autonómico se extiende al ámbito de los municipios que integran la correspondiente Comunidad pero que éstos nunca se han extendido ni tampoco hoy se extienden al mar territorial, siendo esta y no otra la idea razón que subyace en la doctrina constitucional. Precisamente porque el mar territorial no forma parte del territorio de las Comunidades Autónomas, sólo excepcionalmente pueden llegarse a ejercerse competencias autonómicas sobre el mar territorial, siempre y cuando exista un explícito reconocimiento estatutario o sólo cuando resulte imprescindible para el ejercicio de la competencia de la que es titular” (FJ 3).

El Estatuto de la Comunidad Autónoma de Canarias no contiene ninguna singularidad al respecto. Específicamente, en la STC 8/2013, de 17 de enero, hemos descartado que el mar territorial forme parte de su territorio, rechazando la interpretación que de los arts. 2 y 40 EACan propone la demanda. Advertimos entonces que, “aunque el término ‘territorios insulares’ ha desaparecido del Estatuto, y ha sido sustituido por el término ‘archipiélago’, la definición del territorio autonómico viene dada, en ambas regulaciones, por las islas (‘el archipiélago canario integrado por las siete islas’), sin que se incluya una referencia explícita al mar que las rodea, ni ésta pueda deducirse del significado común del término archipiélago, que se limita a indicar que las islas deben estar agrupadas en el mar, más o menos próximas entre ellas” (FJ 6).

En esta última resolución sostuvimos también que no cabe deducir otra conclusión de la Convención de Naciones Unidas sobre Derecho del Mar, rechazando “la utilización de un concepto propio del Derecho internacional en un ámbito absolutamente ajeno al mismo como es, en definitiva, la distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas al que afecta la definición del territorio como límite natural de la competencia autonómica” y recordando que “la definición de archipiélago que contiene el art. 46 de la Convención, a los efectos del trazado de las líneas de base que constituyen el límite interior del mar territorial, que sirven para delimitar la zona económica exclusiva y la plataforma continental, solo resulta aplicable a los Estados archipelágicos” (FJ 7).

Esta misma doctrina, en fin, la hemos reiterado en las más recientes SSTC 87/2013, de 11 de abril, y 99/2013, de 23 de abril.

b) Al analizar el Real Decreto 1028/2007, tampoco hemos apreciado que estemos ante un supuesto excepcional de ejercicio extraterritorial de competencias autonómicas sobre el mar territorial. Como en el supuesto examinado en la STC 3/2014, de 16 de enero, FJ 3, “ni existe un reconocimiento estatutario explícito para el ejercicio de la competencia autonómica en materia de régimen energético sobre el mar territorial, ni ello deriva de la naturaleza con que esta competencia se ha configurado en el bloque de la constitucionalidad, ni, finalmente, la autorización de las instalaciones de producción de energía en el mar territorial resulta imprescindible, con carácter general, para el ejercicio de las competencias” de las que, en este caso, es titular la Comunidad Autónoma de Canarias.

La anterior conclusión no se ve desmentida por las “singulares condiciones” a las que se refiere el art. 32.9 EACan, expresión genérica que no implica un reconocimiento estatutario explícito de la extensión de esta competencia al mar territorial, como exige nuestra jurisprudencia. Como hemos señalado en la STC 18/2011, de 3 de marzo, la singularidad del sistema eléctrico canario puede justificar que el Estado proceda a “adecuar algunas de las previsiones legales establecidas para el conjunto del sistema eléctrico español a las peculiaridades de los sistemas insulares y extrapeninsulares derivadas de su carácter aislado y reducido tamaño con respecto al sistema eléctrico peninsular, integrando las especificidades en esta materia de los territorios insulares y extrapeninsulares en un sistema eléctrico nacional desprovisto de contradicciones y disfunciones” (FJ 9). Pero esta adecuación “no significa la inaplicación en el territorio de Canarias del marco unitario estatal en materia de energía eléctrica, sino simplemente la adaptación del régimen jurídico aplicable a las especificidades derivadas de la insularidad” (STC 123/2013, de 23 de mayo, FJ 8), siempre que las peculiaridades geográficas de Canarias exijan un tratamiento específico por parte del legislador básico (STC 102/2013, de 23 de abril, FJ 8).

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar el presente conflicto positivo de competencias.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a trece de febrero de dos mil catorce.

SENTENCIA 26/2014, de 13 de febrero de 2014

Pleno

("BOE" núm. 60, de 11 de marzo de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:26

Recurso de amparo 6922-2008. Promovido por don Stefano Melloni en relación con el Auto de la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional que acordó su entrega a las autoridades italianas para el cumplimiento de condena dictada por el Tribunal de apelación de Bolonia, en el marco de una orden europea de detención y entrega.

Supuesta vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías: la condena penal impuesta sin comparecencia del acusado no vulnera el contenido absoluto del derecho a un proceso con todas las garantías cuando la incomparecencia sea decidida voluntaria e inequívocamente por un acusado debidamente emplazado y que haya sido efectivamente defendido por letrado designado (Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 26 de febrero de 2013, C-399/11, asunto Melloni). Votos particulares.

1. No vulnera el contenido absoluto del derecho a un proceso con todas las garantías, art. 24.2 CE, la imposición de una condena sin la comparecencia del acusado y sin la posibilidad ulterior de subsanar su falta de presencia en el proceso penal seguido, cuando la falta de comparecencia en el acto del juicio conste que ha sido decidida de forma voluntaria e inequívoca por un acusado debidamente emplazado y éste ha sido efectivamente defendido por Letrado designado [FJ 4].

2. Doctrina sobre la extradición a países que, en casos de delito muy grave, den validez a las condenas en ausencia (STC 91/2000) [FJ 3].

3. Doctrina sobre las vulneraciones indirectas de los derechos fundamentales y su aplicación al derecho fundamental a un proceso con todas las garantías reconocido en el art. 24.2 CE (SSTC 91/2000, 199/2009) [FJ 4].

4. Doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre el derecho a un proceso equitativo en relación con la libre renuncia del acusado a su derecho a comparecer en el juicio (SSTEDH casos *Pelladoah c. Países Bajos*, de 22 de septiembre de 1994, *Sejdovic c. Italia*, de 1 de marzo de 2006) [FJ 4].

5. Doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea sobre el derecho a la tutela judicial efectiva, a un proceso equitativo y la defensa en relación con la libre renuncia del acusado a su derecho a comparecer en el juicio (SSTJUE asuntos *Trade Agency*, de 6 de septiembre de 2012, *Melloni*, de 26 de febrero de 2013) [FJ 4].

6. La primacía del Derecho de la Unión Europea jurisdiccionalmente proclamada opera respecto de un Ordenamiento, el europeo, que se construye sobre los valores comunes de las Constituciones de los Estados integrados en la Unión y de sus tradiciones constitucionales, siendo el propio Derecho de la Unión el que garantizaría, a través de una serie de mecanismos previstos en los Tratados, el presupuesto para la aplicación de su primacía, que no es otro que el respeto de las estructuras constitucionales básicas nacionales entre las que se encuentran los derechos fundamentales (DTC 1/2004) [FJ 3].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Re, don Juan José González Rivas, don Santiago Martinez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Enrique López y López, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 6922-2008, promovido por don Stefano Melloni, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Paloma Rubio Peláez y bajo la dirección del Abogado don Luis Casaubón Carles, contra el Auto de la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, de 12 de septiembre de 2008, recaído en el rollo de Sala núm. 373-2008, que acordó la entrega del recurrente a las autoridades italianas para el cumplimiento de condena dictada por el Tribunal de Apelación de Bolonia, en el marco de la orden europea de detención y entrega núm. 157-2008. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente la Magistrada doña Encarnación Roca Trías, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el 17 de septiembre de 2008, la Procuradora de los Tribunales doña Paloma Rubio Peláez, en nombre y representación de don Stefano Melloni y bajo la dirección letrada del Abogado don Luis Casaubón Carles, interpuso recurso de amparo contra el Auto de la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, de 12 de septiembre de 2008, por el que se autorizó la entrega del demandante de amparo a las autoridades italianas para el cumplimiento de una condena impuesta por el Tribunal de Ferrara en el marco de la orden europea de detención y entrega núm. 157-2008.

2. Los hechos relevantes para la resolución de este recurso de amparo son, en esencia, los siguientes:

a) La Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional declaró procedente, por Auto de 1 de octubre de 1996, la extradición a Italia de don Stefano Melloni, con la finalidad de que fuera juzgado por los hechos que se recogían en las órdenes de detención núm. 554-1993 y 444-1993 emitidas, respectivamente, el 13 de mayo y el 15 de junio de 1993, por el Tribunal de Ferrara. En esa resolución consta que en la preceptiva comparecencia ante el órgano judicial, el reclamado se opuso a la extradición “porque nunca pensó que las irregularidades fuesen de carácter penal sino que creyó que se trataba de una crisis económica con responsabilidades exclusivamente civiles, manifestando que para el supuesto que se le dejara en libertad, se comprometía a regresar voluntariamente a su país y rendir ante la justicia italiana todas las cuentas que se le solicitasen”. También resulta de esa misma resolución que por Auto del Juzgado Central de Instrucción núm. 1 de 29 de abril de 1996, se acordó su libertad bajo fianza de 5.000.000 de pesetas, que prestó al día siguiente. De resoluciones posteriores que obran en autos se deriva que el recurrente se dio a la fuga, de modo que no llegó a ser entregado a Italia.

b) Mediante decreto de 27 de marzo de 1997, el Tribunal de Ferrara declaró el estado de rebeldía del demandante de amparo, toda vez que había huido de la justicia, y acordó que las notificaciones fueran efectuadas en lo sucesivo a los Abogados de su confianza que éste ya había designado. Por Sentencia de 21 de junio de 2000 del Tribunal de Ferrara, posteriormente confirmada por Sentencia de 14 de marzo de 2003 del Tribunal de Apelación de Bolonia, el demandante fue condenado en rebeldía como autor de un delito de quiebra fraudulenta a la pena de diez años de prisión. En las dos instancias intervinieron los Letrados de su confianza don Vittorio Rossi —del Colegio de Módena— y don Bruno Senatore —del Colegio de Milán—, a quienes en esa condición se les notificaron, por lo que aquí interesa, el Decreto por el que se acordó la apertura del juicio oral previo a la condena por el Tribunal de Ferrara, así como la orden europea de detención y entrega núm. 271-2004, dictada el 8 de junio de 2004 por la Fiscalía General de la República ante el Tribunal de Apelación de Bolonia, a resultas de la cual se inició el procedimiento que se encuentra en el origen de este proceso constitucional. Mediante Sentencia de 7 de junio de 2004, la Sección Penal Quinta de la Corte Suprema de Casación rechazó el recurso presentado por los Abogados del demandante, don Vittorio Rossi, don Bruno Senatore y don Luciano Teneggni.

c) A raíz de su detención por la policía española, el 1 de agosto de 2008, el Juzgado Central de Instrucción núm. 6 incoó el procedimiento de orden de detención y entrega núm. 157-2008, en relación con la orden europea de detención núm. 271-2004, expedida por la Fiscalía General de la República ante el Tribunal de Apelación de Bolonia para el cumplimiento de la condena que había sido impuesta por el Tribunal de Ferrara. Mediante Auto de 2 de agosto de 2008, el mismo Juzgado acordó elevar la orden europea de detención y entrega a la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional. El recurrente se opuso a la entrega aduciendo, en primer lugar, que en la fase de apelación había designado otro Abogado, revocando el nombramiento de los dos anteriores, a pesar de lo cual se les continuó dirigiendo a ellos las notificaciones. En segundo lugar, alegó que la ley procesal de Italia no establece la posibilidad de recurrir las condenas dictadas en ausencia, por lo que la orden europea de detención y entrega debería, en su caso, condicionarse a que Italia garantizase un recurso contra la Sentencia.

d) La Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, mediante el Auto de 12 de septiembre de 2008, impugnado en este recurso de amparo, acordó la entrega del recurrente a las autoridades italianas para el cumplimiento de la condena que le fue impuesta por el Tribunal de Ferrara, como autor de un delito de quiebra fraudulenta. En primer lugar, la Audiencia Nacional no considera acreditado que los Abogados a los que el recurrente había designado hubieran dejado de representarle a partir de 2001. Según el Auto impugnado, esa alegación es contradicha por la autoridad de emisión en un informe complementario requerido a la Fiscalía General de la República. En segundo lugar, la Audiencia Nacional también rechaza la alegación de falta de defensa a partir de la información que consta en la orden de entrega y en la propia documentación aportada por el reclamado, de la que se deriva que el reclamado era conocedor de la futura celebración del juicio, se situó voluntariamente en rebeldía y designó dos Abogados de su confianza para su representación y defensa, los cuales intervinieron, en esa calidad, en la primera instancia, en la apelación y en la casación, agotando así las vías de recurso. A la vista de todo ello, la Audiencia Nacional concluye que, en un caso como el del litigio principal, “la condena en rebeldía y la celebración del juicio en ausencia del acusado no fueron desproporcionados, precisamente porque había sido defendido técnicamente y había renunciado a la defensa personal poniéndose en rebeldía”, de tal manera que “no puede afirmarse que el reclamado sufriera indefensión en el proceso y no procede interesar de las autoridades de emisión garantías al respecto”.

e) El demandante de amparo solicitó la nulidad de las actuaciones —cumpliendo así el requisito de admisión de este recurso de amparo consistente en agotar la vía judicial previa— y la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional rechazó su petición, mediante providencia de 16 de septiembre de 2008.

3. El recurrente fundamenta su demanda de amparo en la lesión del derecho a un proceso con todas las garantías reconocido en el art. 24.2 de la Constitución española (en adelante, CE). Alega que el Auto recurrido “constituye una vulneración indirecta de las exigencias absolutas dimanantes del derecho proclamado en el mencionado art. 24.2 CE, al menoscabar el contenido esencial del proceso justo de una manera que afecta a la dignidad humana pues acceder a la extradición a países que, en caso de delito muy grave, den validez a las condenas en ausencia, sin someter la entrega a la condición de que el condenado pueda impugnarlas para salvaguardar sus derechos de defensa, constituye una vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías”. El recurrente también sostiene que su recurso tiene especial trascendencia constitucional, porque el Auto impugnado se habría separado de la consolidada doctrina de este Tribunal, conforme a la cual, en el caso de las condenas por delitos graves impuestas en ausencia del acusado, la entrega ha de condicionarse a la posibilidad de revisión de la Sentencia, citando al efecto las SSTC 91/2000, de 30 de marzo, y 177/2006, de 5 de junio.

4. Mediante providencia de 18 de septiembre de 2008, la Sección Primera de este Tribunal acordó admitir a trámite la demanda y, a tenor de lo dispuesto en el art. 56.6 de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional (en adelante, LOTC), suspender la ejecución del Auto de 12 de septiembre de 2008 dictado por la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional. El recurrente, que aún no ha sido entregado a las autoridades italianas, se encuentra actualmente en situación de libertad.

5. Por providencia de 10 de octubre de 2008, se acordó dar vista de las actuaciones, por un plazo común de veinte días, al Ministerio Fiscal y a las partes personadas, para que dentro de dicho término puedan presentar las alegaciones que a su derecho convenga.

6. El Fiscal evacuó el trámite de alegaciones mediante escrito registrado en este Tribunal con fecha de 21 de noviembre de 2008, en el que concluía interesando la denegación del amparo por entender que no se había vulnerado el derecho del actor a un proceso con todas las garantías.

Considera que conforme a la doctrina sentada por la STC 91/2000, la Constitución no proscribe la condena en ausencia, ni tan siquiera en los supuestos de delito grave, sino que sólo la supedita a que exista la posibilidad de una impugnación posterior. Es por ello, que, en consecuencia, desde las SSTC 120/2002 y 160/2002 o, ya con relación a la orden europea de detención, desde la STC 177/2006, ningún reproche cabe dirigir frente a aquella resolución en la que se recoja la posibilidad de impugnación de la condena. Al respecto, pone de manifiesto que la posibilidad de impugnación de la condena aparece recogida en el artículo 175 del Código procesal de la República Italiana, habiendo señalado el Tribunal Constitucional la irrelevancia para el hecho invocado, consistente en que tal posibilidad de impugnación se exceptúe en el caso de que el imputado haya renunciado voluntariamente a comparecer al juicio, pues ello no supondría merma de su derecho a la defensa, al haber tenido conocimiento del proceso como lo acredita la designación de su representante procesal.

Para el Fiscal no cabe aducir indefensión material cuando quien la denuncia no ha observado la debida diligencia en la defensa de sus derechos, según se deriva de las actuaciones. Así lo estimó la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, que consideró que la falta de diligencia del acusado a no comparecer voluntariamente para ser juzgado se convirtió en elemento determinante para entender innecesario proveer al acusado de nuevas garantías, pues fue su propia determinación de ocultarse a la Justicia la que ahora no puede servirle de excusa para invocar posteriormente el hecho en sí de su inasistencia a la vista. En relación con ello, y en referencia al alegato del demandante relativo a la revocación del nombramiento de los Letrados designados, el Fiscal considera que el citado órgano judicial da una acabada explicación de por qué no toma en consideración los documentos aportados por el recurrente para justificar sus argumentos, y sí los remitidos directamente por el Procurador General de la República Italiana, según los cuales el actor habría designado por su propia iniciativa a los Abogados Vittorio Rossi y Bruno Senatore, y no se habría producido la supuesta revocación que invoca el recurrente.

7. La representación del recurrente evacuó trámite de alegaciones, mediante escrito presentado el 12 de noviembre de 2008, en el que indicaba que el demandante no fue informado del lugar y fecha de celebración de la vista, y que no llegó a ser entregado a Italia para ser Juzgado. Además de reiterar sustancialmente los argumentos formulados en su demanda de amparo, esto es, que debió condicionarse la entrega a la posibilidad de revisión de la condena, añade que, si bien es cierto que ni la Decisión Marco del Consejo, relativa a la orden europea de detención y entrega, ni la Ley 3/2003 que la traspone, establecen la mencionada exigencia como condición *sine qua non* para que pueda el Estado de ejecución proceder a la entrega solicitada, ello no significa que pueda ignorarse la exigencia derivada del contenido esencial del derecho fundamental a un proceso, en este caso extradicional, con todas las garantías. Por último, refiere que el art. 5 de la Decisión Marco prevé la posibilidad de imponer la condición de un nuevo proceso en tales casos.

8. Por providencia de 1 de marzo de 2011, el Pleno acordó, a propuesta de la Sala Primera y de conformidad con el art. 10.1 n) LOTC, recabar para sí el conocimiento de este recurso de amparo.

9. Mediante providencia de 31 de marzo de 2011, el Pleno acordó oír al recurrente y al Ministerio Fiscal para que, en el plazo común de diez días, presentaran las alegaciones que consideran convenientes en relación con el posible planteamiento ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea de una cuestión prejudicial, lo que efectivamente hicieron mediante escritos presentados, en ambos casos, el 18 de abril de 2011. El Ministerio Fiscal, a diferencia del recurrente, se opuso a la promoción de la cuestión prejudicial porque, a su juicio, la Decisión Marco 2009/299/JAI, del Consejo, de 26 de febrero, no resultaría aplicable *ratione temporis* al litigio que ha dado lugar al presente recurso de amparo y ello haría innecesaria para su resolución por parte de este Tribunal la decisión prejudicial del Tribunal de Justicia en relación con las dudas planteadas.

10. El Pleno del Tribunal Constitución, por Auto de 9 de junio de 2011, acordó suspender la tramitación del presente recurso de amparo y plantear al Tribunal de Justica las siguientes cuestiones prejudiciales:

“1ª. El Art. 4 bis, apartado 1, de la Decisión Marco 2002/584/JAI, en su redacción vigente dada por Decisión Marco 2009/299/JAI, ¿debe interpretarse en el sentido de que impide a las autoridades judiciales nacionales, en los supuestos precisados en esa misma disposición, someter la ejecución de una orden europea de detención y entrega a la condición de que la condena en cuestión pueda ser revisada para garantizar los derechos de defensa del reclamado?

2ª. En caso de que la primera cuestión se responda afirmativamente, ¿es compatible el artículo 4 bis, apartado 1, de la Decisión marco 2002/584/JAI, con las exigencias que se derivan del derecho a la tutela judicial efectiva y a un proceso equitativo previsto en el artículo 47, así como de los derechos de la defensa garantizados en el artículo 48, apartado 2 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea?

3ª. En el caso de que la segunda cuestión se responda afirmativamente, ¿permite el artículo 53, interpretado sistemáticamente en relación con los derechos reconocidos en los artículos 47 y 48 de la Carta, a un Estado miembro condicionar la entrega de una persona condenada en ausencia a que la condena pueda ser sometida a revisión en el Estado requirente, otorgando así a esos derechos un mayor nivel de protección que el que se deriva del Derecho de la Unión Europea, a fin de evitar una interpretación limitativa o lesiva de un derecho fundamental reconocido por la Constitución de ese Estado miembro?”

11. El Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Gran Sala), por Sentencia de 26 de febrero de 2013, en contestación a las cuestiones prejudiciales planteadas, declaró:

“1) El artículo 4 bis, apartado 1, de la Decisión marco 2002/584/JAI del Consejo, de 13 de junio de 2002, relativa a la orden de detención europea y a los procedimientos de entrega entre Estados miembros, en su versión modificada por la Decisión marco 2009/299/JAI del Consejo, de 26 de febrero de 2009, debe interpretarse en el sentido de que se opone a que, en los supuestos previstos en esa disposición, la autoridad judicial de ejecución de una orden de detención europea emitida para el cumplimiento de una pena a la condición de que la condena impuesta en rebeldía pueda ser revisada en el Estado miembro[s] emisor.

2) El artículo 4 bis, apartado 1, de la Decisión marco 2002/584, en su versión modificada por la Decisión marco 2009/299, es compatible con las exigencias derivadas de los artículos 47 y 48, apartado 2, de la Carta de los Derechos Fundamentales de Unión Europea.

3) El artículo 53 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea debe interpretarse en el sentido de que no permite que un Estado miembro subordine la entrega de una persona condenada en rebeldía a la condición de que la condena pueda ser revisada en el Estado miembro emisor, para evitar una vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías y de los derechos de la defensa protegidos por su Constitución.”

12. Por providencia de 11 de febrero de 2014, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 13 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Conforme se ha dejado expuesto en los antecedentes, la demanda de amparo impugna el Auto de la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, de 12 de septiembre de 2008, que acordó la entrega del recurrente a las autoridades italianas para cumplimiento del resto de la condena a diez años de prisión, impuesta por delito de quiebra fraudulenta. El recurso se fundamenta en la vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), al haber accedido la resolución recurrida a la entrega del demandante a Italia, país que da validez a las condenas en ausencia, sin someter la entrega a la condición de que aquel pueda impugnar la condena por un delito muy grave para salvaguardar sus derechos de defensa, tal como exige la doctrina del Tribunal Constitucional sobre las vulneraciones indirectas de los derechos fundamentales.

El Ministerio Fiscal solicita la denegación del amparo al entender, por los motivos expuestos en los antecedentes, que no se había producido vulneración del derecho del actor a un proceso con todas las garantías al no haberse causado indefensión.

2. Conviene comenzar poniendo de manifiesto que, como ha quedado expuesto en los antecedentes, este Tribunal reconociéndose como “órgano jurisdiccional” en el sentido de lo dispuesto en el art. 267 del Tratado de funcionamiento de la Unión Europea [ATC 86/2011, de 9 de junio, FJ 4 e)], planteó al Tribunal de Justicia de la Unión Europea tres cuestiones prejudiciales —dos de interpretación y una de validez— en relación con el art. 4.bis, apartado 1, de la Decisión Marco 2002, posteriormente modificada por la Decisión Marco 2009/299, del Consejo, de 26 de febrero (en adelante, Decisión Marco 2009). Entre otras razones, y como poníamos de manifiesto en el ATC 86/2011, de 9 de junio, porque “el canon de control que debemos aplicar para enjuiciar la constitucionalidad del Auto de la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 12 de septiembre de 2008, por el que se autorizó la entrega del demandante de amparo a las autoridades italianas, ha de ser integrado a partir, entre otras, de las normas de Derecho de la Unión Europea que protegen los correspondientes derechos fundamentales, así como de las que regulan la orden europea de detención y entrega, de donde deriva claramente la trascendencia constitucional de la interpretación que haya de darse a esas disposiciones del Derecho de la Unión” [FJ 4 b)]. Tal como destacamos “el Derecho de la Unión Europea opera como un instrumento que permite delimitar la parte del contenido de ese derecho que despliega eficacia *ad extra*, esto es, las facultades y garantías cuyo desconocimiento por las autoridades extranjeras puede dar lugar a una vulneración indirecta en caso de que acuerde la entrega sin condicionamiento” [FJ 4 c)]. Así en el auto de planteamiento de la cuestión destacábamos que el Tribunal de Justicia de la Unión Europea todavía no se había pronunciado “acerca del sentido específico de los arts. 47.II y 48.2 de la CDFUE [Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea] y su correspondiente proyección sobre las Sentencias de condena impuestas en ausencia por delitos muy graves [FJ 6 d)]”. Tampoco acerca del contenido del art. 53 CDFUE “de cara a la clarificación del alcance y la función del sistema de protección de los derechos fundamentales de la Unión Europea, así como su articulación con respecto a las declaraciones de derechos contenidas en las Constituciones de los Estados miembros” (FJ 7). Dichas cuestiones prejudiciales han obtenido su respuesta, reproducida en los antecedentes, en la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 26 de febrero de 2013, C-399/11, asunto *Melloni*, dictada por la Gran Sala. Respuesta que nos será de gran utilidad a la hora de determinar aquel contenido del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE) que despliega eficacia *ad extra*.

3. Antes de proceder a la determinación de aquel contenido del derecho a un proceso con todas las garantías que despliega tal eficacia *ad extra*, debemos, sin embargo, completar la respuesta del Tribunal de Justicia con la doctrina establecida en su día por este Tribunal en la DTC 1/2004, de 13 de diciembre.

En aquella ocasión, señalamos, en primer lugar, que “la cesión constitucional que el art. 93 CE posibilita tiene a su vez límites materiales que se imponen a la propia cesión. Esos límites materiales, no recogidos expresamente en el precepto constitucional, pero que implícitamente se derivan de la Constitución y del sentido esencial del propio precepto, se traducen en el respeto de la soberanía del Estado, de nuestras estructuras constitucionales básicas y del sistema valores y principios fundamentales consagrados en nuestra Constitución, en el que los derechos fundamentales adquieren sustantividad propia (art. 10.1 CE)” [DTC 1/2004, de 13 de diciembre, FJ 2].

Igualmente destacamos que la primacía del Derecho de la Unión Europea jurisdiccionalmente proclamada opera respecto de un Ordenamiento, el europeo, que se construye sobre los valores comunes de las Constituciones de los Estados integrados en la Unión y de sus tradiciones constitucionales, lo que nos llevó a subrayar que es el propio Derecho de la Unión el que garantizaría, a través de una serie de mecanismos previstos en los Tratados, el presupuesto para la aplicación de su primacía, que no es otro que el respeto de las estructuras constitucionales básicas nacionales entre las que se encuentran los derechos fundamentales (en la DTC 1/2004, de 13 de diciembre, FJ 3).

Ello nos permitió declarar que “producida la integración debe destacarse que la Constitución no es ya el marco de validez de las normas comunitarias, sino el propio Tratado cuya celebración instrumenta la operación soberana de cesión del ejercicio de competencias derivadas de aquélla, si bien la Constitución exige que el Ordenamiento aceptado como consecuencia de la cesión sea compatible con sus principios y valores básicos” (DTC 1/2004, de 13 de diciembre, FJ 2).

No le corresponde, por tanto, a este Tribunal realizar un control de validez del derecho adoptado por las instituciones de la Unión, control que debe realizar, en todo caso, al Tribunal de Justicia al resolver, entre otros procesos, las cuestiones prejudiciales de validez que, en su caso, se le planteen. Es fundamentalmente a través de éstas, así como de las cuestiones prejudiciales de interpretación, como se le ofrece al Tribunal de Justicia la oportunidad de garantizar y salvaguardar de manera efectiva un alto nivel de protección de los derechos fundamentales contenidos en la Carta de derechos fundamentales de la Unión Europea.

No obstante lo anterior, este Tribunal igualmente consideró que “en el caso difícilmente concebible de que en la ulterior dinámica del Derecho de la Unión Europea llegase a resultar inconciliable este Derecho con la Constitución española, sin que los hipotéticos excesos del Derecho europeo respecto de la propia Constitución europea [léase hoy el propio Derecho Originario] fueran remediados por los ordinarios cauces previstos en ést[e], en última instancia la conservación de la soberanía del pueblo español y de la supremacía de la Constitución que éste se ha dado podrían llevar a este Tribunal a abordar los problemas que en tal caso se suscitaran, que desde la perspectiva actual se consideran inexistentes, a través de los procedimientos constitucionales pertinentes” (DTC 1/2004, de 13 de diciembre, FJ 4).

4. Tras las consideraciones expuestas, para la resolución del presente recurso de amparo conviene recordar la doctrina de este Tribunal en relación con lo que hemos denominado vulneraciones indirectas de los derechos fundamentales y su aplicación concreta al ámbito del derecho fundamental a un proceso con todas las garantías reconocido en el art. 24.2 CE.

De acuerdo con la doctrina de este Tribunal, cuando los poderes públicos nacionales (entre ellos, la jurisdicción) reconocen, homologan o dan validez a una resolución adoptada por una autoridad extranjera, pueden incurrir en una vulneración “indirecta” de alguno de los derechos fundamentales susceptibles de amparo, cuando aquella resolución pudiera reputarse lesiva de un derecho fundamental. Sin embargo, para el Tribunal Constitucional, mientras que los poderes públicos españoles se hallan vinculados de modo incondicionado *ad intra* por los derechos fundamentales, tal y como éstos han sido consagrados por la Constitución, el contenido vinculante de los derechos fundamentales cuando se proyectan *ad extra* es más reducido. Así, en el ámbito del derecho a un proceso con todas las garantías, no son todas y cada una de las garantías que hemos anudado al art. 24 CE, sino tan sólo sus exigencias más básicas o elementales, las exigencias que constituyen la esencia misma del proceso justo, las que pueden proyectarse en la valoración de la actuación de los poderes públicos extranjeros, determinando, en su caso, la inconstitucionalidad “indirecta” de la actuación de la jurisdicción española que es la que, propiamente constituye el objeto de nuestro control (STC 91/2000, de 30 de marzo, FFJJ 7 y 8).

En la ya citada STC 91/2000, de 30 de marzo, llegamos a la conclusión de que constituye una vulneración “indirecta” de las exigencias dimanantes del derecho proclamado en el art. 24.2 CE que se proyectan *ad extra*, la decisión de los órganos judiciales españoles de acceder a la extradición a países que, en casos de delito muy grave, den validez a las condenas en ausencia sin someter la entrega a la condición de que el condenado pueda impugnarlas para salvaguardar sus derechos de defensa, pues consideramos que ello menoscababa el contenido esencial del proceso justo de un modo que afectaba a la dignidad humana (STC 91/2000, de 30 de marzo, FJ 14).

En decisiones posteriores (SSTC 177/2006, de 5 de junio, o 199/2009, de 28 de septiembre) declaramos que esta doctrina sobre las violaciones indirectas del derecho a un proceso con todas las garantías era también aplicable en el marco del sistema de entrega instaurado en la Unión Europea, que sustituye al procedimiento de extradición establecido en el Convenio europeo de extradición de 1957, en cumplimiento de la Decisión Marco 2002/584/JAI, del Consejo, de 13 de junio, y que ha sido incorporado a nuestro ordenamiento interno por la Ley 3/2003, de 14 de marzo, sobre la orden europea de detención y entrega.

Pues bien, una vez recordada la doctrina de este Tribunal en relación con las vulneraciones indirectas de los derechos fundamentales y su concreta aplicación al ámbito del derecho fundamental a un juicio justo, debemos proceder a revisar la caracterización que este Tribunal ha venido realizando hasta ahora del denominado contenido absoluto del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE).

En efecto, para precisar cuáles son, en concreto, los derechos, facultades o facetas contenidas en el correspondiente contenido absoluto de un derecho fundamental cuya lesión determina una vulneración indirecta de aquel por parte de los poderes públicos españoles, hemos destacado la decisiva relevancia que adquieren los tratados y acuerdos internacionales sobre protección de los derechos fundamentales y las libertades públicas ratificados por España (STC 91/2000, de 30 de marzo, FJ 7). Con ello este Tribunal afirma la coincidencia del sistema de valores constitucional con el ámbito de valores e intereses que dichos instrumentos protegen y nos permite, así, determinar cuáles son, entre todas, aquellas exigencias más básicas o elementales que pueden proyectarse en la valoración de la actuación de los poderes públicos extranjeros, determinando, en su caso, la inconstitucionalidad “indirecta” de la actuación de la jurisdicción española.

Así, en virtud de la doctrina constitucional relativa a las vulneraciones indirectas del derecho a la defensa y a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), el canon de control que debemos aplicar para enjuiciar la constitucionalidad del Auto de la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 12 de septiembre de 2008, por el que se autorizó la entrega del demandante de amparo a las autoridades italianas, ha de ser integrado por los tratados y acuerdos internacionales sobre protección de los derechos fundamentales y las libertades públicas ratificados por España. Entre tales tratados encontramos tanto el Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y libertades fundamentales (CEDH) como la Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea, que se constituyen, así, junto con la interpretación que de los mismos llevan a cabo los órganos de garantía establecidos por esos mismos tratados y acuerdos internacionales, en elementos esenciales a la hora de interpretar el contenido absoluto del derecho reconocido en el art. 24.2 CE. Contenido cuyo desconocimiento determina la vulneración indirecta del derecho fundamental por parte de los órganos judiciales españoles.

Debemos examinar, por tanto, la interpretación que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y el Tribunal de Justicia de la Unión Europea han realizado del contenido del derecho a un proceso equitativo recogido tanto en el Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y libertades fundamentales como en la Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea.

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha entendido incluido dentro del derecho a un proceso equitativo recogido en el artículo 6 del Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y libertades fundamentales, el derecho de las personas condenadas en rebeldía a que un tribunal se pronuncie de nuevo sobre el fondo del asunto tras oír al acusado. Sin embargo, la inclusión de tal derecho dentro del recogido en el art. 6 CEDH se ha condicionado por la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos a que estas personas, cuando hayan sido informadas de manera efectiva de las diligencias, no hayan renunciado de manera inequívoca a su derecho a comparecer [STEDH caso *Sejdovic c. Italia*, de 1 de marzo de 2006, §§ 82 y ss.].

Así, la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humano ha reconocido que la presencia del acusado en el juicio es un derecho básico de éste, pero no se infringe el art. 6 CEDH cuando el acusado, debidamente emplazado, decida libremente renunciar a su presencia en el juicio, y siempre que cuente durante el mismo con la asistencia de Abogado para la defensa de sus intereses, pues de acuerdo con el Tribunal Europeo de Derechos Humanos “el hecho de que un acusado, a pesar de haber sido debidamente citado, no comparezca, no puede, incluso aunque tal ausencia resulte injustificada, privarle de su derecho a ser defendido mediante un letrado” (STEDH caso *Pelladoah c. Países Bajos*, de 22 de septiembre de 1994, § 40; y en el mismo sentido, SSTEDH caso *Poitrimol c. Francia*, de 23 de noviembre de 1993, § 35; caso *Lala c. Países Bajos*, de 22 de septiembre de 1994, § 33; caso *Van Geyseghem c. Bélgica*, de 21 de enero de 1999, § 34).

Por su parte, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha afirmado que “en lo que atañe al alcance del derecho a la tutela judicial efectiva y a un proceso equitativo previsto en el artículo 47 de la Carta y de los derechos de la defensa garantizados por el artículo 48, apartado 2, de ésta, se ha de precisar que, aunque el derecho del acusado a comparecer en el juicio constituye un elemento esencial del derecho a un proceso equitativo, aquel derecho no es absoluto (véase, en particular, la Sentencia de 6 de septiembre de 2012, *Trade Agency*, C-619/10, Rec. p. I-0000, apartados 52 y 55). El acusado puede renunciar a ese derecho por su libre voluntad, expresa o tácitamente, siempre que la renuncia conste de forma inequívoca, se acompañe de garantías mínimas correspondientes a su gravedad y no se oponga a ningún interés público relevante. Más concretamente, no se produce una vulneración del derecho a un proceso equitativo, aun si el interesado no ha comparecido en el juicio, cuando haya sido informado de la fecha y del lugar del juicio o haya sido defendido por un letrado al que haya conferido mandato a ese efecto” [Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 26 de febrero de 2013, C-399/11, asunto *Melloni*, apartado 49].

En este contexto, tanto la interpretación dada por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos del derecho a un proceso equitativo recogido en el artículo 6 del Convenio europeo como la realizada por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea de los derechos a la tutela judicial efectiva, a un proceso equitativo y de defensa recogidos en los arts. 47 y 48.2 de la Carta, coincidentes en buena medida, operan, en el caso que nos ocupa, como criterios hermenéuticos que nos permiten delimitar la parte de lo que hemos denominado contenido absoluto del derecho a un proceso con todas las garantías, que es la que despliega eficacia *ad extra*; esto es, la que permite delimitar aquellas facultades y garantías cuyo desconocimiento por las autoridades extranjeras puede dar lugar a una vulneración indirecta en caso de que acuerde la entrega por los poderes públicos españoles.

Así debemos afirmar ahora, revisando, por tanto, la doctrina establecida desde la STC 91/2000, que no vulnera el contenido absoluto del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE) la imposición de una condena sin la comparecencia del acusado y sin la posibilidad ulterior de subsanar su falta de presencia en el proceso penal seguido, cuando la falta de comparecencia en el acto del juicio conste que ha sido decidida de forma voluntaria e inequívoca por un acusado debidamente emplazado y éste ha sido efectivamente defendido por Letrado designado.

En consecuencia, ello nos debe conducir derechamente a la desestimación del presente recurso de amparo, pues el órgano judicial, en aplicación del art. 12 de la Ley 3/2003, de 14 de marzo, estimó que no se había producido ninguno de los supuestos que pudieran obstaculizar la entrega del condenado en ausencia al Estado italiano, lo que hacía, a su juicio, improcedente exigir de las autoridades de emisión garantías adicionales. A dicha conclusión llegó como consecuencia del conocimiento de toda una serie de documentos (el informe complementario requerido a la Fiscalía General de la República Italiana, la orden de entrega y la propia documentación aportada por el reclamado) que le llevaron a apreciar, por un lado, no acreditado que los Abogados que el recurrente había designado hubieran dejado de representarle a partir de 2001; y, por otro, que no se produjo falta de defensa, dado que el reclamado era conocedor de la futura celebración del juicio, situándose voluntariamente en rebeldía, y designó dos Abogados de su confianza para su representación y defensa, los cuales intervinieron, en esa calidad, en la primera instancia, en la apelación y en la casación, agotando así las vías de recurso. A la vista de todo ello, la decisión de la Audiencia Nacional de entregar al recurrente a la autoridades italianas sin condicionamiento alguno, no supone una vulneración indirecta del derecho a un proceso con todas las garantías, puesto que ha quedado acreditado que el acusado había sido defendido técnicamente y había renunciado voluntariamente a comparecer.

Por todo lo expuesto, y dado que lo que se dirime en el presente recurso es si la resolución de entrega constituye o no una vulneración “indirecta” del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), procede la denegación del presente recurso de amparo por cuanto la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, con su Auto de fecha de 12 de septiembre de 2008, decidió la entrega de don Stefano Melloni sin vulneración de las exigencias derivadas del contenido absoluto del derecho referido.

FALLO

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

Ha decidido

Denegar el presente recurso de amparo.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a trece de febrero de dos mil catorce.

Voto particular concurrente que formula la Magistrada doña Adela Asua Batarrita a la Sentencia dictada en el recurso de amparo núm. 6922-2008, avocado al Pleno.

En ejercicio de la facultad que me confiere el art. 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y con pleno respeto a la opinión de la mayoría del Pleno, expreso mi discrepancia con la fundamentación jurídica de la Sentencia, en virtud de los argumentos que defendí en la deliberación de la Sala y que expongo a continuación.

Quiero subrayar que mi discrepancia no se refiere a la desestimación del recurso de amparo, criterio que comparto plenamente, sino a su fundamentación jurídica, tanto por lo que dice y hace como por lo que no dice. Comenzaré exponiendo lo que, a mi juicio, esquiva y omite la Sentencia (1) para, después, expresar las razones de mi desacuerdo con las implicaciones de lo que sí dice (2) y, finalmente, concretar mi discrepancia con lo que hace (3).

1. A la Sentencia que resuelve el presente recurso de amparo le antecedió, como es sabido, el planteamiento de nuestra primera cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Ese planteamiento constituyó un hito en la historia de este Tribunal, al que le han seguido posteriormente el de otros tribunales constitucionales europeos. No puede sino celebrarse el diálogo directo entre el Tribunal de Justicia y los tribunales constitucionales nacionales, pues a través de ese diálogo se dará cuerpo progresivamente a un constitucionalismo europeo compartido. Además, la Sentencia del Tribunal de Justicia de 26 de febrero de 2013 que dio respuesta a nuestra cuestión prejudicial encierra aspectos cruciales para la futura articulación de los sistemas de protección de los derechos fundamentales en la Unión Europea.

Por todo ello, considero que la presente Sentencia proporcionaba una excelente ocasión para, continuando con ese diálogo, precisar la relevancia de los derechos fundamentales reconocidos en la Unión no solo en el ámbito de aplicación de nuestra Constitución sino también para la propia función jurisdiccional de este Tribunal como garante de la supremacía de esa Constitución, que se superpone parcialmente a la jurisdicción que el Tribunal de Justicia ejerce en materia de derechos fundamentales.

Recordemos que nuestro ATC 86/2011, de 9 de junio, había justificado el planteamiento de la cuestión de interpretación relativa al art. 53 de la Carta en que el Tribunal de Justicia no se había pronunciado todavía acerca de su sentido y en que dicha disposición era “verdaderamente capital de cara a la clarificación del alcance y la función del sistema de protección de los derechos fundamentales de la Unión Europea, así como su articulación con respecto a las declaraciones de derechos contenidas en las Constituciones de los Estados miembros” (FJ 7).

Sin embargo, la Sentencia aprobada por la mayoría esquiva estas cuestiones centrales y, en su lugar, se alinea con nuestra jurisprudencia precedente, que venía reiterando que el Derecho comunitario no integra el canon de constitucionalidad, que este Tribunal no tiene como misión garantizar la aplicación del Derecho comunitario, y que el Derecho comunitario solo sería relevante desde la perspectiva del art. 10.2 CE, esto es, en relación con la interpretación del alcance de los derechos fundamentales constitucionales.

Así pues, la Sentencia de la mayoría desaprovecha la ocasión de reflexionar y reflejar las importantes transformaciones que la pertenencia a la Unión Europea ocasiona a nuestra función jurisdiccional y a los procesos constitucionales por medio de los cuales se realiza la preeminencia de la Constitución. En particular, no aborda las implicaciones que pueden tener las consideraciones que el Tribunal de Justicia realiza en la Sentencia de 26 de febrero de 2013 acerca del sentido del art. 53 de la Carta para las relaciones entre el ordenamiento estatal y el de la Unión y para las relaciones entre los respectivos órganos supremos de garantía.

Para realizar la necesaria reflexión en este sentido, este Tribunal tendría que haber comenzado por situar la Sentencia Melloni en el contexto más amplio de la jurisprudencia reciente del Tribunal de Justicia, considerando otros importantes pronunciamientos como, por ejemplo, la otra Sentencia dictada por la Gran Sala el mismo día 26 de febrero de 2013 en el asunto *Åkerberg Fransson* o la posterior Sentencia de 30 de mayo de 2013 dictada en respuesta a una cuestión prejudicial promovida por el Consejo Constitucional francés en un asunto también referido a la orden europea de detención y entrega, pero sobre una cuestión no plenamente armonizada.

2. Por otra parte, considero que las referencias que se contienen en el fundamento jurídico 3 son totalmente innecesarias para resolver el recurso de amparo y resultan incoherentes a la luz de la resolución finalmente adoptada.

El fundamento jurídico 2 de la Sentencia recuerda los términos de las cuestiones prejudiciales planteadas por nuestro ATC 86/2011 así como la respuesta que nos proporcionó el Tribunal de Justicia en su Sentencia de 26 de febrero de 2013. Pues bien, inmediatamente después, el fundamento jurídico 3 comienza señalando que, antes de proceder a la determinación del contenido absoluto del derecho fundamental alegado por el demandante de amparo, “debemos, sin embargo, completar la respuesta del Tribunal de Justicia con la doctrina establecida en su día por este Tribunal en la DTC 1/2004, de 13 de diciembre”. No entiendo que este Tribunal pueda o tenga que “completar” las Sentencias que el Tribunal de Justicia adopta en vía prejudicial a instancia nuestra o de otro órgano jurisdiccional de la Unión. A continuación el fundamento jurídico 3 realiza diversas afirmaciones genéricas sin aportar una explicación precisa de su finalidad o utilidad en el marco del presente amparo, pero me preocupa que, por su contenido, ubicación y tono, el fundamento jurídico 3 se interprete como una implícita resistencia a asumir la Sentencia del Tribunal de Justicia de 26 de febrero de 2013, en concreto a la respuesta dada a nuestra tercera pregunta.

Con su respuesta a nuestra tercera cuestión prejudicial, el Tribunal de Justicia ha aclarado que el art. 53 de la Carta no permite que España aplique un nivel de protección más alto que el de la Carta en una materia —la orden europea de detención y entrega— en la que existen normas comunes europeas. De esta forma (y así se plasma en la fundamentación de la Sentencia), el Tribunal de Justicia rechaza rotundamente la interpretación que acompaña a nuestra pregunta y que nuestro Auto favorecía: el art. 53 de la Carta no autoriza a los Estados miembros a aplicar, en el ámbito de aplicación de la Carta (que es el ámbito de aplicación del Derecho de la Unión), un nivel de protección más elevado.

Es sabido que la DTC 1/2004 de este Tribunal, sobre la compatibilidad de la ratificación del Tratado Constitucional con la Constitución española, adujo para sustentar la compatibilidad de la Carta de derechos fundamentales con la Constitución española, entre otros argumentos, una interpretación del art. 53 de la Carta que ahora ha sido rechazada categóricamente por el Tribunal de Justicia. La Sentencia de la mayoría, por tanto, al “completar la respuesta del Tribunal de Justicia con la doctrina establecida en su día por este Tribunal en la DTC 1/2004, de 13 de diciembre”, parece estar indicando que no acepta la respuesta a la tercera pregunta que le ha proporcionado el Tribunal de Justicia, y que considera que el Tribunal Constitucional está facultado para aplicar el nivel de protección eventualmente mayor que puede derivar de la Constitución española en el ámbito de aplicación del Derecho de la Unión. Pues bien, si esa lectura del fundamento jurídico 3 fuera correcta, la Sentencia de la mayoría estaría formulando de forma implícita su rechazo a la primacía del Derecho de la Unión que el Tribunal de Justicia ha vuelto a confirmar precisamente en su Sentencia de 26 de febrero de 2013. Todas las citas que el fundamento jurídico 3 entresaca de la DTC 1/2004 apuntan en la misma dirección: se dirigen a subrayar los límites de la integración europea. La aceptación de la primacía del Derecho de la Unión está condicionada —se reitera hasta tres veces con distintas formulaciones— al respeto de los principios y valores básicos de la Constitución.

A mi juicio, es incoherente que, en un ámbito en el que no existe problema alguno de compatibilidad del Derecho de la Unión Europea con la Constitución española (pues la propia Sentencia se encarga en el fundamento jurídico 4 de reinterpretar y ajustar a la baja el contenido absoluto del derecho fundamental afectado), parezca cuestionarse la primacía incondicionada de dicho Ordenamiento sobre el Derecho interno y se recuerde enfáticamente sus límites. La reiteración de esos límites podría sugerir la existencia de un conflicto profundo entre ambos ordenamientos, postulado que ni se desprende de nuestra jurisprudencia ni creo que sea la opinión mayoritaria del Pleno.

Pero no acaba ahí el fundamento jurídico 3. Creo apreciar además una crítica velada a la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, al recordarle la necesidad de “garantizar y salvaguardar *de manera efectiva un alto nivel de protección* de los derechos fundamentales contenidos en la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea” (énfasis añadido). Si esta fuera la intención de esas palabras, quiero mostrar mi absoluto desacuerdo. Este Tribunal no debe recordarle al Tribunal de Justicia la necesidad de que garantice “de forma efectiva” los derechos fundamentales ni que lo haga con “un alto nivel de protección”. Cada jurisdicción debe aplicar sus propias normas de tutela de los derechos fundamentales, con el nivel de protección que dimane de ellas; no puede ni debe garantizar un nivel más alto de protección que el que esas normas consagran, ni por supuesto un nivel de protección exactamente coincidente con el dispensado por cada una de las Constituciones de los Estados miembros. Sin duda le obliga un mandato (explícito o no) de optimización de los derechos reconocidos, pero eso es distinto a aplicar un alto nivel de protección, el cual puede chocar con otros derechos o con otros valores y fines constitucionales e incluso con garantías constitucionales reconocidas en alguno de los Estados miembros.

Que la intención de crítica al Tribunal de Justicia es real y no mero fruto de mi suspicacia, lo acredita el párrafo que sigue a continuación en el texto y que reproduce íntegramente la advertencia de la DTC 1/2004, según la cual en caso de excesos no remediados por el Tribunal de Justicia, la conservación de la supremacía de la Constitución obligaría al Tribunal Constitucional a abordar tales excesos. Sinceramente no entiendo que, en un supuesto en el que no existe un problema de interpretación divergente ni por supuesto un conflicto con norma constitucional alguna, este Tribunal recuerde y traiga a colación la doctrina formulada en la DTC 1/2004 para los casos hipotéticos y difícilmente concebibles de conflicto con la Constitución española que puedan surgir en la futura dinámica del Derecho de la Unión. Si la mayoría del Pleno consideraba que estábamos ante uno de esos supuestos, debería haberlo argumentado así lisa y llanamente; y si, por el contrario, consideraba que ese no era el caso, sobraba la advertencia.

En suma, en mi opinión la Sentencia debería haber prescindido íntegramente del fundamento jurídico 3, que, en último término, parece dar a entender que este Tribunal está de alguna forma insatisfecho con la respuesta dada por el Tribunal de Justicia.

3. Para resolver el presente recurso de amparo, la Sentencia de la mayoría procede en el fundamento jurídico 4 a reinterpretar *ex* art. 10.2 CE el contenido absoluto del derecho fundamental a un proceso con todas las garantías, con respecto a la interpretación que venía realizando este Tribunal. Considero que de esta forma se vuelve a la posición tradicional del Tribunal Constitucional, criticada desde distintos ámbitos, que considera el art. 10.2 CE como fundamento exclusivo de la eficacia, en esta sede, de los derechos fundamentales reconocidos en el ámbito de la Unión Europea. Ello no es coherente con el propio hecho del planteamiento de nuestras tres cuestiones prejudiciales sobre la validez y la interpretación de diversas normas europeas relevantes para la resolución del recurso de amparo ni, sobre todo, con el contenido de las respuestas dadas por el Tribunal de Justicia. Tanto el planteamiento de nuestras cuestiones prejudiciales como la contestación del Tribunal de Justicia coinciden en un punto: el reconocimiento de la jurisdicción exclusiva y excluyente del Tribunal de Justicia para proteger e interpretar los derechos fundamentales reconocidos en el ámbito de la Unión.

En efecto, en respuesta a las cuestiones prejudiciales formuladas en nuestro ATC 86/2011, la Sentencia del Tribunal de Justicia 26 de febrero de 2013 ha declarado que las condiciones de ejecución de una orden europea de detención y entrega están armonizadas en el Derecho de la Unión y que, por consiguiente, no es posible aplicar el nivel superior de protección derivado del ordenamiento jurídico interno, sino solo el nivel de protección de los derechos fundamentales reconocidos en los arts. 47 y 48.2 de la Carta.

Lo que ha respondido el Tribunal de Justicia a nuestras cuestiones prejudiciales podría servir para integrar vía art. 10.2 CE nuestro canon sobre el contenido absoluto del derecho fundamental a un proceso con todas las garantías del art. 24.2 CE para los supuestos “no relacionados con el ámbito de aplicación del Derecho de la Unión”. Pero en supuestos como el presente, que entran de lleno en el ámbito de aplicación del Derecho de la Unión, no puede ser un mero criterio hermenéutico que podamos manejar con cierta libertad, en conjunción con otros, con el fin de concretar *ex* art. 10.2 CE el contenido absoluto del derecho fundamental. Por el contrario, proporciona el canon que debemos aplicar *ex* art. 93 CE en razón de nuestra pertenencia a la Unión Europea: estando plenamente armonizada la regulación de la ejecución de las ordenes europeas de detención y entrega, lo que hay que aplicar son única y exclusivamente los derechos fundamentales de la Unión, en este caso los derechos fundamentales reconocidos en los arts. 47 y 48 de la Carta tal y como han sido específicamente interpretados, a instancia nuestra, por el Tribunal de Justicia en la Sentencia de 26 de febrero de 2013.

En otras palabras, el fundamento jurídico de la aplicación a las personas afectadas por una orden europea de detención y entrega del nivel de protección que deriva del Derecho de la Unión no puede ser una norma interna como el art. 24.2 CE, por mucho que sea interpretada vía art. 10.2 CE de conformidad con lo que haya declarado a este respecto el Tribunal de Justicia, sino los derechos fundamentales reconocidos en la Unión, tal como han sido interpretados por el Tribunal de Justicia. Derechos fundamentales de la Unión que deben aplicarse en el ordenamiento jurídico español en virtud de la primacía del Derecho de la Unión que este Tribunal ya reconoció en la DTC 1/2004 (FJ 4) y que, por lo demás, frente a lo que pudiera sugerir el retórico fundamento jurídico 3 de la Sentencia de la mayoría, no plantea en este ámbito problema alguno de divergencia con el nivel de protección que consideramos que se desplieg*a ad ext*ra del art. 24.2 CE.

4. Por las razones expuestas, considero insatisfactoria la fundamentación jurídica en que se apoya la Sentencia de la mayoría. Esa fundamentación puede alentar las ideas de que este Tribunal no reconoce la primacía del Derecho de la Unión y de que adopta una posición defensiva de su autonomía jurídica frente a aquel ordenamiento, soslayando la primacía del Derecho de la Unión mediante operaciones interpretativas que cree poder controlar con arreglo al art. 10.2 CE. La idea de que esta jurisdicción no aplica derechos de la Unión sino los derechos fundamentales de la Constitución española, si bien convenientemente interpretados de manera que coincidan indefectiblemente con el nivel de protección reconocido en la Unión, no deja de ser una ficción poco convincente.

Madrid, a trece de febrero de dos mil catorce.

Voto particular concurrente que formula la Magistrada doña Encarnación Roca Trías en relación con la Sentencia dictada en el recurso de amparo núm. 6922-2008.

1. Con el máximo respeto a la posición del resto del Pleno, formulo Voto concurrente respecto de la Sentencia citada en el encabezamiento, por la que se acuerda denegar el amparo a don Stefano Melloni.

El núcleo del problema en el caso Melloni se centra en que el Tribunal Constitucional español ha venido exigiendo para la protección del derecho a la defensa, una condena en presencia, con la garantía de que si no se había realizado así, para la entrega del presunto delincuente reclamado al país donde se ha seguido el procedimiento, debía garantizarse la repetición del juicio, esta vez, en presencia. Sin embargo, la euroorden, en cuya virtud Italia pide a España la entrega inmediata del Sr. Melloni, condenado en ausencia, aunque representado por sus Abogados, no admite esta exigencia e impide la negativa del país europeo para la entrega del condenado en estas circunstancias.

La decisión marco que pone en vigor el procedimiento de la euroorden no hace más que seguir el camino ya iniciado en otros aspectos del Derecho de la Unión, como ocurre en materia de ejecución de decisiones en el ámbito familiar, divorcio, responsabilidad parental, alimentos, sucesiones, títulos europeos, etc. No obstante, la Decisión Marco sobre euroorden no resulta equiparable a estos otros títulos. En este caso concreto, de acuerdo con las resoluciones del Tribunal Constitucional, España reconoce un estándar de protección del derecho a la defensa más alto que el establecido en la citada normativa (aunque habría mucho que hablar de los Reglamentos Bruselas por afectar a los estándares de protección de los derechos fundamentales relacionados con la familia y más concretamente, con los arts. 8 y 12 del Convenio europeo de derechos humanos).

El caso que ahora se somete a la consideración de este Tribunal ha sufrido un largo proceso. Tal y como se deduce de los antecedentes de la presente Sentencia, el Tribunal Constitucional decidió presentar ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) tres cuestiones prejudiciales por ATC 86/2011, de 9 junio. En la aparentemente sencilla STJUE, de 26 febrero 2013, se incide en una de las cuestiones cruciales en el presente y el próximo futuro, es decir, las relaciones entre los Tribunales Constitucionales de los Estados miembros y el Tribunal de Justicia, órgano supremo de la jurisdicción en la Unión Europea, de acuerdo con el art.19.1 del Tratado de la Unión Europea (TUE), que establece que “el Tribunal de Justicia garantizará el respeto del Derecho en la interpretación y aplicación de los Tratado” (asimismo, arts. 251 y siguientes del Tratado de funcionamiento de la Unión Europea).

En concreto, el apartado 59 de la STJUE de 26 de febrero de 2013, dice: “En efecto, según jurisprudencia asentada, en virtud del principio de primacía del Derecho de la Unión, que es una característica esencial del ordenamiento jurídico de la Unión (véanse los dictámenes 1/91, de 14 de diciembre de 1991, Rec. p. I 6079, apartado 21, y 1/09, de 8 de marzo de 2011, Rec. p. I 1137, apartado 65), la invocación por un Estado miembro de las disposiciones del Derecho nacional, aun si son de rango constitucional, no puede afectar a la eficacia del Derecho de la Unión en el territorio de ese Estado (véanse, en especial, las sentencias de 17 de diciembre de 1970, *Internationale Handelsgesellschaft*, 11/70, Rec. p. 1125, apartado 3, y de 8 de septiembre de 2010, *Winner Wetten*, C 409/06, Rec. p. I 8015, apartado 61)”. Si bien el Tribunal Justicia de la Unión Europea admite las excepciones de acuerdo con el art. 53 de la Carta, la sentencia mantiene que “el artículo 4 bis, apartado 1, de la Decisión marco 2002/584 no atribuye a los Estados miembros la facultad de denegar la ejecución de una orden de detención europea cuando el interesado se halla en alguno de los cuatro supuestos enumerados en esa disposición”, de modo que en el ámbito de la denominada “euro orden”, que lleva a cabo una “armonización de las condiciones de ejecución de una orden de detención europea en casos de condena en rebeldía” y que “refleja el consenso alcanzado por los Estados miembros en su conjunto”, “permitir que un Estado miembro invocara el artículo 53 de la Carta para subordinar la entrega de una persona condenada en rebeldía a la condición, no prevista por la Decisión marco 2009/299, de que la condena pueda ser revisada en el Estado miembro emisor, para evitar que se lesionen el derecho a un proceso con todas las garantías y los derechos de la defensa protegidos por la Constitución del Estado miembro de ejecución, conduciría, al poner en cuestión la uniformidad del nivel de protección de los derechos fundamentales definido por esa Decisión marco, a contravenir los principios de confianza y de reconocimiento mutuo, que ésta pretende reforzar, y por consiguiente a comprometer la efectividad de la referida Decisión marco” (apartados 62 y 63 de la STJUE de 26 de febrero de 2013).

2. Este Tribunal se enfrentaba, por primera vez, al cumplimiento una decisión dictada por el Tribunal de Justicia que, en ejercicio de su competencia y como consecuencia del planteamiento de tres cuestiones prejudiciales planteadas, exigía un estándar de protección respecto del derecho de defensa en los procedimientos de euroorden, inferior del que hasta ahora se había mantenido. Debo decir que si bien comparto el fallo de la Sentencia que desestima el recurso de amparo, en el que se solicitaba la aplicación del canon aplicado por este Tribunal hasta la presente resolución, no puedo hacerlo respecto de las razones jurídicas sobre las que sustenta dicho cambio de estándar.

En efecto, no puedo admitir que la modificación de una doctrina consolidada que este Tribunal ha establecido en la interpretación del art 24.2 CE desde la STC 91/2000, de 30 de marzo, no se produzca como consecuencia de la STJUE de 26 de febrero de 2013 (caso *Melloni*), que interpreta las condiciones para la ejecución de una euroorden dictada en ausencia, aunque con representación procesal del acusado, soslayando que el Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha dictado esta resolución a instancias del propio Tribunal Constitucional, como consecuencia de la interposición de una cuestión prejudicial, sino porque este haya reconsiderado, legítimamente, su doctrina anterior. Con tal manera de proceder, el Pleno, si bien cumple con el estándar europeo, deja abiertas a la ambigüedad cuestiones verdaderamente importantes que no favorecen la lógica de la Unión que, no olvidemos, encuentra su sustento en los principios de la lealtad y cooperación leal, primacía y subsidiariedad del derecho de la Unión en el ámbito de sus competencias y respeto por la identidad constitucional recíproca.

A mi juicio, dicha vía de colaboración que comenzó con el planteamiento de la cuestión prejudicial, debería haber quedado completada desde el respeto a los principios ya citados, y en concreto, los de primacía, unidad y efectividad del derecho europeo, contenidos en la Carta. Reconocer la función de cada Tribunal, cuando se respeta el ámbito competencial de cada uno, coadyuva también a la efectividad real del llamado “diálogo entre Tribunales”. En el ámbito del derecho de la Unión —y tras haber constatado que no se produjo una vulneración de la Constitución nacional en los términos en los que explicaré—, su aplicación debe observarse teniendo en cuenta argumentos más ajustados a la realidad europea.

Como ya se expusiera en el Voto particular formulado por el Magistrado don Pedro Cruz Villalón a la STC 91/2000, de 30 de marzo, FJ 4, “la categoría de las ‘vulneraciones indirectas’ debe someterse a una relativización determinante cuando estamos ante Estados que, desde hace medio siglo, se encuentran integrados en una misma comunidad de derechos y libertades”. En materia de derechos, además, no puede soslayarse el valor vinculante que el art. 6.1 TUE otorgó a la Carta de derechos fundamentales de la Unión (en el sentido expuesto, *vid*. los Votos particulares formulados por don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez y don Pablo Pérez Tremps, a la STC 199/2009, de 28 de septiembre).

Por ello, y si cabe ahora con más razón dado el nuevo escenario europeo en el que nos encontramos, el Pleno debió sustentar su decisión de rebajar el estándar en el ámbito europeo, hasta ese momento entendido para el sistema de extradición, desde la perspectiva de dichos principios informadores. Se debe tener en cuenta que nos encontramos un nuevo estándar de protección del derecho a la defensa en la interpretación del art 24.2 CE que este Tribunal había establecido, entre otras, en la STC 91/2000, de 30 de marzo, y que fue acordado por los países europeos (Decisión Marco 2002, posteriormente modificada por la Decisión Marco 2009/299), entre ellos España y en gran parte a instancias suyas.

3. El art. 2 del Tratado de Lisboa dice que “la Unión se fundamenta en los valores de respeto de la dignidad humana, libertad, democracia, igualdad, Estado de derecho y respeto de los derechos humanos”. La prioridad del Derecho europeo abre unos nuevos problemas cuando se trata de la aplicación de los derechos fundamentales. Pueden citarse en este sentido las resoluciones de los Tribunales europeos que niegan que la integración europea pueda llegar a violar los derechos fundamentales de los ciudadanos de cada uno de los estados. Así la doctrina cita las Sentencias italianas de 27 de diciembre de 1973 (caso *Frontini*), 8 de junio de 1984 (caso *Granital*) y 21 de abril de 1989 (caso *Fragd*). Especialmente significativas son la decisión del Tribunal Constitucional alemán, (*Bundesverfassungsgericht*), conocida con el nombre de *Solange* 1 (29 de mayo de 1974), al afirmar que “en tanto” las Comunidades europeas no contaran con un catálogo de derechos fundamentales, cualquier Juez nacional, tras haber planteado la cuestión prejudicial al Tribunal de Justicia, podía dirigirse al Tribunal Constitucional si no resultaba convencido de la respuesta; el Tribunal, sin embargo, en la conocida como *Solange* 2, (22 de octubre de 1986) dijo que “en tanto” las Comunidades garanticen de manera general la protección efectiva de los derechos fundamentales frente al poder soberano de las Comunidades, no correspondería al Tribunal examinar la conformidad del Derecho comunitario con los derechos fundamentales reconocidos en el ordenamiento alemán.

Los Tribunales Constitucionales europeos han utilizado dos cánones para enjuiciar el hipotético enfrentamiento entre la prioridad del Derecho europeo y la protección constitucional interna de los Derechos fundamentales reconocidos en las distintas constituciones. El primero se utiliza a partir de la resolución alemana *Solange* 2, y consiste en la doctrina de la “protección equivalente”, en el sentido de que cuando existan derechos reconocidos a nivel europeo (aunque no en el Convenio europeo de derechos humanos), los tribunales nacionales no deberán enjuiciar una hipotética confrontación. En este sentido, la decisión del Consejo Constitucional francés de 29 de octubre de 2004 y la STEDH caso *Bosphorus*, de 30 de junio de 2005. El segundo consiste en el denominado “estándar mínimo de protección”. Este es el aceptado de alguna forma en la Declaración de este Tribunal 1/2004, de 13 de diciembre, en donde se señala que “claramente se advierte que la Carta se concibe, en todo caso, como una garantía de mínimos, sobre los cuales puede desarrollarse el contenido de cada derecho y libertad hasta alcanzar la densidad de contenido asegurada en cada caso por el Derecho interno”. Se añadía allí que “en el caso difícilmente concebible de que la ulterior dinámica del Derecho de la Unión Europea llegase a resultar inconciliable este Derecho con la Constitución española, sin que los hipotéticos excesos del derecho europeo respecto de la propia Constitución europea fueran remediados por los cauces ordinarios previstos en ésta”, actuaría en última instancia en pro de la conservación de la soberanía del pueblo español y de la supremacía de la Constitución a través de los mecanismos constitucionales pertinentes.

Como se afirmó en el Voto particular formulado por el Magistrado don Pablo Pérez Tremps a la STC 199/2009, FJ 1, en la cultura común de los derechos fundamentales de los países miembros de la Unión Europea, “la equivalencia en la protección de esos derechos no se traduce, o no debe traducirse, en una mera equivalencia formal, sino también en la aceptación de la suficiencia de “las garantías sustanciales ofrecidas y [de] los mecanismos previstos para su control” (STEDH caso *Bosphorus c. Irlanda*, de 30 de junio de 2005, § 155), coronado en todo caso, como ya se ha indicado, por la labor del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Ese principio de equivalencia y de suficiencia en la protección resulta especialmente claro y exigible en el seno de la Unión Europea, que sólo adquiere sentido como proyecto político y jurídico sobre la base de la confianza legítima en las instituciones comunitarias y en los demás Estados miembros”.

4. Como ya he apuntado, el Pleno en la Sentencia a la que formulo este Voto concurrente, se limita, sin embargo, a reconsiderar, legítimamente, por otra parte, su doctrina anterior. Con esta manera de proceder, se deja traslucir lo que, en el fondo, siempre late en este tipo de situaciones en las que, como en el espacio europeo, coinciden dos tribunales competentes, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea y el Tribunal Constitucional, sin dejar de lado el Tribunal Europeo de Derechos humanos, que ahora no se cuestiona: la defensa de la competencia del Tribunal Constitucional en el ámbito de los derechos fundamentales. Pero, sobre todo ocurre que, ante la falta de un reconocimiento claro de la competencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en esta competencia, aceptada, sin embargo, al plantearse las cuestiones prejudiciales, no sólo no se soslayan cuestiones que me parecen fundamentales para el entendimiento de la lógica de la Unión, sino que se llega a conclusiones que no comparto. Es cierto que, desde el momento en que se ha incorporado al Derecho de la Unión la Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea, a la que el art. 6.1 TUE atribuye “el mismo valor jurídico que los tratados”, se produce un entrecruzamiento de competencias sobre la misma materia. No puede decirse que como consecuencia de la adhesión de España a la Comunidad Económica Europea (CEE), en 1985, el Tribunal Constitucional haya perdido competencias en la protección de los derechos fundamentales, pero sí que en tanto que existen derechos protegidos a nivel europeo, como consecuencia de la incorporación de la Carta al ordenamiento jurídico europeo, el Tribunal Constitucional debe examinar su competencia cuando se trata de la aplicación de estos derechos fundamentales. Ello ha llevado al Tribunal Constitucional a admitir determinadas decisiones del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, sobre todo, en aplicación del principio de igualdad (*vid*. SSTC 41/2013, de 14 de febrero; y 61/2013, de 14 de marzo).

De acuerdo con ello, a mi juicio, y una vez constatado que la decisión del Tribunal de Justicia de la Unión Europea se ejercía en el ámbito de su competencia y que la interpretación de las exigencias derivadas de los arts. 47 y 48.2 de la Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea que se establece en la STJ de 26 de febrero de 2013, no afectaba a los límites materiales de la Constitución, este Tribunal debió haber aplicado abiertamente el estándar común marcado por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, máxime cuando, como de la propia Sentencia de cuya argumentación discrepo, se desprende que éste respeta la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, tal y como así requiere art. 52.3 Carta de derechos fundamentales de la Unión. Tengo que advertir, no obstante, que si bien dichos límites no se encuentran recogidos expresamente en el art. 93 CE, creo que puede entenderse, como así consideró en su día este Tribunal en la DTC 1/2004, de 13 de diciembre, FJ 2, que “implícitamente se derivan de la Constitución y del sentido esencial del propio precepto” y que “se traducen en el respeto de la soberanía del Estado, de nuestras estructuras constitucionales básicas y del sistema de valores y principios fundamentales consagrados en nuestra Constitución, en el que los derechos fundamentales adquieren sustantividad propia (art. 10.1 CE)”. Hago mías, con la salvedad de las diferencias normativas obvias, las palabras que el Magistrado don Pedro Cruz Villalón en el voto particular ya mencionado: “Creo … que la labor de indagación del contenido absoluto del derecho a la defensa (art. 24.2 CE) es innecesaria cuando existe una norma de ámbito supranacional, respecto de la que no se suscitan dudas de constitucionalidad, que aborda específicamente el problema de la extradición de los condenados en rebeldía en el marco del Convenio Europeo de Extradición, el art. 3.1 del segundo Protocolo adicional al mismo, ratificado por nuestro país sin formulación de reserva alguna” (FJ 4). Dicha afirmación toma más fuerza ahora: no nos encontramos ante Tratado Internacional a los efectos dispuestos en el art. 10.2 CE, sino ante un sistema incluido como consecuencia de la cesión de competencias llevada a cabo a través del art. 93 CE.

5. La argumentación de la Sentencia comienza haciendo referencia a la citada DTC 1/2004 (*vid*. FJ 3), sobre la cual, sostiene, debe completarse la respuesta del Tribunal de Justicia. Una afirmación sobre la que, dada la ausencia de explicación al respecto, no puedo hacer consideración alguna. No obstante, sí advertiré, porque me parece pertinente, que la utilización de los criterios hermenéuticos de la citada Declaración, deben asumirse desde el bien entendido que dicha Declaración se realizó sobre un texto, la *non nata* Constitución europea, que no es el que actualmente se encuentra en vigor. Y añadiré que sobre el Tratado de Lisboa este Tribunal no ha tenido oportunidad de pronunciarse, pues únicamente puede hacerlo a instancia de parte, y que fue firmado sin formulación de reserva alguna. Hechas dichas precisiones, lo cierto es que la Sentencia, después de hacer referencia a ciertos pasajes de la DTC 1/2004, en especial sobre la función del Tribunal ante una hipotética incompatibilidad, guarda silencio sobre una cuestión fundamental: la ausencia de dudas de constitucionalidad, de lo que cabe concluir, aunque sea por omisión, que el Pleno ha entendido que la STJUE no traspasa, como así yo también lo creo, los límites que, en su día, y ante la ratificación de la Constitución europea, fueron impuestos por este Tribunal.

Tras la transcripción de diferentes pasajes de la Declaración, y sin aplicación alguna al caso, la Sentencia se limita a afirmar que al Tribunal Constitucional “no le corresponde realizar un control de validez del derecho adoptado por las instituciones de la Unión, control que debe realizar, en todo caso, al Tribunal de Justicia al resolver, entre otros procesos, las cuestiones prejudiciales de validez que, en su caso, se le planteen”; y que “es fundamentalmente a través de éstas, así como de las cuestiones prejudiciales de interpretación, como se le ofrece al Tribunal de Justicia la oportunidad de garantizar y salvaguardar de manera efectiva un alto nivel de protección de los derechos fundamentales contenidos en la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea”; “alto nivel de protección”, que, quiero entender no se refiere al más intenso.

Estas referencias hechas en relación con el Derecho de la Unión, pierden todo su sentido, sin embargo, cuando el canon de control que la Sentencia entiende debe aplicarse para enjuiciar la constitucionalidad del Auto recurrido “ha de ser integrado por los tratados y acuerdos internacionales sobre protección de los derechos fundamentales y las libertades públicas ratificados por España”. Es decir, el Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y libertades fundamentales y la Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea, y la interpretación que de los mismos llevan a cabo los órganos de garantía establecidos por esos mismos tratados y acuerdos internacionales.

Está argumentación, en principio tan inocua, no está exenta de consecuencias que derivan, al parecer de quien firma este Voto particular, de cuestiones que no están bien resueltas en la Sentencia.

6. En efecto, equiparar en la Sentencia ambos niveles de protección, Tribunal de Justicia de la Unión Europea y Tribunal Europeo de Derechos Humanos, pone en entredicho principios, a mi juicio, básicos para la construcción europea. Sobre ellos debería haberse sustentado la decisión del Pleno, coadyuvando, de esta manera, en favor de un diálogo entre Tribunales eficaz y no sólo aparente, una vez confirmada en el fundamento jurídico 3, aunque fuera por omisión, la inexistencia de confrontación con la Constitución española. Y ello, por las siguientes razones:

a) En primer lugar, el derecho de la Unión Europea no es Derecho internacional en el territorio de los Estados miembros; las decisiones no son de la Unión Europea, sino de sus miembros que se sientan en los organismos comunitarios y en el Parlamento europeo y, por ello, los Reglamentos tienen efecto inmediato en los ordenamientos jurídicos nacionales. Los Estados han cedido soberanía a la Unión Europea y por ello el art. 93 CE establece: “Mediante Ley orgánica se podrá autorizar la celebración de tratados por los que se atribuya a una organización o institución internacional el ejercicio de competencias derivadas de la Constitución. Corresponde a las Cortes Generales o al Gobierno, según los casos, la garantía del cumplimiento de estos tratados y de las resoluciones emanadas de los organismos internacionales o supranacionales titulares de la cesión”. Artículo fundamental en la discusión de este caso.

b) En el ámbito de aplicación del Derecho de la Unión, el contenido de los derechos fundamentales queda fijado por sus normas y por la interpretación que de ellas y de los derechos de la Carta haga el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, el cual conforma una interpretación sustantiva uniforme de los mismos, canon, parámetro o estándar supranacional de derechos, que debe sustentarse en el respeto de las tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros y los derechos protegidos por el Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales (art. 6.3 TUE), tal y como dichos derechos son interpretados por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (art. 52.3 de la Carta de derechos fundamentales de la Unión; y STJ de 22 de diciembre de 2010, *DEB Deutsche Energiehandels- und Beratungsgesellschaft mb*H, C-279/09, apartado 35). Dicho canon, parámetro o estándar supranacional no puede ser eludido, salvo en aquellos casos en que se traspasen los límites ya referidos. Esto es particularmente cierto en el caso de la orden europea de detención y entrega: un mecanismo de cooperación entre las autoridades judiciales entre los Estados miembros de la Unión, que comparten un espacio común de libertad, seguridad y justicia basado en el respeto de los derechos humanos y el Estado de Derecho.

c) Todos los Jueces y Tribunales nacionales deben aplicar el derecho europeo y por ello, todos, sin excepción, son “jueces europeos” cuando se trate de dicha aplicación. También en materia de derechos fundamentales, y en la aplicación del Derecho de la Unión, deben atender al estándar europeo, con la posibilidad, no obstante, de que, en el supuesto de que la normativa comunitaria deje margen a la discrecionalidad, recurran, si así lo estiman, al canon nacional (STJ de 26 de febrero de 2013, asunt*o Akerberg Franns*on).

También debe actuar así la jurisdicción constitucional, como lo demuestra que el propio Tribunal Constitucional, en el Auto de planteamiento de la cuestión prejudicial, se reconozca como “órgano jurisdiccional” en el sentido de lo dispuesto en el art. 267 del Tratado de funcionamiento de la Unión Europea [ATC 86/2011, de 9 de junio, FJ 4 e)]. Establece el citado art. 267, que el Tribunal de Justicia de la Unión Europea será competente para pronunciarse, con carácter prejudicial, sobre la interpretación de los Tratados y sobre la validez e interpretación de los actos adoptados por las instituciones, órganos u organismos de la Unión, cuando así se lo plantease un órgano jurisdiccional de uno de los Estados miembros por estimar necesaria una decisión al respecto para poder emitir su fallo. De lo expuesto se deriva claramente que cuando un Tribunal de uno de los Estados miembros decide interponer este tipo de cuestión, está reconociendo que el competente para resolverla, es el Tribunal ante el que se formula dicha cuestión, salvo que su decisión afecte a los límites materiales de la Constitución, en los términos ya expuestos. Es cierto que el problema es complejo y ha producido diversas soluciones en los diferentes Tribunales europeos (caso checo), pero ello debe relacionarse con los cánones a los que antes me he referido.

d) La euroorden sustituye a la extradición en el marco de los países europeos, pero no en relación con países terceros, por lo que al no compartir los mismos principios, no se mostraba necesario ni, incluso, conveniente establecer un único canon de protección del derecho a la defensa.

En efecto, debe hacerse notar, y esta es una diferencia fundamental, que los países miembros de la Unión Europea comparten una cultura de los derechos fundamentales, precisamente derivada de su pertenencia a este ente supranacional (art. 93 CE), de la que carece el resto de los Estados. El reconocimiento de un nivel de protección inferior del derecho a la defensa en relación a la euroorden proviene de la aplicación del aludido principio de confianza mutua, porque todos los países europeos comparten unos mismos o equivalentes sistema de protección, al haber aceptado en el Tratado de Lisboa los derechos reconocidos en él.

Precisamente por ello, y porque este Tribunal no se encuentra sometido al cumplimiento del Derecho de la Unión en materia de extradición con terceros países no integrados en la Unión Europea, no tiene por qué verse limitado a los estándares europeos. El canon, parámetro o estándar constitucional pudiera ser otro diferente; incluso haber permanecido el mismo, pero como consecuencia, y en este caso sí, de la aplicación del art. 10.2 CE.

La Sentencia afirma con carácter general que “mientras que los poderes públicos españoles se hallan vinculados de modo incondicionado *ad intra* por los derechos fundamentales, tal y como éstos han sido consagrados por la Constitución, el contenido vinculante de los derechos fundamentales cuando se proyectan *ad extra* es más reducido”. Y me pregunto: ¿incluso en los Estados que soliciten la extradición y no compartan la misma concepción de los derechos y libertades?, ¿cuál es la razón para entender que debe ser más reducido? Estas y otras preguntas surgen como consecuencia de esta decisión, de modo que un cambio tan radical de postura tras una jurisprudencia constante iniciada en el año 2000, requería, con todos mis respetos, de una motivación más argumentada; salvo que hubiéramos admitido claramente que se trataba de una Sentencia de ejecución y no de una Sentencia dictada en amparo con cambio de doctrina, lo cual a mi juicio, hubiera constituido un comportamiento más acorde con nuestra función como órgano judicial europeo y hubiera evitado entrar en un tema tangencial como lo era la “extradición”, cuando de lo que se estaba tratando era de la euro orden.

Ya advertía el Magistrado don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, en su ya mencionado Voto particular, que la naturaleza de ambas instituciones —extradición y euro orden— es claramente distinta y que las Sentencias que se invocaban en la Sentencia de la que él discrepaba no se habían “detenido a razonarlo o a negarlo, impidiéndonos advertir cuál ha sido el proceso lógico que ha aconsejado extender los efectos de la primera a la segunda”. Lo dicho puede ser trasladado a la presente Sentencia.

7. En conclusión, no estoy de acuerdo con la argumentación contenida en el texto de la Sentencia aprobada por el Pleno, por las siguientes razones que resultan de los argumentos expuestos:

1º El Pleno no especifica cuáles son los motivos por los que se accede al cambio de los cánones hasta ahora utilizados en nuestro sistema que conforman la interpretación del derecho a la defensa.

2º No se alude a la naturaleza del Derecho de la Unión respecto a los derechos y deberes contenidos en la Carta.

3º No se incluyen criterios o cánones constitucionales que deban regir en las extradiciones a países terceros. Se deja sin solución el problema.

4º En definitiva, el Tribunal Constitucional no asume su papel de Juez europeo.

Y en este sentido emito mi Voto particular concurrente.

Madrid, a trece de febrero de dos mil catorce.

Voto particular concurrente que formula el Magistrado don Andrés Ollero Tassara en relación con la Sentencia del Pleno de 13 de febrero de 2014 dictada en el recurso de amparo avocado núm. 6922-2008.

Con el máximo respeto a la posición mayoritaria del resto de la Sala, y en ejercicio de la facultad conferida por el art. 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, formulo Voto concurrente respecto de la Sentencia citada en el encabezamiento.

1. En primer lugar debo manifestar que comparto el fallo y parte de la fundamentación jurídica que lo sustenta. Tal y como expresé en la deliberación, mi discrepancia se refiere al alcance que en dichos fundamentos se atribuye a nuestra resolución.

Comparto nuestro reconocimiento de la vinculación que deriva, vía art. 93 CE, para el Reino de España de la condición de Estado miembro de la Unión Europea. Suscribo, sin embargo a la vez, en todo su alcance la afirmación de nuestra Declaración 1/2004, de 13 de diciembre, FJ 2, citada en el fundamento jurídico 3 de la presente Sentencia: “la cesión constitucional que el art. 93 CE posibilita tiene a su vez límites materiales”. “[N]o recogidos expresamente en el precepto constitucional, pero que implícitamente se derivan de la Constitución y del sentido esencial del propio precepto, se traducen en el respeto de la soberanía del Estado, de nuestras estructuras constitucionales básicas y del sistema valores y principios fundamentales consagrados en nuestra Constitución, en el que los derechos fundamentales adquieren sustantividad propia (art. 10.1 CE)”. No en vano “la Constitución exige que el Ordenamiento aceptado como consecuencia de la cesión sea compatible con sus principios y valores básicos”.

En efecto, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, con sede en Luxemburgo, ha ido consolidando jurisprudencia inspirada en las tradiciones constitucionales de los Estados miembros sobre el contenido mínimo de protección de los derechos fundamentales por el que han de considerarse vinculados. A su determinación ha contribuido decisivamente la inclusión entre los Tratados de la Carta europea de derechos fundamentales. En modo alguno se pretendía con ello condicionar posibles sobreprotecciones en vigor en los diversos Estados. Similar situación deriva de la vinculación de España al Convenio de Roma del Consejo de Europa y a la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos con sede en Estrasburgo. También en este caso, su jurisprudencia establece unos contenidos inexcusables de protección de los derechos, sin excluir con ello la posible sobreprotección establecidas en los Estados signatarios.

En el caso de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión los hechos han acabado demostrando que en determinadas ocasiones, tanto en España como en otros Estados miembros, alguna sobreprotección establecida se ve sin embargo obligadamente excluida como consecuencia de la normativa comunitaria; como ocurre en el caso presente, dado el alcance de la “euroorden” destinada a combatir con mayor eficacia la delincuencia transnacional en el ámbito de la Unión.

2. Aceptando que todo ello ha de llevarnos a reconocer determinadas excepciones respecto al nivel de protección de los derechos establecido por nuestra doctrina, en nuestra relación con Estados igualmente vinculados por la citada “euroorden”, no acabo de compartir la afirmación del fundamento jurídico 4 de esta Sentencia con el único argumento de la respuesta del Tribunal de Luxemburgo a nuestra primera cuestión prejudicial, de que, “una vez recordada la doctrina de este Tribunal en relación con las vulneraciones indirectas de los derechos fundamentales y su concreta aplicación al ámbito del derecho fundamental a un juicio justo”, debamos “proceder a revisar la caracterización que este Tribunal ha venido realizando hasta ahora del denominado contenido absoluto del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE)”, que ha venido rigiendo nuestra relación con países ajenos a la citada norma comunitaria. No veo razón alguna para la que el trato excepcional que del artículo 93 CE deriva haya de hacerse extensivo a la inmensa mayoría de países ajenos a la Unión Europea. Tal diversidad de trato no es muy distinta de la generada, mediando reforma constitucional, del art. 13 CE, en lo relativo al derecho fundamental a sufragio pasivo, y no meramente activo, en las elecciones locales.

Aun en el caso de que —por otros motivos, no apuntados en esta Sentencia— se considerara que debíamos abandonar la sobreprotección de la tutela judicial implícita en nuestra doctrina, no sería esta la ocasión más oportuna para llevar a cabo tal justificación: un concreto recurso de amparo planteado por un ciudadano de un Estado miembro de la Unión Europea, igualmente vinculado por la “euroorden”. No me parece que la mejor manera de inaugurar lo que se vislumbra como un laborioso “diálogo de Tribunales” entre el Constitucional español y el de Justicia de la Unión Europea, sea prestarle innecesariamente aire de monólogo con obligado asentimiento.

3. Estimo, por otra parte, que la situación planteada debiera haber animado a nuestro Tribunal a recordar la conveniencia de que la Unión Europea suscriba a su vez el Tratado de Roma, para evitar que sus Estados miembros se vean obligados en incómodo escorzo a un innecesario diálogo a tres, a la hora de fijar los obligados contenidos mínimos en la protección de los derechos humanos.

En este sentido emito mi Voto particular concurrente.

Madrid, a trece de febrero de dos mil catorce.

SENTENCIA 27/2014, de 13 de febrero de 2014

Pleno

("BOE" núm. 60, de 11 de marzo de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:27

Conflicto positivo de competencia 443-2013. Planteado por el Gobierno de la Generalitat de Cataluña en relación con diversos preceptos del Real Decreto 1529/2012, por el que se desarrolla el contrato para la formación y el aprendizaje y se establecen las bases de la formación profesional dual.

Competencias sobre educación y en materia laboral: nulidad del precepto reglamentario que atribuye al Servicio Público de Empleo Estatal la competencia para autorizar y evaluar las actividades formativas que se realicen en diversas Comunidades Autónomas (STC 111/2012). Voto particular.

1. El precepto impugnado excede de las competencias estatales *ex* art. 149.1.7 CE, siendo inconstitucional y nulo, pues no ha quedado acreditado que en el supuesto de que una empresa suscriba contratos para la formación y el aprendizaje en más de una Comunidad Autónoma sea imprescindible que su autorización, así como su seguimiento y evaluación, corresponda al Servicio Público de Empleo Estatal, no apreciándose ni la existencia de intereses contrapuestos por parte de las Comunidades Autónomas ni la necesidad de valoración global de unos datos de los que solamente dispondría un órgano estatal [FJ 5].

2. Declarada la inconstitucionalidad del precepto relativo a la autorización, seguimiento y evaluación de la actividad formativa del contrato para la formación y el aprendizaje lo mismo ha de suceder con la disposición final primera, si bien exclusivamente en la medida en que enuncia el título competencial, art. 149.1.7 CE, que ya hemos determinado que no presta amparo al precepto mencionado [FJ 9].

3. El inciso cuestionado, al determinar que los servicios públicos de empleo deben llevar a cabo la orientación a las empresas y a las personas trabajadoras sobre el contrato de formación y aprendizaje, exclusivamente, con los medios de los que dispongan, no incide en la capacidad de la Generalitat de Cataluña de organizar su Administración laboral, ni impide que establezca la forma de llevar a cabo dichas tareas en la forma que estime más conveniente para la consecución de la finalidad pretendida [FJ 6].

4. La regulación de la coordinación entre la empresa y el centro educativo de la actividad formativa en el ámbito de la formación profesional dual no excede de lo básico, pues se trata de un aspecto necesario para la evaluación de los conocimientos y capacidades de los alumnos y se justifica por la necesidad de asegurar unas condiciones mínimas de igualdad para la evaluación y acreditación de sus competencias, sin que impida a la Comunidad Autónoma establecer otros mecanismos para garantizar dicha coordinación en el ámbito de sus competencias [FJ 7].

5. El carácter unitario de los proyectos de formación profesional dual presentados por empresas cuyo ámbito de aplicación afecte a más de una Comunidad Autónoma, que requiere una autorización única, sin posibilidad de fragmentación, justifica que el legislador haya atribuido tal competencia a un único titular —el Estado— a fin de garantizar la finalidad de la actuación administrativa [FJ 8].

6. Doctrina sobre el orden constitucional de distribución de competencias en materia laboral *ex* art. 149.1.7 CE (SSTC 249/1998, 111/2012, 194/2012) [FFJJ 3, 5].

7. Doctrina sobre orden constitucional de distribución competencias en materia de educación *ex* art. 149.1.30 CE (SSTC 77/1985, 111/2012, 212/2012) [FJ 3].

8. Doctrina sobre el principio de territorialidad de las competencias ejecutivas autonómicas y la utilización de la supraterritorialidad como criterio de atribución de competencias al Estado (STC 37/1981, 194/2011, 95/2013) [FJ 4].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Enrique López y López, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el conflicto positivo de competencia núm. 443-2013 interpuesto por el Gobierno de la Generalitat de Cataluña contra los arts. 16.8; último inciso del párrafo primero del art. 22.2; 30.5; 31.2 y disposición final primera del Real Decreto 1529/2012, de 8 de noviembre, por el que se desarrolla el contrato para la formación y el aprendizaje y se establecen las bases de la formación profesional dual. Ha formulado alegaciones el Abogado del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Luis Ignacio Ortega Álvarez, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 24 de enero de 2013, la Letrada de la Generalitat de Cataluña, en la representación que legalmente ostenta, promueve conflicto positivo de competencia contra los arts. 16.8; último inciso del párrafo primero del art. 22.2; 30.5; 31.2 y disposición final primera del Real Decreto 1529/2012, de 8 de noviembre, por el que se desarrolla el contrato para la formación y el aprendizaje y se establecen las bases de la formación profesional dual.

El conflicto se fundamenta en los motivos que, resumidamente, se exponen a continuación:

La Letrada de la Generalitat de Cataluña, tras hacer referencia al cumplimiento de los trámites preceptivos para el planteamiento del conflicto, comienza señalando que el Real Decreto 1529/2012 constituye, por un lado, el desarrollo reglamentario de la regulación del contrato para la formación y el aprendizaje, y, por otro, establece las bases de la formación profesional dual. El citado contrato para la formación y el aprendizaje fue introducido, como una modalidad de los contratos formativos, por el Real Decreto-ley 10/2011, de 26 de agosto, con el objeto de favorecer la inserción laboral y la calificación profesional de los menores de 25 años. El mencionado Real Decreto-ley 10/2011 difiere al desarrollo reglamentario —que se efectúa mediante el Real Decreto 1529/2012, objeto de este conflicto— la concreción del sistema de impartición y de las características de la formación de los trabajadores en los centros formativos, así como el reconocimiento de éstos.

La representación procesal de la Generalitat de Cataluña sostiene que la regulación que el Real Decreto 1529/2012 efectúa de esa modalidad contractual y de la formación profesional dual integrada en el sistema educativo no respeta el sistema de distribución de competencias derivado de la Constitución y del Estatuto de Autonomía de Cataluña, puesto que, en los aspectos relativos al régimen de autorizaciones, información y control en la aplicación por las empresas y los centros docentes de esa modalidad contractual y de esa modalidad de oferta de formación profesional integrada en el sistema educativo, se violentan las competencias de la Generalitat.

Expone a continuación el marco competencial en el que se inserta el presente conflicto señalando que, conforme a la disposición final primera del Real Decreto 1529/2012, la regulación que el título II realiza de las materias laboral y de seguridad social se dicta al amparo de los arts. 149.1.7 y 149.1.17 CE, mientras que la regulación de la nueva modalidad de formación profesional integrada en el sistema educativo se ampara en el art. 149.1.30 CE. Nada objeta la Letrada de la Generalitat de Cataluña a esa delimitación competencial, más allá de señalar ciertas imprecisiones en relación con el contrato de aprendizaje, en cuanto que el mismo recoge aspectos no estrictamente laborales, pero que no inciden en la controversia que se plantea.

La regulación de la actividad formativa del contrato para la formación y el aprendizaje con incidencia en el presente conflicto se concreta por la Letrada de la Generalitat de Cataluña en la atribución a un órgano estatal de funciones ejecutivas que el Estado no puede atribuirse en base a los efectos supraterritoriales derivados de la actuación administrativa, ni desde el título competencial referido a la materia laboral ni mucho menos desde su competencia en materia educativa. El conflicto se plantea en relación con la regulación de la actividad formativa del contrato de formación y aprendizaje, por la afectación de las competencias de la Generalitat que comporta la atribución de funciones ejecutivas a un órgano estatal. A lo que se añade la previsión del art. 22 en relación con los servicios de empleo, aspectos todos ellos que inciden en las competencias de la Generalitat en materia laboral. En cuanto a la regulación de la formación profesional dual, señala que, desde un punto de vista general, no cabe duda de que dicha regulación se ubica en la competencia del Estado en materia de educación prevista en el art. 149.1.30 CE, pero estima que ello no le faculta para regular, con el alcance con el que lo hace el Real Decreto 1529/2012, el modo en que debe organizarse la formación profesional dual del sistema educativo, ni atribuir a la Administración del Estado funciones ejecutivas en base a una incorrecta aplicación del principio de supraterritorialidad.

Entrando ya en el examen de los concretos preceptos impugnados la Letrada de la Generalitat de Cataluña señala que el Real Decreto 1529/2012, al regular, por un lado, los aspectos formativos del contrato para la formación y el aprendizaje y, por otro, en el ámbito de la formación profesional dual integrada en el sistema educativo, la autorización de los proyectos, atribuye, respectivamente, al Servicio Público de Empleo Estatal y al Ministerio de Educación, Cultura y Deporte la función ejecutiva de autorización cuando tenga un alcance territorial supraautonómico. En concreto la Generalitat argumenta que los arts. 16.8 (“Cuando una misma empresa realice contratos para la formación y el aprendizaje en más de una Comunidad Autónoma, la autorización del acuerdo para la actividad formativa será concedida por el Servicio Público de Empleo Estatal”) y 31.2 (“Cuando el ámbito de aplicación del proyecto de formación profesional dual presentado por una empresa afecte a más de una Comunidad Autónoma, su autorización corresponderá al Ministerio de Educación, Cultura y Deporte”) invaden las competencias autonómicas al atribuir a un órgano estatal funciones ejecutivas, pues la supraterritorialidad no es un título atributivo de competencias para el Estado que le permita asumir funciones de autorización, seguimiento y evaluación ni en materia laboral ni en materia educativa. Ello se traduce en la vulneración de las competencias autonómicas en materia de educación del art. 131 del Estatuto de Autonomía de Cataluña (EAC) y de ejecución de la legislación laboral del art. 170 EAC, en ambos casos en relación con lo dispuesto en el art. 115 EAC.

Pese al diferente alcance de las competencias, en ambos ámbitos corresponden a la Generalitat las potestades ejecutivas. Por ello, con independencia de que la formación obtenida mediante esa modalidad contractual sea un título de formación profesional integrado en el sistema educativo o un certificado de profesionalidad, la atribución a un órgano de la Administración Estatal —el Servicio Público de Empleo Estatal— de las funciones ejecutivas de autorización seguimiento y evaluación de la actividad formativa, en base a que la empresa realice contratos de formación y aprendizaje en más de una Comunidad Autónoma, en los términos previstos en el art. 16.8 del Real Decreto, vulnera las competencias de la Generalitat como resulta de las SSTC 31/2010 y 194/2011. Tal vulneración viene determinada porque, para la representación procesal de la Generalitat, es evidente que la atribución al Servicio Público de Empleo Estatal de la función de autorizar los acuerdos para la actividad formativa cuando una misma empresa realice contratos para la formación y el aprendizaje en más de una Comunidad Autónoma no cumple los requisitos que, según la doctrina del Tribunal Constitucional, justifican la atribución excepcional de competencias ejecutivas a un órgano estatal. Señala al respecto que no concurre aquí la necesidad de evitar el fraccionamiento de la actividad de autorización y con ello la posibilidad de que se realicen actuaciones dispares, e incluso contradictorias, posibilidad que, en todo caso, es excepcional, de conformidad con la doctrina constitucional, sin que se haya admitido en materia laboral, ni, mucho menos, en materia educativa.

Alude en tal sentido la representación procesal de la Generalitat de Cataluña a que la doctrina constitucional ha reconocido que pueden atribuirse funciones ejecutivas a órganos estatales cuando resulte “imprescindible”, pero la realidad es que para asegurar la plena efectividad de las actuaciones de formación de una empresa cuando realice contratos de formación en más de una Comunidad Autónoma no es imprescindible —ni siquiera es adecuado— atribuir a la Administración del Estado la autorización, seguimiento y evaluación de la actividad formativa. Así, señala que se trata de actividades formativas derivadas de una modalidad de contrato de trabajo que la empresa puede realizar con trabajadores que reúnan determinadas condiciones de edad y de cualificación, sin que afecte a toda la plantilla de una determinada empresa ni tenga una afectación general en los distintos centros de trabajo que la empresa pueda poseer en el territorio del Estado, ya que el art. 21 se limita a establecer que esos contratos deben incorporar un acuerdo con un centro de formación y con cada una de las personas contratadas como trabajadores que determine el contenido de la actividad formativa, así como el calendario y horario en el que se desarrollarán la actividad laboral y la actividad formativa. De esa regulación no deriva tampoco que todos los trabajadores de una empresa contratados bajo esta modalidad contractual deban realizar una misma actividad formativa ni que en todos los casos la actividad deba desarrollarse en un mismo centro formativo, puesto que la actividad formativa dependerá en cada caso de la cualificación del trabajador y del puesto de trabajo que ocupe. Entiende entonces que no se puede pretender que resulte imprescindible ni adecuado que la autorización de los acuerdos que una empresa efectúe como resultado de la formalización de diversos contratos de trabajo deba realizarla un único servicio de empleo, cuando en cada caso el contenido de la actividad formativa y la identificación del centro formativo y de la representación de la empresa puede ser distinta y ubicarse en distintas Comunidades Autónomas. Además indica que la norma ya ha establecido los requisitos de la actividad formativa referidos a la relación entre el perfil profesional de la formación y el trabajo efectivo que se presta en la empresa, así como los referidos a los centros acreditados para llevar a cabo esa formación y a la duración y la modalidad de la misma, con lo que ya garantiza suficientemente el grado de homogeneidad en la autorización de esos acuerdos. Lo mismo sucede en relación con las funciones de seguimiento y evaluación de dicha actividad formativa.

Por los mismos motivos, también comporta una invasión de las competencias de la Generalitat la atribución, por el art. 31.2, al Ministerio de Educación, Cultura y Deporte de la potestad de autorizar el proyecto de formación cuando afecte a más de una Comunidad Autónoma, autorización que se inserta en el ámbito educativo ya que los proyectos de formación profesional dual no son sino una modalidad de impartición de los módulos formativos de la formación profesional integrada en el sistema educativo. Estima al respecto que, pese al reconocimiento genérico, en la STC 184/2012, de que el Estado asuma en el ámbito de la educación funciones meramente ejecutivas, ese reconocimiento genérico no se ha trasladado al análisis de ninguno de los preceptos impugnados en base a esa atribución de facultades ejecutivas al Estado. En consecuencia, por atribuir a un órgano estatal la función ejecutiva de autorización, el art. 31.2 vulnera el orden constitucional y estatutario de distribución de competencias en materia de educación.

Por su parte, el art. 22.2 al determinar que los servicios públicos de empleo, en colaboración con las Administraciones educativas, han de llevar a cabo la orientación a las empresas y trabajadores sobre el contrato de formación y aprendizaje exclusivamente con los medios de que dispongan los citados servicios públicos de empleo incide en la capacidad de la Generalitat de organizar su Administración laboral, pues las competencias estatales *ex* art. 149.1.7 CE no le permiten fijar el modo en el que han de organizarse los servicios públicos de empleo para llevar a cabo esas funciones. Este precepto no se limita a efectuar una regulación genérica del deber de información y orientación sino que entra a regular aspectos puramente organizativos, referidos a quién y cómo deben llevarse a cabo dichas funciones, lo que supone una vulneración de la capacidad de la Generalitat para organizar sus servicios administrativos, vulnerando con ello el art. 170 EAC y la doctrina de la STC 31/2010. La Letrada de la Generalitat considera, en atención a dicha doctrina, corresponde a la Generalitat, en uso de sus potestades de autoorganización vinculadas a las competencias ejecutivas en materia laboral, decidir cuál debe ser el modo más adecuado en que sus servicios de empleo, en colaboración con la Administración educativa, realicen las funciones correspondientes, sin que pueda el Estado condicionar esa decisión en el sentido de que la función deban llevarla a cabo “exclusivamente” con los medios de que disponen esos servicios.

El art. 30.5 del Real Decreto, al regular la programación de los distintos módulos profesionales en la modalidad de formación profesional dual integrada en el sistema educativo, establece la necesidad de coordinación de la formación en la empresa y en el centro educativo. Esta coordinación se fija mediante la regulación de una tutoría compartida entre la empresa y el centro, regulación que invade la competencia de la Generalitat en materia educativa ya que no sólo determina la necesidad de la tutoría sino también la intensidad con que debe llevarse a cabo, precisando que las reuniones de control deben tener carácter mensual, lo que excedería del carácter básico que se predica de la norma. A este respecto, señala la Letrada de la Generalitat que “si bien nada cabe objetar a la previsión, desde la normativa básica, de una necesaria coordinación entre la actividad formativa que se efectúa en la empresa y la que se lleva a cabo en el centro, ni a su implementación mediante el régimen de tutorías previsto en el art. 20 del Real Decreto, resulta objetable, desde un análisis del sistema de distribución de competencias en materia de educación, que se pretenda atribuir el carácter de normativa básica a la previsión de la periodicidad con la que deben efectuarse esas reuniones de coordinación”.

Finalmente la disposición final primera se impugna por su conexión con los preceptos controvertidos, los cuales no pueden ampararse ni en las competencias de que dispone el Estado en materia laboral ni en las referidas al ámbito educativo.

2. El Pleno, por providencia de 12 de febrero de 2013 acordó, a propuesta de la Sección Tercera, admitir a trámite el conflicto positivo de competencia en relación con los arts. 16.8, último inciso del párrafo primero; 22.2; 30.5; 31.2 y disposición final primera del Real Decreto 1529/2012, de 8 de noviembre, por el que se desarrolla el contrato para la formación y el aprendizaje y se establecen las bases de la formación profesional dual; dar traslado de la demanda y documentos presentados al Gobierno de la Nación, por conducto de su Presidente, al objeto de que en el plazo de veinte días y, por medio de la representación procesal que determina el artículo 82.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), aporte cuantos documentos y alegaciones considere convenientes; comunicar la incoación del conflicto a la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, por si ante la misma estuvieran impugnados o se impugnaren los citados preceptos, en cuyo caso se suspenderá el curso del proceso hasta la decisión del conflicto, según dispone el artículo 61.2 LOTC, así como publicar la incoación del conflicto en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Diario Oficial de la Generalitat de Cataluña”.

3. La Abogada del Estado, en la representación que legalmente ostenta, se personó en el proceso por escrito registrado el día 19 de febrero de 2013 solicitando una prórroga del plazo inicialmente concedido para la formulación de alegaciones, prórroga que le fue concedida por providencia del Pleno de 20 de febrero de 2013.

La Abogada del Estado cumplimentó el trámite de alegaciones el día 4 de abril de 2013 instando la desestimación del conflicto conforme a los siguientes argumentos.

La representante del Gobierno alude, en primer lugar, al objeto del presente conflicto y a los contenidos de la norma de la que forman parte señalando que la misma tiene un doble objeto: el desarrollo reglamentario del contrato para la formación y el aprendizaje, regulado en el artículo 11.2 del texto refundido de la Ley del estatuto de los trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, con objeto de adaptarlo a las novedades introducidas por la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral y, por otro lado, establecer las bases para la implantación progresiva de la formación profesional dual en España, entendida como el conjunto de acciones e iniciativas formativas que tienen por objeto la cualificación profesional de las personas, combinando los procesos de enseñanza y aprendizaje en la empresa y en el centro de formación. De acuerdo con la disposición final primera del Real Decreto1529/2012, los arts. 16.8 y 22.2 impugnados en el presente conflicto se amparan en el título competencial estatal previsto en el art. 149.1.7 CE (en materia de legislación laboral) y los artículos 30.5, y 31.2 se dictan con apoyo la competencia estatal establecida en el 149.1 30 CE (obtención, expedición y homologación de títulos académicos y profesionales y normas básicas para el desarrollo del derecho a la educación).

La Abogada del Estado considera que no cabe dudar del mencionado encuadramiento competencial conforme al que expone a continuación la doctrina constitucional sobre ambos títulos competenciales, comenzando por la relativa al art. 149.1.7 CE. Así, específicamente respecto a la formación profesional, cita la doctrina de la STC 194/2012, que remite a la STC 111/2012, en cuanto a la existencia de tres modalidades de formación profesional y su inserción, en función de su naturaleza en el ámbito educativo o en el laboral. En cuanto al significado del concepto “legislación laboral” alude a la doctrina de la STC 95/2002, señalando que el Estado ostentaría sobre la misma la totalidad de la potestad normativa, incluyendo los llamados reglamentos ejecutivos, correspondiendo a la Comunidad Autónoma el dictado de reglamentos organizativos y la ejecución de la normativa estatal. Menciona, asimismo, la posibilidad del Estado de establecer y gestionar planes de formación, en los casos en que por su dimensión supraterritorial u otros motivos, determinen la imposibilidad de su gestión por la Generalitat de Cataluña.

Respecto a la formación profesional dual del sistema educativo estima que se encuadra con carácter prevalente, en el inciso primero del art. 149.1.30 CE (condiciones de obtención, expedición y homologación de títulos académicos y profesionales), la cual, conforme a la doctrina que cita, supone la reserva al Estado de toda la función normativa en relación con dicho sector, lo que determina que las Comunidades Autónomas sólo puedan asumir competencias ejecutivas en relación con esta materia. En cuanto al segundo inciso del art. 149.1.30 CE, relativo al establecimiento de las normas básicas para el desarrollo del art. 27 CE, recuerda, en primer lugar la doctrina constitucional sobre las bases, sintetizada en la STC 197/1996, FJ 5. Señala, en consecuencia, que la competencia estatutariamente asumida por las Comunidades Autónomas en materia de enseñanza se ciñe al desarrollo legislativo y ejecución y tiene el referente del art. 149.1.30 CE, en sus dos manifestaciones, ya que, de una parte, debe respetar la reserva competencial a favor del Estado en materia de títulos académicos y profesionales y, de otra, desplegarse en el marco de la normativa básica dictada por el Estado en desarrollo del art. 27 CE.

Examinando la constitucionalidad de los preceptos impugnados la Abogada del Estado defiende que el art. 16.8 introduce una justificada excepción a la regla general de que las referencias del Real Decreto 1529/2012 a los servicios públicos de empleo competentes o correspondientes, lo son al Servicio Público de Empleo Estatal en el ámbito territorial de las ciudades autónomas de Ceuta y Melilla, y a los servicios públicos de empleo de cada una de las Comunidades Autónomas en función de su territorio. Para la Abogada del Estado la previsión contenida en la norma estatal no desplaza el conjunto de la competencia ejecutiva autonómica sino que limita la intervención estatal a determinados supuestos que implican el territorio de más de una Comunidad Autónoma, lo que supone una excepción justificada por cuanto evita el fraccionamiento de la actividad de autorización y con ello la posibilidad de que se realicen actuaciones dispares, e incluso contradictorias, respecto a la necesidad de una empresa de realizar varios contratos para la formación y el aprendizaje con características y requerimientos formativos comunes. Por ello, es necesario proporcionar a estas situaciones un tratamiento homogéneo, coordinado y unificado de su gestión, incluyendo su autorización, seguimiento y evaluación, evitando así un posible trato desigual e injustificado a una misma necesidad y con ello, la existencia de trabas a la unidad de mercado que se deriva del art. 139.2 CE. A lo anterior añade la necesidad de recurrir a un ente con capacidad de integrar posibles intereses contrapuestos de varias Comunidades Autónomas (STC 243/1994). De este modo sólo el Servicio Público de Empleo Estatal, con su capacidad de coordinación a nivel estatal, dispondría de la información necesaria para conceder la preceptiva autorización, previa la necesaria valoración de conjunto. Adicionalmente, considera que esta medida facilitará la implantación de los contratos para la formación y el aprendizaje al hacer depender de una única Administración la gestión de estos contratos que realice cada empresa, atribuyéndose esta competencia en función del ámbito territorial de implantación (en una única Comunidad Autónoma o en varias) de dicha empresa.

Por lo que respecta al art. 22.2 señala que el precepto no vulnera las competencias de la Generalitat de Cataluña en tanto se limita a establecer la necesidad de que se realicen, en relación con el objeto del contrato para la formación y el aprendizaje, una serie de imprescindibles actuaciones de información y orientación, señalando, de forma meramente enumerativa u orientativa, unas pautas mínimas de actuación comunes a los servicios públicos de empleo, sin perjuicio de cómo éstos organicen y desarrollen dichas actividades dentro de su capacidad de autoorganización. Se trata, por tanto, a juicio de la Abogada del Estado, de una previsión genérica en cuanto se limita a enunciar meras opciones potestativas para la Administración autonómica competente con el único requisito de garantizar su difusión.

En cuanto al art. 30.5, relativo a la coordinación entre la empresa y el centro educativo, estima que ha de considerarse básica, “en la medida en que se relaciona con el necesario grado de homogeneidad e igualdad que ha de ser predicable del sistema educativo en su conjunto” (STC 212/2012, FJ 5). Así, se ha previsto como condición mínima para garantizar que se desarrolle una adecuada coordinación entre la empresa y el centro educativo, las reuniones mensuales y el seguimiento de los alumnos a través de las tutorías, pero ello no es obstáculo para que la Comunidad Autónoma pueda desarrollar dicha regulación y, además, prever otros mecanismos que garanticen dicha coordinación en el ámbito de sus competencias.

Respecto a la posibilidad de que la autorización prevista en el art. 31.2 corresponda al Estado en el ejercicio de competencias en materia de educación, la Abogada del Estado cita la doctrina de las SSTC 235/1999 y 184/2012 y sostiene que en este caso —proyecto de formación profesional dual presentado por una empresa que afecte a más de una Comunidad Autónoma—, resulta asimismo justificado que, de modo excepcional, la autorización en este caso corresponda al Ministerio de Educación, Cultura y Deporte. Atribución que se produce para evitar el fraccionamiento del proyecto educativo planteado por la empresa, por lo que considera que se trata de un supuesto que se puede subsumir en los supuestos de supraterritorialidad en los que el Tribunal Constitucional ha admitido el traslado de la titularidad al Estado al tratarse de un caso en el que, además del alcance territorial superior al de una Comunidad Autónoma del fenómeno objeto de la competencia, la actividad pública que sobre él se ejerce no es susceptible de fraccionamiento ni puede llevarse a cabo mediante mecanismos de cooperación o de coordinación, sino que requiere un grado de homogeneidad que sólo pueda garantizar su atribución a un único titular, que forzosamente debe ser el Estado. En consecuencia, estima la Abogada del Estado, de manera análoga a lo ya expuesto en relación con el art. 16.8, que existe un único proyecto de formación profesional dual, no fraccionable, cuya aplicación se ha de extender a más de una Comunidad Autónoma, lo que requiere la asunción, de manera excepcional, de esta función ejecutiva por parte del Estado en los supuestos en los que concurren varias administraciones autonómicas competentes con la finalidad de garantizar la homogeneidad y buen funcionamiento del sistema.

Finalmente, en cuanto a la impugnación de la disposición final primera, que establece los títulos competenciales habilitantes en que se ampara el Estado para dictar la regulación cuestionada, señala que una vez negada la vulneración de las competencias autonómicas aducidas en relación con los artículos precedentes, se ha de rechazar igualmente que esta disposición final no se ajuste al orden constitucional de distribución de competencias.

4. Mediante escritos presentados en el Registro General de este Tribunal en fechas 1 y 2 de agosto de 2013, el Parlamento y el Gobierno de la Generalitat de Cataluña formulan incidente de recusación del Presidente del Tribunal Constitucional en una serie de procesos, entre los que se incluye el presente conflicto positivo de competencias, por las causas 9 y 10 del art. 219 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, en relación con el art. 80 LOTC. Por ATC 180/2013, de 17 de septiembre de 2013, se acuerda la inadmisión a trámite de las recusaciones promovidas, y, formulado recurso de súplica contra el anterior Auto por el Parlamento y la Generalitat de Cataluña, el Pleno, en providencia de 12 de octubre de 2013 acordó su inadmisión a trámite.

5. Por providencia de 11 de febrero de 2014 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 13 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. La presente resolución ha de resolver el conflicto positivo de competencia planteado por la Generalitat de Cataluña contra los arts. 16.8; último inciso del párrafo primero del art. 22.2; 30.5; 31.2 y disposición final primera del Real Decreto 1529/2012, de 8 de noviembre, por el que se desarrolla el contrato para la formación y el aprendizaje y se establecen las bases de la formación profesional dual.

Como ha quedado expuesto en los antecedentes, el Gobierno de la Generalitat de Cataluña considera que determinados aspectos de la regulación del contrato para la formación y el aprendizaje así como de la denominada formación profesional dual, que permite a los centros docentes impartir ciclos formativos de formación profesional y establecer convenios con empresas, no respeta el orden de distribución de competencias que deriva de la Constitución y del Estatuto de Autonomía de Cataluña. En concreto argumenta que en los arts. 16.8 y 31.2 el Estado estaría utilizando la supraterritorialidad para reservarse funciones ejecutivas, como las que se mencionan en los preceptos controvertidos. Ello se traduce en la vulneración de las competencias autonómicas en materia de educación del art. 131 del Estatuto de Autonomía de Cataluña (EAC) y de ejecución de la legislación laboral del art. 170 EAC, en ambos casos en relación con lo dispuesto en el art. 115 EAC. Por otra parte, el último inciso del párrafo primero del art. 22.2 al determinar que los servicios públicos de empleo, en colaboración con las Administraciones educativas, han de llevar a cabo la orientación a las empresas y trabajadores sobre el contrato de formación y aprendizaje exclusivamente con los medios de que dispongan los citados servicios públicos de empleo, incidiría en la capacidad de la Generalitat de organizar su propia Administración laboral, vulnerando el art. 170 EAC. Por último, la Generalitat cuestiona el art. 30.5, por cuanto estima que la regulación de la coordinación entre la empresa y el centro educativo de la actividad formativa en el ámbito de la formación profesional dual, en los términos en los que se efectúa, excedería del contenido de una norma básica en materia de educación, con la consiguiente vulneración de las competencias autonómicas. La disposición final primera se cuestiona en la medida en que los títulos competenciales que en ella se citan se proyectarían sobre los preceptos impugnados, que se entienden contrarios a las competencias autonómicas.

A los anteriores planteamientos se ha opuesto la Abogada del Estado que ha considerado que, respecto a los arts. 16.8 y 31.2, concurren las circunstancias excepcionales que la doctrina constitucional exige para atribuir a un órgano estatal las funciones ejecutivas a las que ambos preceptos hacen referencia. En cuanto al art. 22.2, ha defendido que sus previsiones no afectarían a las competencias autonómicas de organización del servicio público de empleo autonómico, mientras que el art. 30.5 revestiría el carácter de norma básica en materia de educación en tanto establece requisitos mínimos de los programas de formación para garantizar un grado de homogeneidad en el sistema educativo que, en todo caso, permiten a las Comunidades Autónomas establecer su propia regulación, en el ámbito de sus competencias.

2. Expuestas las posiciones de las partes en el proceso debemos advertir, antes de resolverlo, que durante la pendencia del proceso el Real Decreto 1529/2012 ha sufrido alguna modificación, llevada a cabo, en primer lugar por el Real Decreto-ley 1/2013, de 25 de enero, por el que se prorroga el programa de recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo y se adoptan otras medidas urgentes para el empleo y la protección social de las personas desempleadas; en segundo lugar, por la Ley 11/2013, de 26 de julio, de medidas de apoyo al emprendedor y de estímulo del crecimiento y de la creación de empleo, y, finalmente, por el Real Decreto-ley 16/2013, de 20 de diciembre, de medidas para favorecer la contratación estable y mejorar la empleabilidad de los trabajadores. No obstante, ninguna de las modificaciones llevadas a cabo por las dos normas citadas ha afectado a los preceptos impugnados en este presente conflicto, por lo que el mismo pervive en los términos en los que fue formulado.

Por otra parte, en la necesaria operación de encuadramiento competencial que debemos llevar a cabo puede resultar útil partir del examen de la norma reglamentaria de la que forman parte los preceptos impugnados en el presente proceso. Tal como indica su título, y recoge el artículo 1, el Real Decreto 1529/2012 tiene un doble objetivo, por una parte, el desarrollo reglamentario del contrato para la formación y el aprendizaje, regulado en el artículo 11.2 del texto refundido de la Ley del estatuto de los trabajadores, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, y, por otra, la regulación de determinados aspectos de la formación profesional dual, que combina los procesos de enseñanza y aprendizaje en la empresa y el centro de formación. En cuanto a lo primero, el desarrollo reglamentario del contrato para la formación y el aprendizaje se articula en tres ámbitos: los aspectos laborales relativos entre otros, a los requisitos subjetivos, jornada, salario, duración y prórroga del contrato; los aspectos formativos del contrato, algunos de los cuales son los aquí controvertidos y, por último, la aplicación de determinadas normas de seguridad social. La norma regula también la formación profesional dual del sistema educativo, que se sitúa al margen de la contratación para la formación y el aprendizaje (art. 28.1). En lo que ahora interesa, dicha formación profesional se basa en la presentación de proyectos de formación que deben llevarse a cabo en los centros docentes, proyectos que deben realizarse en centros educativos con entornos productivos que reúnan requisitos idóneos para desarrollarlos (art. 29), formalizados a través de convenios de colaboración entre estos y las empresas del sector correspondiente (arts. 29 y 31), los cuales, autorizados por las Administraciones educativas (art. 31), responsables también del seguimiento y evaluación de los proyectos (art. 34), deben contener, entre otros aspectos, el programa de formación, cuyos contenidos se fijan en el artículo 30 de la citada norma.

3. Expuesto lo anterior, dado que lo que se plantea es una controversia competencial, hemos de considerar ahora la cuestión relativa al encuadramiento de los preceptos controvertidos en el sistema material de distribución de competencias. A este respecto ambas partes coinciden en sus planteamientos, pues consideran que, tal como por otra parte resulta de la disposición final primera de la norma, los arts. 16.8 y 22.2 se encuadrarían en la materia laboral, mientras que los también impugnados arts. 30.5 y 31.2 encontrarían su ámbito natural de encuadramiento en la materia educación. Ámbitos materiales de encuadramiento que, a la vista del tenor de los preceptos impugnados en relación con la doble finalidad perseguida por el Real Decreto 1529/2012, no cabe sino confirmar ahora, sin perjuicio de las concreciones que se harán al examinar cada uno de los preceptos impugnados.

En punto a la delimitación de competencias en estas materias que deriva de lo dispuesto en la Constitución y en el Estatuto de Autonomía de Cataluña, al Estado le corresponde tal como recoge la STC 194/2012, de 31 de octubre, FJ 5, conforme al art. 149.1.7 CE, la competencia exclusiva en legislación laboral, sin perjuicio de su ejecución por las Comunidades Autónomas, lo que comprende la completa normación en materia laboral, que incluye no sólo las leyes formalmente tales sino también los reglamentos ejecutivos o de desarrollo de aquéllas.

Por su parte la Comunidad Autónoma de Cataluña ostenta, según el art. 170 de su Estatuto de Autonomía, competencia ejecutiva en materia de trabajo y relaciones laborales con el alcance que a dicha competencia atribuimos en la STC 31/2010, de 28 de junio (en especial, FFJJ 61 y 106). En particular, por lo que a los efectos del presente proceso interesa, debemos tener presente lo dispuesto en la letra b) de su apartado 1, según la cual corresponde a la Generalitat la competencia ejecutiva en materia de “políticas activas de ocupación, que incluyen la formación de los demandantes de ocupación y de los trabajadores en activo, así como la gestión de las subvenciones correspondientes”. Competencia que comprende, según nuestra doctrina, no solamente la actividad ejecutiva derivada de la aplicación de las normas estatales, tanto leyes como reglamentos, sino también, como señalamos en la STC 51/2006, de 16 de febrero, FJ 4, la de la “emanación de reglamentos internos de organización de los servicios” (SSTC 249/1988, de 20 de diciembre, FJ 2; 95/2002, de 25 de abril, FJ 9; y 158/2004, de 21 de septiembre, FJ 5) necesarios para ello y de regulación de la propia competencia funcional de ejecución y, en general, “el desarrollo del conjunto de actuaciones preciso para la puesta en práctica de la normativa reguladora del conjunto del sistema de relaciones laborales” (STC 194/1994, de 23 de junio, FJ 3).

Por lo que a las competencias estatales en materia de educación respecta, obviando ahora las relativas al primer inciso del art. 149.1.30 CE, en relación con los títulos académicos y profesionales que, como se verá, no son aplicables aquí, la STC 184/2012, de 17 de octubre, FJ 3, indica que “corresponde también al Estado, en virtud del art. 149.1.30 CE, la competencia para dictar las normas básicas para el desarrollo del art. 27 CE, que debe entenderse, según hemos afirmado, en el sentido de que incumbe al Estado ‘la función de definir los principios normativos y generales y uniformes de ordenación de las materias enunciadas en tal art. 27 de la CE’ (STC 77/1985, de 27 de junio, FJ 15). Resulta pertinente recordar que el derecho a la educación incorpora un contenido primario de derecho de libertad, a partir del cual se debe entender el mandato prestacional a los poderes públicos encaminado a promover las condiciones para que esa libertad sea real y efectiva (art. 9.2 CE) (SSTC 86/1985, de 10 de julio, FJ 3; y 337/1994, de 23 de diciembre, FJ 9), y que su ejercicio ha de tener lugar en el marco de un sistema educativo cuyos elementos definidores son determinados por los poderes públicos, de modo que la educación constituye una actividad reglada (SSTC 337/1994, de 23 de diciembre, FJ 9; y 134/1997, de 17 de julio, FJ 4). En todo caso, en la configuración de ese sistema educativo han de participar necesariamente los niveles de gobierno estatal y autonómico, de acuerdo con sus competencias” (STC 111/2012, FJ 5)”.

Por su parte, a las competencias autonómicas se refiere la STC 212/2012, de 14 de noviembre, FJ 3, en los términos siguientes:

“En esta materia, el art. 131 del Estatuto de Autonomía de Cataluña (EAC) aprobado en el año 2006, bajo la rúbrica ‘educación’, atribuye determinadas competencias a la Generalitat de Cataluña en el ámbito de la enseñanza no universitaria. En particular de acuerdo con el apartado 2 del art. 131 EAC, corresponde a la Generalitat, en materia de enseñanza no universitaria, la competencia exclusiva respecto de ‘las enseñanzas obligatorias y no obligatorias que conducen a la obtención de un título académico o profesional con validez en todo el Estado y a las enseñanzas de educación infantil’. Competencia exclusiva que, en virtud del mismo precepto, incluye una serie de potestades especificadas en ocho subapartados y sobre la que, como recuerda la STC 111/2012, de 24 de mayo, ya señalamos en la STC 31/2010, de 28 de junio, FJ 77, que ‘[s]e trata, en efecto, a diferencia de lo que sucede con el art. 131.1 EAC, de materias claramente encuadradas en el ámbito de la educación y, por tanto, directamente afectadas por los arts. 27, 81.1 y 149.1.30 CE, determinantes de una serie de reservas a favor del Estado que, como tenemos repetido, no quedan desvirtuadas por la calificación estatutaria de determinadas competencias autonómicas como exclusivas’. Por último, el apartado 3 del mismo precepto atribuye a la Generalitat una competencia compartida ‘[e]n lo no regulado en el apartado 2 y en relación con las enseñanzas que en él se contemplan’, y ‘respetando los aspectos esenciales del derecho a la educación y a la libertad de enseñanza en materia de enseñanza no universitaria y de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 149.1.30 de la Constitución’. Esta competencia también incluye en una decena de subapartados la enunciación de una serie de facultades concretas que corresponden a la Generalitat que han de ser entendidas en el sentido que ya expresamos en la STC 31/2010 (FJ 60).”

4. Asimismo, dado que en el presente conflicto se plantean cuestiones relacionadas con la territorialidad de las competencias ejecutivas autonómicas así como con la correlativa utilización de la supraterritorialidad como criterio de atribución de competencias al Estado, procedente será recordar nuestra doctrina al respecto, tal como se recoge en la STC 194/2011, de 13 de diciembre, FJ 5, en la que, con cita de otras, declaramos:

“[E]n cuanto al principio de territorialidad de las competencias autonómicas, proclamado en todos los Estatutos, hemos declarado que el mismo significa, en lo que aquí interesa, que esas competencias deben tener por objeto fenómenos, situaciones o relaciones radicadas en el territorio de la propia Comunidad Autónoma. Ello no implica necesariamente que cuando el fenómeno objeto de las competencias autonómicas se extiende a lo largo del territorio de más de una Comunidad Autónoma, éstas pierdan en todo caso y de forma automática la competencia y la titularidad de la misma deba trasladarse necesariamente al Estado, sin que deba justificarse la necesidad de este traslado lo que supondría, en definitiva, la utilización del principio de supraterritorialidad como principio delimitador de competencias fuera de los casos expresamente previstos por el bloque de la constitucionalidad.

En tal sentido como recuerda nuestra doctrina [STC 242/1999, de 21 de diciembre, FJ 18, reiterada en la STC 126/2002, de 20 de mayo, FJ 9 a)] ‘Este Tribunal ha distinguido entre el ejercicio de las competencias autonómicas, que debe limitarse, como regla general, al ámbito territorial correspondiente, y los efectos del ejercicio de dichas competencias, los cuales pueden manifestarse fuera de dicho ámbito. Así, hemos declarado que esta limitación territorial de la eficacia de normas y actos no puede significar, en modo alguno, que le esté vedado por ello a esos órganos, en uso de sus competencias propias, adoptar decisiones que puedan producir consecuencias de hecho en otros lugares del territorio nacional. La unidad política, jurídica, económica y social de España impide su división en compartimentos estancos y, en consecuencia, la privación a las Comunidades Autónomas de la posibilidad de actuar cuando sus actos pudieran originar consecuencias más allá de sus límites territoriales equivaldría necesariamente a privarlas, pura y simplemente de toda capacidad de actuación (STC 37/1981, fundamento jurídico 1)’.”

Así pues, nuestra doctrina parte de la regla general según la cual debe diferenciarse entre el ejercicio de las competencias autonómicas y sus efectos, de manera que aquéllas no revierten al Estado sin más por sus efectos supraterritoriales (en el mismo sentido, STC 35/2012, de 15 de marzo, FJ 5), pues, como se desprende de la STC 31/2010, de 28 de junio, FJ 63, las normas y actos autonómicos pueden tener eficacia extraterritorial y, en relación con ello, al Estado siempre le corresponderá la fijación de los puntos de conexión que ofrezcan a las Comunidades Autónomas una regla de atribución de competencias que posibilite dicha eficacia y, a la vez, evite el eventual conflicto de intereses. Tales puntos de conexión, como recuerda la STC 95/2013, de 23 de abril, FJ 7, “‘concretan el principio de territorialidad de las competencias autonómicas, materializando la ‘vinculación directa’ (STC 330/1994, de 15 de diciembre) de la actividad sobre la que se ejercen y el territorio autonómico’ (STC 173/2005, de 23 de junio, FJ 11).”

En suma, las actuaciones ejecutivas autonómicas, por el hecho de que generen consecuencias más allá del territorio de las Comunidades Autónomas que hubieren de adoptarlas por estar así previsto en sus Estatutos de Autonomía, no revierten, en principio, al Estado como consecuencia de tal efecto supraterritorial, pues semejante traslado de la titularidad no puede ser considerado la regla general. Por el contrario, la utilización de la supraterritorialidad como criterio determinante para la atribución o el traslado de la titularidad de competencias al Estado en ámbitos, en principio, reservados a las competencias autonómicas tiene, según nuestra doctrina, carácter excepcional, de manera que sólo podrá tener lugar “cuando no quepa establecer ningún punto de conexión que permita el ejercicio de las competencias autonómicas o cuando además del carácter supra autonómico del fenómeno objeto de la competencia, no sea posible el fraccionamiento de la actividad pública ejercida sobre él y, aun en este caso, siempre que dicha actuación tampoco pueda ejercerse mediante mecanismos de cooperación o de coordinación y, por ello, requiera un grado de homogeneidad que sólo pueda garantizar su atribución a un único titular, forzosamente el Estado, y cuando sea necesario recurrir a un ente supra-ordenado con capacidad de integrar intereses contrapuestos de sus componentes parciales, sin olvidar el peligro inminente de daños irreparables, que nos sitúa en el terreno del estado de necesidad (STC 102/1995, de 26 de junio, FJ 8)” (STC 35/2012, FJ 5, con cita de la STC 194/2011, FJ 5).

Así pues, de la doctrina que se ha expuesto resulta que, si bien el desplazamiento de las competencias autonómicas y su asunción por el Estado en supuestos de supraterritorialidad no está constitucionalmente impedida, sí que reviste un carácter excepcional, pues la regla general, en el caso de competencias ejecutivas como las que en el presente proceso se ponen en cuestión, será su asunción por las Comunidades Autónomas en los casos en los que, conforme a la delimitación de competencias en la materia de que se trate, éstas ostenten las competencias de dicha naturaleza. La concurrencia de la excepcionalidad justificativa de la asunción de competencias ejecutivas por el Estado habrá de ser valorada, por tanto, en relación a cada caso concreto, atendiendo tanto a los argumentos aportados para fundamentar dicha excepcionalidad en la asunción de funciones ejecutivas (así, STC 194/2011, FJ 6), como a que se establezca un criterio de delimitación competencial congruente con el régimen jurídico de la materia de que se trate (en los mismos términos, STC 95/2013, FJ 9), lo que, en este caso, obliga a acudir al propio Real Decreto 1529/2012, en cuanto que en el mismo se diseñan los aspectos formativos del contrato para la formación y el aprendizaje así como la formación profesional dual del sistema educativo.

5. Conforme a dicha delimitación competencial estamos ya en condiciones de resolver el conflicto planteado. Del art. 16, intitulado “Actividad formativa del contrato para la formación y el aprendizaje”, se ha impugnado su apartado 8, conforme al cual:

“Cuando una misma empresa realice contratos para la formación y el aprendizaje en más de una Comunidad Autónoma, la autorización del acuerdo para la actividad formativa será concedida por el Servicio Público de Empleo Estatal. En ese caso, el seguimiento y evaluación de dicha actividad formativa será realizado por el Servicio Público de Empleo Estatal.”

Como ya se ha expuesto con anterioridad, la Generalitat de Cataluña considera que este precepto utiliza indebidamente la supraterritorialidad como criterio de atribución de competencias ejecutivas a órganos de la Administración General del Estado en materia laboral, a lo que la Abogada del Estado ha opuesto que la intervención estatal se encuentra limitada a determinados supuestos que implican el territorio de más de una Comunidad Autónoma a fin de evitar el fraccionamiento de la actividad, evitando con ello la realización de actuaciones dispares o contradictorias en relación con una misma empresa, asegurando un tratamiento “homogéneo, coordinado y unificado de su gestión”. Junto a ello ha considerado que, ante la existencia de posibles intereses contrapuestos de las Comunidades Autónomas, solamente el Servicio Público de Empleo Estatal dispondría de la información necesaria para realizar la valoración de conjunto que implica conceder la autorización, lo que, a su vez, facilitará la implantación de este tipo de contratos.

En cuanto al encuadramiento competencial de este precepto, debemos tener en cuenta que este tipo de contrato tiene por objeto la cualificación profesional de los trabajadores en un régimen de alternancia de actividad laboral retribuida en una empresa con actividad formativa recibida en el marco del sistema de formación profesional para el empleo o del sistema educativo. La formación así obtenida puede tener por objeto sea un título profesional integrado en el sistema educativo o un certificado de profesionalidad o, en su caso, certificación académica o acreditación parcial acumulable (art. 16.1). Ahora bien, no cabe duda de que las actividades públicas reguladas en el artículo 16.8 son en cualquier caso funciones ejecutivas que no se encuentran directamente vinculadas con la educación: se trata de la “autorización” y el “seguimiento y evaluación” de la actividad formativa del contrato, propuesta por la empresa en el acuerdo correspondiente que ha de anexarse al contrato (art. 7.1 en relación con el art. 21) y no de los conocimientos y capacidades de los alumnos que permiten la obtención de un título, lo que, en su caso, formaría parte de la competencia estatal en materia de títulos académicos y profesionales del art. 149.1.30 CE. Por otra parte, el propio Real Decreto atribuye estas funciones al “Servicio Público de Empleo competente” (art. 16.7), razones ambas que nos llevan a entender que tales funciones se encuadran en la materia laboral, con la delimitación competencial que resulta de los arts. 149.1.7 CE y 170 EAC.

Así encuadrada la cuestión, resulta que, como bien apunta la Abogada del Estado, la norma cuestionada es, en realidad, una excepción a la regla general de la disposición adicional cuarta del propio Real Decreto, cuando establece que “a los efectos de la presente norma, se entenderá que las referencias que se hacen a lo largo de la misma a los Servicios Públicos de Empleo competentes o correspondientes, lo son al Servicio Público de Empleo Estatal en el ámbito territorial de las Ciudades Autónomas de Ceuta y Melilla, y a los Servicios Públicos de Empleo de cada una de las Comunidades Autónomas en función de su territorio” (en el mismo sentido, art. 24.6 en relación específicamente con la gestión de la actividad formativa). Así pues lo que debemos es examinar si dicha excepcional asunción de funciones ejecutivas por el Estado se encuentra justificada en los términos de nuestra doctrina y teniendo presente el régimen que deriva del Real Decreto 1529/2012.

Llegados a este punto, es de apreciar que la Abogada del Estado se ha remitido a las razones que, según la doctrina constitucional, justifican la traslación de la competencia al Estado, sin argumentar en detalle el modo en que dicha doctrina sería de aplicación a este caso. No obstante lo anterior es posible deducir de su argumentación que la centralización se defiende con fundamento en tres órdenes de razones: la necesidad tanto de evitar el fraccionamiento de la actividad autorizatoria, proporcionándole un tratamiento unificado como de realizar una valoración de conjunto, evitando la existencia de intereses autonómicos contrapuestos, lo que solamente sería accesible a un órgano estatal y, por último, el fomento de la implantación de este tipo de contratos, al hacerlos depender de una única Administración.

En la valoración de las circunstancias alegadas por la Abogada del Estado hemos de partir de que se trata de una materia, la laboral, en la que el Estado ostenta competencias normativas plenas lo que, lógicamente, incluye la facultad del Estado para fijar los puntos de conexión, modulando por tanto los potenciales efectos extraterritoriales de las competencias ejecutivas autonómicas. Facultad que se dirige precisamente en permitir el ejercicio ordinario de la actividad de gestión de las Comunidades Autónomas, de modo que, establecido el punto o puntos de conexión de que se trate, no se produzca el ejercicio de la competencia de ejecución por el Estado, pues sólo en los casos excepcionales en los que la actividad pública no admita fraccionamiento resulta justificado el ejercicio por el Estado de una competencia de ejecución que no le está atribuida. Como señala la STC 111/2012, de 24 de mayo, FJ 11: “Precisamente el dato de que la competencia normativa del Estado en esta materia sea completa, sin que quede ningún espacio de regulación externa a las Comunidades Autónomas, que sólo disponen de una competencia de ejecución, quedando por ello garantizada en tan alto grado la unidad de acción, determina que deba apreciarse de forma mucho más restrictiva la excepcionalidad justificadora de la permanencia en el acervo estatal de facultades ejecutivas, que este Tribunal admite sólo para supuestos tasados (STC 195/1996, de 28 de noviembre, FJ 11).”

En este caso, el supuesto controvertido se refiere, no al contrato en sí, sino específicamente a la actividad de autorización de la actividad formativa vinculada a un específico contrato para la formación y el aprendizaje, actividad formativa que está relacionada con la actividad laboral desempeñada en el puesto de trabajo que ocupe la persona trabajadora (art. 16.3) y, en todo caso, ha de impartirse bien vinculada a un concreto centro de formación profesional, tal como resulta del art. 4 en relación con el art. 18.1 o bien, por la propia empresa, en los términos del art. 18.4, supuesto que requiere autorización de la Administración educativa o laboral, sin excluir tampoco la necesidad, en su caso, de realización de períodos de formación complementaria en los centros de la red mencionada. La citada formación se puede impartir de varios modos, conforme al art. 17.1, pero, salvo que la formación la imparta la propia empresa, siempre se encuentra vinculada a un concreto centro formativo u órgano designado por la Administración educativa o laboral que imparta la formación con el que la empresa suscribe un acuerdo que se anexa al contrato. A este centro formativo es, además, a quien compete designar a una persona para que actúe como “tutora responsable de la programación y seguimiento de la formación, así como de la coordinación de la evaluación con los Profesores y/o tutores que intervienen. Asimismo, esta persona será la interlocutora con la empresa para el desarrollo de la actividad formativa y laboral establecida en el contrato”.

De todo lo anterior se deduce que, en el caso de que la actividad formativa vinculada al contrato no se realice por la propia empresa es necesaria la suscripción de un acuerdo con un concreto centro formativo, centro formativo cuya creación, autorización, homologación y gestión es, en principio, competencia autonómica (art. 11 de la Ley Orgánica 5/2002, de 19 de junio, de las cualificaciones y de la formación profesional y STC 111/2012, FJ 11, *in fine*), hasta el punto de que en el caso de los centros del sistema educativo, será suficiente que la Administración educativa comunique al servicio público de empleo competente los centros disponibles para desarrollar las actividades formativas de los contratos para la formación y el aprendizaje (art. 18.2). Del mismo modo, cuando la actividad formativa se realice en la propia empresa ha de mediar una previa autorización así como el cumplimiento de las condiciones que puedan determinar las Administraciones educativas y laborales en el ámbito de sus competencias, actividad que, dada su naturaleza ejecutiva, corresponde también a las Comunidades Autónomas. Finalmente, obvio es decir que el contrato se suscribe con un trabajador individual y ha de ser adaptado a cada concreto puesto de trabajo en el que se use esta específica modalidad de contratación hasta el punto de que el acuerdo sobre las actividades formativas a impartir, suscrito entre el centro, el trabajador y la empresa, se anexa al propio contrato. Por tanto, de la regulación de la mencionada actividad formativa en el Real Decreto 1529/2012 no se desprende la necesidad de centralización en un órgano estatal.

Tampoco se aprecia aquí la eventual existencia de intereses contrapuestos por parte de las Comunidades Autónomas, pues, como ya se indicó en la STC 194/2011, FJ 6, “[l]a fijación de un punto de conexión adecuado por parte del Estado, y el recurso a las técnicas de coordinación tanto de naturaleza vertical, entre el Estado y las Comunidades Autónomas, como de naturaleza horizontal, entre Comunidades Autónomas, son los instrumentos que han de servir, en principio, para resolver la eventual contraposición de intereses, sin que el recurso a la técnica del desplazamiento de competencias al Estado, en el caso de efectos extraterritoriales del ejercicio de la competencia ejecutiva autonómica, deba ser asumido como solución. El Estado, al fijar los puntos de conexión territorial que estimase oportunos y resultasen acordes con la finalidad perseguida por la norma, estaría determinando, precisamente, la Comunidad Autónoma a la que en cada caso correspondería ejercer las funciones de ejecución a las que la norma hace referencia, ofreciendo a las Comunidades Autónomas una regla de atribución de competencias que pretende evitar el eventual conflicto de intereses. Además, el hecho de que se tratase de una regulación lo suficientemente precisa y detallada como para que la decisión autonómica tuviese un carácter marcadamente reglado alejaría dicho riesgo”.

En cuanto al argumento relativo a la necesidad de realizar una valoración global de la situación para lo que serían necesarios unos datos de los que solamente dispondría un órgano estatal tampoco resulta convincente, pues ya hemos tenido ocasión de señalar (STC 194/2011, FJ 6) que “se refiere a una cuestión relativa a la disponibilidad de información que no puede justificar la asunción de competencias ejecutivas por el Estado y el correlativo desplazamiento de las autonómicas pues, como las propias normas estatales ponen de manifiesto, este aspecto puede ser solventado mediante el uso de técnicas de coordinación que permitan el acceso a la información necesaria [así, artículo 7 bis c) de la Ley 56/2003, de 16 de diciembre, de empleo, regulador del denominado sistema de información de los servicios públicos de empleo, cuya coordinación está encomendada al servicio público de empleo estatal en los términos del art. 13 e) de la misma Ley 56/2003].”

Todo lo anteriormente expuesto nos lleva a concluir que, en este caso, no ha quedado acreditado que actuaciones controvertidas deban ser necesariamente realizadas por el Estado, pues en el supuesto de que una empresa suscriba los contratos en más de una Comunidad Autónoma no es imprescindible que la autorización de la actividad formativa, así como su seguimiento y evaluación, corresponda al Servicio Público de Empleo Estatal, con lo que el art. 16.8 excede de las competencias estatales *ex* art. 149.1.7 CE, siendo inconstitucional y nulo.

6. El segundo precepto impugnado es el último inciso del párrafo primero del art. 22.2, precepto que, destinado a regular la información y orientación dirigida a empresas y trabajadores acerca de las posibilidades tanto de esta contratación como de la formación asociada, dispone:

“A estos efectos, los Servicios Públicos de Empleo establecerán los medios específicos para garantizar estos servicios de información y orientación, coordinarán la información relativa a las empresas que demandan celebrar contratos para la formación y el aprendizaje y a los centros formativos reconocidos para impartir la formación vinculada a estos contratos. La prestación de estos servicios se podrá realizar directamente, en una sede física, a través una página web o de cualquier otro medio que garantice su difusión. En todo caso, el establecimiento de estos servicios se efectuará, exclusivamente, con los medios de los que dispongan dichos Servicios Públicos de Empleo.”

La Abogada de la Generalitat de Cataluña sostiene que el inciso cuestionado, al determinar que los servicios públicos de empleo deben llevar a cabo la orientación a las empresas y a las personas trabajadoras sobre el contrato de formación y aprendizaje exclusivamente con los medios de que dispongan, incide en la capacidad de la Generalitat de Cataluña de organizar su Administración laboral. Extremo que es negado por la Abogada del Estado argumentando que el precepto se limita a establecer la necesidad de que se realicen actuaciones de información y orientación, señalando unas pautas mínimas enumerativas u orientativas de actuación comunes a los servicios públicos de empleo que pueden optar, en cualquier caso, y tal y como lo reconoce la propia norma por “cualquier otro medio que garantice su difusión”.

No hay dificultad para inscribir este precepto en la materia laboral, dado su contenido, que regula la información y orientación sobre las posibilidades de esta contratación. Atendiendo a dicho encuadramiento competencial, no es cuestionable que el Estado pueda asignar a los servicios públicos de empleo de las distintas Comunidades Autónomas funciones de información y orientación respecto a los contratos para la formación y el aprendizaje. Señalado lo anterior, hay que advertir que el precepto en nada coarta las decisiones autonómicas respecto a la forma de llevar a cabo tales actividades sino que, por el contrario, reconoce expresamente que cada Comunidad Autónoma decidirá los medios que habilita en su correspondiente servicio de empleo para la realización de tales funciones, con el único requisito de garantizar la difusión de la orientación e información relativa a este tipo de contrato. Por otra parte, tampoco puede deducirse de la norma estatal limitación alguna en el sentido de que la aludida labor de difusión no pueda ser llevada a cabo, además, por cualesquiera otros servicios autonómicos.

En concreto, el inciso cuestionado, y en particular el término “exclusivamente”, en el que la Generalitat de Cataluña centra sus quejas, ha de ponerse en relación con el no impugnado art. 24.2 del Real Decreto 1529/2012, el cual, al regular las posibles subvenciones a conceder por el Servicio Público de Empleo Estatal a las Comunidades Autónomas destinadas a financiar los costes adicionales que para dichas Administraciones pueda suponer la impartición de la actividad formativa en los contratos para la formación y el aprendizaje, excluye que puedan tener por objeto “las actividades de información y orientación previstas en el artículo 22”. De esta manera la referencia a que el establecimiento de los servicios de información y orientación “se efectuará, exclusivamente, con los medios de los que dispongan dichos Servicios Públicos de Empleo”, debe ser entendida en el sentido de que serán todos aquellos que decida la Generalitat de Cataluña, en el ejercicio de sus competencias de autoorganización de sus propios servicios laborales, pero sin que ello pueda implicar la disposición de ayudas económicas de las previstas en el art. 24.2.

Así entendido, resulta que el precepto no impide que, en este ámbito, la Administración autonómica establezca la forma de llevar a cabo dichas tareas en la forma que estime más conveniente para la consecución de la finalidad pretendida, lo que permite excluir la vulneración competencial denunciada.

7. El art. 30, relativo al programa de formación a realizar entre la empresa y el centro educativo en el ámbito de la denominada formación profesional dual, ha sido impugnado en su apartado 5, conforme al cual:

“La actividad formativa en la empresa y en el centro educativo se coordinará mediante reuniones mensuales de control en las que se hará seguimiento de cada uno de los alumnos. Para ello, se establecerán las tutorías a que se refiere el artículo 20 de este Real Decreto.”

La Letrada de la Generalitat de Cataluña considera que la regulación de la coordinación entre la empresa y el centro educativo de la actividad formativa en el ámbito de la formación profesional dual, en los términos en que la efectúa el art. 30.5 del Real Decreto 1529/2012, excede, por su detalle, del contenido que corresponde a una normativa básica en lo relativo a la previsión de la periodicidad con la que deben efectuarse las reuniones de coordinación entre la empresa y el centro educativo. Por el contrario, para la Abogada del Estado la regulación cuestionada ha de considerarse básica en tanto que condición mínima para garantizar que se desarrolla una adecuada coordinación entre la empresa y el centro educativo que, en todo caso, permite a las Comunidades Autónomas establecer su propia regulación en el ámbito de sus competencias.

El precepto impugnado ha de entenderse encuadrado en la materia educación, tal como, por otra parte, se desprende de la disposición final primera del Real Decreto 1529/2012 que lo fundamenta en el art. 149.1.30 CE. Encuadramiento competencial en el ámbito educativo con el que ha de coincidirse, dado que la formación profesional dual se realiza mediante proyectos “en el sistema educativo, con la coparticipación de los centros educativos y las empresas, cuando no medie un contrato para la formación y el aprendizaje” (art. 28.1 del Real Decreto 1529/2012), teniendo por objeto la cualificación profesional de los trabajadores en un régimen de alternancia de actividad laboral en una empresa con la actividad formativa recibida en el marco del sistema educativo.

Encuadrada la cuestión en el ámbito educativo, la impugnación no puede ser estimada pues, desde la perspectiva formal —no cuestionada por la Generalitat de Cataluña—, nuestra doctrina (por todas, STC 184/2012, de 17 de octubre, FJ 3, con cita de la STC 77/1985, de 27 de junio) ya ha admitido la posibilidad de que los reglamentos establezcan bases en esta materia, desarrollando lo previsto en la legislación educativa (en este caso, arts. 6 y 11.3 de la Ley Orgánica 5/2002, de 19 de junio , de las cualificaciones y de la formación profesional y 42.2 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación). Por otra parte, desde un punto de vista material, cabe concluir que se trata de un aspecto necesario en relación con la evaluación de los conocimientos y capacidades de los alumnos, cuyo carácter básico se justifica por la necesidad de asegurar unas condiciones mínimas de igualdad en la fijación de los requisitos y procedimientos para la evaluación y acreditación de sus competencias así como por la conexión que las mencionadas reuniones mensuales de control tienen con el contenido de la formación recibida y con la necesaria coordinación que ha de existir entre la empresa y el centro educativo con el que se haya suscrito el oportuno convenio para desarrollar este tipo de formación. Por otra parte, la regulación estatal no impide a la Comunidad Autónoma establecer otros mecanismos para garantizar dicha coordinación en el ámbito de sus competencias, incluyendo una periodicidad distinta de las reuniones, respetando el mínimo estatal.

8. El siguiente precepto impugnado es el art. 31.2, el cual, al referirse a la competencia de autorización del proyecto de formación profesional dual que se va a llevar a cabo mediante convenio entre la empresa y un centro docente autorizado para impartir ciclos formativos de formación profesional, establece:

“Cuando el ámbito de aplicación del proyecto de formación profesional dual presentado por una empresa afecte a más de una Comunidad Autónoma, su autorización corresponderá al Ministerio de Educación, Cultura y Deporte.”

La Generalitat de Cataluña cuestiona la atribución de esta función de autorización a un órgano estatal pues entiende que, al tratarse de una función ejecutiva en una materia en la que el Estado ostenta únicamente competencias básicas, su atribución a un órgano estatal es contraria al orden constitucional de distribución de competencias. Esa vulneración es negada por la Abogada del Estado que defiende la posibilidad de que esta autorización pueda tener carácter básico, con cita de las SSTC 235/1999 y 184/2012, FJ 7 a), considerando justificado, en los términos de la doctrina constitucional, que, de modo excepcional, la autorización corresponda a un órgano estatal a fin de evitar el fraccionamiento del proyecto educativo planteado por la empresa y garantizar la homogeneidad y buen funcionamiento del sistema.

Es indudable que el precepto ha de ser encuadrado en la materia educación, pues, a diferencia del caso examinado en el art. 16.8 no estamos aquí ante el programa de formación que el trabajador recibe en el seno de una relación laboral (al suscribir un contrato para la formación y el aprendizaje) sino en el ámbito de la formación práctica que recibe un alumno, en el seno de un programa educativo de formación profesional. Ambas iniciativas son claramente de naturaleza distinta, siendo la diferencia fundamental el carácter de la relación entre la persona “en formación” y la empresa. En el primer caso, existe una relación laboral entre el trabajador y la empresa; en el segundo caso, se trata de prácticas formativas en el ámbito de los programas de formación profesional del sistema educativo. La norma se refiere así a una intervención administrativa relacionada con una forma de impartición de los ciclos formativos de la formación profesional en tanto que acciones e iniciativas formativas que tienen por objeto llevar a cabo la formación del alumnado de formación profesional del sistema educativo en colaboración con empresas.

En materia de educación, ya antes hemos indicado que, conforme al art. 149.1.30 CE, el Estado tiene atribuida la competencia para dictar las normas básicas para el desarrollo del art. 27 CE. En supuestos como este en que el Estado tiene la competencia sobre la legislación básica de una materia, correspondiendo su desarrollo normativo a las Comunidades Autónomas, este Tribunal ha admitido que, excepcionalmente, pueden considerarse básicos “ciertos actos de ejecución cuando, por la naturaleza de la materia, resultan complemento necesario para garantizar la consecución de la finalidad objetiva a que responde la competencia estatal sobre las bases” (STC 197/1996, de 28 de noviembre, FJ 5; o STC 32/2006, de 1 de febrero, FJ 5). En tal sentido, hemos afirmado que “el contenido normativo de lo básico en esta materia no significa la exclusión de otro tipo de actuaciones que exijan la intervención estatal, entre las que pueden incluirse funciones ejecutivas”, siendo esta “una solución excepcional a la cual ‘sólo podrá llegarse cuando no quepa establecer ningún punto de conexión que permita el ejercicio de las competencias autonómicas o cuando además del carácter supraautonómico del fenómeno objeto de la competencia, no sea posible el fraccionamiento de la actividad pública ejercida sobre él y, aun en este caso, siempre que dicha actuación tampoco pueda ejercerse mediante mecanismos de cooperación o de coordinación y, por ello, requiera un grado de homogeneidad que sólo pueda garantizar su atribución a un único titular, forzosamente el Estado, y cuando sea necesario recurrir a un ente supraordenado con capacidad de [armonizar] intereses contrapuestos de sus componentes parciales, sin olvidar el peligro inminente de daños irreparables, que nos sitúa en el terreno del estado de necesidad. Se produce así la metamorfosis del título habilitante de tales actuaciones, cuyo asiento se encontraría en la competencia residual del Estado (art. 149.3 CE), mientras que en situación de normalidad las facultades ejecutivas o de gestión… corresponden a las Comunidades Autónomas dentro de su ámbito espacial y no al Estado’.” (STC 33/2005, de 17 de febrero, FJ 6; o SSTC 102/1995, de 26 de junio, FJ 8; 194/2004, de 4 de noviembre, FJ 7; y 101/2005, de 20 de abril, FJ 5). Pues bien, a diferencia de lo concluido respecto a la amplia y genérica previsión del art. 16.8 del Real Decreto 1529/2012, esta situación excepcional es la que entendemos concurre en el impugnado art. 31.2.

Del conjunto de los arts. 29, 30 y 31 del Real Decreto 1529/2012 es posible colegir que los proyectos de formación profesional dual a autorizar se formalizarán a través de convenios de colaboración suscritos entre los centros docentes y las empresas participantes. Conforme indica el apartado 1 del citado art. 31, la autorización de dichos proyectos corresponde a “la Administración educativa correspondiente”, lo que, en cumplimiento del orden competencial indicado, supone atribuir a las Administraciones educativas autonómicas la mencionada facultad de autorización. Tal atribución, por tanto, constituye la regla general. Como salvedad, sin embargo, el impugnado apartado 2 del art. 31 del Real Decreto 1529/2012 asigna al Ministerio de Educación, Cultura y Deporte la competencia para autorizar los proyectos de formación profesional dual presentados por empresas cuyo ámbito de aplicación afecte a más de una Comunidad Autónoma. El supuesto típico de posible encaje en esta regla excepcional será el de aquellos proyectos basados en convenios en que las partes firmantes acuerdan que los alumnos desarrollarán sus actividades formativas en centros de trabajo de la empresa colaboradora ubicados fuera del territorio de la Comunidad Autónoma en que se sitúa el centro educativo; y asimismo, dentro de la fórmula indicada pueden encuadrarse los casos en que la empresa participante presenta un proyecto de formación profesional dual con varios centros docentes radicados en distintas Comunidades Autónomas, con la posibilidad de que, durante el transcurso del proyecto, los alumnos reciban formación en varios de los centros radicados en territorios autonómicos diferentes.

En cualquiera de los casos, la norma cuestionada tiene, pues, por objeto un supuesto de hecho conformado por elementos constitutivos interautonómicos, por su ubicación en Comunidades Autónomas diversas. Por ello, de forma similar a lo afirmado en la STC 44/1984, de 27 de marzo, FJ 2, en que negamos la competencia ejecutiva autonómica, también aquí hemos de concluir que más que estar ante una situación en que el fenómeno objeto de la autorización radique en un territorio autonómico y despliegue efectos o consecuencias de hecho de alcance supracomunitario, nos encontramos más propiamente ante un supuesto en que “la dimensión extraterritorial forma parte esencial de la configuración” del proyecto de formación profesional dual a autorizar. En la misma línea, por su analogía —y aun cuando el contenido material del acuerdo entre partes es obviamente muy distinto al que da fundamento al proyecto que ahora nos ocupa—, resulta de interés recordar que, en la STC 48/1982, de 12 de julio, FJ 4, este Tribunal reconoció la competencia ejecutiva del Estado respecto al registro de convenios colectivos de empresa, cuyo ámbito territorial superaba el de una Comunidad Autónoma por resultar aplicables a centros de trabajo ubicados en territorios autonómicos distintos.

Además, y según hemos avanzado, existen razones adicionales para concluir que, conforme la Abogada del Estado argumenta, nos encontramos ante una de esas situaciones excepcionales en que, conforme a la jurisprudencia constitucional ya expuesta, resulta justificado atribuir la competencia ejecutiva al Estado (SSTC 244/2012, de 18 de diciembre, FJ 7, y 95/2013, de 23 de abril, FJ 7). En la argumentación de esta afirmación se hace necesario tener en cuenta que la autorización del proyecto de formación profesional dual exigirá constatar que el convenio suscrito entre el centro o centros educativos y la empresa colaboradora reúne los requisitos normativamente establecidos, entre los que se encuentran las condiciones que deben cumplir las empresas, las exigencias requeridas a los centros docentes —incluidos los profesores y tutores—, o también, el propio programa de formación establecido (arts. 29, 30 y 31 del Real Decreto 1529/2012).

En el caso de la norma impugnada, y para el primero de los supuestos que hemos considerado encuadrados en la misma, tal actividad de constatación incluirá la comprobación de requisitos respecto a centros de trabajo ubicados en una o más Comunidades Autónomas, distintas a las del centro educativo, en los que se haya acordado el desarrollo de las actividades formativas. Pues bien, a diferencia de la conclusión que, por las características del supuesto, alcanzamos en nuestra STC 194/2011, de 13 de diciembre, FJ 6, la naturaleza de esas condiciones exigibles a cada uno de los centros de trabajo, que permitan asegurar su adecuación a los programas de formación, puede hacer que, para garantizar un efectivo control material de tales exigencias, no baste la mera acción de la Administración de recabar información mediante técnicas de coordinación, sino que se hagan necesarias otras actuaciones de comprobación que, dada la dispersión geográfica de los centros de trabajo, excederían del territorio al que cada Comunidad Autónoma limita sus competencias, tal y como de forma similar declaramos en nuestra STC 1/1982, de 28 de enero, FJ 11. En el mismo sentido, también con ocasión de un supuesto en que la autorización objeto de la disputa competencial debía realizarse “tras las comprobaciones técnicas pertinentes en ámbitos diferentes al de una sola Comunidad Autónoma”, en la STC 223/2000, de 21 de septiembre, afirmamos que “[p]ara evitar el fraccionamiento de la resolución autorizatoria y de las complementarias funciones ejecutivas, lo que exigiría intervenciones de varias Comunidades Autónomas en el procedimiento, las cuales pudieran tener, incluso, intereses contrapuestos, ha de ser el Estado quien conceda la correspondiente autorización” (FJ 11). Por similares motivos, también en el caso que ahora nos ocupa debemos alcanzar la misma conclusión.

A su vez, el mismo razonamiento permite que tal conclusión pueda hacerse extensiva a los supuestos —también de posible encaje en la norma impugnada—, en que el proyecto de formación profesional dual presentado por la empresa conlleva la obtención de formación por parte de los alumnos en varios centros docentes ubicados en Comunidades Autónomas distintas. También en este caso habrá que verificar si todos y cada uno de estos centros educativos dispersos en territorios autonómicos diferentes reúnen los requisitos exigidos, y asimismo, dado que la formación planificada en el proyecto único se parcela entre todos ellos —con dependencia de Administraciones educativas distintas—, se hace necesaria una valoración unitaria que permita constatar la adecuación del programa de formación en su conjunto. Siendo estos los presupuestos, nuevamente ha de entenderse que la asunción de tales actuaciones ejecutivas desbordaría el ámbito al que cada Comunidad Autónoma ha de restringir el ejercicio de sus competencias.

En definitiva, por todo lo dicho debemos declarar que, en atención al carácter unitario del proyecto de formación profesional dual presentado, que requiere una autorización única, sin posibilidad de fragmentación, el hecho de que algunos de los requisitos condicionantes de dicha autorización radiquen en territorios de diferentes Comunidades Autónomas justifica que el legislador haya atribuido tal competencia a un único titular —el Estado—, a fin de garantizar la finalidad de la actuación administrativa. En consecuencia, no podemos estimar la impugnación formulada por la Generalitat de Cataluña en relación con el art. 31.2 del Real Decreto 1529/2012.

9. Por último, la impugnación por conexión de la disposición final primera que enuncia los títulos competenciales que habilitan al Estado para establecer la regulación que contiene el Real Decreto 1529/2012 ha de resolverse en consonancia con las conclusiones alcanzadas en los anteriores fundamentos jurídicos. De esta manera, declarada la inconstitucionalidad del art. 16.8 lo mismo ha de suceder con la disposición final primera, si bien exclusivamente en la medida en que enuncia el título competencial, art. 149.1.7 CE, que ya hemos determinado que no presta amparo al precepto mencionado.

FALLO

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

Ha decidido

1º Estimar parcialmente el presente conflicto positivo de competencias y, en consecuencia:

a) Declarar que el art. 16.8 del Real Decreto 1529/2012, de 8 de noviembre, por el que se desarrolla el contrato para la formación y el aprendizaje y se establecen las bases de la formación profesional dual, es contrario al orden constitucional de distribución de competencias y, por tanto, inconstitucional y nulo.

b) Declarar que la disposición final primera del Real Decreto 1529/2012, de 8 de noviembre, por el que se desarrolla el contrato para la formación y el aprendizaje y se establecen las bases de la formación profesional dual es contrario al orden constitucional de distribución de competencias en los términos establecidos en el fundamento jurídico 9.

2º Desestimar el conflicto en todo lo demás.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a trece de febrero de dos mil catorce.

Voto particular que formula el Magistrado don Luis Ignacio Ortega Álvarez al que se adhieren las Magistradas doña Adela Asua Batarrita y doña Encarnación Roca Trías y los Magistrados don Fernando Valdés Dal-Ré y don Juan Antonio Xiol Ríos respecto de la Sentencia dictada en el conflicto positivo de competencia núm. 443-2013.

1. Pese a haber sido Ponente de esta Sentencia, en la que se recoge la posición sustentada por la mayoría del Tribunal, debo manifestar, acogiéndome a la facultad establecida en el art. 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, mi respetuosa discrepancia con la misma en atención a las razones que defendí durante su deliberación en el Pleno y que paso a exponer a continuación.

Esa discrepancia se refiere a dos aspectos relativos, respectivamente, al enjuiciamiento del último inciso del art. 22.2 (FJ 6) y del art. 31.2 (FJ 8).

2. En cuanto al primero, establece que la orientación a las empresas y a las personas trabajadoras sobre el contrato de formación y aprendizaje se llevará “exclusivamente, con los medios de los que dispongan dichos Servicios Públicos de Empleo”. La Sentencia de la mayoría estima que esta previsión ha de ponerse en relación con el art. 24.2 del Real Decreto 1529/2012, relativo a las posibles subvenciones a conceder por el Servicio Público de Empleo Estatal a las Comunidades Autónomas destinadas a financiar los costes adicionales que para dichas Administraciones pueda suponer la impartición de la actividad formativa en los contratos para la formación y el aprendizaje, de las que quedan excluidas “las actividades de información y orientación previstas en el artículo 22”. De esta manera la referencia a que el establecimiento de los servicios de información y orientación “se efectuará, exclusivamente, con los medios de los que dispongan dichos Servicios Públicos de Empleo”, debe ser entendida en el sentido de que serán todos aquellos que decida la Generalitat de Cataluña, en el ejercicio de sus competencias de autoorganización de sus propios servicios laborales, pero sin que ello pueda implicar la disposición de ayudas económicas de las previstas en el art. 24.2.

En primer lugar esta interpretación del precepto, que no se desprende con naturalidad de sus estrictos términos literales, pues una cosa es determinar cómo se realiza una función y otra distinta, cómo se financia, hubiera debido ser llevada al fallo, cosa que no ha hecho la Sentencia. En todo caso, estimo, por el contrario, que el inciso cuestionado, bastante desafortunado, por otra parte, vulneraba las competencias autonómicas y era inconstitucional. Al disponer que la información y orientación se lleve a cabo exclusivamente con los medios de los que dispongan los servicios públicos de empleo, determina la forma en que han de realizarse estas tareas de información y orientación incidiendo con ello en las competencias autonómicas de autoorganización de sus propios servicios laborales. Se contempla así una cuestión de organización administrativa que va más allá de la competencia estatal en materia de legislación laboral, impidiendo con ello que, en este ámbito, la Administración autonómica establezca la forma de llevar a cabo dichas tareas en la forma que estime más conveniente para la consecución de la finalidad pretendida (en el mismo sentido, STC 194/2012, de 31 de octubre, FJ 8).

3. El segundo motivo de mi discrepancia, mucho más relevante, se refiere a la forma en que la Sentencia resuelve la disputa competencial trabada en el proceso respecto al art. 31.2 del Real Decreto 1529/2012, norma que atribuye a un órgano estatal la competencia para autorizar los proyectos formativos promovidos por empresas cuando afecten a más de una Comunidad Autónoma. No comparto ni el modo de razonar de la Sentencia ni, en consecuencia, las conclusiones a las que la misma llega acerca de la conformidad con el orden constitucional de distribución de competencias del ya mencionado art. 31.2.

Mi disenso se centra entonces, como ya anticipé, en el fundamento jurídico 8 de la Sentencia. En realidad, pese al ímprobo esfuerzo argumentativo allí desplegado, el problema competencial planteado era mucho más sencillo y guarda directa relación con la utilización de la supraterritorialidad como criterio de atribución de facultades ejecutivas a un órgano estatal, en un ámbito en que las competencias de tal naturaleza han de corresponder, por regla general, a las Comunidades Autónomas. Así, como en el caso del art. 16.8, hubiéramos debido examinar si en este caso concurrían las circunstancias en que dicha excepcional atribución resultaba posible en los términos de nuestra doctrina.

No es eso lo que se hace en el fundamento jurídico del que discrepo. En él, tras encuadrar acertadamente el asunto discutido en la materia educación, se alude a la posibilidad excepcional de que determinados actos de ejecución puedan ser considerados básicos, con amplía cita de doctrina al respecto, doctrina que, lamentablemente, no se refiere al ámbito educativo, pues toda ella, salvo una sobre energía, alude a cuestiones medioambientales. Imposibilidad esta de encontrar doctrina constitucional más próxima al caso enjuiciado que no es sorprendente si se tiene en cuenta la cautela con que este Tribunal ha considerado la posibilidad de actuaciones ejecutivas del Estado en el ámbito educativo (así, por ejemplo, STC 184/2012, de 17 de octubre, FJ 7). A partir de tales citas doctrinales, de dudosa o ninguna aplicación al caso, la Sentencia viene a llenar de contenido la argumentación de la Abogada del Estado, que había justificado la asunción de esta facultad por el Estado en la necesidad de evitar el fraccionamiento del proyecto educativo de formación profesional dual planteado por una empresa.

Para ello, se acomete lo que podemos calificar de interpretación conforme encubierta, pues, en realidad, se delimita el ámbito de aplicación del precepto impugnado reduciéndolo a dos hipotéticos casos en los que se apreciaría la existencia de “elementos constitutivos interautonómicos”. En palabras de la Sentencia “El supuesto típico de posible encaje en esta regla excepcional será el de aquellos proyectos basados en convenios en que las partes firmantes acuerdan que los alumnos desarrollarán sus actividades formativas en centros de trabajo de la empresa colaboradora ubicados fuera del territorio de la Comunidad Autónoma en que se sitúa el centro educativo; y asimismo, dentro de la fórmula indicada pueden encuadrarse los casos en que la empresa participante presenta un proyecto de formación profesional dual con varios centros docentes radicados en distintas Comunidades Autónomas, con la posibilidad de que, durante el transcurso del proyecto, los alumnos reciban formación en varios de los centros radicados en territorios autonómicos diferentes”. En apoyo de dicha conclusión nuevamente se recurre a doctrina que no guarda relación con el caso. Así, se cita la STC 1/1982, relativa a una materia, cooperativas, en las que el criterio de delimitación competencial tiene un componente claramente territorial, lo que no es el caso en el ámbito educativo, y la STC 48/1982, relativa al ámbito laboral, que, puede entenderse superada por decisiones posteriores de este Tribunal (entre ellas, la propia Sentencia, FJ 5).

En el fondo, lo que ocurre es que, a mi juicio, ninguna de esas dos hipótesis justifica la asunción estatal de competencias ejecutivas pues, además, creo que son de dudoso encaje en el precepto controvertido. El primero de ellos se centra en unos supuestos requisitos que han de cumplir los centros de trabajo, requisitos que cabe calificar de encubiertos o virtuales, puesto que no se sabe cuáles son o, al menos, la norma impugnada no los establece expresamente, ya que únicamente alude a que uno de los contenidos del convenio que articula el proyecto de formación profesional dual es el relativo a “las condiciones que deben cumplir empresas, alumnos, Profesores y tutores” [art. 31.1 e)].

A partir de estos ignotos requisitos, se desarrolla una también hipotética actividad de comprobación pues, “la naturaleza de esas condiciones exigibles a cada uno de los centros de trabajo, que permitan asegurar su adecuación a los programas de formación, puede hacer que para garantizar un efectivo control material de tales exigencias … se hagan necesarias otras actuaciones de comprobación que, dada la dispersión geográfica de los centros de trabajo, excederían del territorio al que cada Comunidad Autónoma limita sus competencias”. El problema, insisto, es que no se sabe que es lo que debe controlarse, ya que esos supuestos requisitos, determinantes de también supuestas actuaciones de comprobación, no están en la norma y, aunque lo estuvieran, si lo que hay que comprobar es el cumplimiento de determinados requisitos por las empresas o los centros docentes, estamos en un ámbito puramente ejecutivo e, incluso, reglado, el de la actividad de comprobación, en el que las competencias corresponden a las Comunidades Autónomas. Nuevamente me parece que la doctrina que se cita presta escasos apoyos a la conclusión que se quiere alcanzar. La STC 1/1982 se refiere a un supuesto, las cajas de ahorro, en el que el criterio de delimitación de competencias ya fue claramente establecido por el Tribunal mediante la fijación del correspondiente punto de conexión (STC 49/1988, de 22 de marzo, FJ 30). Por su parte, la STC 223/2000 se refiere a un ámbito que tampoco guarda relación con la educación, como es la autorización de la actividad de distribución de gases licuados del petróleo, actividad que se realizaba en todo el territorio nacional, previo cumplimiento de los requisitos para ello establecidos en la norma.

El segundo supuesto “de posible encaje en la norma impugnada” implica que el proyecto de formación profesional dual presentado por la empresa conlleva la obtención de formación por parte de los alumnos en varios centros docentes ubicados en Comunidades Autónomas distintas. Supuesto que es, sencillamente, impensable atendiendo a los presupuestos de los que parte la norma y su encuadramiento en el ámbito educativo. Implica que los alumnos cambian de centro docente en función de las necesidades del proyecto presentado por la empresa, lo que no es, evidentemente, el caso, si tenemos en cuenta que estamos en el ámbito de la formación práctica que recibe un alumno en el seno de un ciclo formativo de formación profesional cursado en un centro docente con un entorno productivo idóneo (art. 29.2). Por lo demás, tal supuesto choca frontalmente con el tenor literal de la norma que, al referirse a la evaluación del alumno, establece que será responsabilidad de los profesores del centro de adscripción (art. 30.6) y lo mismo se desprende de la regulación de las tutorías en el cuestionado art. 30.5.

4. No creo, por tanto, que exista el riesgo de fraccionamiento del objeto sobre el que deben ejercerse las facultades públicas que lleva a la Sentencia a validar el art. 31.2. Por el contrario, creo que se trata de un supuesto muy sencillo que la forma de razonar de la Sentencia complica innecesariamente para no tener que reconocer la existencia de la vulneración competencial denunciada.

La norma se refiere al caso de alumnos que cursan ciclos formativos de formación profesional en un centro docente con la peculiaridad de que parte del ciclo se va a impartir en empresas adecuadas a la actividad profesional y a la formación implicada en cada uno de esos ciclos formativos. La característica fundamental de dicha formación profesional dual es que, como ya se ha indicado, se desarrolla en un marco de coparticipación entre la empresa y un concreto centro educativo que desarrolla el proyecto de formación profesional dual. En ese sentido, el papel de la empresa es descrito por la norma en términos tales como “colaboradora” (arts. 30.1 y 31.1) o “participante” (arts. 30.2 o 32, segundo párrafo), del proyecto educativo que desarrolla el centro. Esta colaboración entre la empresa y el centro docente se articula en los términos de un convenio, según lo que determine la normativa autonómica, de suerte que la determinación de cuál sea ese centro responsable del desarrollo del proyecto formativo no es baladí, pues la norma exige que ha de estar ubicado en un entorno productivo que reúna requisitos idóneos para la aplicación del proyecto de que se trate, en los términos del art. 29.2, uno de cuyos criterios se refiere expresamente a las características de las empresas del entorno del centro educativo. Se sigue de todo ello que el desarrollo de estos proyectos formativos está estrechamente vinculado al centro que lo va a desarrollar en colaboración con una determinada empresa, en los términos del convenio que se ha de suscribir entre la citada empresa y el centro de adscripción, para favorecer así “que la empresa y el centro de formación profesional estrechen sus vínculos, aúnen esfuerzos y favorezcan una mayor inserción del alumnado en el mundo laboral durante el período de formación”, tal como reza el preámbulo de la norma y corrobora el art. 28.2 c).

Así, el riesgo de fraccionamiento que artificiosamente construye la Sentencia no existe, pues, en todo caso, siempre sería posible que el Estado, en uso de sus competencias en materia educativa, determine el punto de conexión en función del cual se determine la instancia territorial competente.

5. Junto a ello, que ya por sí solo era determinante de la apreciación de la vulneración competencial denunciada, resulta además que la norma cuestionada se refiere a una situación no contemplada en ningún otro lugar de la regulación del Real Decreto 1529/2012, en tanto que alude a proyectos de formación profesional dual presentados por empresas, posibilidad ciertamente asistemática o, incluso, extravagante, si se examina el conjunto de la regulación de la formación profesional dual del sistema educativo incluida en el título III del Real Decreto 1529/2012.

En ese sentido, el hecho de que el proyecto de formación profesional dual promovido por una empresa haya de ser aprobado por el Ministerio de Educación, Cultura y Deporte, implica que la autorización se impone a los centros docentes y a las Comunidades Autónomas de los que tales centros dependen. Lo que el precepto hace en realidad es habilitar al Estado para que, en determinados casos y en un ámbito en el que ostenta únicamente competencias básicas *ex* art. 149.1.30 CE (por todas, la ya citada STC 184/2012, FJ 3), asuma una función ejecutiva que condiciona el ejercicio de las competencias autonómicas, en cuanto que determina la autorización de la participación de los centros docentes y los términos de los convenios a suscribir con la empresa.

Lo que la Sentencia viene, en esencia, a sostener es que la intervención de una empresa con centros de trabajo en más de una Comunidad Autónoma permite alterar el reparto competencial en la materia educación. Tal alteración se produce porque la prevista intervención ejecutiva estatal actúa, en primer lugar, en relación con los centros docentes y, en segundo lugar, respecto a los convenios a suscribir por tales centros con las empresas. Los primeros, además de autorizados por las Administraciones autonómicas para impartir ciclos formativos de formación profesional, han de ser habilitados por las normas autonómicas para participar en estos proyectos, en los términos del art. 29 del Real Decreto 1529/2012, mientras que los segundos se encuentran sometidos, tanto en lo que respecta a los contenidos como a su formalización, a lo que, en el marco predeterminado en los arts. 30 y 31, dispongan las Comunidades Autónomas en el ejercicio de sus competencias en materia de educación. Así, la decisión ejecutiva estatal se impone a la valoración que, sobre la idoneidad de los centros docentes para llevar a cabo estos proyectos, han de realizar las Comunidades Autónomas (art. 29) y lo mismo sucede respecto a los términos y condiciones del convenio a suscribir (art. 29 en relación con el 31.1).

Desde otro punto de vista nos encontramos, incluso, ante una pretensión de supervisar o fiscalizar la aplicación de la normativa autonómica y de la actividad de los centros docentes, lo que se trataría de un verdadero control jerárquico o cuasi jerárquico genérico e indeterminado en virtud del cual las previas decisiones autonómicas, adoptadas en el ejercicio de sus competencias y en el ámbito de atribuciones que les reconoce la norma estatal, quedan subordinadas a la intervención posterior del Ministerio de Educación, Cultura y Deporte. Ambas situaciones son incompatibles con la autonomía que la Constitución garantiza a las Comunidades Autónomas y con las propias competencias básicas *ex* art. 149.1.30 CE en las que la actuación estatal pretende fundarse.

6. En conclusión, por cuanto acabo de exponer, estimo que el último inciso del art. 22.2 y el art. 31.2 del Real Decreto 1529/2012 eran contrarios al orden constitucional de distribución de competencias y, por tanto, inconstitucionales y nulos.

Y en este sentido emito mi Voto particular.

Madrid, a trece de febrero de dos mil catorce.

SENTENCIA 28/2014, de 24 de febrero de 2014

Sala Primera

("BOE" núm. 73, de 25 de marzo de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:28

Recurso de amparo 9192-2009. Promovido por doña Carmen Colomina Martínez en relación con la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo que desestimó su recurso sobre reconocimiento de objeción de conciencia a la asignatura de educación para la ciudadanía y los derechos humanos.

Alegada vulneración de los derechos a la libertad ideológica y religiosa y a la educación: inadmisión del recurso de amparo al carecer la actora de interés legítimo para reaccionar frente a una lesión de derechos meramente eventual o potencial.

1. La recurrente carece de interés legítimo, por cuanto pretende la utilización del recurso de amparo como una acción contra una lesión de derechos meramente eventual o potencial, no como una reacción frente a una vulneración de los derechos real, ya que cuando elevó la solicitud de reconocimiento de la objeción de conciencia frente a la asignatura educación para la ciudadanía su hijo no se encontraba en situación, en razón de su edad, de tener que cursarla [FJ 3].

2. El recurso de amparo no tiene carácter cautelar, ni alcanza a proteger eventuales lesiones no producidas, exigiendo la existencia de una lesión efectiva, real y concreta a un derecho fundamental, lo que no sucede cuando lo que se contiene en la demanda es la mera invocación de un hipotético daño potencial (ATC 98/1981; SSTC 77/1982, 177/2005) [FJ 3].

3. Para que concurra legitimación activa no es suficiente con haber sido parte en los distintos procedimientos que conforman la vía previa al amparo constitucional, sino que es preciso que el demandante acredite un interés legítimo, sin que pueda confundirse dicho interés con un interés genérico en la preservación de derechos, sino que ha de tratarse de un interés cualificado y específico en la preservación de los derechos fundamentales cuya tutela se impetra (SSTC 257/1988, 144/2000) [FJ 3].

4. De acuerdo con un correcto entendimiento del carácter subsidiario del amparo constitucional, la lesión del derecho fundamental no desaparece o aparece a lo largo de la vía previa ante la jurisdicción ordinaria dependiendo de los distintos pronunciamientos que se vayan sucediendo, sino que, con ocasión de la resolución que pone fin a esta vía, quedará reparada o no, en cuyo caso el demandante encuentra expedito el acceso ante esta sede (ATC 51/2010) [FJ 2].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García y don Juan Antonio Xiol Ríos, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 9192-2009, promovido por doña Carmen Colomina Martínez, representada por el Procurador de los Tribunales don Manuel Gómez Montes y asistida por el Abogado don Miguel Prieto Escudero, contra la Sentencia de la Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, recaída en el recurso de casación 5527-2008 interpuesto contra la Sentencia dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía en el recurso 298-2008. Han intervenido el Ministerio Fiscal y los Letrados de la Junta de Andalucía. Ha sido Ponente el Magistrado don Luis Ignacio Ortega Álvarez, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 2 de noviembre de 2009, don Manuel Gómez Montes, Procurador de los Tribunales, en nombre y representación de doña Carmen Colomina Martínez, interpuso recurso de amparo contra la resolución a la que se ha hecho mención en el encabezamiento de esta Sentencia.

2. Los hechos que anteceden a la demanda de amparo son sustancialmente los siguientes:

a) Por parte de la ahora recurrente en amparo se interpuso recurso contencioso-administrativo para la protección de los derechos fundamentales de la persona contra la resolución dictada por el Viceconsejero por delegación del Consejero de Educación de la Junta de Andalucía, con fecha de 25 de enero de 2008, por la que se inadmitía la solicitud de reconocimiento de la objeción de conciencia frente a la asignatura educación para la ciudadanía y los derechos humanos presentada por la demandante en nombre de su hijo menor.

La inadmisión se sustentó en los argumentos contenidos en los fundamentos tercero: “Según la documentación obrante en este expediente, 2007/12/277 se encuentra matriculado, para el curso académico 2007/2008, en 2º de ESO, por lo que la materia referenciada no será objeto de estudio en dicho periodo”; y cuarto: “A este respecto, su solicitud resulta manifiestamente carente de fundamento, por falta de objeto”, ambos de la citada resolución.

b) La Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sala de Sevilla) del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, dictó Sentencia, con fecha de 11 de septiembre de 2008, por la que se estimaba el recurso en los siguientes términos: “Que estimando el recurso contencioso-administrativo interpuesto contra la resolución especificada en el fundamento jurídico primero de esta sentencia, acordamos anularla, reconociendo el derecho de los demandantes a ejercer la objeción de conciencia frente a la asignatura ‘Educación para la Ciudadanía y los Derechos Humanos’, declarando que su hijo está facultado para no cursar la asignatura y quedando exento de ser evaluado de la misma.”

En síntesis, los argumentos del órgano juzgador para estimar la demanda, remitiéndose a lo resuelto ya anteriormente en un supuesto similar, fueron los siguientes:

En primer lugar, de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional puede deducirse la existencia de un derecho a la objeción de conciencia con encaje en el art. 16.1 CE; así mismo, se ha venido reconociendo la facultad de sustraerse al cumplimiento de un deber, alegando la vertiente negativa del derecho a la libertad religiosa, cuando se hace valer la existencia de un acto ilegítimo de intromisión en la esfera íntima de las creencias personales. En segundo lugar, y con base en esa misma jurisprudencia, si bien es cierto que la citada objeción puede regularse por ley, la ausencia de norma no puede impedir su ejercicio cuando lo que están en juego son derechos fundamentales. Una vez examinados los contenidos de la asignatura, el órgano juzgador entiende que, en las normas reguladoras de la misma, se contienen conceptos de indudable trascendencia ideológica y religiosa, como son: ética, conciencia moral y cívica, valoración ética, valores o conflictos sociales y morales. Esta circunstancia hace razonable, que la demandante haya solicitado la exención de cursar la asignatura por razones religiosas o filosóficas y que además, de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, no tiene que exponer con detalle. En fin, entendió el Tribunal Superior que el interés público, en este caso, se encuentra precisamente en la salvaguarda de los derechos contenidos en los arts. 16.1 y 27.3 CE, salvaguarda que “no pone en peligro el ordenamiento jurídico democrático, simplemente refleja su funcionamiento”.

c) Contra la resolución se presentaron los correspondientes recursos de casación, promovidos por la Junta de Andalucía a través de sus servicios jurídicos y por el Ministerio Fiscal y que fueron resueltos mediante Sentencia de la Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, de 17 de septiembre de 2009, por la que se declaró haber lugar a dichos recursos, anulando en consecuencia la Sentencia impugnada y confirmando la validez de la resolución administrativa. La Sentencia se sustentó expresamente en la anteriormente dictada por el Pleno de la Sala, con fecha 11 de febrero de 2009, en el recurso 905-2008 en un supuesto análogo.

Tras recordar que los antecedentes de las citadas asignaturas se encuentran, más allá de los textos normativos españoles, en la Recomendación (2002) 12 del Comité de Ministros del Consejo de Europa y en la Recomendación conjunta del Parlamento Europeo y del Consejo sobre las competencias clave para el aprendizaje permanente (de 18 de diciembre de 2006), declara que el papel del Estado en materia de educación, que encuentra su fundamento constitucional en los mandatos contenidos en el art. 27.2 y 5 CE, permite concluir: (a) que la actividad del Estado en materia de educación resulta obligada, (b) que los fines de dicha intervención resultan ser, asegurar la transmisión de conocimiento y ofrecer instrucción sobre los valores para el sistema democrático y (c) que el cometido estatal se predica de la enseñanza pública y de la privada. Ahora bien, la compatibilidad del contenido del derecho recogido en el art. 16.1 CE con la enseñanza del pluralismo existirá cuando la actividad educativa se haga con neutralidad y sin adoctrinamiento.

A continuación, el Tribunal Supremo examina si es posible deducir un derecho a la objeción de conciencia con alcance general a partir de lo dispuesto en la Constitución, entendiendo que, con base en la jurisprudencia de este Tribunal (SSTC 53/1985, 177/1996, 154/2002 y 101/2004), no es posible llegar a concluir tal existencia. Negada la existencia de una objeción de conciencia con carácter general anclada en el art. 16.1 CE, en los términos expuestos, el juzgador de la casación pasa a estudiar si es posible predicar una objeción de conciencia circunscrita al ámbito educativo (especialmente con cobertura en el art. 27.3 CE). En relación con este particular, no considera aplicable la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (principalmente en los casos *Folgerø y otros c. Noruega*, de 29 de junio de 2007, o *Hasan y Eylen Zengin c. Turquía*, de 9 de octubre de 2007), pues estas resoluciones abordan la incompatibilidad con el Convenio de toda enseñanza que tienda al adoctrinamiento moral o religioso, cuando no esté configurada con equilibrio ni se ajuste en sus contenidos y enseñanzas a los principios de objetividad, exposición crítica y respeto al pluralismo. Por lo demás, el art. 27.3 CE no permite afirmar la existencia de un derecho a la objeción de conciencia sobre materias como las que se encuentran en la base del conflicto. El Tribunal entiende que el contenido del citado precepto sólo recoge el derecho a elegir, por parte de los padres, la educación religiosa y moral de los hijos, pero no sobre materias ajenas a éstas. Concluye la Sentencia que “no existe un específico derecho a la objeción de conciencia en el ámbito educativo sin perjuicio de advertir que ello no autoriza a la Administración educativa, ni a los centros docentes ni a los concretos profesores a imponer o inculcar, ni siquiera de manera indirecta puntos de vista determinados sobre cuestiones morales que en la sociedad española son controvertidas”.

3. En su demanda la recurrente indica que “los derechos fundamentales cuya tutela se pretende por medio de este recurso se concretan en el derecho a la libertad religiosa e ideológica y, por extensión, en el derecho de los padres a proporcionar a sus hijos la formación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus convicciones, todo ello articulado bajo el ejercicio de la objeción de conciencia frente al seguimiento evaluación de la asignatura … Educación para la Ciudadanía”. Las alegaciones parten de la estrecha vinculación que existe entre el derecho a la libertad ideológica y el derecho de los padres a elegir una educación para sus hijos de acuerdo con sus propias convicciones. No se niega la facultad del Estado de planificar la enseñanza y, por ende, de incorporar al currículo educativo, unas u otras enseñanzas, sin embargo, los padres pueden exigir del Estado el respeto a sus propias convicciones religiosas y filosóficas.

Siendo ello así, la recurrente estima que nuestro sistema constitucional reconoce la posibilidad del ejercer la objeción de conciencia al amparo de lo dispuesto en el art. 16.1 CE sin requerirse previa *interpositio legislatoris*. Esta objeción de conciencia no se contempla, con carácter general, como un mecanismo para obviar el cumplimiento del ordenamiento siempre que se considere contrario a las propias convicciones, sino que puede ejercerse frente a deberes concretos. Tratándose de un derecho sujeto a límites, en el presente caso no se ha acreditado cuál es el interés prevalente del Estado que justifique una lesión de derechos como la denunciada. Así mismo, no se comparte la distinción que realiza el Tribunal Supremo entre asignaturas confesionales y de contenido secular para enjuiciar la aplicación o no al caso del art. 27.3 CE, pues tal distinción es contraria a la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Por último, las alegaciones del recurso se fundan en distinta jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, singularmente se refieren los casos: *Kjeldsen, Busk Madsen y Pedersen c. Dinamarca*, de 7 de diciembre de 1976; *Folgerø y otros c. Noruega*, de 29 de junio de 2007, y *Hasan y Eylen Zengin c. Turquía*, de 9 de octubre de 2007, entre otros de cita ocasional. Así mismo, considera de aplicación la jurisprudencia de este Tribunal contenida en las Sentencias: 5/1981, de 13 de febrero (Ley Orgánica relativa al estatuto de centros escolares); 15/1982, de 23 de abril (objeción de conciencia al servicio militar); 24/1982, de 13 de mayo (asistencia religiosa y Fuerzas Armadas); 53/1985, de 11 de abril (despenalización de algunos supuestos de interrupción voluntaria del embarazo); 166/1996, de 28 de octubre (transfusiones de sangre a miembros de determinadas confesiones religiosas); 177/1996, de 11 de noviembre (participación de un militar en actos religiosos), y 101/2004, de 2 de junio (participación de un miembro de las fuerzas y cuerpos de seguridad en actos religiosos).

La demanda de amparo concluye solicitando, previa admisión de la misma, que se declare que la resolución recurrida en amparo ha vulnerado el derecho a la libertad ideológica de la recurrente, se le reconozcan los derechos fundamentales y libertades públicas lesionados de conformidad con su contenido constitucionalmente declarado y se le restablezca en la integridad de dichos derecho y libertades adoptando, en su caso, las medidas apropiadas para su conservación.

4. Mediante providencia de 4 de mayo de 2010, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional acordó admitir a trámite el recurso de amparo de conformidad con lo dispuesto en el art. 50.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y, en aplicación igualmente de lo prevenido por el art. 51 de la misma norma, dirigir atenta comunicación, por un lado, a la Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo para que, en un plazo de diez días, remitiera certificación o copia adverada de las actuaciones correspondientes al recurso de casación 5527-2008 y, por otro lado, a la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sala de Sevilla) del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía para que, igualmente en un plazo de diez días, remitieran certificación o copia adverada de las actuaciones relativas al recurso 298-2008. Asimismo se dispuso el emplazamiento de quienes hubieran sido parte en el procedimiento otorgando un plazo de diez días para comparecer.

5. Con fecha de 8 de junio de 2010 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal escrito del Letrado de la Junta de Andalucía solicitando se le tuviera por comparecido y personado como parte recurrida en el procedimiento.

6. El Secretario de Justicia de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, mediante diligencia de ordenación de 9 de junio de 2010, acordó tener por personado y parte en el procedimiento al Letrado de la Junta de Andalucía en la representación que ostenta y dar vista de las actuaciones recibidas a las partes personadas y al Ministerio Fiscal, confiriendo un plazo común de veinte días a las mismas con el objeto de que formularan alegaciones.

7. La representación de la Junta de Andalucía presentó escrito de alegaciones registrado con fecha de 16 de julio de 2010, firmado por sendos Letrados de la institución, y en el que se manifestaba:

En primer lugar se plantea la concurrencia de un óbice en la demanda, la falta de agotamiento de la vía previa al amparo constitucional. Más estrictamente, si la recurrente está impugnando la Sentencia recaída en casación resulta que se trata de una resolución firme contra la que no cabe recurso alguno y, por ello, debió interponer el preceptivo incidente de nulidad de actuaciones, conforme al art. 241.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial con el objeto de agotar debidamente todos los recursos posibles para reparar la lesión que se trae en amparo. Al no haberlo hecho así no se ha respetado la subsidiariedad del recurso de amparo, puesto que dicho medio de impugnación es un mecanismo adecuado para la tutela de los derechos fundamentales contra vulneraciones habidas en el proceso. Frente a la alegación del recurrente de que no se interpuso el incidente de nulidad porque en casos similares el Tribunal Supremo los ha inadmitido, los Letrados de la Junta de Andalucía estiman que el argumento no es de recibo, porque ello únicamente puede suceder cuando el incidente se plantea como un mero formulismo, lo que no es el caso y además no se acreditado que en los casos aludidos los incidentes rechazados liminarmente tuvieran un contenido en el que se argumentara la lesión de un derecho.

En segundo lugar, los Letrados de la Junta de Andalucía indican que la demanda no justifica adecuadamente la especial trascendencia constitucional del recurso de amparo exigida por la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional tras la reforma operada por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo. Así, la insuficiente justificación deriva de que la recurrente se limita a reproducir la interpretación que de tal requisito ha realizado este Tribunal en la STC 155/2009, de 25 de junio, pues no puede alegarse que la demanda afronte una cuestión sobre la que no exista doctrina, habida cuenta la numerosa jurisprudencia constitucional en materia de libertad ideológica. Además, la demanda cae en una contradicción lógica, pues si se estima que se presenta una ocasión para que el Tribunal aclare o cambie su doctrina, es que tal doctrina existe, de ahí que no quepa alegar la novedad de la cuestión; por lo demás, la existencia de distintas sentencias en la materia no quiere decir que la jurisprudencia sea contradictoria, sino que aborda cuestiones o manifestaciones distintas de la libertad ideológica. Tampoco es admisible, a juicio de los Letrados de la Junta de Andalucía, sustentar la especial trascendencia constitucional en que la lesión proviene de una disposición de carácter general; en este sentido, teniendo en cuenta que la controvertida asignatura se introdujo en el currículum educativo a partir de la Ley Orgánica 2/2006, la recurrente tendría que haber solicitado en vía judicial la promoción de la correspondiente cuestión de inconstitucionalidad; pero es que además, desarrollada la norma mediante los Reales Decretos 1513/2006 y 1631/2006, tampoco se ha interpuesto el correspondiente recurso contencioso-administrativo contra tales disposiciones. Igualmente se rechaza que la demandante sustente la especial trascendencia constitucional del recurso en el incumplimiento de la doctrina de este Tribunal, pues supone una contradicción afirmar tal extremo cuando anteriormente se indicó que la trascendencia radicaba en la novedad de la cuestión planteada.

En tercer lugar, en el citado escrito de alegaciones se niega legitimación a la recurrente para postular la objeción de conciencia en los términos que se pretende. Entienden los alegantes que no es posible reconocer el ejercicio de tal derecho a quien no es destinatario del mandato en el momento en el que pretende objetar. En este sentido, se recuerda que, por parte de la propia Administración, ni siquiera se consideró el extremo relativo a la objeción, toda vez que la solicitud de la recurrente fue rechazada sobre la base de que su hijo menor no se encontraba en edad de cursar la controvertida asignatura no estando vinculado, por lo tanto, por el mandato establecido por la norma que la regula. Y, en relación con ello, se indica que la jurisprudencia de este Tribunal tiene declarado que no basta para ostentar legitimación para recurrir en amparo el haber sido parte en el proceso, pues en este caso es claro que la demandante carece de interés legítimo al utilizar el recurso de amparo frente a una violación de derechos eventual y futura.

Tras los óbices planteados, el escrito de alegaciones de los Letrados de la Junta de Andalucía aborda el fondo de la cuestión. Se achaca a la recurrente que incurre en una contradicción lógica en su argumentación pues, tras considerar que es el propio titular del derecho quien ha de valorar el grado en el que el cumplimiento del deber impuesto por la norma afecta a su derecho, acto seguido afirma que la lesión se ha producido porque en la resolución recurrida el juzgador no ha realizado una adecuada ponderación entre la obligación normativa y las creencias de la demandante. Por lo demás se niega tal circunstancia, pues se pone de manifiesto que, sin perjuicio de que la recurrente no la comparta, en la Sentencia recurrida se contiene una extensa ponderación resultando, a tenor de la misma, suficientemente acreditado el interés prevalente que justifica el sacrificio de los derechos de la recurrente y su adecuado encaje normativo. A continuación, en el escrito de alegaciones del que ahora se da cuenta, se trata de rebatir la valoración que la recurrente realiza de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y de este propio Tribunal; en este sentido, a partir de dicho análisis crítico, con respecto al art. 27.3 CE en la demanda no se justifica en modo alguno que el ideario del centro donde cursa sus estudios el menor esté en relación con las creencias de la recurrente contraria a la asignatura controvertida; de todo ello se colige que la discrepancia personal con una determinada asignatura no forma parte del contenido del derecho a la libertad ideológica o de conciencia, pues los estados pueden “difundir informaciones o conocimientos que tengan, directamente o no, un carácter religioso o ideológico”. Añaden los alegantes que, con respecto de los derechos invocados, existen límites constitucionales que es preciso respetar, límites no ya generales sino específicos derivados del art. 27.2 CE que dispone que “la educación tenga por objeto el desarrollo de la personalidad humana en el respeto a los principios democráticos de convivencia y a los derechos y libertades fundamentales”. En este sentido, se señala en el escrito de alegaciones que la Constitución española no es axiológicamente neutral, en cuanto se enmarca en un determinado contexto constitucional sin que sea posible abdicar de la orientación ética basada en valores constitucionales que se desprende de la misma, llegando a destacar que incluso frente a los valores no comunes o diferenciales el Estado viene obligado a mantener una actitud positiva, de la misma manera que ha de desplegar una actitud beligerante con los valores contradictorios a aquellos que incorpora la Constitución.

Respecto de las asignaturas, en particular conocidas como educación para la ciudadanía, se recuerda que forman parte del contexto escolar europeo como expresión de la estrategia de la Unión Europea en orden a los distintos sistemas educativos nacionales promuevan los valores democráticos y de participación creando ciudadanos cívicos y responsables. Pues bien, se reprocha a la recurrente que, sin que fuera necesario que declarara sobre sus valores o creencias, sí hubiera debido indicar qué partes concretas de la asignatura o temarios entran en contradicción con dichas creencias. Por todo ello, desde la óptica de la proporcionalidad se sostiene que el ejercicio de la libertad religiosa encuentra como límite los valores y principios del sistema democrático entre los que incluye sus medios de defensa, de los que forma parte la asignatura controvertida. A continuación, los Letrados de la Junta de Andalucía rebaten en sus alegaciones la interpretación que se hace en la demanda sobre la aplicación al caso de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos invocada, por cuanto el reconocimiento de una eventual exención a cursar una determinada materia o asignatura únicamente es posible tras contrastar el desequilibrio existente entre el contenido y forma de impartir la asignatura y los derechos y libertades en juego; mientras que lo que se pretende en el presente recurso es el reconocimiento de un derecho de exención sin un análisis previo sobre los contenidos y formas de impartir la asignatura cuestionada.

A la luz de los argumentos expuestos la representación de la Junta de Andalucía concluye su escrito de alegaciones solicitando la inadmisión del recurso o subsidiariamente su desestimación.

8. El Ministerio Fiscal compareció mediante escrito registrado con fecha de 8 de septiembre de 2010 en el que se contenían las siguientes alegaciones:

Tras un exhaustivo examen de las normas nacionales y supranacionales reguladoras de la materia, el Ministerio Fiscal comienza sus alegaciones indicando, a los efectos de fijar el objeto del recurso, que a pesar de que éste se dirija contra la Sentencia recaída en casación, en rigor el acto vulnerado de los derechos de la demandante es la inicial resolución administrativa. Por otro lado, no se pide el reconocimiento a tener sus propias convicciones sino a impedir la intromisión de los poderes públicos; intromisión que se produce a través de la exigencia de cursar una materia que entra en contradicción con las convicciones de la recurrente. Sin embargo, en este sentido, el Ministerio público estima que el contenido del art. 27 CE faculta al Estado para establecer currículos y contenidos en los distintos grados y niveles de la enseñanza y que la asignatura educación para la ciudadanía ha sido introducida a partir de las previsiones contenidas en la Ley Orgánica de educación. Así mismo, refiere que no obstante la convicciones personales de cada cual, las sociedades democráticas pueden compartir una serie de valores ante los cuales los estados y los poderes públicos no permanecen neutrales, so pena de hacer inviable el propio sistema democrático, y tales valores pueden ser divulgados a través de la educación.

Con respecto al objeto del recurso considera concernido el derecho a la libertad de conciencia en sus manifestaciones ideológica y religiosa, desde el punto de vista de la demandante dichas libertades le otorgarían la facultad de actuar conforme a sus convicciones frente a la asignatura educación para la ciudadanía, pero sucede que el derecho en cuestión está sujeto a límites que nacen, en este caso, de la legalidad siempre que respeten el contenido esencial del derecho. Por ello, ante eventuales conflictos entre las convicciones personales y el cumplimiento de una obligación legal habrá de ponderarse el alcance de los derechos concernidos en relación con la existencia de otros intereses públicos o de terceros dignos de protección como lo es el orden público en el que se integran la seguridad o la moral pública. Dado que a partir de la jurisprudencia de este Tribunal sería posible la hipótesis de un reconocimiento de la objeción de conciencia excepcional, sin necesidad de previa *interpositio legislatoris*, es preciso determinar si en este caso surge un grave conflicto en relación con los derechos reconocidos en los arts. 16.1 y 27.3 CE y el contenido de la asignatura controvertida, en relación con el contenido del derecho a la educación (art. 27.1 CE), las potestades del Estado en la materia (art. 27.5 CE), así como el propio objeto de la educación (art. 27.2 CE). La cuestión radica, a juicio del alegante, en que para resolver el conflicto es necesario objetivar dicho conflicto (es decir, acreditar que sea real y cierto) desde el momento en que la ponderación antes aludida exige conocer con respecto a qué convicciones de la reclamante entra en colisión el contenido de la educación para la ciudadanía, habiéndose de rechazar por lo tanto la afirmación de que sólo la demandante puede valorar el daño a su conciencia.

Dada la existencia de los elementos de contraste indicados, el Ministerio Fiscal procede a determinar su aplicación en el presente caso. En este sentido, se recuerda que, a tenor de lo dispuesto en la exposición de motivos de la Ley Orgánica 2/2006, reguladora del derecho a la educación, se desprende que el objetivo y alcance de la educación no se limita a la transmisión de conocimientos sino que también comprende la transmisión de valores comunes y normas de convivencia democrática. En este sentido la moral pública forma parte del orden público que opera como límite a los derechos que se han alegado alegados (según se deriva de los arts. 16.1 CE y 3.1 de la Ley Orgánica 7/1980, de 5 de julio, de libertad religiosa). La transmisión de valores, que tiene como objeto el pleno desarrollo de la personalidad humana en el respeto a los principios democráticos, tiene encaje constitucional en el art. 27.2 CE y por ello delimita el alcance del derecho de los padres a que sus hijos reciban una educación de acuerdo con sus convicciones por cuanto este mismo no se conforma como un derecho ilimitado, sin que sea admisible que dichas convicciones puedan condicionar la opción educativa que aspira a formar a los alumnos en los valores a los que se ha hecho referencia. En suma, el Ministerio Fiscal entiende que el derecho del alumno a la educación y el interés superior del mismo a recibir una educación integral delimitan el derecho de los padres a que los hijos reciban la educación de acuerdo con sus convicciones. Tras un examen de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en la materia, el alegante recuerda que en los casos en los que se ha reconocido el derecho a no cursar determinadas asignaturas se trataba de materias de hondo calado religioso, lo que no es el caso (*casos Folgerø y Zengin*) y que, además, de las disposiciones del convenio no se deduce que los estados hayan de acomodar sus programas educativos a las convicciones de los padres, lo que se deduce es que se proscribe el adoctrinamiento a los alumnos.

Así las cosas, en realidad, según sostiene el Ministerio Fiscal en su escrito, el conflicto que late se sitúa en la eventual contradicción entre la forma de impartir determinadas enseñanzas que pueden incidir sobre las creencias y convicciones de los padres de los alumnos. Los riesgos que pueden derivarse de dicho conflicto han sido evaluados por el Tribunal Supremo en su resolución, que insiste en que los proyectos, explicaciones y materiales a través de los cuales se imparta la materia cuestionada que se aparten de los límites del art. 27.2 CE quedan sometidos al adecuado control judicial como exigencia de la neutralidad a que el Estado se ve compelido en la materia. Es por ello, que no puede admitirse el reproche de la demandante en orden a que el Tribunal Supremo no ha realizado una adecuada ponderación del conflicto existente. Antes bien, el juzgador habría identificado el interés constitucional subyacente a la existencia e impartición de la asignatura controvertida, el alcance de las obligaciones del Estado en orden a la transmisión de determinados valores y a cómo debe hacerlo; así mismo, ha tenido por no acreditado el daño derivado de cursar la materia y ha examinado su conformación como una obligación nacida de norma legal válida. A la luz de las alegaciones expuestas, el Ministerio público concluye sus alegaciones considerando que no ha existido vulneración de los derechos a la libertad religiosa ni a elegir la educación moral y religiosa de los hijos conforme a las convicciones de los padres y, en consecuencia, interesa la desestimación del presente recurso de amparo.

9. Mediante diligencia de 13 de septiembre de 2010 se dejó constancia de la recepción de los escritos de alegaciones presentados por la representación de la Junta de Andalucía y por el Ministerio Fiscal, indicando que el presente recurso de amparo quedaba pendiente de deliberación.

10. Por providencia de 20 de febrero de 2014 se acordó señalar para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 24 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Es objeto del presente recurso de amparo la Sentencia de la Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo recaída en casación, de 17 de septiembre de 2009, por la que se anula la previamente dictada por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sala de Sevilla) del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con fecha de 11 de diciembre de 2008, en el recurso 298-2008 para la protección de los derechos fundamentales, a la que se imputa la lesión de los derechos. La recurrente solicita la tutela de su derecho a la libertad religiosa e ideológica y, por extensión, del derecho de los padres a proporcionar a los hijos una formación que esté de acuerdo con sus propias convicciones, en relación con la asignatura educación para la ciudadanía.

Por su parte, de contrario, el Ministerio Fiscal interesa la desestimación del recurso de amparo, en la medida en que en la resolución recurrida se ha identificado el interés constitucional subyacente a la existencia e impartición de la asignatura controvertida, el alcance de las obligaciones del Estado en orden a la transmisión de determinados valores y a cómo debe hacerse; así mismo, ha tenido por no acreditado el daño derivado de cursar la materia y ha examinado su conformación como una obligación nacida de norma legal válida. Por último, la representación de la Junta de Andalucía interesa la inadmisión del recurso por la concurrencia de distintos óbices procesales y, de forma subsidiaria, la desestimación del mismo, por entender que en la Sentencia recurrida se contiene una extensa ponderación resultando, a tenor de la misma, suficientemente acreditado el interés prevalente que justifica el sacrificio de los derechos de la recurrente y su adecuado encaje normativo.

2. Aunque la demandante impugna, como se ha puesto de manifiesto anteriormente, la Sentencia recaída en casación, en realidad la demanda tiene mejor encaje dentro del supuesto de los recursos de amparo contra actos administrativos y, por lo tanto, su tramitación se corresponde con lo prevenido en el art. 43 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC). En efecto, a tenor de la lectura de la documentación que acompaña a la demanda y, según ha quedado expuesto en los antecedentes, se deduce lo siguiente: en primer lugar, que la cuestión objeto de debate ya se alegó desde la inicial interposición del recurso contencioso-administrativo, consecuencia de la previa resolución administrativa por la que se inadmitía la solicitud de reconocimiento de la objeción de conciencia frente a la asignatura educación para la ciudadanía y los derechos humanos. En segundo lugar, que el recurso fue objeto de una resolución estimatoria dictada por parte de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (con fecha de 11 de diciembre de 2008). En tercer lugar, que dicha resolución fue recurrida en casación ante el Tribunal Supremo, por parte del Ministerio Fiscal y de la Junta de Andalucía, y provocó una resolución estimatoria que aparece ahora como objeto de la impugnación ante este Tribunal. Y por último, en cuarto lugar, que en el recurso de amparo no se contiene referencia alguna sobre una eventual lesión de derechos, imputable al Tribunal Supremo, que no hubiera sido denunciada con anterioridad y que permitiera calificar el presente recurso de amparo como mixto a los efectos de su tramitación.

En consecuencia, ha de considerarse que la resolución vulneradora de los derechos fundamentales ha de ser la resolución dictada por el Viceconsejero por delegación del Consejero de Educación de la Junta de Andalucía, con fecha de 25 de enero de 2008, por la que se inadmitía la solicitud de reconocimiento de la objeción de conciencia frente a la citada asignatura, y de la que trae causa la subsiguiente intervención de los órganos judiciales. Es decir, el acto vulnerador de los derechos fundamentales en origen tiene naturaleza administrativa, limitándose la actividad judicial posterior, en el caso de la Sentencia recaída en casación (pues en instancia la ahora recurrente en amparo recibió respuesta favorable a su pretensión), a no reparar los derechos fundamentales que se entienden lesionados. En este sentido, ha de recordarse que, como tiene declarado este Tribunal, “las decisiones producidas en esta vía judicial no han de ser objeto de impugnación por la sola razón de no haber estimado la pretensión deducida por el recurrente. Estas decisiones desestimatorias no alteran la situación jurídica creada por el acto de la Administración presuntamente lesivo de un derecho fundamental y no son, por tanto, en sí mismas causas de lesión. Otra interpretación llevaría a entender, en definitiva, que no hay más actos u omisiones atacables en vía de amparo constitucional que los actos u omisiones de los órganos judiciales” (STC 6/1981, de 16 de marzo, FJ 2).

Posiblemente, el error en la identificación de la resolución recurrida nazca del hecho que la demandante vio amparados en primera instancia los derechos fundamentales invocados, de ahí que impute la lesión de los mismos a la ulterior Sentencia recaída en casación. Tal tesis, sin embargo, no puede ser acogida y así lo ha entendido el Tribunal en un caso semejante al que ahora se examina al establecer:

“Así las cosas, procede plantearse si esta circunstancia permite entender que, en los supuestos en los que exista una Sentencia de instancia estimatoria del recurso contencioso-administrativo —como es el caso—, las lesiones de los derechos fundamentales pueden imputarse a la Sentencia que agota la vía previa —aquí, la Sentencia recaída en casación–— pues previamente ya habían quedado reparadas por el órgano judicial *a quo*, en relación con el acto administrativo que está en el origen del asunto. Siendo así, la demanda resultaría ser un recurso de amparo tramitable conforme al art. 44 LOTC, pues la lesión de los derechos fundamentales sería imputable a un órgano judicial (el Tribunal Supremo).

Sin embargo, esta tesis no se compadece bien con la naturaleza de la vía previa al amparo constitucional, que ha de concluir con la resolución judicial firme no susceptible de recurso ante la jurisdicción ordinaria. En este caso, con independencia de la suerte que haya corrido la pretensión planteada en origen —en relación con la tutela de los derechos fundamentales— a lo largo de las distintas fases que integran la vía previa, lo cierto es que la resolución de instancia (la Sentencia dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja, con fecha de 11 de julio de 2008) era susceptible de ser recurrida en casación y, por lo tanto, en la medida en que lo fue, no había adquirido firmeza. De acuerdo con un correcto entendimiento del carácter subsidiario del amparo constitucional, la lesión del derecho fundamental no desaparece o aparece a lo largo de la vía previa ante la jurisdicción ordinaria dependiendo de los distintos pronunciamientos que se vayan sucediendo, sino que, con ocasión de la resolución que pone fin a esta vía, quedará reparada o no, en cuyo caso el demandante encuentra expedito el acceso ante esta sede.” (ATC 51/2010, de 6 de mayo, FJ 6)

Por lo demás, aunque la demanda identifique como resolución vulneradora de los derechos invocados a la Sentencia recaída en casación, lo cierto es que el recurso de amparo se ha tramitado conforme al plazo de presentación establecido en el art. 43.2 LOTC por lo que ningún reproche puede hacérsele en este sentido, considerando la jurisprudencia del Tribunal que la incorrecta identificación del objeto del recurso de amparo (incluyendo su fundamentación en el art. 44 LOTC) no basta para determinar su inadmisibilidad (STC 159/1994, de 23 de mayo, FJ 2).

3. Una vez fijado el objeto del recurso es necesario referirse a los distintos óbices procesales planteados por la representación de la Junta de Andalucía, por cuanto su eventual consideración pudiera conducir a dictar una sentencia de inadmisión, sin que sea obstáculo para ello que previamente la demanda haya sido admitida (SSTC 19/2014, de 10 de febrero, FJ 2; 69/2011, de 16 de mayo, FJ 2, y resoluciones allí citadas). Las objeciones procesales son las siguientes: Primera, la recurrente no ha agotado correctamente la vía previa al amparo constitucional por cuanto, imputada la lesión de los derechos fundamentales a la Sentencia recaída en casación, hubo de promoverse incidente de nulidad de actuaciones con el objeto de dar ocasión al juzgador a que reparara la lesión de los derechos denunciada y respetar la subsidiariedad del recurso de amparo. Segunda, la demanda no cumple con la carga impuesta por el art. 49.1 LOTC, en tanto en cuanto que no se justifica adecuadamente la especial trascendencia constitucional del recurso. Y, tercera, la falta de legitimación de la recurrente para postular el amparo de los derechos invocados, toda vez que no puede sostenerse la lesión de los mismos cuando el hijo menor de la recurrente no era destinatario del deber frente al que se pretende la objeción.

Siendo el expuesto, el orden en el que están formuladas las objeciones por los letrados de la Junta de Andalucía, ha de comenzarse por el examen de la legitimación de la recurrente, por cuanto la eventual apreciación sobre la concurrencia del óbice habría de conducir necesariamente a la inadmisión del recurso. Como ha quedado expuesto, la alegación se sustenta en que el hijo menor de la recurrente no era destinatario del deber cuya objeción se interesaba, y no era destinatario por cuanto, en razón de su edad, aunque estaba escolarizado en el momento en que se pretendió la objeción frente a las asignaturas controvertidas, lo cierto es que entonces aún no le correspondía cursar la misma, tal y como puso de manifiesto la Administración al responder a su solicitud. Así pues, no es posible ostentar un interés legítimo a recibir amparo frente a lesiones eventuales o futuras de los derechos fundamentales por el mero hecho de haber ostentado la condición de parte en un proceso.

Constituye doctrina reiterada de este Tribunal que, a partir de una lectura sistemática e integradora de los arts. 161.1, letra b), CE y 46.1, letra b), LOTC, para que concurra legitimación activa no es suficiente con haber sido parte en los distintos procedimientos que conforman la vía previa al amparo constitucional (SSTC 257/1988, de 22 de diciembre, FJ 3; 47/1990, de 22 de marzo, FJ 2; 92/1997, de 8 de mayo, FJ 1; 84/2000, de 27 de marzo, FJ 1; y 158/2002, de 16 de septiembre, FJ 1), sino que es preciso que el demandante acredite un interés legítimo en el asunto que ha de ventilarse, sin que pueda confundirse dicho interés con un “interés genérico en la preservación de derechos”, sino que ha de tratarse de un “interés cualificado y específico” en la preservación de los derechos fundamentales cuya tutela se impetra (SSTC 148/1993, de 29 de abril, FJ 2, y 144/2000, de 29 de mayo, FJ 5).

En el caso que ahora nos ocupa, la recurrente carece de interés legítimo, por cuanto pretende la utilización del recurso de amparo como una acción contra una lesión de derechos meramente eventual o potencial, no como una reacción frente a una vulneración de los derechos real. En efecto, cuando la ahora demandante elevó la solicitud a la Administración educativa de la Junta de Andalucía (7 de septiembre de 2007) resultaba que su hijo no se encontraba en situación, en razón de su edad, de tener que cursar la asignatura controvertida, ya que el alumno se encontraba escolarizado en el segundo curso de la educación secundaria obligatoria (curso 2007-2008) y la asignatura en cuestión no debía cursarla hasta el tercero de los cursos de la citada etapa educativa (curso 2008-2009), de conformidad con lo dispuesto en el art. 24.3 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación, el Real Decreto 1631/2006, de 29 de diciembre, por el que se establecen las enseñanzas mínimas correspondientes a la educación secundaria obligatoria, y el art. 10.1 del Decreto 231/2007, de 31 de julio, por el que se establece la ordenación y las enseñanzas correspondientes a la educación secundaria obligatoria en Andalucía, como marco normativo en el momento en el que tuvieron lugar los hechos que se encuentran en el origen del presente recurso de amparo.

Pues bien, resulta suficientemente conocido que no cabe considerar el recurso de amparo como un mecanismo *ad cautelam* para la tutela de los derechos fundamentales, pues “[c]onstituye reiterada doctrina constitucional que el recurso de amparo no tiene carácter cautelar, ni alcanza a proteger eventuales lesiones no producidas (por todas, STC 165/1999, de 27 de septiembre, FJ 8), exigiendo el inexcusable presupuesto de la violación de los derechos o libertades públicas mencionadas en el art. 41.1 LOTC. Este Tribunal, desde su más temprana jurisprudencia (ATC 98/1981, de 30 de septiembre, FJ 4; y STC 77/1982, de 20 de diciembre, FJ 1), ha requerido como presupuesto inexcusable de la petición de amparo que ésta se formule en razón de la existencia de una lesión efectiva, real y concreta a un derecho fundamental, lo que no sucede cuando lo que se contiene en la demanda es la mera invocación de un hipotético daño potencial.” (STC 177/2005, de 4 de julio, FJ único).

La conclusión de cuanto antecede es que ha de procederse a la inadmisión del presente recurso de amparo por falta de legitimación de la recurrente.

FALLO

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

Ha decidido

Inadmitir el recurso de amparo solicitado por doña Carmen Colomina Martínez.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veinticuatro de febrero de dos mil catorce.

SENTENCIA 29/2014, de 24 de febrero de 2014

Sala Primera

("BOE" núm. 73, de 25 de marzo de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:29

Recurso de amparo 8363-2010. Promovido por don José Luis Fernández García en relación con la Sentencia de un Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de Madrid que desestimó su demanda sobre sanción en materia de tráfico.

Supuesta vulneración del derecho a la legalidad sancionadora: sanción impuesta por incumplimiento del deber de identificación veraz del conductor de un vehículo con el que cometió una infracción de tráfico, impuesta después de que la Administración realizase las actuaciones necesarias para incoar procedimiento sancionador a quien había sido señalado como conductor (STC 111/2004).

1. La interpretación realizada por la resolución sancionadora permite discernir un fundamento razonable para subsumir la conducta del recurrente en la infracción tipificada en el art. 72.3 LSV, ya que, una vez notificada la denuncia al conductor identificado por el propietario del vehículo, la Administración entendió que la negativa de éste de ser el conductor del mismo podía considerarse una identificación inveraz del mismo y procedió a sancionar al propietario por incumplimiento del deber de identificación, lo que revela que no se ha lesionado el derecho fundamental a la legalidad en materia sancionadora, *ex* art. 25.1 CE [FJ 4].

2. La exigencia de que la identificación del conductor sea veraz o verosímil es un requisito expresamente contemplado en la norma, por ello, si el cumplimiento del deber impuesto en el art. 72.3 LSV exige no sólo la identificación suficiente sino, además, veraz o verosímil del conductor, la interpretación según la cual el deber de identificación veraz no se habría cumplimentado en los términos legalmente exigidos cuando no quede acreditado que la persona identificada como conductora lo sea realmente, encaja en el sentido literal de la norma [FJ 4].

3. Resulta previsible y congruente con la finalidad de colaborar con la reprensión administrativa de las conductas infractoras la interpretación según la cual la tajante negativa del identificado como conductor puede suponer una identificación inverosímil o inveraz que permite incoar el correspondiente procedimiento sancionador que, tras la correspondiente tramitación, podrá en su caso concluir en la imposición de la sanción correspondiente [FJ 4].

4. Doctrina sobre la finalidad del deber de identificación del conductor del vehículo denunciado por la comisión de una infracción de tráfico (STC 1975/1995, 63/2007) [FJ 4].

5. Doctrina sobre el derecho fundamental a la legalidad sancionadora, art. 25.1 CE, cuando se proyecta sobre la infracción consistente en el incumplimiento de la obligación de identificar al conductor de un vehículo denunciado (STC 154/1994, 111/2004, 45/2013) [FFJJ 3, 4].

6. No solo vulneran el derecho fundamental a la legalidad sancionadora, art. 25.1 CE, aquellas aplicaciones de la norma sancionadora que se sustenten en una subsunción de los hechos ajena al significado posible de los términos de la norma aplicada, sino que son constitucionalmente rechazables aquellas que conduzcan a soluciones esencialmente opuestas a la orientación material de la norma y, por ello, imprevisibles para sus destinatarios (STC 54/2008) [FJ 3].

7. De la lectura de la demanda de amparo se desprende que el recurrente realiza el esfuerzo argumental para justificar la especial trascendencia constitucional del recurso, poniendo de relieve la –a su juicio– manifiesta negativa del Juzgado a acatar la doctrina constitucional y la existencia de un incumplimiento reiterado de dicha doctrina por la jurisdicción ordinaria, con pronunciamientos contradictorios sobre el derecho fundamental alegado (AATC 188/2008, 289/2008; SSTC 155/2009, 170/2011) [FJ 2].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García y don Juan Antonio Xiol Ríos, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 8363-2010, promovido por don José Luis Fernández García, representado por el Procurador de los Tribunales don José Andrés Cayuela Castillejo, y asistido por la Letrada doña Tania Menéndez Martín, contra resolución sancionadora de la Jefatura Provincial de Tráfico de Guadalajara, de 29 de octubre de 2008 (expediente núm. 19-904333297/8), confirmada en alzada por resolución del Director General de Tráfico de 8 de octubre de 2009, y contra la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 8 de Madrid, de 5 de noviembre de 2010, que desestimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto contra las anteriores (procedimiento abreviado núm. 1125-2009). Ha sido parte el Abogado del Estado, en la representación que ostenta, y ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente la Magistrada doña Encarnación Roca Trías, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Por escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el 26 de noviembre de 2010, don José Andrés Cayuela Castillejo, Procurador de los Tribunales, en nombre y representación de don José Luis Fernández García, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones judiciales que se citan en el encabezamiento.

2. Los hechos relevantes para el examen de la pretensión de amparo son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) El 6 de diciembre de 2007, agentes de la Guardia Civil de tráfico formularon denuncia en relación con el vehículo Suzuki matrícula M-2996-JT, con motivo de hallarse estacionado sobre una acera a la altura del punto kilométrico 78 de la carretera CM-200, iniciándose el expediente sancionador núm. 19004333297/1 por la Jefatura Provincial de Tráfico de Guadalajara. Al no poder ser notificada la denuncia en el acto, se notificó posteriormente al demandante de amparo, titular de dicho automóvil, haciéndole saber que en el plazo de quince días hábiles debía proceder a comunicar el nombre, domicilio y demás datos de la persona que, en la fecha de la denuncia, conducía el automóvil, bajo el apercibimiento de que, de no hacerlo así, sería considerado autor de una falta muy grave por infracción del deber establecido en el art. 72.3 del texto articulado de la Ley sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial (LSV), aprobado por Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo, según la redacción dada al mismo por la Ley 17/2005, de 19 julio.

b) El recurrente se dirigió a la Jefatura Provincial de Tráfico de Guadalajara indicando que en la fecha en la que se formuló la denuncia no era el conductor del vehículo matrícula M-2996-JT, y aportó los datos identificadores (nombre, apellidos y domicilio) de la persona que lo conducía. Tras recibir dicha comunicación, la Jefatura Provincial de Tráfico de Guadalajara notificó la denuncia el 24 de marzo de 2008 a la persona designada como conductora del vehículo por el actor. No obstante, aquélla presentó escrito el 17 de abril de 2008, manifestando que “no es titular, ni conductora del vehículo a cuya denuncia se refiere el presente expediente sancionador, por lo que proceda al archivo del mismo”.

c) A consecuencia de dicho escrito, la Jefatura Provincial de Tráfico de Guadalajara tramitó contra el demandante de amparo el expediente sancionador núm. 19904333297/8, en el que le imputó la infracción muy grave consistente en no haber identificado verazmente al conductor del vehículo denunciado, a pesar de haber sido debidamente requerido para ello. El expediente concluyó por resolución de la Jefa Provincial de Tráfico de Guadalajara de 29 de octubre de 2008, que impuso al actor una multa de 310 €. Frente a dicha resolución interpuso el demandante de amparo recurso de alzada, que fue desestimado por resolución del Director General de Tráfico de 8 de octubre de 2009, en la que, tras recoger la doctrina jurisprudencial sobre la obligación impuesta en el art. 72.3 LSV, se razona que aparece acreditado por la documentación obrante en el expediente “que el titular del vehículo denunciado ha incumplido la obligación contenida en dicho precepto de facilitar los datos precisos para identificar al conductor del vehículo objeto de la denuncia originaria”.

d) Contra la anterior resolución, el demandante de amparo interpuso recurso contencioso-administrativo (procedimiento abreviado núm. 1125-2009), que fue desestimado por Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 8 de Madrid de 5 de noviembre de 2010, en la cual se argumentó (fundamento quinto) que el recurrente no cumplió el deber de identificar al conductor del vehículo de su titularidad dominical, pues la persona a la que identificó y a la que se notificó la denuncia por la Jefatura Provincial de Tráfico de Guadalajara, presentó escrito manifestando que no era titular ni conductora del vehículo al que se refiere el expediente sancionador. “Tales manifestaciones —concluye el Juzgado— indican que el titular dominical y hoy recurrente, no ha cumplido el deber de identificación que le impone el art. 72.3 LSV y ello por cuanto no lo identifica correctamente”, lo que da lugar a la incoación del expediente sancionador por incumplimiento de la obligación de identificar al conductor responsable en tiempo y forma, sin que se acredite la existencia de causa justificativa que impidiese tal identificación.

3. El recurrente sustenta la demanda en la vulneración de su derecho a la legalidad sancionadora (art. 25.1 CE), que habría sido lesionado porque cumplió en todo momento con la obligación de identificar al conductor de forma suficiente y precisa para que la Jefatura Provincial de Tráfico pudiera dirigir el procedimiento sancionador contra el conductor infractor. En este sentido, se señala que se aportaron el nombre, los apellidos y una dirección donde proceder a la notificación, y todo ello independientemente de que la infractora negase los hechos, por lo que al recurrente, en todo caso, se le tendría que haber impuesto una sanción por la infracción de estacionar indebidamente pero no por el incumplimiento del deber de identificar. Afirma que lo razonado por la Sentencia impugnada no es cierto, ya que el actor sí aportó todos los datos de identificación, y el hecho de que se le haya otorgado mayor credibilidad a la identificada cuando, en el ejercicio de su derecho a defenderse, manifiesta que no era la conductora, no significa que el recurrente incumplirse su obligación de identificar. En definitiva, el demandante se encuentra absolutamente indefenso al haber sido sancionado por una infracción que no ha cometido.

El demandante justifica la especial trascendencia constitucional del recurso por la manifiesta negativa del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo a acatar la doctrina del Tribunal Constitucional, toda vez que, no obstante reseñarse en el hecho tercero de la demanda la STC 111/2004, de 12 de julio, se ha obviado el contenido de la misma, como asimismo la reiterada doctrina constitucional existente en este sentido. Señala la demanda, además, que hay un incumplimiento reiterado de dicha doctrina por la jurisdicción ordinaria, y que existen resoluciones judiciales contradictorias sobre el derecho fundamental alegado, interpretando de manera distinta la doctrina constitucional y aplicándola en unos casos y desconociéndola en otros.

La demanda concluye solicitando la anulación de la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 8 de Madrid y de la resolución sancionadora dictada por la Jefatura Provincial de Tráfico de Guadalajara.

4. Por providencia de 21 de noviembre de 2010, la Sala Primera de este Tribunal acordó la admisión a trámite del recurso de amparo y, en aplicación de lo previsto en el art. 51 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), dirigir atenta comunicación al Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 8 de Madrid, a fin de que en el plazo de diez días remitiera certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes al procedimiento abreviado núm. 1125-2009. Asimismo, se acordó emplazar al Abogado del Estado para que en el plazo de diez días pudiera comparecer en este proceso constitucional, con traslado de copia de la demanda presentada.

El Abogado del Estado se personó en el procedimiento por medio de escrito presentado el 23 de noviembre de 2011.

5. Una vez recibido el testimonio solicitado, por diligencia de ordenación de 21 de diciembre de 2011 se tuvo por personado al Abogado del Estado y se acordó dar vista de las actuaciones a las partes personadas y al Ministerio Fiscal, por plazo común de veinte días, para que pudieran presentar las alegaciones que estimaran pertinentes, conforme determina el art. 52.1 LOTC.

6. El Ministerio Fiscal presentó sus alegaciones mediante escrito registrado el día 31 de enero de 2012. Tras exponer los antecedentes del caso y el planteamiento de la demanda de amparo, recuerda el Fiscal que este Tribunal ya tuvo ocasión de pronunciarse sobre la constitucionalidad del art. 72.3 LSV en la STC 197/1995, de 21 de diciembre, realizando la exposición de la doctrina establecida en la misma.

En relación con la alegada vulneración del principio de legalidad sancionadora (art. 25.1 CE), señala el Fiscal que la cuestión planteada presenta notables diferencias con otras sometidas anteriormente a este Tribunal, en cuanto a la aplicación del indicado precepto, haciendo referencia a los supuestos resueltos por las SSTC 8/1996, de 9 de enero; 20/1996, de 12 de febrero; 111/2004, de 12 de julio; 54/2008, de 14 de abril, y 36/2010, de 19 de julio, para indicar que se diferencia de los casos contemplados en las dos primeras, pero que presenta semejanza con las hipótesis resueltas en las demás, ya que en todas ellas los propietarios de los vehículos identificaron suficientemente a quienes los conducían en el momento de cometerse la infracción vial, si bien en el supuesto de la STC 111/2004, la Administración exigió al propietario del vehículo que facilitara el número del permiso de conducción del supuesto infractor, y en las otras dos se exigió la aportación de prueba acreditativa de que la persona designada en cada caso era efectivamente quien conducía el vehículo en el momento de cometerse la infracción. El elemento diferenciador en el supuesto que nos ocupa es que, habiendo negado el conductor designado por el propietario haber conducido efectivamente el vehículo, la Administración opta por sancionar al propietario por no haber facilitado correctamente los datos de identificación del conductor o, si se prefiere, por haberlos falseado, diferencia en la que, a juicio del Ministerio Fiscal, estriba sin duda la razón por la que se ha apreciado en el presente caso la concurrencia de especial trascendencia constitucional.

A continuación, recoge el escrito del Ministerio Fiscal la doctrina de este Tribunal Constitucional en la que se contempla la posibilidad de que, como consecuencia de las pautas interpretativas empleadas para la subsunción de una conducta en un tipo sancionador, se produzca una vulneración del art. 25.1 CE, citando las SSTC 196/2002, FJ 5; 151/1997, FJ 4, y 111/2004, FJ 3, de acuerdo con las cuales concluye que es preciso verificar si la motivación de la resolución sancionadora suministra un sustento suficiente en cuanto a la adecuada subsunción de los hechos y a la previsibilidad de la conducta, sin dar lugar a una aplicación extensiva o analógica de la norma sancionadora. Pues bien, partiendo del tenor literal del art. 72.3 LSV, razona el Fiscal que la actividad administrativa se basó en que el propietario del vehículo no había identificado verazmente a la persona que había utilizado el automóvil objeto de la denuncia, por lo que hizo responsable a aquél, no ya del indebido estacionamiento del vehículo de su propiedad, sino de no haber facilitado la verdadera identidad de la persona que conducía dicho vehículo. Sin embargo, no existe en el expediente administrativo actuación administrativa alguna tendente a comprobar si era o no cierta la afirmación de la persona designada por el propietario del vehículo como conductora del mismo acerca de que no había conducido en esa ocasión tal vehículo. Por el contrario, se constata que, automáticamente, la Administración tuvo por cierta tal negación, extrayendo la consecuencia de que el propietario del vehículo había facilitado una identidad no veraz, actuación que no responde a una argumentación lógica que permita subsumir la conducta de la parte recurrente en el tipo aplicado, pues, no permitiendo las circunstancias concurrentes presumir otra cosa, la respuesta del propietario fue congruente con el deber de identificar a una persona impuesto por la legislación de seguridad vial, suficiente además con la finalidad de la exigencia legal, que es la de permitir a la Administración dirigir eventualmente contra esa persona un procedimiento sancionador, sin que la veracidad o exactitud de la respuesta del propietario pueda estar vinculada al reconocimiento de la infracción vial por parte de la persona designada como conductora por aquél. Resulta evidente que ésta podrá defenderse negando su autoría, sin que ello deba suponer en forma alguna ni que el propietario faltó a la verdad al facilitar la identificación del conductor ni que, de modo automático, deba ser responsable de una falta muy grave como consecuencia de dicha negación, al menos mientras no consten otros datos de algún modo acreditativos de que esa manifestación del propietario del vehículo fue, efectivamente, inveraz.

Añade el Fiscal que tampoco la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 8 de Madrid suministra una motivación jurídica concreta y cognoscible que permita calificar de razonable la subsunción de los hechos en el precepto aplicado como fundamento de la sanción impuesta. En efecto, frente a lo sustentado en el recurso, la Sentencia se limita a asumir por completo el criterio de la Administración, entendiendo que el titular del vehículo no había cumplido el deber legal de identificación del conductor, habida cuenta de que la persona designada había presentado un escrito manifestando que no era titular ni conductora del vehículo a cuya denuncia se refería el expediente sancionador.

Ahora bien, constatada esa falta de motivación razonable en la resoluciones administrativas y judicial, ha de plantearse si constituye una violación del art. 25.1 CE o si, eventualmente, supondría una vulneración del art. 24.1 CE, concluyendo el Ministerio Fiscal que ha de prosperar la tesis favorable a la existencia de una violación del art. 25.1 CE, pues la necesidad de motivación debe vincularse aquí con el derecho a la legalidad sancionadora de dicho precepto. Cuando, como sucede en el presente supuesto, la ausencia o insuficiencia de motivación revela una aplicación extensiva o analógica de la norma sancionadora, con la consecuente falta de un fundamento jurídico cognoscible para la sanción, la carencia de motivación deja de ser una infracción formal reparable con una nueva resolución, para convertirse en una vulneración del art. 25.1 CE, sólo reparable con la anulación definitiva de la sanción, que es el pronunciamiento procedente en este caso.

Por lo tanto, dado que ni con las resoluciones administrativas sancionadoras, ni con la Sentencia cabe discernir un fundamento razonable para subsumir la conducta en la infracción administrativa por la que resultó sancionado, entiende el Fiscal que debe otorgársele el amparo del derecho fundamental que le reconoce el art. 25.1 CE, por lo que solicita que se declare vulnerado tal derecho y se acuerde la nulidad de las resoluciones de la Jefatura Provincial de Tráfico de Guadalajara de 29 de octubre de 2008, y del Director General de Tráfico de 8 de octubre de 2009, así como de la Sentencia dictada con fecha 5 de noviembre de 2010 por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 8 de Madrid.

7. El Abogado del Estado presentó su escrito de alegaciones el 10 de enero de 2012, solicitando la inadmisión del recurso de amparo o, subsidiariamente, su íntegra desestimación. En primer lugar, advierte el Abogado del Estado que la demanda se basa exclusivamente en la violación del derecho a la legalidad sancionadora, y que, aunque el actor imputa la infracción tanto al acto administrativo sancionador como a la Sentencia contencioso-administrativa, es claro que a esta última no cabe atribuirle violación directa alguna del citado derecho fundamental, por lo que el amparo no es mixto sino que encaja en el art. 43.1 LOTC. Asimismo, pone de relieve la, a su juicio, absoluta inconsistencia del razonamiento realizado en la demanda sobre la especial trascendencia constitucional del recurso, ya que la Sentencia del Juzgado no sólo no desacata, sino que cita la STC 197/1995, en cuya doctrina se apoya, siendo del todo inaplicable al caso la STC 111/2004, por resultar claramente diferentes los hechos que dieron lugar a uno y otro supuesto. Menos aún podría reprocharse al Juzgado haberse apartado de la doctrina de la STC 63/2007, cuando dicha Sentencia no trata de una infracción por incumplimiento del deber de identificación veraz del conductor, sino de la utilización de la identificación inverosímil como contra-indicio que corrobora la procedencia de sancionar por exceso de velocidad al titular del vehículo, además de que en aquel caso el derecho fundamental invocado era la presunción de inocencia y no el de la legalidad sancionadora. Por tanto, la manifiesta carencia de fundamento y de consistencia en el razonamiento de la demanda sobre la especial trascendencia constitucional debe considerarse equivalente a su ausencia, por lo que procede la inadmisión del amparo al no haberse levantado la carga de razonar dicho extremo en la demanda [art. 50.1 a) en relación con el art. 49.1 LOTC].

En cuanto al fondo del asunto, destaca el Abogado del Estado que el art. 72.3 LSV impone al titular del vehículo con el que se haya cometido la infracción, el deber de identificar verazmente al conductor, tipificándose en el art. 65.5 i) LSV como infracción muy grave el incumplimiento de esa obligación. Señala que al demandante de amparo no se le ha sancionado por el indebido estacionamiento sino por incumplir el deber de identificación veraz del conductor responsable, y que la demanda sólo alega la vulneración del derecho a la legalidad sancionadora, sin expresar claramente por qué. La invocación de la STC 111/2004 obliga a entender que se reprocha a la resolución administrativa una aplicación analógica o extensiva de la infracción establecida en el art. 65.5 i) LSV, supuesto que no se ha producido porque en aquella Sentencia la falta de consignación del número del permiso de conducción fue conceptuada como incumplimiento del deber de identificación del conductor cuyos demás datos se habían comunicado a la Administración.

Alega el representante de la Administración que ésta impuso la sanción porque consideró inveraz la identificación del conductor realizada por el actor, requisito de veracidad impuesto expresamente por el legislador y que, incluso, en la STC 63/2007, FJ 3, en relación con una redacción anterior del precepto de la Ley sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial, se aceptaba que sólo una identificación convincente del conductor responsable descargaba de responsabilidad al titular, incumpliéndose el deber de identificación tanto al ignorar el requerimiento como al atenderlo de forma inverosímil o incompleta. En nuestro caso, la Administración consideró inverosímil la identificación ofrecida por el demandante, una vez que la identificada como conductora responsable negara ser la conductora del vehículo a cuya denuncia se refería al procedimiento sancionador. Y el mismo juicio de inverosimilitud de la identificación se consigna en el fundamento quinto de la Sentencia contencioso-administrativa. La demanda de amparo sostiene que la conductora identificada faltó a la verdad, pero la carga de ofrecer datos para respaldar esa afirmación pesaba sobre el propietario del vehículo quien en vía administrativa no propuso ninguna prueba sobre el particular, incluido el testimonio de la conductora, prueba que hubiese sido perfectamente factible, puesto que la identificada, Abogada con despacho en Paseo de la Castellana 210, piso 16-9 (dirección consignada por el actor, Abogado de profesión, en los datos que figuran en el poder aportado con la demanda de amparo, así como domicilio para notificaciones señalado en la demanda contencioso-administrativa), figura como apoderada del recurrente en el poder que acompaña a la demanda de amparo y aparece también como receptora de diversas notificaciones en el recurso contencioso-administrativo que ultimó la vía judicial. Aun siendo cierto que en el procedimiento contencioso-administrativo se propuso el testimonio de la conductora designada, la prueba fue denegada por innecesaria, sin duda a la vista de la tajante negativa de aquélla en vía administrativa, aunque, dada la condición de apoderada del recurrente que ostentaba, resultaba perfectamente posible que hubiese sido presentada a la vista por la parte actora sin necesidad de citación. En cualquier caso, contra la denegación de dicha prueba testifical no se interpuso por la representación del actor el recurso de súplica autorizado por el art. 78.17 de la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa, y ninguna prueba más se propuso por la parte actora para acreditar la veracidad de la identificación del conductor.

De lo anterior se sigue que no existe aplicación extensiva analógica de la infracción muy grave de los arts. 65.5 i) y 72.3 LSV. La Administración consideró inveraz la identificación proporcionada por el titular del vehículo y aplicó en sus propios y literales términos esa infracción, existiendo únicamente una discrepancia fáctica acerca de dicha veracidad, sin que el actor hubiese levantado la carga de probar su alegación sobre la supuesta mentira de la persona identificada, cuestión ésta sobre el reparto de la carga de probar que nada tiene que ver con el derecho a la legalidad sancionadora.

Tampoco resulta aceptable la alegación de que, si la Administración consideraba inveraz la identificación, debía sancionar al titular del vehículo y demandante de amparo por la infracción relativa al mal estacionamiento, pues el incumplimiento del deber de identificación veraz impide a la Administración establecer con seguridad el conductor responsable de la infracción. A diferencia de lo ocurrido en el caso resuelto por la STC 63/2007, la Jefatura de Tráfico de Guadalajara ha entendido que el contra-indicio de la inveracidad no bastaba por sí solo para estimar que el titular del vehículo, y no otra persona, era el autor de la infracción cometida, haciendo notar el Abogado del Estado que ni en vía administrativa ni en la jurisdiccional ha admitido el actor ser el conductor responsable de la infracción por mal estacionamiento, resultando contradictorio el argumento del demandante señalando que se le debía sancionar por esta infracción para, acto seguido, afirmar que la conductora identificada mintió.

8. No ha formulado alegaciones la representación del demandante de amparo.

9. Por providencia de 20 de febrero de 2014, se acordó señalar para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 24 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. La demanda de amparo se dirige contra la resolución de la Jefatura Provincial de Tráfico de Guadalajara de 29 de octubre de 2008, que impuso al actor una sanción de 310 € por la comisión de una infracción muy grave consistente en la no identificación del conductor del vehículo de su propiedad, pese a haber sido requerido para ello (expediente núm. 19-904333297/8), contra la resolución del Director General de Tráfico de 8 de octubre de 2009, que desestimó el recurso de alzada interpuesto frente a la anterior, y, finalmente, contra la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 8 de Madrid, de 5 de noviembre de 2010, que desestimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto contra las anteriores resoluciones. Denuncia el actor que dichas resoluciones vulneran su derecho fundamental a la legalidad sancionadora (art. 25.1 CE), porque se le sancionó a pesar de haber cumplido con la obligación de identificar al conductor de su vehículo de forma suficiente y precisa, por el solo hecho de que la persona identificada negó ser la conductora del mismo.

El Ministerio Fiscal, como ha quedado expuesto con más detalle en los antecedentes, considera que se ha producido la vulneración del derecho fundamental a la legalidad sancionadora (art. 25.1 CE) invocado en la demanda de amparo, por lo que interesa la estimación del recurso con declaración de nulidad de las resoluciones impugnadas. Por su parte, el Abogado del Estado ha solicitado la inadmisión, por no haberse satisfecho la carga de justificar la especial trascendencia constitucional del recurso, y, subsidiariamente, que se desestime el mismo, ya que la sanción se ha impuesto ajustándose estrictamente al precepto legal que la establece y sin vulnerar el art. 25.1 CE.

Debe precisarse, ante todo, que, de haberse producido, la lesión constitucional que denuncia el demandante de amparo, tendría su origen directo en la resolución administrativa sancionadora y no en la Sentencia que se limitó a confirmar la legalidad de las resoluciones administrativas, a pesar de que en la demanda de amparo se impute la vulneración del principio de legalidad en materia de derecho administrativo sancionador (art. 25.1 CE), tanto a la actuación de la Jefatura Provincial de Tráfico de Guadalajara, como a la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 8 de Madrid, en tanto en cuanto no habría reparado la lesión originaria. Por tanto, planteada así la cuestión, y en la medida en que no se achaca a la resolución judicial ninguna lesión autónoma, al margen de la ya indicada, podemos concluir que no estamos ante un recurso de amparo del art. 44 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), como parece entender la demanda de amparo, ni ante un amparo mixto (arts. 43 y 44 LOTC), sino ante un recurso del art. 43 LOTC. Resulta intrascendente que el actor haya escogido la vía del art. 44 LOTC, lo que no debe impedir el examen de la infracción constitucional en la que, supuestamente, habría incurrido la Administración, cuando, como ocurre en este caso, tras la lectura de la fundamentación jurídica y del suplico de la demanda, se comprueba que el recurso comprende, además de la petición de nulidad de la Sentencia formalmente impugnada, la de las decisiones administrativas que la anteceden (por todas, STC 142/2009, de 15 de junio, FJ 1).

2. Antes de examinar la cuestión de fondo que nos ha sido suscitada, debemos determinar si concurre el óbice relativo a la falta de justificación de la especial trascendencia constitucional del recurso (art. 49.1 *in fine* LOTC), alegado por el Abogado del Estado, que sostiene que la manifiesta carencia de fundamento y de consistencia en el razonamiento de la demanda sobre este extremo equivale a su ausencia.

Dicho óbice ha de ser rechazado, pues, como ha quedado expuesto en los antecedentes de la presente resolución, y pone de relieve el propio planteamiento del Abogado del Estado, la demanda contiene una argumentación destinada a satisfacer la carga de justificar la especial trascendencia constitucional del recurso, que no se limita a razonar la existencia de la vulneración de derechos fundamentales por las resoluciones administrativas y judicial impugnadas (AATC 188/2008, de 21 de julio, FJ 2, y 289/2008, de 22 de septiembre, FJ 2, por todos). Cosa distinta es que el representante de la Administración discuta la corrección o el acierto del fundamento de esa argumentación, pero lo cierto es que de la lectura de la demanda de amparo se desprende que el recurrente realiza el esfuerzo argumental que en tal sentido ha exigido la doctrina de este Tribunal (entre otras, STC 69/2011, de 16 de mayo, FJ 3), pues destina un apartado específico a justificar la especial trascendencia constitucional del recurso, poniendo de relieve la —a su juicio— manifiesta negativa del Juzgado a acatar la doctrina constitucional en este punto, y la existencia de un incumplimiento reiterado de dicha doctrina por la jurisdicción ordinaria, con pronunciamientos contradictorios sobre el derecho fundamental alegado. Y, aunque el razonamiento no se caracterice por su extensión, sí puede afirmarse que pone de relieve los datos necesarios para justificar la proyección objetiva del amparo solicitado (SSTC 143/2011, de 26 de septiembre, FJ 2), y la conexión material entre la vulneración denunciada y los criterios establecidos en el art. 50.1 b) LOTC y en la STC 155/2009, de 25 de junio, FJ 2, necesaria para la trascendencia constitucional del recurso (STC 170/2011, de 3 de noviembre, FJ 3).

Todo ello, claro está, no obsta a que, en último término, corresponda a este Tribunal la apreciación de si, cumplida aquella exigencia por el recurrente, el recurso de amparo reviste efectivamente una especial trascendencia constitucional que justifique una decisión sobre el fondo, atendiendo a los criterios señalados por el art. 50.1 b) LOTC: “a su importancia para la interpretación de la Constitución, para su aplicación o para su general eficacia y para la determinación del contenido y alcance de los derechos fundamentales” (STC 155/2009, de 25 de junio, FJ 2). Y, en el presente caso, este Tribunal ha considerado que el recurso cumple con el requisito de fondo de presentar “especial trascendencia constitucional” que impone el art. 50.1 b) LOTC para que pueda ser admitido el recurso de amparo, precisamente por una razón que se encuentra implícita en la fundamentación del óbice procesal opuesto por el Abogado del Estado, y que pone de manifiesto expresamente el Ministerio Fiscal: se trata de un supuesto nuevo con respecto a los que hasta ahora ha conocido este Tribunal en relación con el derecho a la legalidad sancionadora cuando se proyecta sobre la infracción consistente en el incumplimiento de la obligación de identificar al conductor de un vehículo denunciado, lo que nos permitirá seguir perfilando y consolidando en sus diversas perspectivas la doctrina constitucional sobre ese derecho. En efecto, el presente asunto permite analizar las consecuencias que se producen sobre el mismo cuando la Administración considera incumplido el deber de identificar al conductor del vehículo porque la persona identificada niega ser quien lo condujera cuando se cometió la infracción objeto de denuncia.

3. El asunto que se nos plantea en el presente recurso de amparo presenta ciertas similitudes con los casos resueltos en las SSTC 111/2004, de 12 de julio; 54/2008, de 14 de abril; 36/2010, de 19 de julio; 30/2013, de 11 de febrero, y 45/2013, de 25 de febrero, en la medida en que (i) se combate una resolución administrativa que impuso una sanción por no identificar al conductor del vehículo que había cometido una infracción de tráfico, y (ii) se invoca la lesión del derecho fundamental a la legalidad sancionadora.

Pero se distingue, en primer lugar, de las tres primeras resoluciones citadas, en que éstas se dictaron teniendo en cuenta una tipificación de la conducta infractora distinta a la contenida en el art. 72 de la Ley sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial (LSV) tras la reforma operada por la Ley 17/2005, de 19 de julio, aplicable a la sanción ahora cuestionada. Así, si el art. 72. 3 LSV, en la redacción del artículo único.31 de la Ley 19/2001, de 19 de diciembre, se limitaba a establecer el deber de identificar al conductor, tras la reforma de 2005, el art. 72.3 LSV establece, ya expresamente, el deber de identificar verazmente al conductor responsable de la infracción: “El titular o el arrendatario del vehículo con el que se haya cometido una infracción, debidamente requerido para ello, tienen el deber de identificar verazmente al conductor responsable de la infracción. Si incumpliera esta obligación en el trámite procedimental oportuno, sin causa justificada, será sancionado pecuniariamente como autor de la infracción muy grave prevista en el artículo 65.5 i)”.

Esta distinción es básica en la medida en que, de acuerdo con la doctrina constitucional a la que a continuación nos referiremos, la lesión del derecho a la legalidad sancionadora tiene como fundamento inexcusable la descripción de la conducta infractora que realiza la norma sancionadora.

En segundo lugar, en los casos resueltos por las Sentencias citadas, la cuestión planteada versaba sobre la suficiencia de los datos aportados sobre la identidad del conductor y, al igual que en el caso resuelto por la STC 111/2004, de 12 de julio, en ninguna de ellas la Administración intentó siquiera comunicar con la persona identificada, a pesar de lo cual concluyó sancionando al propietario por incumplimiento del deber de identificación a la vista de la omisión de determinados datos que ni siquiera eran exigidos por la norma vigente en el momento de la comisión de los hechos. Por el contrario, en nuestro caso, la Administración notificó la denuncia a la identificada como conductora a partir de los datos proporcionados por el propietario, pero ésta rechazó ser la conductora del vehículo, motivo por el cual se instruyó contra el demandante de amparo procedimiento sancionador por incumplimiento del deber de identificar verazmente al conductor, contemplado en el art. 72.3 LSV.

Precisamente por ello, no cabe resolver este recurso de amparo con una simple remisión a la solución dada en los anteriores pronunciamientos, siendo necesario un análisis individualizado de las peculiaridades del supuesto, para lo que debemos partir de la doctrina sentada por este Tribunal sobre el derecho fundamental a la legalidad sancionadora, el único derecho cuya lesión se invoca por el demandante de amparo y, por consiguiente, el único sobre el que puede versar nuestro pronunciamiento.

De acuerdo con la doctrina de este Tribunal relativa al art. 25.1 CE, la constitucionalidad de la aplicación de las normas sancionadoras depende tanto del respeto al tenor literal del enunciado normativo, como de su previsibilidad, que debe ser analizada desde las pautas axiológicas que informan nuestro texto constitucional y conforme a modelos de argumentación aceptados por la propia comunidad jurídica. Por ello, no solo vulneran el derecho fundamental a la legalidad sancionadora aquellas aplicaciones de la norma sancionadora que se sustenten en una subsunción de los hechos ajena al significado posible de los términos de la norma aplicada, sino que son constitucionalmente rechazables aquellas que conduzcan a soluciones esencialmente opuestas a la orientación material de la norma y, por ello, imprevisibles para sus destinatarios (por todas, STC 54/2008, de 14 de abril, FJ 4).

4. Como se ha expuesto de forma pormenorizada en los antecedentes de esta resolución, la sanción presuntamente lesiva del art. 25.1 CE fue impuesta al demandante de amparo por la conducta consistente en no haber identificado al conductor, una vez que, practicada la notificación a la identificada como tal, ésta lo negó, solicitando, además, el archivo del expediente sancionador. Aunque la resolución administrativa sancionadora no incluye una motivación expresa acerca del concreto hecho constitutivo de la infracción, parece haberse fundado en la negación de los hechos por parte de la persona identificada como conductora del vehículo para considerar que el demandante de amparo había incumplido la obligación de identificar verazmente al conductor del vehículo objeto de la denuncia, lo que se reitera en la resolución administrativa desestimatoria del recurso de alzada que destaca, entre los hechos a tener en cuenta, la notificación de la denuncia del conductor identificado por el titular del vehículo y la negativa de éste de ser el conductor del mismo. Es decir, que una vez notificada la denuncia al conductor identificado por el propietario del vehículo, la administración entendió que la negativa del conductor podía considerarse una identificación inveraz del mismo y procedió, en consecuencia, a la apertura de un procedimiento sancionador por la comisión de la citada infracción que concluyó, tras la correspondiente tramitación y a la vista de las alegaciones realizadas por el demandante de amparo, con la imposición de la sanción.

Así lo señala, también, la Sentencia del Juzgado, la cual, tras reproducir en su fundamento jurídico 4 las SSTC 154/1994, de 23 de mayo, y 197/1995, de 21 de diciembre, en cuanto que establecen que la carga del titular del vehículo de identificar a quien lo conducía al tiempo de producirse la supuesta infracción no se presenta como excesiva o desproporcionada, señala, en su fundamento jurídico 5, que la negativa de la denunciada como conductora indica que el titular dominical no ha cumplido el deber de identificación que el art. 72.3 LSV impone al conductor, negativa que dio lugar a la incoación del expediente sancionador por el incumplimiento de la mencionada obligación, expediente en el que el propietario realizó las correspondientes alegaciones y que concluyó con la sanción que confirma la Sentencia.

La exigencia de que la identificación del conductor sea veraz o verosímil es un requisito expresamente contemplado en la norma. Así pues, si el cumplimiento del deber impuesto en el art. 72.3 LSV exige no sólo la identificación suficiente sino, además, veraz o verosímil del conductor, la interpretación según la cual el deber de identificación veraz no se habría cumplimentado en los términos legalmente exigidos cuando no quede acreditado que la persona identificada como conductora lo sea realmente, encaja en el sentido literal de la norma. Nuestro análisis, sin embargo, no puede quedar aquí, pues conforme a la doctrina constitucional antes expuesta, la satisfacción del derecho fundamental consagrado en el art. 25.1 CE exige, además, que la interpretación realizada no conduzca a una solución esencialmente opuesta a la orientación material de la norma y, por ello, imprevisible para el destinatario.

La finalidad a la que sirve el deber de identificación es, conforme a la doctrina constitucional, la de facilitar la intervención de los poderes públicos en el mantenimiento de la seguridad vial, permitiendo a la Administración la identificación del conductor supuestamente responsable de la infracción denunciada, para dirigir contra él el correspondiente procedimiento sancionador, cuando ello no ha sido posible en el acto de formularse la denuncia. Es, por tanto, un deber inherente al hecho de ser propietario de un objeto cuyo uso entraña un peligro potencial para la vida, salud e integridad de las personas, sin que el cumplimiento de este deber exteriorice un contenido autoinculpatorio cuando el propietario declara ser, además, el conductor de vehículo (STC 197/1995, de 21 de diciembre, FJ 8), ni suponga tampoco la declaración de responsabilidad o culpabilidad del conductor identificado, que solo podrá determinarse en un procedimiento sancionador con las garantías que derivan del derecho de defensa (STC 197/1995, FJ 2).

La finalidad a la que sirve el deber legalmente impuesto exige para su efectividad que la identificación sea convincente, pues, en otro caso, este propósito se vería impedido de antemano. Esto es, precisamente, lo que ha intentado corregir la reforma legislativa de 2005, al establecer, ya expresamente, que el deber de identificación que pesa sobre el conductor sólo se satisface si es veraz o verosímil. Así lo pusimos de manifiesto en la STC 63/2007, de 27 de marzo, FJ 3, en la que afirmamos que “si la identificación es convincente, bastará para descargar al titular del vehículo de toda responsabilidad. En otro caso, tanto si el propietario ignora el oportuno requerimiento de identificación, como si lo atiende en forma inverosímil o incompleta, la Administración podrá desde luego incoarle expediente sancionador por infracción del art. 72.3 LSV”. En otras palabras, si la identificación es incompleta o inverosímil se habrá frustrado la finalidad a la que responde la imposición del deber y, por tanto, resulta previsible y congruente con la finalidad de colaborar con la reprensión administrativa de las conductas infractoras, la interpretación según la cual la tajante negativa del identificado como conductor puede suponer una identificación inverosímil o inveraz que permite, tal y como razona la Sentencia del Juzgado, incoar el correspondiente procedimiento sancionador que, tras la correspondiente tramitación, podrá en su caso concluir en la imposición de la sanción correspondiente.

Según la STC 197/1995, FJ 2, la identificación del propietario no supone la determinación automática de la responsabilidad del conductor, que sólo podrá ser declarada tras la tramitación del correspondiente procedimiento sancionador en el que se garantice su derecho de defensa. De igual modo, la negación de la condición de conductor por el identificado como tal en el seno de un procedimiento sancionador, no supone la automática declaración de responsabilidad del propietario por el incumplimiento de la identificación veraz del conductor, que sólo podrá ser sancionado, tras la tramitación del correspondiente procedimiento y a la vista, en cada caso, de las alegaciones realizadas y las pruebas en él practicadas, conforme a las reglas que derivan del derecho contemplado en el art. 24.2 CE, sobre cuya lesión no tenemos en este caso que pronunciarnos, al no haber sido invocada por el demandante de amparo.

En los supuestos analizados en las SSTC 111/2004, de 12 de julio; 54/2008, de 14 de abril; 36/2010, de 19 de julio; 30/2013, de 11 de febrero, y 45/2013, de 25 de febrero, antes mencionadas, la Administración había sancionado al propietario por una identificación incompleta del conductor cuando ésta ni siquiera había intentado incoar el procedimiento sancionador contra el conductor identificado con nombre, apellidos y domicilio, convirtiendo en imposible para el inculpado la prueba de que los datos aportados para la identificación del conductor eran suficientes para el cumplimiento de la citada finalidad. Concluimos entonces que si la finalidad perseguida por la norma era la identificación del conductor, y la ley no determinaba los datos que eran necesarios para ello, la omisión de otros datos exigidos por la Administración no podía ser subsumida en la conducta tipificada, pues no era previsible que el cumplimiento del deber de identificar al conductor exigiera de otros datos distintos de los necesarios para ello.

Sin embargo, en el supuesto que ha dado lugar al presente recurso de amparo, la Administración realizó las actuaciones necesarias para incoar el procedimiento sancionador contra el conductor identificado por el propietario, sin que, ante la negativa del identificado como conductor, le sea a ésta posible realizar otras actuaciones o practicar nuevas pruebas dirigidas a comprobar la veracidad de la identificación antes de incoar el correspondiente procedimiento sancionador por incumplimiento del deber de identificación veraz del conductor, todo ello sin perjuicio de las garantías que asisten en todo caso al propietario en el ejercicio del derecho de defensa consagrado en el art. 24.2 CE, cuya lesión no ha sido por éste invocada.

De lo hasta aquí expuesto se concluye que la interpretación realizada por la resolución sancionadora y confirmada por la Sentencia permite discernir un fundamento razonable para subsumir en este caso la conducta del recurrente en amparo en la infracción tipificada en el art. 72.3 LSV, por la que ha resultado sancionado, lo que revela que no se ha lesionado en este supuesto el derecho fundamental a la legalidad en materia sancionadora (art. 25.1 CE), por lo que nuestro pronunciamiento debe ser de desestimación del presente recurso de amparo.

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar el amparo solicitado por don José Luis Fernández García.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veinticuatro de febrero de dos mil catorce.

SENTENCIA 30/2014, de 24 de febrero de 2014

Sala Segunda

("BOE" núm. 73, de 25 de marzo de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:30

Recurso de amparo 6919-2011. Promovido por don Juan José Panadero Ruíz respecto de la Sentencia dictada por un Juzgado de Primera Instancia de Navalcarnero que estimó una demanda de desahucio formulada contra él.

Vulneración del derecho a la tutela judicial sin indefensión: emplazamiento mediante edictos del demandado, cuyo domicilio figuraba en el contrato de arrendamiento (STC 122/2013).

1. Se ha vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión del demandante por la falta de diligencia del órgano judicial en su obligación de agotar los medios de averiguación del domicilio real para obtener una notificación personal y efectiva, cuando además constaba identificado otro domicilio del recurrente a los efectos de notificaciones en los documentos aportados con la demanda [FFJJ 4, 5]

2. No existe dato alguno en las actuaciones que permita reprochar al demandante de amparo una actitud consciente y deliberada de impedir o dificultar su localización y de entorpecer el proceso judicial, ni que haya tenido conocimiento del proceso, por lo que la falta de diligencia del órgano judicial en el emplazamiento del recurrente en el procedimiento de desahucio por falta de pago ha vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión, art. 24.1 CE [FJ 4].

3. Del art. 164 LEC, reformado por la Ley 19/2009, ha de realizarse una interpretación *secundum constitutionem* integrando su contenido con la doctrina de este Tribunal en cuanto a la subsidiariedad de la comunicación edictal, la cual tiene su fuente directa en el derecho de acceso al proceso del art. 24.1 CE, de manera que la comunicación edictal en todo procedimiento de desahucio sólo puede utilizarse cuando se hayan agotado los medios de averiguación del domicilio del deudor o ejecutado (STC 122/2013) [FJ 5].

4. La diligencia del órgano judicial en orden a cumplir con su responsabilidad de procurar el emplazamiento o citación personal de los demandados requiere el agotamiento previo de los medios de comunicación ordinarios, utilizando las fuentes de búsqueda que figuran en los arts. 155 y 156 LEC, y la convicción de que, al ser desconocido el domicilio o ignorado el paradero del interesado, resultan inviables o inútiles los otros medios de comunicación procesal (STC 176/2009) [FJ 2].

5. La posible negligencia, descuido o impericia imputables a la parte que ha de ser o puede ser parte en el procedimiento, o el conocimiento extraprocesal de la causa judicial tramitada *inaudita parte*, no puede fundarse sin más en una presunción cimentada en simples conjeturas, sino que debe acreditarse fehacientemente para que surta su efecto invalidante de la tacha de indefensión, pues lo presumido, es justamente, el desconocimiento del proceso si así se alega (SSTC 219/1999, 268/2000) [FJ 3].

6. Recae sobre el órgano judicial no sólo el deber de velar por la correcta ejecución de los actos de comunicación procesal, sino también el de asegurarse que dichos actos sirven a su propósito de garantizar que la parte sea oída en el proceso, lo que comporta, en lo posible, la exigencia del emplazamiento personal de los afectados y la limitación del empleo de la notificación edictal a aquellos supuestos en los que no conste el domicilio de quien haya de ser emplazado o bien se ignore su paradero (SSTC 40/2005, 245/2006) [FJ 3].

7. Doctrina sobre el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión en relación con los emplazamientos edictales (SSTC 219/1999, 122/2013) [FFJJ 3, 5].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por doña Adela Asua Batarrita, Presidenta, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Enrique López y López, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 6919-2011, promovido por don Juan José Panadero Ruíz, representado por el Procurador de los Tribunales don Emilio Martínez Benítez y asistido por la Abogada doña Adriana de Ruiter, contra la Sentencia 56/2011, de 11 de abril, y el Auto de 18 de octubre de 2011, ambos dictados por el Juzgado de Primera Instancia núm. 5 de Navalcarnero. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Fernando Valdés Dal-Ré, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito que tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal el día 20 de diciembre de 2011, el Procurador de los Tribunales don Emilio Martínez Benítez, en nombre y representación de don Juan José Panadero Ruíz, interpuso recurso de amparo contra la resoluciones judiciales que se citan en el encabezamiento.

2. Los hechos de los que trae causa la demanda, relevantes para la resolución del recurso, son, en síntesis, los siguientes:

a) Contra el recurrente se presentó demanda de juicio verbal (juicio verbal 12-2011), en razón de que al haber dejado de abonar diversas rentas, adeudaba la cantidad de 3.530 €. La actora en instancia solicitaba la resolución de contrato de arrendamiento y el desahucio, interesando el apercibimiento de proceder al lanzamiento si no se desalojaba la vivienda.

b) Por decreto de 26 de enero de 2011, se admite a trámite la demanda y se adopta cédula de citación en la que se señala como domicilio de emplazamiento la dirección de la vivienda arrendada, sita en la localidad de Navalcarnero.

c) Constan en actuaciones dos avisos de recibo certificado de Correos, de 2 y 4 de febrero de 2011, a nombre del recurrente, que carecen de dirección; pero sí figura la inscripción del empleado de correos que reza: “citación demandado. Desconocido. En dicha dirección no se hacen cargo”.

d) Por decreto de 4 de febrero de 2011, el órgano judicial acuerda citar a la parte demandada mediante edictos por no haber podido hallarle ni efectuar la notificación en los domicilios designados.

e) Por Sentencia de 11 de abril de 2011 (número 56/2011), el Juzgado de Primera Instancia núm. 5 de Navalcarnero estimó la demanda interpuesta, declaró resuelto el contrato de arrendamiento celebrado entre las partes y condenó al demandado a que desalojara la vivienda y la pusiera a disposición del actor, bajo apercibimiento de lanzamiento si no lo hiciere. Los argumentos de la resolución de instancia fueron los siguientes:

- El recurrente había sido debidamente citado pero no había comparecido, por lo que procedía declararlo en rebeldía. Conforme al art. 440.3 de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC), en los juicios de desahucio, si la parte demandada no comparece al acto de la vista, se decretará el desahucio sin más trámites.

- Por añadidura, el órgano judicial recuerda que el art. 27 de la Ley de arrendamientos urbanos establece que una de las causas para resolver el contrato de arrendamiento a instancia del arrendador es la falta de pago y el art. 217 LEC distribuye la carga de la prueba entre ambos obligados, incumbiendo a la parte demandada los hechos impeditivos del derecho que reclama el actor. Para el órgano judicial, en el presente caso, el actor ha probado su derecho —la existencia de una relación arrendaticia y los impagos del inquilino—, y el arrendatario no ha probado nada porque no compareció, por lo que en aplicación del art. 440.3 LEC procedía declarar el desahucio y condenar al pago de la cantidad reclamada.

f) El recurrente solicitó la nulidad de dicha Sentencia, aduciendo que no había sido citado debidamente, pues se intentó su emplazamiento personal una sola vez en el domicilio del inmueble arrendado, que no era el domicilio que figuraba en el contrato de arrendamiento a efectos de notificaciones, y que, al dar como resultado “desconocido”, inmediatamente se procedió al emplazamiento mediante edictos, lo que vulneró su derecho de defensa.

g) Mediante Auto 18 de octubre de 2011, el órgano judicial desestimó la nulidad solicitada con los siguientes argumentos:

- El art. 164 LEC, desde la reforma operada por la Ley 13/2009, de 23 de noviembre, de medidas de fomento y agilización procesal del alquiler y de la eficiencia energética de los edificios, dispone que, cuando no pudiera efectuarse la comunicación al arrendatario en los domicilios designados en el art. 155.3 del mismo texto legal, ni hubiese aquél comunicado de forma fehaciente con posterioridad al contrato un nuevo domicilio al arrendador, al que éste no se hubiera opuesto, se procederá, sin más, al trámite del tablón de anuncios de la oficina judicial.

- A su vez, el art. 155.3 LEC establece que, si las partes no han acordado señalar en el contrato un domicilio en el que se llevarán a cabo los actos de comunicación, éste será, a todos los efectos, el de la vivienda o local arrendado.

- En el presente procedimiento se intentó la notificación en la vivienda arrendada y resultó negativo, por lo que conforme al art. 164 LEC se hizo a través de edictos, sin que la Ley de enjuiciamiento civil exija realizar más averiguaciones. En razón de lo expuesto, se desestima la petición de nulidad, pues no se ha vulnerado ninguna norma procedimental.

3. En la demanda de amparo se alega la vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE), por defectuosa realización de los actos de comunicación procesal. La demanda se fundamenta en los siguientes razonamientos:

a) En el contrato había una dirección pactada a efectos de notificaciones donde no se le intentó localizar. En efecto, consta en actuaciones el contrato de alquiler, en el que figura que las partes fijan para la práctica de todo tipo de notificaciones los domicilios que figuran en el encabezamiento del mismo, que no se corresponden con el del inmueble arrendado.

b) La dirección del inmueble arrendado donde se le intenta notificar es errónea, pues se intentó notificar en un determinado domicilio, cuando la dirección del inmueble es otra diferente. No obstante, reconoce que también figuraba el nombre de la urbanización y el cartero podía haber encontrado el lugar con esos datos. Sin embargo, la notificación no se efectúa y se devuelve la citación al Juzgado, indicando “desconocido”. Consta en actuaciones la devolución al Juzgado de dos avisos de recibo certificado de correos, de 2 y 4 de febrero de 2011, a nombre del recurrente, que carecen de dirección donde se ha intentado entregar dicho certificado, aunque sí figura la inscripción del empleado de correos que reza: “citación demandado. Desconocido. En dicha dirección no se hacen cargo”.

c) El órgano judicial ha incumplido la obligación de procurar una citación personal, siempre que sea factible, como ocurría en el presente pleito, y ha obviado que, en la jurisprudencia constitucional, el emplazamiento edictal es válido constitucionalmente pero entendido como último remedio de comunicación procesal. Al respecto alega que no ha sido el uso que se le ha dado en su caso, pues la notificación personal se intentó una sola vez, en domicilio erróneo y distinto al pactado en el contrato para las notificaciones, por lo que la falta de diligencia del órgano judicial es palmaria y, en consecuencia, se ha vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) en su vertiente de indefensión.

d) Mediante otrosí, en la propia demanda de amparo el recurrente solicitó la suspensión parcial de la Sentencia de 11 de abril de 2011, en lo que afecta al pago de 5.330 € más el interés legal, al objeto de poder garantizar la defensa de sus derechos fundamentales en el proceso civil, sin causarle más daño que el que ya le ha causado el desahucio.

4. Por providencia de 22 de abril de 2013, la Sala Segunda acordó no admitir a trámite el recurso, con arreglo a lo previsto en el art. 50.1 a) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), dada la manifiesta inexistencia de violación del derecho fundamental tutelable en amparo.

5. Contra dicha providencia, el Fiscal ante el Tribunal Constitucional interpuso recurso de súplica, solicitando la reconsideración acerca de la apreciación de la causa de inadmisión. A juicio del Fiscal, del examen de la documentación aportada se desprende la existencia de una apariencia de lesión constitucional en los términos enunciados por el recurrente pues, en efecto, consta en actuaciones otro domicilio fijado en el contrato a los efectos de notificaciones, domicilio que no se utilizó por el Juzgado y que permite concluir en que el órgano judicial no cumplió con el deber especial de diligencia que le incumbía en la realización de los actos de emplazamiento. El Ministerio Fiscal también aprecia insuficiente el intento de notificación una sola vez para, a continuación, proceder sin mayores averiguaciones a la posterior citación edictal, lo que lleva a intuir que el órgano judicial no llevó a cabo ningún tipo de indagación encaminada a la localización del hoy recurrente en amparo. Por último, el Fiscal llama la atención sobre el hecho de que nada en actuaciones permite desprender una actitud pasiva u obstructiva por parte del demandante, encaminada a mantenerse de forma deliberada al margen del proceso. Finalmente, el Fiscal constata la existencia de la especial trascendencia constitucional del recurso, en la medida en que la interpretación de la normativa procesal aplicable que ha hecho el órgano *a quo* plantea como cuestión trascendental su compatibilidad con la doctrina constitucional sobre los emplazamientos edictales y el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión.

6. Por providencia de 27 de mayo de 2013, el Tribunal Constitucional tuvo por recibido el escrito del Ministerio Fiscal y ordenó dar traslado al recurrente para que formulara las alegaciones que estimara pertinentes. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 3 de junio de 2013, el recurrente presentó su escrito de alegaciones en el que se ratificaba en su demanda de amparo y se adhería a los argumentos alegados por el Ministerio Fiscal.

7. Por ATC 164/2013, de 9 de septiembre, la Sala Segunda de este Tribunal estimó el recurso de súplica interpuesto por el Ministerio Fiscal contra la providencia de 22 de abril de 2013, de inadmisión del recurso de amparo 6919-2011, que dejó sin efecto y, en su virtud, admitió a trámite dicho recurso y ordenó abrir la oportuna pieza de suspensión, de conformidad con la solicitud contenida en la demanda de amparo. El Tribunal argumentó que, examinadas las alegaciones presentadas, el Tribunal no podía sino coincidir con el Ministerio Fiscal en que el recurso de amparo no revelaba una manifiesta inexistencia de la violación del derecho fundamental invocado y que, a mayor abundamiento, planteaba una problemática constitucional que no era ajena a la suscitada en otros recursos ya admitidos a trámite, incluso ya resueltos, como ponía de manifiesto la STC 122/2013, de 13 de mayo.

8. Por providencia de 9 de septiembre de 2013, la Sala Segunda de este Tribunal acordó, a tenor de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, requerir al Juzgado de Primera Instancia núm. 5 de Navalcarnero para que, en el plazo de diez días, remitiera testimonio del procedimiento de desahucio núm. 12-2011, interesándose al tiempo que se emplazara a quienes fueron parte en el procedimiento, a excepción del recurrente en amparo, para que en el plazo de diez días pudieran comparecer en este proceso constitucional.

9. En la misma fecha se adoptó otra providencia en la que se acordó la apertura de la correspondiente pieza separada de suspensión, concediéndose un plazo común de tres días a los recurrentes y al Ministerio Fiscal para que formularan alegaciones sobre el particular, conforme a lo previsto en el art. 56 LOTC. Evacuado dicho trámite, mediante ATC 236/2013, de 21 de octubre, la Sala Segunda acordó denegar la suspensión solicitada, pues el recurrente afirmaba que la ejecución de la sentencia recurrida le ocasionaba serios perjuicios económicos, pero no los acreditaba, limitándose a realizar alegaciones genéricas que no documentaba ni probaba y, en consecuencia, no podía concluirse en que la ejecución de la resolución recurrida haría perder al recurso de amparo su finalidad, en caso de que finalmente fuese otorgado.

10. Mediante diligencia de ordenación de 28 de octubre de 2013, la Sala Segunda de este Tribunal tuvo por recibidos los testimonios de las actuaciones remitidos por el Juzgado de Primera Instancia núm. 5 de Navalcarnero, acordándose, a tenor de lo dispuesto en el art. 52.1 LOTC, dar vista de todas las actuaciones del presente recurso de amparo, por un plazo común de veinte días, al Ministerio Fiscal y a la parte recurrente, para que dentro de dicho término pudieran presentar las alegaciones que a su derecho convinieran.

11. La representación procesal de la demandante en instancia formuló sus alegaciones mediante escrito que tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal el día 15 de noviembre de 2013. En él se solicita la inadmisión del recurso de amparo y, subsidiariamente, que se dicte sentencia que desestime la demanda, pues el recurrente no ha probado su desconocimiento de la existencia del proceso judicial en el que se queja de haber sido víctima de indefensión.

12. Por su parte, la representación procesal del demandante de amparo presentó alegaciones el día 26 de noviembre de 2013. En ellas se ratifica en los argumentos del escrito de demanda, aduciendo que constaba un domicilio para notificaciones en la documentación que acompañada a la demanda y que la omisión de citación y emplazamiento resulta imputable directamente al órgano judicial, que por ello ha generado una clara situación de indefensión constitucionalmente relevante.

13. El Fiscal ante el Tribunal Constitucional presentó sus alegaciones mediante escrito registrado en este Tribunal el día 16 de diciembre de 2013, interesando el otorgamiento del amparo. El Fiscal recuerda que el órgano judicial ha de intentar por todos los medios a su alcance agotar las posibilidades de comunicación en cuantos domicilios le consten pues, desde la óptica constitucional, el emplazamiento edictal se configura como un remedio último de carácter supletorio y excepcional (STC 306/2006, de 23 de octubre, FJ 2). Afirma que de la jurisprudencia constitucional se deriva que los criterios que deben presidir la actuación judicial son dos: primero, el carácter preferente de las modalidades de comunicación personal y, segundo y ante el fracaso de esta modalidad, la valoración judicial, conforme a criterios de razonabilidad, de su inutilidad para alcanzar el fin comunicativo procesal. Se trata, en definitiva, de un mandato dirigido a los órganos judiciales para que extremen la diligencia en orden a averiguar el paradero o domicilio del interesado, de manera que el órgano judicial no actúe de forma mecánica o automática al acordar el emplazamiento edictal de las partes del proceso. Es por ello que, en vía de amparo, corresponde determinar si, en atención a las singulares circunstancias concurrentes, el órgano judicial desplegó o no una actividad que pudiera calificarse de razonablemente diligente desde la vertiente constitucional.

En el presente caso, se añade la singularidad del nuevo marco legislativo existente, como consecuencia de la reforma operada por la Ley 13/2009, de 23 de noviembre. El órgano judicial fundamenta el Auto de 18 de octubre de 2011, que desestima la solicitud de nulidad, en los arts. 155.3 y 164.4 LEC en su nueva redacción dada por la citada Ley 13/2009, alegando que permite la omisión de mayores averiguaciones. A juicio del Fiscal, la aplicación al caso concreto del conjunto de los elementos recién señalados, deben llevar a la estimación de la demanda de amparo, pues el órgano judicial no efectuó una mínima labor diligente encaminada a la localización del demandante de amparo, no acudió al emplazamiento edictal como último recurso, no utilizó el domicilio que figuraba en la demanda de desahucio y fundamentó su decisión en la reforma procesal llevada a cabo por la Ley 13/2009, realizando de ella una interpretación que, si fuera la única posible, la norma resultaría contraria a la doctrina constitucional sobre la subsidiariedad de la comunicación edictal. Pero el Fiscal señala que, la simple lectura de los arts. 155.3 y 164 LEC, permite constatar que la interpretación realizada por el Juzgado de Instancia de Navalcarnero no es la que debe inferirse de su tenor literal, pues existe una interpretación armónica de ambos preceptos con la doctrina constitucional que el órgano judicial no quiso realizar, por lo que incumplió la obligación establecida en dichos pasajes legales, obviando las exigencias constitucionalmente impuestas para poder acudir al emplazamiento edital. En consecuencia, el Fiscal interesa que se dicte Sentencia otorgando el amparo con anulación de la diligencia de ordenación de 4 de febrero de 2011 que acordó el emplazamiento edictal del recurrente y de todas las actuaciones posteriores del procedimiento de juicio verbal de desahucio número 12-2011, al objeto de que se practique el primer emplazamiento con respeto al derecho fundamental reconocido.

14. Por providencia de 20 de febrero de 2014, se señaló para la deliberación y votación de la presente Sentencia el día 24 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Como se ha expuesto con mayor detalle en los antecedentes, el presente recurso de amparo se dirige contra la Sentencia 56/2011, de 11 de abril, del Juzgado de Primera Instancia núm. 5 de Navalcarnero que, declarando al recurrente en rebeldía, estimó la demanda de desahucio contra él y contra el Auto de 18 de octubre de 2011, del mismo órgano judicial, que desestimó la petición de nulidad de la sentencia de instancia que instó el recurrente.

El recurrente imputa a las resoluciones judiciales recurridas la vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE). De un lado, porque el órgano judicial acudió al emplazamiento edictal no como último remedio de comunicación procesal, sino como la modalidad de notificación permitida por la Ley de enjuiciamiento civil (LEC), tras la reforma de la Ley 19/2009, de 23 de noviembre, de medidas de fomento y agilización procesal del alquiler y de la eficiencia energética de los edificios, una vez efectuado un intento de notificación en el domicilio del inmueble arrendado. De otro, porque el órgano judicial también incurre en falta de diligencia y en incumplimiento de sus obligaciones al no utilizar el domicilio que constaba en autos para intentar la notificación personal. Y, finalmente, por cuanto medió un error en la dirección donde se intentó la notificación por una sola vez, motivado, todo ello, por no haber llevado a cabo mayores comprobaciones ni averiguaciones ante el resultado infructuoso del intento de emplazamiento personal.

El Ministerio Fiscal interesa la estimación del recurso por entender que concurre la vulneración denunciada en los términos que expresa el recurrente. Por su parte, la representación procesal de la actora en instancia solicitó la inadmisión del recurso de amparo y, subsidiariamente, que se dicte sentencia que desestime la demanda, pues el recurrente no ha probado su desconocimiento de la existencia del proceso judicial ni, por tanto, la queja de indefensión.

2. Expuestas las pretensiones deducidas por las partes que intervienen el recurso, antes de entrar en el análisis de fondo hemos de efectuar una consideración previa en orden a la correcta delimitación del objeto de debate, ya que las quejas formuladas por el recurrente pueden llevar a confusión en la medida en que, si bien concentradas todas en la vulneración del art. 24.1 CE, parecen pretender dividirse en tres infracciones diversas: en la derivada de la doctrina constitucional que obliga a los órganos judiciales a recurrir a la modalidad de emplazamiento edictal únicamente como último remedio de comunicación procesal, en la existencia de un error con relevancia constitucional, en la medida en que el órgano judicial no reparó en que la dirección donde intentó la notificación no era correcta y, finalmente, en la falta de diligencia del órgano judicial que incumplió su deber de intentar la notificación en otros domicilios que figuraran en autos.

Razonado lo anterior, conviene advertir que todas las quejas son reconducibles a la falta de diligencia del órgano judicial en orden a cumplir con su responsabilidad de procurar el emplazamiento o citación personal de los demandados, pues dicha responsabilidad requiere la concurrencia de dos elementos: uno, el agotamiento previo de los medios de comunicación ordinarios y dos, la convicción del órgano judicial de que, al ser desconocido el domicilio o ignorado el paradero del interesado, resultan inviables o inútiles los otros medios de comunicación procesal. Como hemos destacado en la STC 176/2009, de 16 de julio, FJ 2, los órganos judiciales, para el cumplimiento de este deber, deben agotar todas las posibilidades que racionalmente se le ofrezcan, específicamente las que figuran en los arts. 155 y 156 de la Ley de enjuiciamiento civil de 2000, donde se especifican algunas de esas fuentes de búsqueda para alcanzar el emplazamiento personal de la parte.

Pues bien, tanto la queja relativa a la infracción de la doctrina constitucional que configura el emplazamiento edictal sólo como último remedio de comunicación procesal, como la alusiva a la utilización de la otra dirección que se encontraba en autos —exactamente en el contrato de arrendamiento y, específicamente, al objeto de notificaciones y requerimientos—, son reproches que obviamente revierten en la falta de diligencia del órgano judicial en relación con su responsabilidad de procurar el emplazamiento personal. Más aún. La queja sobre la existencia de un error con relevancia constitucional, por ser inexacta la dirección en la que se realizó el único intento de notificación personal, también es tributaria de la necesaria diligencia del órgano judicial, pues no se trata de un error fáctico autónomo que sea determinante de la resolución judicial adoptada, esto es, que constituya el soporte único o *ratio decidendi* de la misma, sino que simplemente se dibuja como uno de los muchos elementos que ponen de manifiesto la falta de cuidado del órgano judicial en el supuesto que nos ocupa, al objeto de conseguir una notificación personal que fuera efectiva.

3. En consecuencia, este recurso de amparo plantea la cuestión relativa a la diligencia del órgano judicial en los actos de comunicación procesal y, más concretamente, a la necesidad de que el órgano jurisdiccional agote las posibilidades de averiguación del domicilio, así como que esté convencido de la imposibilidad de éxito de toda vía de comunicación antes de acudir a la comunicación edictal.

Sobre esta cuestión, este Tribunal se ha pronunciado en reiteradas ocasiones, señalando la gran relevancia que posee la correcta constitución de la relación jurídica procesal para garantizar el derecho de defensa reconocido en el art. 24 CE, que implica la posibilidad de un juicio contradictorio en que las partes puedan hacer valer sus derechos e intereses legítimos. De ahí la especial trascendencia de los actos de comunicación del órgano judicial con las partes, en particular el emplazamiento, citación o notificación a quien ha de ser o puede ser parte en el procedimiento, pues en tal caso el acto de comunicación es el necesario instrumento que facilita la defensa en el proceso de los derechos e intereses cuestionados, de tal manera que su falta o deficiente realización, siempre que se frustre la finalidad con ellos perseguida, coloca al interesado en una situación de indefensión que vulnera el referido derecho fundamental, salvo que la situación de incomunicación sea imputable a la propia conducta del afectado por haberse situado voluntaria o negligentemente al margen del proceso, pese a tener conocimiento por otros medios distintos de su existencia, si bien es necesario recordar que la posible negligencia, descuido o impericia imputables a la parte, o el conocimiento extraprocesal de la causa judicial tramitada *inaudita parte*, que excluiría la relevancia constitucional de la queja, “no puede fundarse sin más en una presunción cimentada en simples conjeturas, sino que debe acreditarse fehacientemente para que surta su efecto invalidante de la tacha de indefensión, pues lo presumido, es justamente, el desconocimiento del proceso si así se alega (SSTC 219/1999, de 29 de noviembre, FJ 2; y 182/2000, de 16 de mayo, FJ 5)” (STC 268/2000, de 13 de noviembre, FJ 4).

Por las razones expuestas, y como también hemos razonado, recae sobre el órgano judicial no sólo el deber de velar por la correcta ejecución de los actos de comunicación procesal, sino también el de asegurarse que dichos actos sirven a su propósito de garantizar que la parte sea oída en el proceso. Ello comporta, en lo posible, la exigencia del emplazamiento personal de los afectados y, desde otra perspectiva, la limitación del empleo de la notificación edictal a aquellos supuestos en los que no conste el domicilio de quien haya de ser emplazado o bien se ignore su paradero. En este sentido hemos declarado que cuando del examen de los autos o de la documentación aportada por las partes se deduzca la existencia de un domicilio que haga factible practicar de forma personal los actos de comunicación procesal con el demandado, debe intentarse esta forma de notificación antes de acudir a la notificación por edictos (por todas, SSTC 40/2005, de 28 de febrero, FJ 2; 293/2005, de 21 de noviembre, FJ 2, y 245/2006, de 24 de julio, FJ 2).

4. A la luz de la doctrina constitucional expuesta, han de ser examinadas las quejas denunciadas. Es evidente, como alega el recurrente, que el órgano judicial no ha desplegado la actividad que le era exigible desde la perspectiva del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), al objeto de notificar debidamente al recurrente de amparo la existencia del procedimiento. En efecto, como permite constatar el examen de las actuaciones judiciales, existen dos acuses de recibo certificado de Correos, que no pudieron ser entregados personalmente, en los que figura la anotación “desconocido” por parte del empleado de correos, pero no figura en ellos la dirección donde se ha intentado notificar. En este escenario fáctico, la decisión adoptada por el órgano judicial se apartaría de la doctrina constitucional, resultando reprochables al menos por estas cuatro razones. En primer lugar, por no haber ordenado ni una nueva notificación, ni ulteriores comprobaciones encaminadas a conocer el domicilio del recurrente, ya no con los diferentes organismos públicos a los que le remite la ley —concretamente el art. 155.3 LEC—, sino, al menos, con la documentación que obraba en autos. En segundo lugar, por afirmar en la Sentencia de instancia, de 11 de abril de 2011, que el recurrente había sido debidamente citado y que, en tales circunstancias, su no comparecencia daba lugar a la declaración de rebeldía según mandato legal. En tercer lugar, por insistir, en la resolución del incidente de nulidad de actuaciones, en que no había domicilio pactado entre las partes, siendo así que la constancia del domicilio se deriva de una rápida lectura del contrato. Finalmente, por sostener que su actuación encontraba fundamento legal en la reforma procesal de la Ley 19/2009, resultando evidente la contradicción entre la interpretación que estaba realizando de la reforma con la doctrina constitucional en materia de emplazamientos.

Además, tras el resultado infructuoso de la notificación intentada en la dirección de inmueble objeto de la demanda de desahucio, que evidenciaba que el recurrente no tenía por qué, en principio, tener conocimiento de la existencia del proceso, el órgano judicial no intentó practicar la notificación personal de ninguna de las posteriores resoluciones judiciales dictadas en el procedimiento. Aquel domicilio designado en el contrato y que el órgano judicial no utilizó, pudo haber permitido la notificación personal al hoy recurrente. Igualmente, la reiteración de los intentos de notificación en el domicilio que correspondía a la dirección del inmueble arrendado podía haber ofrecido rendimiento, como lo prueba el hecho de que, el día del lanzamiento, el recurrente sí estaba en dicho domicilio y, en todo caso, podría haber dado lugar a percibir el error en los datos de la dirección. En suma, el órgano judicial no agotó los medios que tenía a su alcance para llevar a cabo una notificación personal, incumpliendo de este modo la diligencia que era debida y exigible desde la perspectiva del derecho a la tutela judicial efectiva para asegurar debidamente el emplazamiento del demandante de amparo en el procedimiento.

Finalmente, no existe dato alguno en las actuaciones que permita reprochar al demandante de amparo una actitud consciente y deliberada de impedir o dificultar su localización y de entorpecer el proceso judicial, ni que haya tenido conocimiento del proceso, por lo que ha de concluirse que la ya advertida falta de diligencia del órgano judicial en el emplazamiento del recurrente en el procedimiento de desahucio por falta de pago ha vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE).

5. A la conclusión alcanzada no cabe oponer, como sostiene el órgano judicial en el Auto de 18 de octubre de 2011, que desestima la solicitud de nulidad interpuesto por el recurrente, que la Ley de enjuiciamiento civil no exige realizar mayores averiguaciones tras la reforma llevada a cabo mediante por la Ley 19/2009, de 23 de noviembre. Como ya advertimos en la STC 122/2013, de 20 de mayo, en relación con los juicios hipotecarios y la reforma llevada a cabo por la Ley 13/2009, de 3 de noviembre —reforma muy semejante en sus términos a la que ahora analizamos—, la doctrina constitucional en materia de emplazamientos es una doctrina muy consolidada que no puede verse interferida por la reforma operada por la Ley 19/2009, de 23 de noviembre, de medidas de fomento y agilización procesal del alquiler y de la eficiencia energética de los edificios. Cierto es que la Ley 19/2009 reforma el art. 164 LEC relativo a la comunicación edictal como forma de comunicación procesal y añade a dicho precepto un segundo párrafo relativo a los desahucios en un arrendamiento por falta de pago de las rentas, que dispone: “En los procesos de desahucio de finca urbana o rústica por falta de pago de rentas o cantidades debidas o por expiración legal o contractual del plazo y en los procesos de reclamación de estas rentas o cantidades debidas, cuando no pudiere hallársele ni efectuarle la comunicación al arrendatario en los domicilios designados en el segundo párrafo del número 3 del artículo 155, ni hubiese comunicado de forma fehaciente con posterioridad al contrato un nuevo domicilio al arrendador al que éste no se hubiese opuesto, se procederá, sin más trámites, a fijar la cédula de citación en el tablón de anuncios de la Oficina Judicial.”

Pero, como pusimos de manifiesto en la STC 122/2013, de dicho precepto ha de realizarse una interpretación *secundum constitutionem* integrando el contenido de la reforma con la doctrina de este Tribunal en cuanto a la subsidiariedad de la comunicación edictal, la cual tiene su fuente directa en el derecho de acceso al proceso del art. 24.1 CE, de manera que la comunicación edictal en todo procedimiento de desahucio sólo puede utilizarse cuando se hayan agotado los medios de averiguación del domicilio del deudor o ejecutado.

Por lo demás, se trata, en todo caso, de una operación sencilla que no requiere mayor esfuerzo intelectual, pues el nuevo párrafo del art. 164 LEC tiene una remisión legislativa al art. 155.3 LEC y este precepto no limita el domicilio a uno, sino a varios. Así se deduce de la lectura de su contenido, a tenor del cual: “A efectos de actos de comunicación, podrá designarse como domicilio el que aparezca en el padrón municipal o el que conste oficialmente a otros efectos, así como el que aparezca en Registro oficial o en publicaciones de Colegios profesionales, cuando se tratare, respectivamente, de empresas y otras entidades o de personas que ejerzan profesión para la que deban colegiarse obligatoriamente. También podrá designarse como domicilio, a los referidos efectos, el lugar en que se desarrolle actividad profesional o laboral no ocasional…”

En consecuencia, ha de concluirse que en el presente caso se ha vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión del demandante, por la falta de diligencia del órgano judicial en su obligación de agotar los medios de averiguación del domicilio real para obtener una notificación personal y efectiva, cuando además constaba identificado otro domicilio del recurrente a los efectos de notificaciones en los documentos aportados con la demanda.

6. Los razonamientos expuestos, de conformidad con lo dispuesto en el art. 55.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, conducen a otorgar el amparo, declarando la nulidad del Auto impugnado y retrotrayendo las actuaciones al momento anterior a la diligencia de ordenación de 4 de febrero de 2011, al objeto de que se le comunique al recurrente la existencia del proceso de forma legal.

FALLO

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

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado por don Juan José Panadero Ruíz y, en consecuencia:

1º Reconocer el derecho del recurrente a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE).

2º Declarar la nulidad del Auto de 18 de octubre de 2011, dictado por el Juzgado de Primera Instancia núm. 5 de Navalcarnero, que desestimó la solicitud de nulidad de actuaciones promovida en el procedimiento verbal de desahucio por falta de pago núm. 12-2011.

3º Retrotraer las actuaciones al momento inmediatamente anterior a la diligencia de ordenación de 4 de febrero de 2011, que acordó citar a la parte demandada por medio de edictos, que se fijaría en el tablón de anuncios de dicho órgano judicial.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veinticuatro de febrero de dos mil catorce.

SENTENCIA 31/2014, de 24 de febrero de 2014

Sala Segunda

("BOE" núm. 73, de 25 de marzo de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:31

Recurso de amparo 2131-2012. Promovido por doña N.F.S.R. en relación con las Sentencias de un Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo y de la Audiencia Nacional que desestimaron su impugnación de la resolución que dispuso su cese en el Centro Nacional de Inteligencia.

Vulneración del derecho a no sufrir discriminación por razón de sexo: existencia de un panorama indiciario de discriminación suficiente que no fue desvirtuado por la acreditación de que el cese obedeció a razones objetivas y ajenas por completo a cualquier ánimo discriminatorio.

1. La demandante aportó indicios que razonablemente apuntan a la existencia de un móvil discriminatorio contrario al art. 14 CE en la decisión administrativa que ordenó su cese, dada la correlación temporal entre la manifestación de su embarazo y la resolución administrativa que acordó su cese, sin que se produjeran acontecimientos que permitieran presagiar ese desenlace, lo que genera una apariencia o sospecha que determina el desplazamiento de la carga de la prueba a la Administración [FJ 4].

2. Una vez sentada la existencia de un panorama indiciario de discriminación, correspondía a la Administración probar que la decisión del cese de la recurrente obedeció a razones objetivas y ajenas por completo a cualquier ánimo discriminatorio, alegando que el cese se produjo por razón de la falta de idoneidad de la recurrente reflejada en diversos aspectos negativos que pusieron de manifiesto determinados informes que, sin embargo, no se aportan por la Administración por estar clasificados como secreto FJ 5].

3. Se ha producido la discriminación aducida por la demandante puesto que las resoluciones judiciales parten de un presupuesto erróneo, cual es que no existe un panorama indiciario suficiente, y la Administración no acreditó mínimamente que la decisión del cese de la recurrente obedeció a razones objetivas y ajenas por completo a cualquier ánimo discriminatorio, sin que resulte justificada esta inactividad probatoria por la aducida clasificación como secretos de los informes de valoración del desempeño de la recurrente, puesto que ello no puede suponer un espacio de inmunidad al control jurisdiccional (STEDH *caso Chahal c. Reino Unido*, de 15 de noviembre de 1996) [FJ 6].

4. Doctrina sobre la aplicación de la regla de la prueba indiciaria en relación con el derecho a no sufrir no discriminación por razón de sexo (SSTC 17/1996, 173/2013) [FJ 3].

5. En los amparos mixtos la pretensión deducida por la vía del art. 43 LOTC es autónoma respecto del proceso judicial que precede al recurso de amparo y su examen resulta, en principio, preeminente, pues de otro modo la previsión contenida en dicho artículo no pasaría de ser una especificación redundante del art. 44 LOTC, puesto que toda lesión de un derecho constitucional susceptible de amparo atribuida a una actuación administrativa podría denunciarse por ese cauce en la medida en que no hubiera obtenido reparación en la jurisdicción ordinaria (STC 5/2008) [FJ 2].

6. Procede otorgar el amparo, una vez constatada la existencia de discriminación por razón de sexo en la resolución administrativa impugnada, sin necesidad de entrar a conocer el resto de los motivos, habida cuenta que sólo mediata e indirectamente entra en juego el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión en la medida que no reparó la lesión constitucional cometida por la Administración [FJ 7].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por doña Adela Asua Batarrita, Presidenta, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Enrique López y López, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 2131-2012, promovido por doña N.F.S.R., representada por la Procuradora de los Tribunales doña Celia Fernández Redondo y asistida por la Abogada doña Ana Georgina Guerrero Ron, contra la Sentencia de 23 de noviembre de 2011 y Auto de 22 de febrero de 2012, dictados por la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional en recurso de apelación 130-2011, que desestima el recurso de apelación interpuesto contra la Sentencia de 17 de mayo de 2011 dictada por el Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo número 12, en el procedimiento de protección de derechos fundamentales núm. 2-2010, que, a su vez, desestima el recurso contencioso contra la resolución de cese núm. 132-2010, de 31 de agosto, del Secretario de Estado Director del Centro Nacional de Inteligencia. Han comparecido el Abogado del Estado y el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Juan José González Rivas, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 12 de abril de 2012, la Procuradora de los Tribunales doña Celia Fernández Redondo, en nombre y representación de doña N.F.S.R. y bajo la dirección de la Abogada doña Ana Georgina Guerrero Ron, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones referidas en el encabezamiento.

2. Los hechos en que se fundamenta la demanda de amparo son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) Por resolución núm. 132/2010, de 31 de agosto, del Secretario de Estado, Director del Centro Nacional de Inteligencia (CNI), se dispuso la baja en el citado organismo de doña N.F.S.R., que se había incorporado al mismo el 6 de septiembre de 2004 en calidad de personal estatutario temporal. Contra dicha resolución interpuso la demandante recurso de reposición que fue desestimado por resolución 1AO/7855, de 27 de octubre de 2010.

b) Frente a las anteriores decisiones administrativas, la ahora demandante, interpuso recurso contencioso para la protección de los derechos fundamentales que fue tramitado con el número 2-2010 por el Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo núm. 12 de la Audiencia Nacional. En su demanda la recurrente alegó vulneración del derecho a la igualdad y no discriminación por razón de sexo del art 14 CE, del derecho a la integridad y a la salud física y psíquica del art 15, y del derecho de igualdad en el acceso a los cargos públicos del art 23.2.

c) Por Sentencia, de fecha 17 de mayo de 2011, el Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo desestimó la demanda de la Sra. S.R., al considerar que “no se desprende a nivel indiciario ninguna circunstancia de hecho concreta que permita determinar que el cese de la actora ha sido debido a su situación familiar creada por el embarazo”. El Juzgado se refiere a la existencia de informes no aportados por encontrarse clasificados con el grado de secretos, pero a los que se refiere un oficio del CNI y cuya incorporación había sido solicitada por la parte recurrente tanto en el trámite de ampliación del expediente como en la fase de prueba, que ponen de manifiesto diversos aspectos negativos sobre el desempeño de sus funciones por parte de la recurrente.

d) Contra la Sentencia dictada por el Juzgado Central se interpuso recurso de apelación del que conoció la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional. En el citado recurso la demandante alegaba vulneración del derecho a la no discriminación por razón de sexo del art 14 CE, vulneración del derecho de defensa del art 24.2 CE, lesión esta última que se imputaba a la Sentencia dictada por el Juez Central, porque al haber rechazado la ampliación del expediente había impedido que la recurrente alegara lo que a su derecho conviniera respecto de los informes negativos, y vulneración del derecho a la salud del art 15 CE.

e) El recurso de apelación fue desestimado por la Sentencia de fecha 23 de noviembre de 2011 de la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, al no apreciar circunstancias indiciarias lo bastante sólidas como para sostener que el cese no se produce por el motivo dado de ser evaluada de modo negativo.

f) Contra esta Sentencia se formuló incidente de nulidad de actuaciones por incongruencia que fue desestimado por Auto de la misma Sección de fecha 22 de febrero de 2012.

3. La parte recurrente aduce en su demanda de amparo las siguientes vulneraciones: i) vulneración del art. 14 en su vertiente de proscripción de la discriminación por razón de sexo; ii) vulneración del art. 24.2 CE en su vertiente de derecho a la defensa en su dimensión de audiencia y contradicción, porque el Juez hace prevalecer el carácter secreto de documentos que inciden de modo esencial en el panorama indiciario de discriminación; iii) vulneración del art. 24.2 CE en su vertiente del derecho a un proceso con todas las garantías al no plantear el Tribunal de apelación la cuestión prejudicial solicitada sobre el sentido de los arts. 21 y 47 de la Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea (CDFUE); y iv) vulneración del art. 24 CE por incongruencia omisiva, al no resolver las cuestiones planteadas en el recurso de apelación.

La demandante argumenta, en síntesis, lo siguiente: i) Se ha producido la vulneración del art. 14 CE, puesto que la demandante aportó unos indicios consistentes de que nunca resultó sancionada o expedientada, siempre fue valorada positivamente en todas sus evaluaciones anuales, en razón de su destacado desempeño obtuvo destinos en el despliegue exterior (octubre de 2006 a marzo de 2007), fue designada como jefa de sección, e incluso, en marzo de 2010, como consecuencia de la disolución del departamento, el CNI duplicó el número de miembros a su cargo como jefa de sección; se le asignó un complemento de productividad destinado a retribuir el especial rendimiento, la actividad extraordinaria y el interés o iniciativa con que se desempeñe el puesto de trabajo. Para su concesión se tuvieron en cuenta los informes personales en los que consta que tomó posesión de cuatro destinos para los cuales era necesario un acuerdo de Secretaria general “en razón a la apreciación de idoneidad y capacitación” (art. 4 del estatuto), y que quedó embarazada a principios de marzo, sin que el aportara el más mínimo elemento de prueba para demostrar la tacha profesional que imputaba a la demandante. ii) La recurrente alega la lesión del derecho a la defensa, en su dimensión de audiencia y contradicción (art. 24 CE), porque el Juez hace prevalecer de un modo absoluto el carácter secreto de documentos que inciden de un modo esencial en el panorama indiciario de discriminación. iii) Para la parte recurrente, la Audiencia Nacional lesionó el derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24 CE) al no plantear la cuestión prejudicial solicitada sobre el sentido de los arts. 21 y 47 CDFUE, para determinar la interpretación de la normativa europea aplicable al caso, dado que la cuestión a dilucidar es si unos documentos catalogados como secretos pueden constituirse en prueba que acredita la ausencia de discriminación padecida. iv) Finalmente, la parte recurrente alega la lesión del art. 24 CE por incongruencia omisiva al no resolver las cuestiones planteadas el recurso de apelación, puesto que la Sentencia de apelación reproduce párrafos enteros de otra Sentencia anterior lo que ha motivado que la Sentencia no se haya pronunciado respecto de algunas de las pretensiones que se planteaban en el recurso de apelación incurriendo en incongruencia.

4. Mediante providencia de 11 de julio de 2013 la Sala Segunda de este Tribunal acordó la admisión a trámite de la demanda de amparo presentada y, de conformidad con lo dispuesto en el art. 51 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), dirigir atenta comunicación a la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional y al Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo número 12 a fin de que remitieran certificación o copia adverada de las actuaciones y para que se procediera al emplazamiento de quienes hubieran sido parte en el proceso para que en el plazo de diez días pudieran comparecer en este proceso constitucional de amparo.

5. Por diligencia de ordenación del Secretario de Justicia de la Sala Segunda de este Tribunal de fecha 11 de septiembre de 2013 se acordó tener por personado y parte al Abogado del Estado y, con arreglo al art. 52 LOTC, conceder al Ministerio Fiscal y a las partes personadas plazo común de veinte días para que, con vista de las actuaciones, formulasen alegaciones.

6. Con fecha 14 de octubre de 2013 la demandante presentó alegaciones precisando las ya formuladas en su escrito de demanda de amparo constitucional.

7. Con fecha 11 de octubre de 2013 el Abogado del Estado presentó su escrito de alegaciones, en el que solicita la inadmisión parcial y desestimación del amparo.

El Abogado del Estado alega que el personal que presta servicios en el CNI está sometido a un régimen estatutario particular que no permite la aplicación sin más de los principios generales de la función pública civil o militar, lo que se justifica por los fines que persigue, y que no estamos ante el cese en un puesto de trabajo, sino ante un caso en que se acuerda la baja en el Centro por falta de idoneidad, lo que, en principio, tampoco supone la pérdida de la relación funcionarial, dado que no se adquiere con aquella adscripción.

En cuanto al fondo, el Abogado del Estado alega en síntesis:

a) Inexistencia de vulneración del art. 14 CE e inexistencia de discriminación por razón de embarazo, pues el Centro no conocía la situación de embarazo cuando evalúa por falta de idoneidad a la demandante de amparo, es más tal circunstancia no existía en el caso del primer informe negativo, por lo que no es posible que adopte una medida sobre la base de un hecho inexistente o desconocido. A ello se añade que la demandante quedó embarazada de su primer hijo siendo ya personal estatutario temporal del Centro sin que existiera ninguna represalia.

b) Inadmisibilidad del motivo por vulneración del art. 24 CE por falta de aportación de informes declarados reservados y subsidiariamente inexistencia de tal vulneración, pues la demandante no reprodujo la petición de prueba en segunda instancia por lo que el motivo debe ser inadmitido. En cuanto al fondo, nuestro ordenamiento sí recoge cauces para el control jurisdiccional en relación con los documentos clasificados y corresponde al Juez valorar la necesidad de desclasificación en cada caso concreto en función de los intereses en juego. Centrada así la cuestión y alegada una vulneración del art. 14 por discriminación, el Juez evaluó la inexistencia de indicios suficientes que determinaran la inversión de la carga de la prueba y así mismo, consideró que la demandante de amparo tenía datos suficientes para ejercitar su derecho de defensa sin necesidad de acudir a la desclasificación de documentos.

c) Inexistencia de vulneración del art. 24 CE por no plantear cuestión prejudicial al Tribunal de Justicia de la Unión Europea sobre la interpretación de los arts. 21 y 47 CDFUE, ya que la Carta no crea unos nuevos derechos que deban ser objeto de una nueva interpretación sino que estos son consecuencia, entre otras fuentes, de la propia jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en aplicación del Derecho de la Unión y nos encontramos ante una cuestión ya resuelta por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea y además, vemos que su interpretación coincide íntegramente con la aplicada en España por el Tribunal Constitucional.

d) Inexistencia de vulneración del art. 24 CE por incongruencia omisiva de la Sentencia dictada en apelación por la Audiencia Nacional, pues el recurso de apelación presentado se centraba en que existían indicios suficientes para que se invirtiera la carga de la prueba, lo que implicaba que debían ser requeridos los documentos clasificados y, todo ello determinaba una vulneración, también del art. 15 CE y una frustración de la tutela de los derechos fundamentales objeto del proceso especial, entre ellos el 23.2 CE. A juicio del Abogado del Estado, la Sentencia se centra precisamente en esa cuestión, la inexistencia de indicios suficientes para invertir la carga de la prueba, constatando la inexistencia de estos, a la vez que recuerda en que ámbito estatutario especial se encuentra la demandante de amparo.

8. Con fecha 17 de octubre de 2013 el Ministerio Fiscal presentó su escrito de alegaciones, en el que se solicita la estimación del amparo por vulneración del derecho fundamental a la no discriminación por razón de sexo del art 14 CE, del derecho de defensa del art. 24.2 CE y del derecho a la tutela judicial efectiva del art 24.1 CE, basándose en los siguientes criterios extractados:

a) Alega, en primer lugar, que la naturaleza mixta del recurso de amparo exige comenzar con el examen de las lesiones constitucionales que se imputan a las resoluciones administrativas (STC 5/2008, de 21 de enero) y en este sentido, el enjuiciamiento de la lesión del derecho de igualdad desde la perspectiva del derecho a la no discriminación por razón de sexo de la recurrente imputada, directamente, a la resolución administrativa de cese del Secretario de Estado, Director del Centro Nacional de Inteligencia, debe hacerse conjuntamente con la posible vulneración del derecho de defensa que se imputa en el recurso a la Sentencia dictada por el Juez Central de lo Contencioso-Administrativo núm. 12, debiéndose tener en cuenta que en el caso de producirse esta lesión del derecho de defensa de naturaleza procesal, en cuanto la misma se refiere a un derecho fundamental sustantivo como es el derecho a la no discriminación por razón de sexo del art 14 CE, la resolución judicial habría lesionado realmente este último.

b) En cuanto a la lesión del derecho de igualdad y a la no discriminación por razón de sexo del art 14 CE, que en el recurso de amparo se imputa a la resolución de cese dictada por el Secretario de Estado, Director del Centro Nacional de Inteligencia, de 31 de agosto de 2010, que fue considerada ajustada a Derecho por las resoluciones judiciales dictadas en el procedimiento del que trae causa este recurso, debe tenerse en cuenta la doctrina que sobre el contenido de dicho derecho fundamental ha sido establecida por el Tribunal Constitucional, y, en particular, en lo que concierne a la inversión de la carga de la prueba sobre la discriminación por razón de sexo que ha sido invocada en amparo. Las resoluciones judiciales dan plena relevancia a dos documentos clasificados, cuyo contenido no se ha podido conocer, para estimar que la Administración ha acreditado que la resolución de cese impugnada se produjo por motivos de falta de idoneidad de la recurrente y en el marco de discrecionalidad que corresponde a los responsables de este organismo para decidir ofrecer la incorporación permanente al personal temporal.

En la medida en que el Juez Central, no hizo ningún juicio de proporcionalidad sobre la necesidad de prescindir de los informes reclamados, lo cual comprometía el derecho de defensa de la demandante, la validez y relevancia que otorga a los citados informes ha lesionado este derecho.

En este punto, invoca la STEDH 15 noviembre 1996 (caso *Chahal c. Reino Unido*), y alega que el Tribunal Supremo se ha pronunciado en supuestos referidos al otorgamiento de la nacionalidad española, en los que la Administración ha denegado la misma por razones de orden público e interés nacional, sobre la base de informes del CNI con el carácter de secretos, declarando que los informes clasificados que quedan fuera del control judicial sobre su contenido, no pueden servir para justificar la denegación del otorgamiento de la nacionalidad sobre la base de concurrir razones de orden público o interés nacional, dado que en tales casos el órgano judicial no ha podido comprobar la concurrencia de tales razones de orden público e interés nacional alegadas por la Administración, estimando que las resoluciones judiciales que, en su caso, avalaron la resolución administrativa de denegación de la nacionalidad vulneraban el derecho a la tutela judicial efectiva del recurrente (SSTS, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Sexta, de 17 de enero de 2006, 29 de octubre de 2007, y 12 de septiembre de 2011).

c) En el recurso de amparo se imputa a la Sentencia de 23 de noviembre de 2011, dictada en apelación por la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, una lesión autónoma del derecho a la tutela judicial efectiva del art 24.1 CE.

El recurso apoya esta lesión del derecho de la tutela judicial efectiva en dos motivos distintos: a) el que la Sala de lo Contencioso no acogiera su petición de plantear cuestión prejudicial al Tribunal de Justicia de la Unión Europea y b) el que la Sentencia dictada en segunda instancia incurre en incongruencia omisiva al no dar respuesta a algunas de las cuestiones que se planteaban en apelación.

Por lo que se refiere al planteamiento de la cuestión prejudicial, el Ministerio Fiscal estima que la Audiencia Nacional no lesionó el derecho a la tutela judicial al no elevar la cuestión prejudicial, puesto que conforme al art 267 del Tratado de funcionamiento de la Unión Europea la cuestión prejudicial sólo es necesaria en el caso de que existan dudas objetivas interpretativas.

En lo que concierne a la alegación de la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva por incurrir la Sentencia de apelación en incongruencia omisiva, se desprende que ésta no se pronuncia sobre la vulneración del derecho de defensa alegada en su recurso de apelación y que se imputa a la Sentencia del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo y que se utilizan iguales fundamentos de otro recurso, que no era idéntico, por lo que se lesiona el derecho a la tutela judicial efectiva de la demandante al incurrir en incongruencia.

9. Por providencia de 20 de febrero de 2014 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 24 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Son objeto del presente recurso de amparo la Sentencia de 23 de noviembre de 2011 y el Auto de 22 de febrero de 2012 dictados por la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional en recurso de apelación 130-2011, que desestima el recurso de apelación interpuesto contra la Sentencia de 17 de mayo de 2011 dictada por el Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo número 12, en el procedimiento de protección de derechos fundamentales número 2-2010, que, a su vez, desestima el recurso contencioso contra la resolución de cese núm. 132-2010, de 31 de agosto, dictada por el Secretario de Estado, Director del Centro Nacional de Inteligencia (CNI).

En la demanda de amparo se denuncian, con la argumentación que ha quedado expuesta en los antecedentes de esta resolución, las siguientes infracciones: i) vulneración del art. 14, en su vertiente de proscripción de la discriminación por razón de sexo; ii) vulneración del art. 24.2 CE, en su vertiente de derecho a la defensa en su dimensión de audiencia y contradicción, porque el Juez hace prevalecer el carácter secreto de documentos que inciden de modo esencial en el panorama indiciario de discriminación; iii) vulneración del art. 24.2 CE, en su vertiente del derecho a un proceso con todas las garantías al no plantear el Tribunal de apelación la cuestión prejudicial solicitada sobre el sentido de los arts. 21 y 47 de la Carta de derechos fundamentales de la Unión Europea; y iv) vulneración del art. 24.1 CE, por incongruencia omisiva al no resolver las cuestiones planteadas en el recurso de apelación.

El Ministerio Fiscal interesa la estimación del amparo, en tanto que el Abogado del Estado interesa la inadmisión parcial del segundo de los motivos y la desestimación del recurso.

2. Con carácter previo al examen de las cuestiones planteadas en este recurso, y en cuanto a la naturaleza de esta demanda de amparo, debemos poner de manifiesto que, tal como alega el Fiscal, estamos ante un recurso mixto, pues se impugnan, tanto las resoluciones administrativas dictadas por el Secretario de Estado, Director del Centro Nacional de Inteligencia, que disponen el cese de la demandante, considerando ésta que han vulnerado su derecho a la no discriminación por razón de sexo reconocido en el art 14 CE, como las Sentencias dictadas en el procedimiento contencioso de derechos fundamentales, en cuanto que las resoluciones judiciales no restablecieron el derecho vulnerado por la Administración e incurrieron en la infracción autónoma del derecho de defensa del art 24.2 CE y del derecho a la tutela judicial efectiva del art 24.1 CE.

Se plantea por tanto cuál sea el orden que deba seguirse en el enjuiciamiento de las vulneraciones alegadas, y si, en su caso, deben serlo todas ellas.

Como se indicaba en la STC 5/2008, de 21 de enero, FJ 2, puede sostenerse como criterio general que en los amparos mixtos la pretensión deducida por la vía del art. 43 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) es autónoma y su examen resulta, en principio, preeminente. En efecto, la lesión imputada a la actuación administrativa es autónoma respecto del proceso judicial que precede al recurso de amparo; de otro modo la previsión del art. 43 LOTC no pasaría de ser una especificación redundante del art. 44 LOTC, puesto que, ciertamente, toda lesión de un derecho constitucional susceptible de amparo atribuida a una actuación administrativa podría denunciarse por el cauce del art. 44 LOTC en la medida en que no hubiera obtenido reparación en la jurisdicción ordinaria.

Por su parte, la preeminencia de la pretensión impugnatoria del art. 43 LOTC no se refiere sólo ni primordialmente al orden en el que normalmente deban ser examinadas las quejas formuladas en la demanda de amparo sino, sobre todo, a la incidencia que el pronunciamiento sobre la constitucionalidad de la actuación administrativa pueda tener sobre la queja encauzada por la vía del art. 44 LOTC, hasta el punto de poder hacer innecesario el examen de esta última o de dotar de efectos meramente declarativos al otorgamiento del amparo. Esta preeminencia tiene su fundamento en que la comisión de una lesión constitucional en el transcurso del proceso judicial no impide que el acto administrativo siga siendo el verdadero objeto del proceso de amparo que finalmente deviene en mixto.

En consecuencia, y atendida la naturaleza mixta del recurso de amparo, debemos analizar en primer lugar las lesiones constitucionales que se imputan a las resoluciones administrativas, esto es, la vulneración del derecho a la igualdad, desde la perspectiva del derecho a la no discriminación por razón de sexo del art 14 CE, que imputa a la resolución núm. 132/2010, de 31 de agosto, dictada por el Secretario de Estado, Director del Centro Nacional de Inteligencia, en que el acuerdo de baja se ha producido por razón del embarazo de su segundo hijo, y no por existir informes desfavorables sobre la idoneidad o el desempeño de su función.

3. Para el examen de esta queja, debemos partir de nuestra consolidada doctrina que ha venido delimitando el contenido del derecho fundamental a la no discriminación por razón de sexo, a la vista de las circunstancias del caso concreto, si la recurrente en amparo aporta indicios de discriminación suficientes y si, en tal supuesto, como consecuencia del juego de la prueba indiciaria, la empleadora cumple con su obligación de rebatirlos justificando que su actuación fue absolutamente ajena a todo propósito atentatorio de derechos fundamentales (SSTC 17/2007, de 12 de febrero, FJ 4, y 173/2013, de 10 de octubre, FJ 6, entre otras).

Ahora bien, como también ha declarado repetidamente este Tribunal, para que se produzca este desplazamiento al demandado del *onus probandi* no basta simplemente con que el actor tache la medida de discriminatoria, sino que, además, “ha de acreditar la existencia de indicios que generen una razonable sospecha, apariencia o presunción a favor de su alegato” (SSTC 136/1996, de 23 de julio, FJ 6, y 48/2002, de 25 de junio, FJ 5). Sólo, pues, cuando esto último sucede, la parte demandada asume “la carga de probar la existencia de causas suficientes, reales y serias para calificar de razonable su decisión”, y destruir así la sospecha o presunción de lesión constitucional generada por los indicios (STC 98/2003, de 2 de junio, FJ 2).

En este punto, como ya dijimos en la STC 144/2006, de 8 de mayo, FJ 4, “[p]ara apreciar la concurrencia del indicio tendrán aptitud probatoria, tanto los hechos que sean claramente indicativos de la probabilidad de la lesión del derecho sustantivo, como aquéllos que, pese a no generar una conexión tan patente, y resultar por tanto más fácilmente neutralizables, sean sin embargo de entidad suficiente para abrir razonablemente la hipótesis de la vulneración del derecho fundamental. Esto es, son admisibles diversos resultados de intensidad en la aportación de la prueba que concierne a la parte actora, pero habrá de superarse inexcusablemente el umbral mínimo de aquella conexión necesaria, pues de otro modo, si se funda la demanda en alegaciones meramente retóricas, o falta la acreditación de elementos cardinales para que la conexión misma pueda distinguirse, haciendo inverosímil la inferencia, no se podrá pretender el desplazamiento del *onus probandi* al demandado”.

En definitiva, el o la demandante que invoca la aplicación de la regla de la prueba indiciaria debe desarrollar una actividad alegatoria suficientemente precisa y concreta en torno a los indicios de la existencia de discriminación. Alcanzado, en su caso, el anterior resultado probatorio, sobre la parte demandada recaerá la carga de probar la existencia de causas suficientes, reales y serias, para calificar de razonable y ajena a todo propósito lesivo del derecho fundamental la decisión o práctica empresarial cuestionada, único medio de destruir la apariencia lesiva creada por tales indicios (STC 2/2009, de 12 de enero, FJ 3).

Esta misma doctrina opera en los supuestos de decisiones discrecionales, o no causales, y que no precisan por tanto ser motivadas, pues ello no excluye que, desde la perspectiva constitucional, sea igualmente ilícita una decisión discrecional contraria a los derechos fundamentales del trabajador, lo cual hemos aplicado en el ámbito de las relaciones de los empleados públicos y la Administración y, más concretamente, en los casos de puestos de trabajo de libre designación (STC 98/2003, de 2 de junio, FJ 2) , pues “la correlativa libertad de cese [que está implícita en la de libre nombramiento] es una libre facultad que, en el plano de la constitucionalidad, también queda limitada por el respeto a los derechos fundamentales” (SSTC 17/1996, de 7 de febrero, FJ 4, y 202/1997, de 25 de noviembre, FJ 6).

Esta doctrina es plenamente aplicable al supuesto del presente recurso de amparo donde se trata de la denegación de la integración definitiva de la recurrente en el CNI que implica su cese.

4. De conformidad con lo anterior, y en los términos enunciados, nos corresponde analizar si, en el presente caso, la demandante de amparo acreditó en el proceso judicial la existencia de un panorama indiciario del que surja, de modo razonable, la fundada sospecha o presunción de lesión constitucional generada por los indicios.

Del examen de las actuaciones se concluye que la demandante pone de manifiesto en su demanda de amparo, como también lo hizo al interponer el recurso contencioso del que aquella trae causa, las siguientes circunstancias:

a) La recurrente ingresó en el CNI como personal estatutario temporal el 6 de septiembre de 2004, de conformidad con lo prevenido en el Real Decreto 1324/1995, de 28 de julio, modificado por el Real Decreto 327/2004, de 27 febrero, por el que se establece el estatuto del personal del Centro Nacional de Inteligencia, aquí aplicable por razones temporales y transcurrido un periodo de seis años, el debería ofrecer su integración con carácter definitivo en el centro o en otro caso debía ser cesada antes de finalizar el sexto año de prestar servicio en situación administrativa de actividad por no ser idónea (art 16.2).

b) Durante los años en que prestó servicios se fueron emitiendo valoraciones sobre su desempeño que reconocían que era satisfactorio y en este punto, la demandante se refiere al oficio 1A0-C/7412, de fecha 1 de octubre de 2010, dirigido por el Subdirector de Recursos Humanos a la Asesoría Jurídica que obra en el expediente administrativo (folios 64-66), en cuyo apartado cuarto se expone que “se han emitido tres informes de valoración de idoneidad (periodo de prueba y formación inicial) relativos a la Sra. [S.R.] a los 6, 12 y 20 meses desde su ingreso en el Centro, resultando todos ellos globalmente positivos. Finalmente superó el periodo de valoración de idoneidad el 6 de septiembre de 2006”.

c) La recurrente menciona que en los siguientes años fue objeto de informes personales que se corresponden con una valoración anual por los jefes directos sobre su actuación profesional y eficacia en el desempeño del puesto de trabajo que indica fueron favorables (art 12 del estatuto del personal) y subraya que a lo largo de su trayectoria profesional en el centro nunca fue apercibida o amonestada, ni fue objeto de un expediente disciplinario.

d) También la recurrente señala la existencia de otros datos que considera ponen de manifiesto que el servicio desempeñado por la misma, no solo mereció un juicio favorable, sino una consideración destacada; en concreto menciona las siguientes circunstancias: a) fue comisionada en un puesto en el exterior entre octubre de 2006 y marzo de 2007, lo cual requiere especial confianza e idoneidad, no siendo común esta asignación a personal no permanente; b) las nóminas por ella aportadas reflejan un complemento de productividad que se mantuvo o se vio incrementado lo que resulta relevante teniendo en cuenta lo previsto en el art 27.3 c) del estatuto del personal; c) el Centro le encargó dos veces la condición de jefa de equipo, y una vez más en forma interina; y d) a finales de julio de 2010 tomó posesión de un puesto de libre designación.

Frente a las anteriores circunstancias, a la demandante, tras quedarse embarazada de su segundo hijo en marzo de 2010, se le comunica en abril de 2010 mediante nota de servicio, sin motivación alguna, que su integración como personal estatutario permanente se aplazaba por un periodo máximo de seis meses y que se requiere a su organismo de destino un nuevo informe para decidir sobre “el ofrecimiento de integración con carácter permanente” y el 1 de septiembre de 2010, cuando estaba embarazada de más de cinco meses, se le notificó la resolución del Secretario de Estado, Director del Centro Nacional de Inteligencia, núm. 132/2010, de 31 agosto, que acuerda su baja, de conformidad con lo previsto en el art 18 d) del Real Decreto 1324/1995, que se hará efectiva en el plazo de seis meses, lo cual se realiza mediante una resolución formularia, sin mayor justificación.

Con arreglo a este planteamiento, debe entenderse que en el presente asunto la demandante aportó indicios que razonablemente apuntan a la existencia de un móvil discriminatorio contrario al art. 14 CE en la decisión administrativa que ordenó su cese, dada la correlación temporal entre la manifestación de su embarazo y la resolución administrativa que acordó su cese, sin que se produjeran acontecimientos que permitieran presagiar ese desenlace, lo que genera una apariencia o sospecha que determina el desplazamiento de la carga de la prueba a la Administración, conforme a la doctrina expuesta.

5. Una vez sentada la existencia de un panorama indiciario de discriminación, correspondía a la Administración probar que la decisión del cese de la recurrente obedeció a razones objetivas y ajenas por completo a cualquier ánimo discriminatorio, alegando que el cese se produjo por razón de la falta de idoneidad de la recurrente reflejada en diversos aspectos negativos que pusieron de manifiesto determinados informes que, sin embargo, no se aportan por la Administración por estar clasificados como secretos.

En efecto, la Administración utilizó un formulario de cese y sólo fundó mínimamente su decisión al resolver el recurso de reposición interpuesto por la demandante por Resolución de fecha 27 de octubre de 2010 , argumentando que concurría el supuesto de inidoneidad que recoge el art 18 d) del estatuto del personal del centro. En dicha resolución no se hacía referencia a ningún elemento en concreto que determinara una valoración negativa sobre la demandante, si bien existe un informe previo de la Asesoría Jurídica de fecha 1 de octubre de 2010 (folios 64-66) donde se opone la existencia de dos informes, de fechas 16 de diciembre de 2009 y 15 de julio de 2010, de la Dirección de Apoyo a la Inteligencia, que contenían aspectos desfavorables al desempeño de la recurrente.

Esos informes desfavorables son los que justificaron la decisión de cese, según mantuvo la Administración en el procedimiento judicial de derechos fundamentales, si bien en ningún momento llegó a aportarlos al procedimiento, al no incluirlos en el expediente administrativo ni tampoco remitirlos cuando fue requerida al efecto por el Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo número 12, con fundamento en que se trataba de informes declarados secretos, ante lo cual el Juzgado Central se aquietó y desestimó la solicitud de la demandante que en el trámite de prueba solicitó la aportación de los citados informes al entender dicha proposición de prueba como impertinente. Finalmente, la Sentencia de apelación tampoco atiende la petición de la recurrente de que se acuerde lo necesario para que se aporten los informes.

En definitiva, no existe ningún elemento que desvirtúe los elementos indiciarios de discriminación a los que hemos hecho referencia, no habiéndose aportado los informes negativos citados en el informe de la Asesoría Jurídica del Centro Nacional de Inteligencia de fecha16 de diciembre de 2009 y 15 de julio de 2010, al estar clasificados como secretos.

6. Llegados a este punto, debemos entender que se ha producido la discriminación aducida por la demandante, puesto que las resoluciones judiciales parten de un presupuesto erróneo según hemos expuesto, cual es que no existe un panorama indiciario suficiente, y la Administración no acreditó mínimamente que la decisión del cese de la recurrente obedeció a razones objetivas y ajenas por completo a cualquier ánimo discriminatorio.

Esta inactividad probatoria de la Administración no resulta justificada por la aducida clasificación como secretos de los informes de valoración del desempeño de la recurrente, puesto que ello no puede suponer un espacio de inmunidad al control jurisdiccional; en este sentido, la STEDH de 15 de noviembre de 1996, caso *Chahal c. Reino Unido*, afirma que “el Tribunal reconoce que el uso de información de carácter confidencial puede ser inevitable cuando se halla en juego la seguridad nacional. Pero eso no implica que las autoridades nacionales hayan de quedar libres de controles efectivos por parte de los tribunales nacionales siempre que afirmen estar ante un problema de seguridad nacional o de terrorismo” (párrafo 131).

En este punto, debe subrayarse que estamos ante informes sobre una funcionaria del Centro, evaluando su idoneidad, por lo que, tal como alega el Fiscal, parece lógico deducir que la Administración, preservando la información material cubierta por la legislación de secretos oficiales, podía haber concretado motivadamente una suficiente explicación que permitiera conocer aquellos hechos o aspectos negativos del desempeño de sus funciones que fueran relevantes para que no se integrara a la demandante como personal estatutario permanente y en todo caso, fueran susceptibles del necesario control judicial, todo ello con las debidas cautelas para no infringir el carácter secreto de los documentos y la necesaria preservación de la seguridad nacional.

7. Los razonamientos expuestos conducen a otorgar el amparo, una vez constatada la existencia de discriminación por razón de sexo en la resolución administrativa impugnada, sin necesidad de entrar a conocer el resto de los motivos, habida cuenta que, conforme advertíamos al principio, sólo mediata e indirectamente entra en juego el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión en la medida que no reparó la lesión constitucional cometida por la Administración.

El otorgamiento del amparo y la nulidad por este motivo de la resolución administrativa que dispuso el cese de la recurrente implica forzosamente la declaración de nulidad de las resoluciones del Juzgado Central y de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional que la confirmaron, con la finalidad de restablecer el derecho fundamental vulnerado (SSTC 291/1993, de 18 de octubre, FJ 2, y 98/2003, de 2 de junio, FJ 5).

FALLO

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

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado por doña N.S.R. y, en su virtud:

1º Reconocer el derecho de la recurrente a no ser discriminada por razón de sexo (art. 14 CE).

2º Restablecerla en su derecho y, a tal fin, anular la resolución de cese núm. 132/2010, de 31 de agosto, del Secretario de Estado, Director del Centro Nacional de Inteligencia, así como la Sentencia de 17 de mayo de 2011 dictada por el Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo número 12 y la Sentencia de 23 de noviembre de 2011 y Auto de 22 de febrero de 2012, dictados por la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, que la confirman.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veinticuatro de febrero de dos mil catorce.

SENTENCIA 32/2014, de 24 de febrero de 2014

Sala Primera

("BOE" núm. 73, de 25 de marzo de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:32

Recurso de amparo 3485-2013. Promovido por don Abel de Céspedes Gamero en relación con el Auto de un Juzgado de Instrucción Benidorm que denegó la incoación de habeas corpus.

Vulneración del derecho a la libertad personal: inadmisión de habeas corpus tras la comparecencia del solicitante ante la secretaria judicial (STC 95/2012).

1. La decisión judicial de no admitir a trámite el procedimiento de *habeas corpus*, negando que concurrieran las situaciones en que el solicitante fundamentaba la ilegalidad de su detención y, por tanto, aduciendo razones de fondo, es contraria al art. 17.4 CE [FJ 3].

2. Este Tribunal ha declarado que en determinados supuestos puede desarrollarse un control judicial equivalente, desde el punto de vista material y de eficacia, al que puede alcanzarse por medio del *habeas corpus*, sin embargo, los diversos actos desarrollados por el Juzgado de Instrucción en este caso no pueden ser considerados equivalentes al control judicial exigido por nuestra jurisprudencia, ya que la comparecencia se realizó ante la Secretaria judicial y este acto no puede colmar la exigencia de que, una vez incoado el procedimiento de *habeas corpus*, el detenido sea oído por el Juez (STC 303/2005) [FJ 4].

3. Es a los órganos judiciales a los que corresponde la esencial función de garantizar el derecho a la libertad mediante el procedimiento de *habeas corpus* controlando las privaciones de libertad no acordadas judicialmente, y en esa función están vinculados por la Constitución, teniendo la obligación de aplicar e interpretar las leyes según los preceptos y principios constitucionales conforme a la interpretación de los mismos que resulte de las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional *ex* art. 5.1 LOTC [FJ 2].

4. El control judicial de las privaciones de libertad que se realicen al amparo del procedimiento de *habeas corpus* debe ser plenamente efectivo, y no solo formal, para evitar que quede menoscabado el derecho a la libertad, ya que la esencia histórica y constitucional de este procedimiento radica en que el Juez compruebe personalmente la situación de quien pide el control judicial, siempre que la persona se encuentre efectivamente detenida, ofreciéndole una oportunidad de hacerse oír (STC 95/2012) [FJ 2].

5. Doctrina sobre el procedimiento de *habeas corpus* y su vulneración por resoluciones judiciales de inadmisión a trámite (SSTC 21/1996, 95/2012) [FJ 2].

6. Procede declarar la nulidad de las resoluciones impugnadas por vulneración del art. 17.4 CE, no siendo precisa la retroacción de actuaciones, la cual carecería de eficacia alguna por haber cesado la situación de privación de libertad a cuyo control de legalidad está orientado el procedimiento de *habeas corpus* [FJ 6].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García y don Juan Antonio Xiol Ríos, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 3485-2013, promovido por don Abel de Céspedes Gamero, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Valentina López Valero, bajo la dirección de la Letrada doña Yolanda de Miguel Carrete, contra el Auto del Juzgado de Instrucción núm. 2 de Benidorm de 20 de mayo de 2013, por el que se desestimó el incidente de nulidad de actuaciones interpuesto contra el Auto de 19 de abril de 2013, por el que se inadmitió la incoación del procedimiento de habeas corpus núm. 1-2013. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. La Procuradora de los Tribunales doña Valentina López Valero, en nombre y representación de don Abel de Céspedes Gamero, bajo la dirección de la Letrada doña Yolanda de Miguel Carrete interpuso demanda de amparo contra las resoluciones que se mencionan en el encabezamiento mediante escrito registrado en este Tribunal el 7 de junio de 2013.

2. El recurso tiene su origen en los siguientes antecedentes:

a) El demandante en amparo fue detenido a las 22:00 horas del 18 de abril de 2013 por agentes de la Guardia Civil de Altea por un supuesto delito de malos tratos psicológicos. En esa misma fecha, y tras la lectura de derechos al detenido, este presentó una solicitud de incoación de procedimiento de *habeas corpus*. La solicitud se fundamentaba, por un lado, en que se estaba produciendo una prolongación indebida de la situación de privación de libertad, ya que la única diligencia a practicar era la propia declaración del detenido y la Guardia Civil había comunicado que se mantendría la situación de detención hasta el día siguiente por tener acordado el Juzgado de guardia que fuera a las 10:00 horas de cada día la conducción ordinaria de detenidos. Por otro lado, también se exponía que la detención era ilegal porque no se habían comunicado los motivos de la detención, ya que solo se había afirmado que era por un delito de malos tratos pero sin informar de los hechos concretos. Las diligencias policiales de la detención así como el detenido fueron entregados al Juzgado de Instrucción núm. 2 de Benidorm a las 22:47 horas del 18 de abril de 2013.

b) El Juzgado de Instrucción núm. 2 de Benidorm, mediante providencia de 19 de abril de 2013, acordó registrar la solicitud como procedimiento de *habeas corpus* núm. 1-2013 y dar traslado al Ministerio Fiscal para que informara sobre la procedencia de incoar el correspondiente procedimiento. Ese mismo día se celebró una comparecencia ante la Secretaria judicial en que estuvieron presentes el Ministerio Fiscal y el detenido, asistido por su Letrado. Por parte de dicho Letrado se alegó que “su defendido manifiesta que el colchón tiene orín y también excrementos y que las paredes están manchadas de excrementos”.

c) Por Auto de 19 de abril de 2013 se acordó denegar la incoación del procedimiento de *habeas corpus*. Esta decisión se fundamentó en que, según constaba en las actuaciones policiales, “la detención ha sido practicada por agentes de la autoridad, concurriendo los requisitos que tanto la Constitución como la Ley de Enjuiciamiento Criminal establecen, no habiendo transcurrido plazo superior al señalado en las leyes y habiendo sido respetados los derechos que las normas de nuestro ordenamiento jurídico garantizan a toda persona detenida”. El Auto exponía que existía una denuncia por un delito de malos tratos psicológicos, constaba la existencia de denuncias previas, un juicio pendiente por malos tratos y que tras la detención se le había informado de la denuncia y sus derechos, constando que había nombrado Abogado particular. También, argumentó que no se había producido una prórroga de la detención de forma ilegal, “ya que cuando se produjo la detención, el Juzgado de guardia no se encontraba en horas de audiencia, encontrándose asimismo pendiente de practicar por parte de la Guardia Civil las diligencias básicas para concluir la denuncia presentada”. El Auto concluyó diciendo que “no se invoca ninguno de aquellos hechos que pudiera en sí mismo comprometer la regularidad de la privación de libertad y abrir la puerta al examen judicial de la detención mediante el procedimiento de *habeas corpus*”.

d) El demandante de amparo, mediante escrito registrado el 10 de mayo de 2013, formuló un incidente de nulidad de actuaciones argumentando que se había vulnerado su derecho a la libertad personal (art. 17 CE). Expuso que, de conformidad con una reiterada jurisprudencia del Tribunal Constitucional, la no admisión de la incoación del procedimiento de *habeas corpus* con fundamento en la no concurrencia de alguna de las situaciones legales de detención previstas en el art. 1 de la Ley Orgánica 6/1984 vulnera el art. 17.4 CE, ya que supone entrar a conocer sobre cuestiones de fondo que deben ser resueltas tras la tramitación del procedimiento de *habeas corpus*. Exponía que en el presente caso la solicitud se fundamentaba en cuestiones que tienen su encaje en los supuestos c) y d) del art. 1 de Ley Orgánica 6/1984, ya que se alegó una prolongación indebida de la situación de privación de libertad y en no haberse respetado los derechos del detenido, a lo que se añadió en la posterior comparecencia las condiciones degradantes de la detención.

e) La nulidad de actuaciones fue denegada por Auto de 20 de mayo de 2013, argumentando que en el presente caso, una vez recibida la comunicación de la presentación de la solicitud de *habeas corpus*, se acordó el traslado inmediato del detenido a dependencias judiciales a fin de valorar las causas de la detención al objeto de resolver la conformidad a derecho de dicha detención. Se expuso que “el hecho de que se acordara por esta Juzgadora, el traslado inmediato del detenido a dependencias judiciales, para resolver sobre la solicitud, no implica *per se* que deba admitirse a trámite, sino únicamente para dar cumplimiento al mandato legal de que el detenido que presenta la solicitud de *habeas corpus* sea inmediatamente puesto a disposición de la autoridad judicial a fin de comprobar la legalidad de la detención”. Igualmente, el Auto afirmó que “inicialmente esta Juzgadora efectuó un juicio valorativo en el que examinó la concurrencia de los requisitos necesarios para su tramitación, entre los que se encontraban los datos que obraban en el atestado policial y las alegaciones escritas expuestas por el detenido, entendiendo que no concurrían dichos requisitos para admitir a trámite la solicitud de *habeas corpus* y oír de comparecencia al detenido, y por dichos motivos se acordó denegar la incoación y solicitud del procedimiento de *habeas corpus*”. Finalmente, en relación con las causas en que se fundamentó la solicitud de incoación del procedimiento, el Auto afirmaba que no existió una prolongación indebida de la situación de privación de libertad, ya que fue el propio Abogado designado de manera particular por el detenido el que comunicó que comparecería al día siguiente en dependencias policiales para que se le tomara declaración; que se le comunicó que la razón de la detención era un delito de malos tratos; y que la circunstancia de estar sometido a trato degradante por la situación de higiene de la celda no fue alegada en el escrito inicial y es una circunstancia de carácter administrativo.

3. El demandante denuncia que se han vulnerado sus derechos a la libertad personal (art. 17.1 y 4 CE) y a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE). Solicita que se le otorgue el amparo, se reconozca y reestablezca en los derechos invocados y, en consecuencia, se acuerde la nulidad de las resoluciones impugnadas y de la detención de las que traen causa.

El demandante alega, en primer lugar, que se ha vulnerado su derecho a la libertad personal (art. 17.3 CE) por no haber sido informado de los hechos por los que se había procedido a su detención. Afirma que el derecho a recibir información sobre las razones de la detención no queda satisfecho con la mera comunicación de una calificación jurídica, que puede no ser comprensible por alguien no experto en Derecho, sino que es preciso, en los términos establecidos en el art. 520.2 de la Ley de enjuiciamiento criminal, que se informe al detenido de los hechos que se le imputan, tal como también ha establecido la STEDH de 30 de agosto de 1990, caso *Fox, Campbell y Hartley c. Reino Unido* y aparece ya regulado en el art. 7 de la Directiva 2012/13/UE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de mayo, relativa al derecho a la información en los procesos penales.

El recurrente alega, en segundo lugar, la vulneración de su derecho a la libertad personal (art. 17.4 CE), en relación con la prohibición de ser sometido a tratos degradantes (art. 15 CE), por inadmitirse la solicitud de *habeas corpus* a pesar de que se había denunciado un trato degradante por la situación de higiene de la celda en que se permanecía detenido sin practicar prueba alguna y con fundamento en que era una cuestión meramente administrativa.

El recurrente alega, en tercer lugar, la vulneración de su derecho a la libertad personal (art. 17.4 CE) por inadmitirse la solicitud de *habeas corpus* por razones de fondo incumpliendo una reiterada jurisprudencia del Tribunal Constitucional sobre el particular.

El recurrente alega, por último, la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) por haberse desestimado el incidente de nulidad de actuaciones dejando sin respuesta cuestiones planteadas en el mismo como eran la improcedencia de adoptar una decisión de inadmisión al haberse alegado motivos de fondo que tenía encaje en el art. 1 de la Ley Orgánica 6/1984; privar con dicha decisión liminar al detenido de la posibilidad de recurso y resolver una inadmisión por razones de fondo basadas en la legalidad de la detención.

El recurrente justifica la especial trascendencia constitucional del recurso, por un lado, en que no existe doctrina constitucional respecto de alguna de las cuestiones planteadas como son el alcance del derecho a ser informado de las razones de la detención y del derecho a no ser sometido a trato degradante; y, por otro, en que la no admisión de un procedimiento de *habeas corpus* por razones de fondo supone una negativa manifiesta y reiterada del deber de acatamiento de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional.

4. La Sala Primera de este Tribunal, por providencia de 7 de octubre de 2013, acordó admitir a trámite la demanda de amparo y, en aplicación de lo dispuesto en el art. 51 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), requerir al órgano judicial la remisión del testimonio de las actuaciones y el emplazamiento de quienes hubieran sido parte en el procedimiento para que pudiesen comparecer en el plazo de diez días en el proceso de amparo.

5. La Secretaría de Justicia de la Sala Primera de este Tribunal, por diligencia de ordenación de 30 de octubre de 2013, acordó tener por recibido el testimonio de las actuaciones y dar vista de las actuaciones al Ministerio Fiscal y al recurrente por un plazo de veinte días para presentar las alegaciones que estimasen pertinentes, de conformidad con el art. 52 LOTC.

6. El Ministerio Fiscal, en escrito registrado el 29 de noviembre de 2013, presentó sus alegaciones interesando la denegación del amparo.

El Ministerio Fiscal aduce que no hubo vulneración del derecho a conocer las razones de la detención, ya que existió una información verbal cuando el recurrente fue detenido poniéndose en su conocimiento que lo era por malos tratos en ámbito familiar, constando en el atestado antecedentes policiales de detenciones previas por hechos semejantes, de modo que cuando se firmó el acto de información de derechos el detenido poseía las referencias fácticas de la detención. Añade que el término malos tratos psicológicos que se utiliza en el acta de información de derechos al detenido no es un mero tecnicismo jurídico sino que se trata de un término muy común en el uso del idioma dada la trascendencia social de la violencia de género comprensible para la mayoría de los ciudadanos.

El Ministerio Fiscal descarta que se haya producido el trato degradante denunciado por el recurrente. Afirma que el *habeas corpus* es un instrumento procesal adecuado para denunciar los abusos o malos tratos padecidos durante la situación de detención, pero que en el presente caso no está acreditada la situación de falta de higiene denunciada ni su intensidad al no haberse propuesto prueba sobre el particular.

El Ministerio Fiscal argumenta que la no admisión del procedimiento de *habeas corpus* no ha vulnerado el art. 17.4 CE, ya que en las actuaciones queda acreditado que una vez formulada la solicitud de *habeas corpus* el detenido fue trasladado al Juzgado de manera inmediata, celebrándose una comparecencia donde se hicieron alegaciones. Expone que “sin entrar a analizar la corrección procesal del modo en que se ha tramitado el *habeas corpus* en el Juzgado, es lo cierto que la Juez comprobó personalmente la situación del demandante y le dio la oportunidad de ofrecer alegaciones y prueba”. Igualmente, afirma que el Auto de inadmisión no puede ser tachado de arbitrario, pues expuso extensamente las razones en virtud de las cuales se consideraba que no concurría la situación de detención ilegal denunciada.

El Ministerio Fiscal, por último, niega que se haya producido una vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) en el auto resolutorio del incidente de nulidad de actuaciones, ya que todas las cuestiones planteadas, que pueden reconducirse a la improcedencia de la decisión de no admitir a trámite el procedimiento de *habeas corpus*, recibieron respuesta.

7. El recurrente, en escrito registrado el 29 de noviembre de 2013, presentó sus alegaciones solicitando se dieran por reproducidas las manifestaciones contenidas en su escrito de demanda.

8. Por providencia de 20 de febrero de 2014, se señaló para la deliberación y votación de la presente Sentencia el día 24 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto de este recurso de amparo es determinar si la decisión judicial de denegar la incoación del procedimiento de *habeas corpus* ha vulnerado el derecho del recurrente a su libertad personal (art. 17.1 y 4 CE) y si durante la situación de detención se han vulnerado los derechos a conocer las razones de la detención (art. 17.3 CE) y a no ser sometido a tratos degradantes (art. 15 CE).

El recurrente aduce también la lesión de su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), que imputa al Auto desestimatorio del incidente de nulidad de actuaciones por no haber resuelto todas las cuestiones planteadas. Esta posible lesión no tiene autonomía propia y debe ser analizada conjuntamente con la eventual vulneración del art. 17.4 CE.

2. Procede, en primer lugar, exponer el marco y la jurisprudencia constitucionales sobre la no admisión del procedimiento de *habeas corpus*.

El artículo 17.1 CE establece que “[t]oda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad. Nadie puede ser privado de su libertad, sino con la observancia de lo establecido en este artículo y en los casos y en la forma previstos en la ley”. Por su parte, el artículo 17.4 CE establece que “[l]a ley regulará un procedimiento de *habeas corpus* para producir la inmediata puesta a disposición judicial de toda persona detenida ilegalmente”. La Ley Orgánica 6/1984, de 24 de mayo, reguladora del procedimiento de *habeas corpus* (LOHC) ha desarrollado ese mandato constitucional. El art. 1 LOHC establece que mediante este procedimiento podrá obtenerse la inmediata puesta a disposición de la autoridad judicial competente de cualquier persona detenida ilegalmente, entendiendo por tal quien lo fuera sin que concurran los supuestos legales, o sin haberse cumplido las formalidades prevenidas y los requisitos exigidos por las leyes; las que estén ilícitamente internadas en cualquier establecimiento o lugar; las que lo estuvieran por plazo superior al señalado en las leyes; y a aquellas personas a quienes no les sean respetados los derechos que la Constitución y las leyes procesales garantizan a toda persona detenida.

Este Tribunal ha sentado una consolidada jurisprudencia en relación con esta previsión constitucional y la incidencia que sobre ella tienen las decisiones judiciales de no admisión a trámite de la solicitud de *habeas corpus*. Ha declarado que, aun cuando la LOHC posibilita denegar la incoación de un procedimiento de *habeas corpus*, vulnera el art. 17.4 CE fundamentar la decisión de no admisión en que el recurrente no se encontraba ilícitamente privado de libertad por no concurrir ninguno de los supuestos del art. 1 LOHC, ya que esto implica dictar una resolución sobre el fondo, cosa que solo puede realizarse una vez sustanciado el procedimiento. Los únicos motivos constitucionalmente legítimos para no admitir un procedimiento de *habeas corpus* son los basados en la falta del presupuesto necesario de una situación de privación de libertad no acordada judicialmente o en el incumplimiento de los requisitos formales a los que se refiere el art. 4 LOHC (STC 35/2008, de 25 de febrero, FJ 2).

Esta jurisprudencia es reiterada e inequívoca (entre otras, SSTC 21/1996, de 12 de febrero, FJ 7; 66/1996, de 16 de abril, FJ 6; 86/1996, de 21 de mayo, FJ 11; 224/1998, de 24 de noviembre, FJ 5; 174/1999, de 27 de septiembre, FJ 5; 232/1999, de 13 de diciembre, FJ 4; 179/2000, de 26 de junio, FJ 5; 208/2000 y 209/2000, de 24 de julio, FJ 5; 233/2000, de 2 de octubre, FJ 5; 263/2000, de 30 de octubre, FJ 3; 287/2000, de 27 de noviembre, FJ 4; 288/2000, de 27 de noviembre, FJ 6; 24/2002, de 25 de noviembre, FJ 5; 94/2003, de 19 de mayo, FJ 3; 23/2004, de 23 de febrero, FJ 5; 122/2004, de 12 de julio, FJ 3; 37/2005, de 28 de febrero, FJ 3; 29/2006, de 30 de enero, FJ 3; 46/2006, de 13 de febrero, FJ 2; 93/2006, de 27 de marzo, FJ 3; 169/2006, de 5 de junio, FJ 2; 165/2007, de 2 de julio, FJ 4; 35/2008, de 25 de febrero, FJ 2; 37/2008, de 25 de febrero, FJ 3; 147/2008, de 10 de noviembre, FJ 2; 172/2008, de 18 de diciembre, FJ 3; 88/2011, de 6 de junio, FJ 4; y 95/2012, de 7 de mayo, FJ 4).

El frecuente incumplimiento de esta jurisprudencia constitucional por parte de algunos juzgados de instrucción que este Tribunal puede observar es grave, carece de justificación y dota de especial trascendencia constitucional a este recurso. De ese modo, se hace necesario reiterar que este Tribunal ha declarado que el procedimiento de *habeas corpus* no puede verse mermado en su calidad o intensidad; y que el control judicial de las privaciones de libertad que se realicen a su amparo debe ser plenamente efectivo, y no solo formal, para evitar que quede menoscabado el derecho a la libertad, ya que la esencia histórica y constitucional de este procedimiento radica en que el Juez compruebe personalmente la situación de quien pide el control judicial, siempre que la persona se encuentre efectivamente detenida, ofreciéndole una oportunidad de hacerse oír (STC 95/2012, de 7 de mayo, FJ 4). Por otra parte, también es preciso recordar que es a los órganos judiciales a los que corresponde la esencial función de garantizar el derecho a la libertad mediante el procedimiento de *habeas corpus* controlando las privaciones de libertad no acordadas judicialmente; que en esa función están vinculados por la Constitución; y que tienen la obligación de aplicar e interpretar las leyes según los preceptos y principios constitucionales, conforme a la interpretación de los mismos que resulte de las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional en todo tipo de procesos (art. 5.1 LOTC).

3. Procede, a continuación, examinar y enjuiciar el caso planteado.

En el presente caso, tal como se ha expuesto más detalladamente en los antecedentes, el recurrente presentó un escrito solicitando la incoación de un procedimiento de *habeas corpus* alegando que su detención era ilegal porque se estaba produciendo una prolongación indebida de la situación de privación de libertad y no se le habían comunicado los motivos de la detención. Con carácter inmediato el detenido y las diligencias policiales fueron entregados en el Juzgado de Instrucción núm. 2 de Benidorm. En posterior comparecencia celebrada ante la Secretaria judicial, el Abogado del recurrente también alegó un trato degradante por la falta de condiciones higiénicas de la celda en que permaneció detenido.

El órgano judicial, sin embargo, decidió no admitir a trámite la demanda de *habeas corpus* fundándose en el argumento de que, según constaba en las actuaciones policiales, la detención había sido practicada concurriendo los requisitos legales, el detenido había sido informado de las razones de la detención y no se había producido una prórroga de forma ilegal. En el posterior Auto de desestimación del incidente de nulidad de actuaciones se argumentó que (i) resultaba procedente la no admisión del *habeas corpus* porque no había existido una prolongación indebida de la situación de privación de libertad, ya que fue el propio Abogado designado de manera particular por el detenido el que comunicó que comparecería al día siguiente en dependencias policiales para que se le tomara declaración; (ii) se había comunicado al detenido que la razón de la detención era un delito de malos tratos; (iii) y la circunstancia de estar sometido a un trato degradante por la situación de higiene de la celda no fue alegada en el escrito inicial y es una circunstancia de carácter administrativo.

Esta argumentación y la consiguiente decisión judicial vulneran el art. 17.4 CE. La solicitud de *habeas corpus* se fundamentó en un primer escrito en una eventual prolongación indebida de la situación de detención y en no haber conocido las razones de su detención y, en posterior comparecencia ante la Secretaria judicial, en haber recibido un trato degradante. Se aducía, por tanto, una situación de detención ilegal a las que se refieren los apartados c) y d) del art. 1 LOHC como supuestos que fundamentan el *habeas corpus*. Frente a ello, la decisión judicial fue la de no admitir a trámite el procedimiento de *habeas corpus* negando que concurrieran las situaciones en que el solicitante fundamentaba la ilegalidad de su detención y, por tanto, aduciendo razones de fondo, lo que es contrario, en los términos antes expuestos, al art. 17.4 CE.

4. El Ministerio Fiscal pone de manifiesto que tras la solicitud de *habeas corpus* se puso a inmediata disposición judicial al detenido y se produjo una comparecencia con la presencia del detenido y su Abogado en la que pudieron hacer alegaciones y proponer prueba. Se funda en estos hechos para argumentar que, a pesar de la posible incorrección procesal, la decisión de no admisión del procedimiento de *habeas corpus* no ha vulnerado, a su juicio, el art. 17.4 CE.

No cabe admitir esta conclusión. El art. 17.4 CE, tal como se ha expuesto más arriba, establece una garantía judicial en protección del derecho a la libertad de toda persona detenida y dicho mandato ha sido desarrollado por la Ley Orgánica reguladora del procedimiento de *habeas corpus*. Por tanto, solo es constitucionalmente admisible la protección judicial dispensada con estricto cumplimiento del procedimiento regulado en esta norma. Ciertamente, este Tribunal ha declarado que en determinados supuestos puede desarrollarse un control judicial equivalente, desde el punto de vista material y de eficacia, al que puede alcanzarse por medio del *habeas corpus* (STC 303/2005, de 24 de noviembre, FJ 3). Sin embargo, los diversos actos desarrollados por el Juzgado de Instrucción en este caso no pueden ser considerados equivalentes al control judicial exigido por nuestra jurisprudencia. La comparecencia se realizó ante la Secretaria judicial y este acto no puede colmar la exigencia de que, una vez incoado el procedimiento de *habeas corpus*, el detenido sea oído por el Juez.

5. No resulta procedente que este Tribunal se pronuncie sobre las vulneraciones del art. 17.3 CE —derecho a conocer las razones de la detención— y del art. 15 CE —derecho a no ser sometido a trato degradante—, ya que no es posible entender acreditados sus fundamentos fácticos. La vulneración declarada del art. 17.4 CE ha impedido que en el procedimiento de *habeas corpus* se establecieran las circunstancias fácticas alegadas por el recurrente para fundamentar estas otras lesiones mediante la práctica de prueba, cosa que resulta necesaria para que este Tribunal pueda analizarlas.

6. La vulneración del art. 17.4 CE determina que haya que declarar la nulidad de las resoluciones impugnadas. No es precisa la retroacción de actuaciones, la cual carecería de eficacia alguna por haber cesado la situación de privación de libertad a cuyo control de legalidad está orientado el procedimiento de *habeas corpus* (STC 95/2012, de 7 de mayo, FJ 7).

FALLO

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

Ha decidido

Otorgar a don Abel de Céspedes Gamero el amparo solicitado y, en consecuencia:

1º Reconocer su derecho a la libertad personal (arts. 17.1 y 4 CE).

2º Declarar la nulidad de los Autos del Juzgado de Instrucción núm. 2 de Benidorm de 19 de abril de 2013 y de 20 de mayo de 2013 en el procedimiento de *habeas corpus* núm. 1-2013.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veinticuatro de febrero de dos mil catorce.

SENTENCIA 33/2014, de 27 de febrero de 2014

Pleno

("BOE" núm. 73, de 25 de marzo de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:33

Recurso de inconstitucionalidad 1932-2004. Interpuesto por el Gobierno de la Generalitat de Cataluña en relación con diversos preceptos de la Ley 61/2003, de presupuestos generales del Estado para el año 2004.

Competencias sobre condiciones básicas de igualdad, ordenación general de la economía, asistencia social, régimen local, transportes y energía: inconstitucionalidad de los preceptos relativos al programa de servicios sociales generales del Instituto de Mayores y Servicios Sociales y al régimen de subvenciones en materia de transportes urbanos, y de la partida presupuestaria para ayudas a la incentivación, desarrollo y actuaciones de fomento de las energías renovables y eficiencia energética.

1. Corresponde al Estado la competencia para la disponibilidad directa de los fondos propios, la previsión de pagos, las provisiones de fondos y la ordenación de pagos a cargo de los fondos de la Seguridad Social, por lo que no cabe exigir la territorialización de los fondos destinados a financiar las pensiones no contributivas en la Ley de presupuestos, siendo perfectamente constitucional que dichas pensiones se financien a través de aportaciones del presupuesto del Estado al de la Seguridad Social (STC 124/1989) [FJ 5 a)].

2. La consignación de fondos a favor de un organismo dependiente de la Administración del Estado en la Ley de presupuestos, sin que se pueda justificar tal consignación, al no tener el Estado título competencial suficiente, determina que se hayan invadido por los preceptos impugnados, que se refieren a programas sobre atención a personas mayores, a personas discapacitadas y a inmigrantes y refugiados, las competencias de la Comunidad Autónoma de Cataluña [FJ 5].

3. La consignación centralizada de los fondos a favor de un organismo dependiente de la Administración del Estado que no tiene entre sus específicas competencias asignadas la territorialización de fondos, y sin que se haya justificado suficientemente la necesidad de que los fondos controvertidos deban ser gestionados de forma centralizada, determina que la partida impugnada, por la que se dota al Instituto para la Diversificación y Ahorro de la Energía con una cantidad para ayudas a la incentivación, desarrollo y actuaciones del plan de fomento de las energías renovables y eficiencia energética, invade las competencias de la Comunidad Autónoma de Cataluña [FJ 8].

4. Los preceptos impugnados, relativos a las condiciones de otorgamiento de las subvenciones al transporte colectivo urbano de determinados municipios, establecen una regulación que, por su grado de detalle, desborda el ámbito de la competencia estatal, por lo que ha de estimarse que vulneran las competencias autonómicas en materia de transportes terrestres [FJ 7 b)].

5. La disposición impugnada, relativa a la cuantía mínima de los fondos para subvencionar actividades de interés social provenientes del porcentaje de la cuota íntegra del IRPF, resulta conforme al orden constitucional de competencias ya que no atribuye al Estado la competencia para gestionar los fondos, sino que únicamente prevé la cuantía mínima que el Estado debe destinar a subvencionar esas actividades, sin que ponga en cuestión la eventual distribución posterior de aquellos fondos correspondientes a las Comunidades Autónomas en su caso competentes, a fin de que éstas puedan gestionarlas adecuadamente [FJ 6].

6. Doctrina sobre la delimitación competencial entre el Estado y las Comunidades Autónomas en cuanto al ejercicio de la potestad subvencional de gasto público (SSTC 13/1992, 178/2011, 130/2013) [FFJJ 3 a 8]

7. Doctrina sobre la distribución de competencias en materia de asistencia social *ex* art. 148.1.20 CE (SSTC 13/1992, 31/2010, 227/2012) [FJ 4 b)]

8. Doctrina sobre distribución de competencias en materia de Seguridad Social *ex* art. 149.1.17 CE (SSTC 103/1983, 239/2002) [FFJJ 4 b), 5 a)].

9. Doctrina sobre la justificación de la acción subvencional del Estado en el ejercicio de competencia sobre la regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales, *ex* art. 149.1.1 CE (SSTC 13/1992, 31/2010, 227/2012) [FJ 4 b)].

10. Doctrina sobre la distribución de competencias en materia de régimen local *ex* art. 149.1.18 CE (SSTC 214/1989, 233/1999, 27/2013) [FJ 7 a)].

11. Doctrina sobre la competencia de del Estado sobre las bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica *ex* art. 149.1.13 (SSTC 152/1988, 36/2012) [FFJJ 7, 8].

12. Doctrina sobre la distribución de competencias en materia de transportes terrestres *ex* art. 149.1.21 CE (SSTC 179/1985, 118/1996) [FJ 7 a)]

13. La pérdida de vigencia de las leyes de presupuestos, de acuerdo con el principio de anualidad *ex* art. 134.2 CE, no puede sin más determinar la desaparición del objeto de los recursos de inconstitucionalidad contra ellas interpuestos, pues sería tanto como admitir que hay un ámbito normativo, estatal o autonómico, que resulta inmune al control de la jurisdicción constitucional (SSTC 3/2003, 9/2013) [FJ 2].

14. Los preceptos impugnados ya han agotado sus efectos, habiendo sido destinados los fondos al fin para el que fueron presupuestados y sin que proceda afectar a situaciones jurídicas consolidadas, por ello, la pretensión del Gobierno de la Generalitat de Cataluña puede estimarse satisfecha mediante la declaración de titularidad de la competencia controvertida, sin necesidad de anular los preceptos y partidas correspondientes (SSTC 75/1989, 138/2009) [FJ 9].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trias, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González Trevijano y don Enrique López y López, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 1932-2004, interpuesto por el Gobierno de la Generalitat de Cataluña contra los siguientes preceptos de la Ley 61/2003, de 30 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para el año 2004: artículo 12.3, en relación con los programas 12, “Gestión de prestaciones sociales no contributivas” y 31, “Servicios sociales generales” del presupuesto del Instituto de Migraciones y Servicios Sociales; artículo 85.1 C), letra b) y 2, primer párrafo, concretamente el inciso “en las mismas condiciones de reparto fijadas anteriormente”; artículo 90 b); disposición adicional decimotercera; y la partida núm. 745, de la sección 24, Ministerio de Economía, programa 731F, por la que se dota al Instituto para la Diversificación y Ahorro de Energía con 22.869,29 miles de euros, para ayudas a la incentivación, desarrollo y actuaciones del plan de fomento de las energías renovables y eficiencia energética. Ha sido Ponente el Presidente don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en el Tribunal con fecha 25 de marzo de 2004, la Abogada de la Generalitat de Cataluña, obrando en nombre y representación de su Gobierno, interpuso recurso de inconstitucionalidad contra: el artículo 12.3, en relación con los programas 12 “Gestión de prestaciones sociales no contributivas” y 31 “Servicios sociales generales” del presupuesto del Instituto de Migraciones y Servicios Sociales; el artículo 85.1 C), letra b) y 2, primer párrafo, concretamente el inciso “en las mismas condiciones de reparto fijadas anteriormente”; el artículo 90 b); así como contra la disposición adicional decimotercera y la partida núm. 745, de la sección 24, Ministerio de Economía, programa 731F, por la que se dota al Instituto para la Diversificación y Ahorro de Energía con 22.869,29 miles de euros, para ayudas a la incentivación, desarrollo y actuaciones del plan de fomento de las energías renovables y eficiencia energética, todos ellos de la Ley 61/2003, de 30 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para el año 2004.

2. Comienza, la representación procesal de la Generalitat de Cataluña examinando los cánones de enjuiciamiento de la constitucionalidad de las leyes de presupuestos generales del Estado. El escrito de recurso cita la STC 13/1992 y recuerda que la referida Sentencia reconoce que es factible la impugnación directa de partidas presupuestarias sin que deba esperarse a la normativa específica de desarrollo de cada crédito, ayuda o su subvención. Tal impugnación directa procede en aquellos casos en que en la consignación presupuestaria del crédito se contiene la norma relativa a su aplicación, así como en los supuestos en que de la propia partida resulte que en los fondos destinados a ayudas en materias de competencia exclusiva autonómica se han centralizado en organismos propios o dependientes del Estado.

El escrito de la Generalitat reproduce extensamente la doctrina recogida en la STC 13/1992 y transcribe los cuatro posibles supuestos subvencionales recogidos en el fundamento jurídico 8 de aquella Sentencia y que deben tenerse en cuenta en relación con las distintas materias que determinan el reparto de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas.

A continuación la representante de la Generalitat entra en el análisis de los concretos preceptos legales y partidas impugnadas. Tal análisis se realiza agrupándolos en función de la materia sobre la que versan.

3. En primer lugar, se impugna el artículo 12, en su apartado 3, en conexión con los programas 12 “Gestión de prestaciones sociales no contributivas” y 31 “Servicios sociales generales” del presupuesto del entonces Instituto de Migraciones y Servicios Sociales (IMSERSO).

Recuerda la representación del Gobierno de la Generalitat que el IMSERSO es una entidad gestora de la Seguridad Social, adscrita al Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, que, de acuerdo con la normativa estatal, ostenta competencias en una serie de materias enumeradas en el art. 1.2 del Real Decreto 238/2002.

El recurso hace, a continuación, un repaso a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional que, en primer lugar, habría diferenciado entre una asistencia social “externa” al sistema de Seguridad Social, de competencia exclusiva de las Comunidades Autónomas, y una asistencia social “interna” a dicho sistema; en segundo lugar, habría admitido las medidas de fomento del Estado en el campo de la asistencia social “externa” pero respetando las competencias propias de las Comunidades Autónomas.

Para la representación del Gobierno de la Generalitat, nada cabe oponer a que la Ley 61/2003 impugnada consigne algunas dotaciones destinadas a nutrir el presupuesto del IMSERSO, habida cuenta de que a través del mismo se llevan a cabo funciones de asistencia social de las denominadas “internas” al sistema de Seguridad Social (funciones que vienen descritas entre las que son de su competencia por el art. 1.2 del Real Decreto 238/2002). Sin embargo, se debe cuestionar la constitucionalidad del artículo 12.3 de la Ley 61/2003 por su conexión con determinados programas (programas 12 “Pensiones no contributivas” y 31 “Servicios sociales generales”) por no respetar las competencias autonómicas en materia de asistencia social.

Más concretamente se trataría del programa 1201, “Pensiones no contributivas”, que se refiere a prestaciones económicas de jubilación o invalidez para aquellas personas que no tengan derecho a una pensión contributiva de la Seguridad Social; del programa 3132, “Atención a personas mayores”, que incluye diferentes actuaciones como el programa de teleasistencia, el programa de gente mayor en acción, la organización del “Salón del Mayor”, inversiones en centros para gente mayor, convenios de colaboración con Comunidades Autónomas para la construcción de centro para gente mayor; del programa 3133 “Atención a inmigrantes y refugiados”, que incluye ayudas para estos colectivos e inversiones y el programa 3138. Prestaciones técnicas y otras acciones comunes que incluyen ayudas técnicas para personas discapacitadas y un plan de accesibilidad (supresión de barreras arquitectónicas).

Las concretas asignaciones a dichos programas deberían, de acuerdo con el escrito del recurrente, quedar territorializadas en la propia Ley de presupuestos y no figurar directamente consignadas a favor de un organismo intermediario de la Administración del Estado, el IMSERSO, pues no se puede justificar su gestión centralizada, ni para asegurar su plena efectividad, ni para garantizar las mismas posibilidades de obtención y disfrute, ni para evitar que se sobrepase la cuantía global del crédito, como exige la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, debiendo ser, por tanto, las Comunidades Autónomas, en ejercicio de su competencia exclusiva en materia de asistencia social, quienes gestionen los fondos que el Estado quiere destinar a programas generales o acciones singulares.

La no territorialización de determinados programas (12 y 31) del presupuesto del IMSERSO, cuya centralización no aparece razonablemente justificada, comporta que el artículo 12.3 de la Ley 61/2003 por su conexión con dichos programas vulnere las competencias de la Generalitat de Cataluña.

4. Se impugna, en segundo lugar, por el Gobierno de la Generalitat, la disposición adicional decimotercera de la Ley 61/2003 que se refiere a la asignación de cantidades a fines sociales. De acuerdo con tal disposición, “para el año 2004, el resultado de la aplicación de lo dispuesto en la disposición adicional duodécima de la Ley 52/2002, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2003, no podrá ser inferior a 118.805.669 euros. Cuando no se alcance esta cifra, el Estado aportará la diferencia”. A su vez la disposición adicional duodécima de la Ley 52/2002, a la que se remite la disposición impugnada, afirma que “durante los años 2003, 2004 y 2005 el Estado destinará a subvencionar actividades de interés social, en la forma que reglamentariamente se establezca, el 0,5239 por 100 de la cuota íntegra del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, determinada en la forma prevista en el apartado dos de la disposición adicional vigésima de la Ley 54/1999, de 29 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2000, correspondiente a los contribuyentes que manifiesten expresamente su voluntad en tal sentido. Los importes anuales así obtenidos no podrán superar la cantidad de 132.222.663 euros”.

El recurso considera que la disposición impugnada no ha territorializado a favor de las Comunidades Autónomas aquellos fondos que pudieran afectar a sus competencias exclusivas en materia de asistencia social. Para el recurrente la remisión que se hace en la disposición adicional duodécima de la Ley 52/2002 a lo que reglamentariamente se establezca no ha supuesto, en la práctica, la territorialización posterior de las ayudas, pues tal desarrollo reglamentario no se ha producido, y el recurso denuncia que las ayudas realizadas en el año 2003 y las previstas en el 2004 por sendas órdenes tampoco han territorializado aquellas.

En las normas reglamentarias vigentes en relación con la asignación de cantidades para fines de interés social (Reales Decretos 825/1988 y 195/1989) se centralizan los créditos correspondientes a dichas subvenciones, centralización que queda confirmada, por ejemplo, por la Orden TAS/271/2004, de 4 de febrero —dictada con posteridad a la disposición de la Ley 61/2003 impugnada en el presente recurso— que establece las bases reguladoras y convoca la concesión de ayudas y subvenciones para la realización de programas de cooperación y voluntariado sociales con cargo a la asignación tributaria del Impuesto sobre la renta de las personas físicas (IRPF). La no territorialización de las ayudas no respetaría el orden competencial.

El escrito de la representante legal del Gobierno de la Generalitat descarta que la constitucionalidad de la disposición adicional impugnada se pueda fundamentar sobre la base de la dimensión nacional de los programas, dimensión nacional que de acuerdo con la declaración contenida en la STC 13/1992, FJ 13 K), había de resultar no sólo del carácter de las propias entidades y organizaciones solicitantes, sino de la naturaleza y objetivos de dichos programas, debiendo por tanto territorializarse los fondos destinados a subvencionar aquellos programas que, aún propuestos por una entidad u organización de ámbito nacional, tengan por objeto llevar a cabo actuaciones a nivel intracomunitario. El escrito de recurso señala que ello no es lo que ocurrió tras la convocatoria de ayudas por la Orden TAS/628/2003 donde los programas a los que se concedió las ayudas no tenían carácter estatal por lo que la no territorialización de las ayudas vulneró el orden competencial.

Por otra parte, señala el escrito del representante del Gobierno de la Generalitat que la doctrina del Tribunal Constitucional tampoco ha admitido que la gestión centralizada de las subvenciones se pudiese justificar en una pretendida necesidad de valorar la excelencia de los proyectos.

Finaliza, en este punto, el recurso afirmando que habida cuenta que el Estado viene regularmente otorgando ayudas y subvenciones a entidades cuyo ámbito de actuación es intracomunitario a cargo de los fondos correspondientes a la asignación tributaria del IRPF, la no territorialización de los mismos en la Ley de presupuestos generales del Estado constituye una falta de lealtad constitucional en tanto que impide el ejercicio de las competencias exclusivas que ostentan las Comunidades Autónomas en materia de asistencia social, reservando al Estado funciones ejecutivas en una materia en la que carece de competencia. Por ello solicita la declaración de inconstitucionalidad de la disposición adicional decimotercera de la Ley 61/2003.

5. A continuación, el recurso plantea la inconstitucionalidad de una serie de preceptos ubicados en el capítulo I sobre corporaciones locales. Concretamente se plantea la inconstitucionalidad del artículo 85.1 C), letra b y del inciso “en las mismas condiciones de reparto fijadas anteriormente” del apartado 2, primer párrafo del mismo artículo 85, igualmente se plantea la inconstitucionalidad del artículo 90 b).

El artículo 85 prevé las subvenciones estatales a las entidades locales por servicios de transporte colectivo urbano, el artículo 90 establece cual debe ser la información que las corporaciones locales deben suministrar al Estado a los efectos de la distribución del crédito destinado a dichas subvenciones.

a) En lo que se refiere en primer lugar a la impugnación de artículo 85.1 C), letra b), señala el escrito de la representante legal del Gobierno de la Generalitat que el Tribunal Constitucional ha entendido que las subvenciones del transporte colectivo urbano, de prestación obligatoria en el caso de los municipios de más de 50.000 habitantes según la Ley de bases del régimen local, deben encuadrarse en la materia de régimen local amparado en el art. 149.1.18 CE que atribuye al Estado la competencia sobre las” bases del régimen jurídico de las administraciones públicas”. Siendo así, se concluye que esas concretas subvenciones son subsumibles en el segundo de los supuestos de concurrencia competencial que el Tribunal Constitucional concretó en la STC 13/1992 que se daría “cuando el Estado ostenta un título competencial genérico de intervención que se superpone a la competencia de las Comunidades Autónomas sobre una materia, aún si ésta se califica de exclusiva (v.gr., la ordenación general de la economía), o bien tiene competencia sobre las bases o la coordinación general de un sector o materia, correspondiendo a las Comunidades Autónomas las competencias de desarrollo normativo y de ejecución” y que supondría que en tales supuestos el Estado puede consignar subvenciones de fomento en sus presupuestos generales, especificando su destino y regulando sus condiciones esenciales de otorgamiento hasta donde lo permita su competencia genérica, básica o de coordinación, pero siempre que deje un margen a las Comunidades Autónomas para concretar con mayor detalle la afectación o destino, o, al menos, para desarrollar y complementar la regulación de las condiciones de otorgamiento de las ayudas y su tramitación. Además, la gestión de estos fondos corresponde a las Comunidades Autónomas de manera que no pueden consignarse, por regla general, en favor de un órgano de la Administración del Estado u organismo intermediario de ésta. Se trata de partidas que deben territorializarse en los propios presupuestos generales del Estado si ello es posible o en un momento inmediatamente posterior, mediante normas que fijen criterios objetivos de reparto o mediante convenios de colaboración ajustados a los principios constitucionales y al orden de distribución de competencias. La posterior STC 233/1999, señala el escrito de recurso, concluirá que la regulación que efectúe el Estado de las condiciones esenciales de otorgamiento de las ayudas al servicio de transporte colectivo urbano deben dejar margen suficiente a las Comunidades Autónomas para que puedan complementar dichas condiciones y establecer criterios propios de distribución del crédito entre las entidades locales de su territorio.

El artículo 85 no respetaría la doctrina constitucional, pues no se limita a fijar unos criterios globales o genéricos sino que regula con tal grado de detalle y precisión las condiciones de otorgamiento de las subvenciones que hace imposible en muchos aspectos cualquier regulación autonómica de desarrollo.

Tal circunstancia se produce en relación con el apartado 1 C), letra b) del artículo 85 relativo a las cuantías y porcentajes de la financiación en el 90 por 100 del total del crédito del déficit medio por título de transporte emitido que especifica de forma cerrada los diversos tramos o escalas que deben conformar la subvención y además concreta los porcentajes subvencionales en cada tramo.

b) El apartado 2 del artículo 85 de la Ley 61/2003 establece el derecho a participar en las ayudas al servicio de transporte a los municipios de más de 20.000 habitantes que dispongan del mismo, siempre que el número de unidades urbanas censadas en el catastro supere las 36.000. Se reconoce el mismo derecho a las capitales de provincia que no alcancen tales cifras.

Para la representación del Gobierno de la Generalitat estas ayudas no se pueden encuadrar —como ocurría en el caso de las ayudas a los municipios de más de 50.000 habitantes— en la materia competencial, régimen local ya que, por más que dichas entidades locales dispongan del servicio de transporte colectivo urbano, de acuerdo con las previsiones de la Ley de bases de régimen local, la prestación del mismo no es obligatoria. Siendo esta circunstancia, señala el escrito de la representante del Gobierno de la Generalitat, sobre la que la STC 233/1999 hace descansar la subsunción de las repetidas subvenciones en la materia régimen local.

El título competencial en que se ampararía el legislador estatal, según el escrito de recurso, sería el de transportes terrestres del art. 149.1.21 CE, descartándose que pueda ser el de hacienda general, contemplado en el art. 149.1.14, pues el precepto impugnado, se afirma, no pretende regular institución común alguna de la hacienda local, ni establecer medidas de coordinación entre la hacienda estatal y las haciendas locales, o garantizar la suficiencia financiera de las entidades locales para prestar un servicio de carácter obligatorio. No obstante no trascender —por definición— el servicio de transporte colectivo urbano el territorio de una Comunidad Autónoma, el recurrente admite con fundamento en la STC 118/1996 que el Estado pueda ejercitar, en materia de transporte intracomunitario su competencia de planificación y coordinación de la actividad económica general que le reconoce el art. 149.1.13 CE.

Encuadradas las ayudas en el título relativo a las bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica (art. 149.1.13 CE) nos encontraríamos en el segundo de los supuestos de concurrencia competencial especificados en la STC 13/1992, aquellos en los que el Estado ostenta un título genérico de intervención que se superpone a la competencia exclusiva autonómica y que le permite consignar ayudas en sus presupuestos generales, especificando su destino y regulando las condiciones esenciales de su otorgamiento hasta donde se lo permita su competencia genérica.

Para la representante del Gobierno de la Generalitat puesto que el apartado 2 del artículo 85 de la Ley 61/2003 establece que las condiciones de otorgamiento de las subvenciones serán las mismas que las previstas en el apartado 1 del mismo precepto, cuando establece “en las mismas condiciones de reparto fijadas anteriormente”, se produce la misma inconstitucionalidad que se manifestó en relación con las condiciones establecidas para el otorgamiento de estas ayudas en el caso de municipios de más de 50.000 habitantes.

c) Se impugna igualmente la letra b) del artículo 90 por imponer la gestión centralizada de los fondos en materia de transportes urbanos. El artículo 90 b) detalla los documentos a presentar a requerimiento del Ministerio de Hacienda. El respeto a la competencia exclusiva autonómica impondría que corresponda a las Comunidades Autónomas recabar la información necesaria para la distribución de las ayudas a cuyo efecto ellas mismas deben determinar mediante qué documentos han de acreditarse los datos pertinentes. La gestión centralizada de los fondos contravendría la doctrina del Tribunal Constitucional y en consecuencia se solicita la declaración de inconstitucionalidad del artículo 90 b).

6. Se impugna finalmente la partida núm. 745, de la sección 24, Ministerio de Economía, programa 731F, por la que se dota al Instituto para la Diversificación y Ahorro de la Energía (IDAE) con 22.869,29 miles de euros, para ayudas a la incentivación, desarrollo y actuaciones del plan de fomento de las energías renovables y eficiencia energética.

De acuerdo con el escrito de la representante del Gobierno de la Generalitat el artículo 10.1.5 del Estatuto de Autonomía de Cataluña reserva a la Generalitat la competencia en materia de régimen energético en el marco de la legislación básica del Estado. A su vez el art. 149.1.25 CE reserva al Estado la competencia exclusiva sobre las bases del régimen minero y energético y el art. 149.1.13 CE reserva al Estado la competencia exclusiva sobre las bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica. Recuerda igualmente el escrito de recurso que a la Generalitat de Cataluña le han sido traspasados todos los servicios en materia de industria, energía y minas.

La Ley 61/2003 consigna de forma centralizada, a través de un organismo dependiente de la Administración del Estado —el Instituto para la Diversificación y Ahorro de la Energía, adscrito a la Secretaría de Estado de Energía— la financiación de servicios que han sido transferidos en su integridad a la Generalitat de Cataluña.

De acuerdo con el escrito de recurso no se puede justificar la centralización de los fondos por la mera existencia de un plan a nivel nacional, pues la intervención estatal ha de estar debidamente justificada en la imposibilidad de la consecución del objetivo previsto sin esa gestión centralizada, circunstancia que no se produciría en el supuesto de la partida referida. Atendiendo a la distribución de competencias en materia de energía los fondos referidos se deben subsumir en el segundo supuesto fijado por la STC 13/1992, FJ 8, sin que concurra ninguna de las circunstancias que el Tribunal Constitucional ha señalado para que sea procedente la gestión centralizada de los mismos, solicitándose por ello la declaración de inconstitucionalidad de la referida partida.

Finaliza el escrito del Gobierno de la Generalitat de Cataluña solicitando que se declare la inconstitucionalidad de los preceptos impugnados.

7. Mediante providencia de 27 de abril de 204 el Pleno del Tribunal Constitucional, a propuesta de la Sección Cuarta, acordó admitir a trámite el presente recurso; dar traslado de la demanda y documentos presentados al Congreso de los Diputados, al Senado y al Gobierno al objeto de que puedan personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaren convenientes; y publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado”.

8. Por escrito de 7 de mayo de 2004 el Abogado del Estado se personó en el proceso solicitando una prórroga del plazo concedido para formular alegaciones, prórroga que le fue concedida mediante providencia de la Sección Segunda de 11 de mayo de 2004.

9. Por escrito que tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal el 12 de mayo de 2004, la Presidenta del Senado comunicó el Acuerdo de la Mesa de la Cámara de personarse en el proceso ofreciendo su colaboración a los efectos del art. 88.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.

10. Por escrito que tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal el 14 de mayo de 2004, el Presidente del Congreso de los Diputados comunicó el acuerdo de la Mesa de la Cámara de no personarse en el proceso ni formular alegaciones poniéndose a disposición del Tribunal.

11. Con fecha 21 de mayo de 2004 se registra en este Tribunal el escrito de alegaciones del Abogado del Estado, que resumidamente se exponen.

12. Considera el Abogado del Estado que en el recurso planteado se impugna la mera consignación presupuestaria aun prescindiéndose de un examen concreto de las normas que regulan cada subvención, sin que en la Ley de presupuestos aparezcan datos suficientes que permitan exigir una determinada territorialización ya en este instrumento normativo. Tras reproducir la doctrina constitucional en materia de subvenciones, considera el escrito de la Abogacía del Estado que, en general, en todos los casos contemplados en la demanda no aparece nunca una competencia autonómica con tal grado de exclusividad que no permita la concurrencia posible de alguna competencia estatal. A continuación entra a rebatir cada una de las impugnaciones.

a) En lo que se refiere a la impugnación del artículo 12.3 en relación con los programas 12 “Gestión de prestaciones sociales no contributivas” y 31 “Servicios sociales generales” del presupuesto del IMSERSO, considera el representante legal del Estado que el art. 149.1.17 CE ampara la competencia del Estado para la financiación de los programas impugnados. El carácter básico de la regulación en materia de Seguridad Social lleva a un régimen unitario que se basa en prestaciones iguales para los beneficiarios lo que conecta el art. 149.1.17 CE con el título previsto en el art. 149.1.1 CE. La efectividad de esta competencia estatal, que exige la igualdad de condiciones de todos los españoles, ha de suponer que en todo el territorio del Estado las ayudas programadas sean iguales, sin que el trato sea mejor en unas Comunidades Autónomas que en otras.

En opinión del Abogado del Estado nos encontraríamos en el último supuesto identificado en el fundamento jurídico 8 de la STC 13/1992 que se daría “no obstante tener las Comunidades Autónomas competencias exclusivas sobre la materia en que recaen las subvenciones, éstas pueden ser gestionadas, excepcionalmente, por un órgano de la Administración del Estado u organismo de ésta dependiente, con la consiguiente consignación centralizada de las partidas presupuestarias en los Presupuestos Generales del Estado. Pero ello solo es posible cuando el Estado ostente algún título competencial, genérico o específico, sobre la materia y en las circunstancias ya señaladas en nuestra doctrina anterior, a saber: que resulte imprescindible para asegurar la plena efectividad de las medidas dentro de la ordenación básica del sector y para garantizar las mismas posibilidades de obtención y disfrute por parte de sus potenciales destinatarios en todo el territorio nacional, evitando al propio tiempo que se sobrepase la cuantía global de los fondos estatales destinados al sector. Su procedencia en cada caso habrá de aparecer razonablemente justificada o deducirse sin esfuerzo de la naturaleza y contenido de la medida de fomento de que se trate”.

Del tenor de la normativa que regula la estructura orgánica y las funciones del IMSERSO se desprendería el ámbito extracomunitario de varias de las competencias asignadas a esta entidad gestora de la Seguridad Social, precisamente los programas que el recurrente impugna tienen un alcance y entidad relacionado con el art. 149.1.17 CE y el art. 149.1.1 CE.

De acuerdo con el escrito del Abogado del Estado, son programas que por su naturaleza y objetivos sólo pueden ser realizados a nivel nacional para poder así garantizar las mismas posibilidades de obtención y disfrute por parte de los potenciales destinatarios en todo el territorio nacional.

b) En lo que se refiere a la impugnación de la disposición adicional decimotercera se cataloga la misma de preventiva en tanto se adelanta a un posible desarrollo reglamentario legalmente previsto en cuya virtud se pudiera llevar a cabo la territorialización a favor de las Comunidades Autónomas de los fondos correspondientes a la asignación tributaria del IRPF.

En realidad, se denuncia, la pretensión impugnatoria es frente a las vigentes normas reglamentarias, apareciendo el presente recurso como un cauce procedimental que recupera el demandante para subsanar la falta del oportuno planteamiento de diversos conflictos positivos de competencias contra aquellas disposiciones normativas. Para el Abogado del Estado, si bien en modo alguno procede entrar a defender en el procedimiento la constitucionalidad de las normas reglamentarias referidas, en las mismas se promueven actuaciones dirigidas a los grupos sociales afectados por carencias sociales, culturales o económicas. Actuaciones que son definidas en una serie de planes que permiten que tanto las Comunidades Autónomas como el Estado, puedan compartir la actividad subvencional, actuando el Estado cuando de lo que se trata es de planificar el conjunto nacional de una serie de intereses sociales. Para el Abogado del Estado, la gestión estatal de las subvenciones se justificaría en la necesidad de garantizar una plena efectividad de las mismas, con objeto de que tengan idéntica posibilidad de disfrutar de ellas los potenciales beneficiarios de toda España.

c) En relación con la impugnación del art 85.1 C), letra b), y 2, primer párrafo, inciso “en las mismas condiciones de reparto fijadas anteriormente” y del art. 90 b), recuerda el Abogado del Estado que dichos preceptos encuentran su fundamento jurídico en la disposición adicional quinta del Real Decreto Legislativo 2/2004 por el que se aprueba el texto refundido de la Ley reguladora de las haciendas locales (y que se encontraba en la disposición adicional decimoquinta de la Ley 39/1988, de 28 de diciembre, reguladora de las haciendas cocales) y que viene siendo objeto de desarrollo por la sucesivas Leyes de presupuestos.

Considera el escrito del representante legal del Estado que la denuncia de inconstitucionalidad de los diferentes apartados del artículo 85 se dirige exclusivamente a la detallada pormenorización de las condiciones de otorgamiento de las subvenciones que tales preceptos establecen sin que se ponga en cuestión la existencia de una competencia estatal, bien sea la relativa al régimen local (art. 149.1.18 CE) bien sea la relativa a transportes terrestres (art. 149.1.21 CE), si bien el escrito del Abogado del Estado considera que en ambos casos bastaría con la competencia estatal del art. 149.1.18 CE, pues la disposición asegura un régimen uniforme mínimo en toda España para la colaboración estatal en la financiación del servicio de transporte colectivo urbano prestado por una entidad local.

Sostiene el Abogado del Estado que la inclusión de los municipios con una población superior a 20.000 habitantes y con 36.000 unidades urbanas, así como las capitales de provincia aun cuando no reúnan los requisitos anteriores no tiene como objetivo incentivar la prestación del servicio público de transporte, sino que está directamente relacionado con la suficiencia financiera de las propias entidades de modo que lo que se pretende es subvencionar a aquellas entidades que soportan una mayor presión de demanda bien por tratarse de municipios que con un cierto nivel poblacional presentan un elevado número de segundas residencias o por tratarse de municipios que reúnen el carácter de capitalidad, como foco de atracción de la población de la propia provincia.

En el presente caso la fijación de criterios de distribución uniformes a través de la Ley de presupuestos generales del Estado garantiza las mismas posibilidades de obtención y disfrute de la subvención por sus potenciales destinatarios en todo el territorio y es necesario para no superar el importe global del crédito presupuestario.

Considera el Abogado del Estado que el Tribunal Constitucional ha declarado en su STC 233/1999 la constitucionalidad del precepto contenido en la Ley reguladora de las haciendas locales del que traen causa los aquí recurridos, y que establece los límites de la regulación que lleven a cabo las futuras Leyes de presupuestos generales del Estado.

d) Finalmente en lo que respecta a la impugnación del art. 90 de la Ley 61/2003 afirma el Abogado del Estado que dado que esta subvención por servicios de transporte colectivo urbano depende de parámetros municipales variables y que su propia definición es el reparto en función de estos parámetros no es, en modo alguno, susceptible de regionalización, resultando ser uno de los excepcionales supuestos en que tal función ejecutiva debe quedar en manos del Estado.

e) En lo que se refiere a la impugnación de la partida núm. 745, de la sección 24, Ministerio de Economía, programa 731F, por la que se dota al IDAE con 22.869,29 miles de euros, para ayudas a la incentivación, desarrollo y actuaciones del plan de fomento de las energías renovables y eficiencia energética, entiende el Abogado del Estado que el desarrollo del referido plan es parte de la planificación general de la actividad económica (art. 149.1.13 CE) y al ser el ámbito territorial superior al de una Comunidad Autónoma se justifica la función coordinadora de la Administración General del Estado. Para el Abogado del Estado la plena efectividad de la actividad planificadora de ámbito nacional viene a justificar la gestión de las ayudas por el IDAE y la consiguiente consignación centralizada realizada por la partida impugnada.

13. Mediante providencia de 25 de febrero de 2014 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 27 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Se impugnan en el presente recurso de inconstitucionalidad los siguientes preceptos de la Ley 61/2003, de 30 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para el año 2004: artículo 12.3, en relación con los programas 12 “Gestión de prestaciones sociales no contributivas” y 31 “Servicios sociales generales” del presupuesto del Instituto de Migraciones y Servicios Sociales; artículo 85.1 C), letra b) y 2, primer párrafo, concretamente el inciso “en las mismas condiciones de reparto fijadas anteriormente”; artículo 90 b); disposición adicional decimotercera; y la partida núm. 745, de la sección 24, Ministerio de Economía, programa 731F, por la que se dota al Instituto para la Diversificación y Ahorro de Energía con 22.869,29 miles de euros, para ayudas a la incentivación, desarrollo y actuaciones del plan de fomento de las energías renovables y eficiencia energética.

Para el Gobierno de Cataluña los preceptos impugnados vulneran su autonomía financiera, así como sus competencias en una serie de materias dado que ignoran la doctrina constitucional recaída en relación con las ayudas y subvenciones (singularmente, la STC 13/1992, de 6 de febrero). Por el contrario, la Abogado del Estado sostiene que las subvenciones establecidas en los preceptos impugnados encuentran cobertura en las competencias estatales.

2. Antes de comenzar el examen de fondo debemos pronunciarnos sobre dos cuestiones previas.

La primera, la relativa a la subsistencia del objeto de este proceso constitucional. Las leyes de presupuestos, por su propia naturaleza, pierden vigencia de acuerdo con el principio de anualidad (art. 134.2 CE). Conforme a reiterada doctrina de este Tribunal, la derogación de la norma legal impugnada produce, con carácter general, efectos extintivos del proceso constitucional (por todas, SSTC 19/2012, de 15 de febrero, FJ 2, y 216/2012, de 14 de noviembre, FJ 2, con cita de otras muchas). Esta regla tiene, sin embargo, excepciones, entre las que se halla, precisamente, el supuesto de las leyes de presupuestos. Su pérdida de vigencia no puede sin más determinar la desaparición del objeto de los recursos de inconstitucionalidad contra ellas interpuestos, pues sería tanto como admitir que hay un ámbito normativo, estatal o autonómico, que resulta “inmune al control de la jurisdicción constitucional” [SSTC 3/2003, de 16 de enero, FJ 2; 13/2007, de 18 de enero, FJ 1; 248/2007, de 13 de diciembre, FJ 2; 204/2011, de 15 de diciembre, FJ 2 a), y 9/2013, de 28 de enero, FJ 2]. En virtud de la doctrina referida es claro que pervive el objeto del presente proceso constitucional.

La segunda, la relativa al parámetro de control a utilizar en el presente proceso. Las argumentaciones de las partes tienen como referencia inmediata las respectivas atribuciones competenciales del Estado y de la Generalitat de Cataluña que se derivan de la Constitución y del Estatuto de Autonomía para Cataluña de 1979, sin embargo, debemos señalar que en este momento se encuentra vigente la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña, a cuyas prescripciones, y no a las estatutarias vigentes en el momento de formalizarse el conflicto, habremos de atenernos de acuerdo con nuestra doctrina (por todas, STC 179/1998, de 16 de septiembre, FJ 2, con remisión a otras).

3. Entrando ya en el fondo del asunto, para examinar el reproche de inconstitucionalidad debemos recordar que, tal como tenemos establecido (por todas, STC 138/2009, de 15 de junio, FJ 3), en la resolución de las controversias que se susciten respecto a la regulación y aplicación de ayudas o subvenciones que puedan establecerse en las distintas áreas o segmentos de la acción pública es necesario tener en cuenta la distribución de competencias existente en la materia constitucional en la que proceda encuadrar las subvenciones de que se trate, para lo cual se debe examinar el contenido concreto de las disposiciones objeto de conflicto.

Una vez realizado el encuadramiento competencial, será preciso tomar en consideración, en aquellos supuestos en que nos encontremos ante un supuesto subvencional, la abundante doctrina de este Tribunal en relación con las subvenciones. Doctrina que fue objeto de recapitulación en la STC 13/1992, de 6 de febrero, y que partía del principio de que “la legitimidad constitucional del régimen normativo y de gestión de las subvenciones fijado por el Estado depende de las competencias que el Estado posea en la materia de que se trate”, ya que “la subvención no es un concepto que delimite competencias” (STC 13/1992, FJ 4). Por tanto, las diversas instancias territoriales ejercerán sobre las subvenciones las competencias que tienen atribuidas, de modo que si la materia o sector de la actividad pública a la que aquéllas se dirigen son de competencia exclusiva del Estado, no se plantea ningún problema en cuanto a la delimitación competencial. Cuando, por el contrario, en tal materia o sector hayan asumido competencias en uno u otro grado las Comunidades Autónomas, las medidas que hayan de adoptarse para conseguir la finalidad a que se destinan los recursos deberán respetar el orden constitucional y estatuario de competencias, pues, de no ser así, el Estado restringiría la autonomía política de las Comunidades Autónomas y su capacidad de autogobierno (STC 13/1992, FJ 7). Precisamente, en la STC 13/1992 este Tribunal estableció un esquema de delimitación competencial entre el Estado y las Comunidades Autónomas en cuanto al ejercicio de la potestad subvencional de gasto público, resumido en cuatro supuestos generales que, pese al carácter abierto del esquema en el que se insertan, continúan siendo referente constante de nuestra doctrina posterior y de las alegaciones de las partes en los procesos de constitucionalidad. Dichos supuestos generales tratan precisamente de conciliar la distribución competencial existente en cada materia entre el Estado y las Comunidades Autónomas, por un lado, con la reconocida potestad subvencional de gasto público que ostenta el Estado, por otro. Potestad que ha sido reconocida cuando hemos afirmado de manera reiterada que “el Estado siempre podrá, en uso de su soberanía financiera (de gasto, en este caso), asignar fondos públicos a unas finalidades u otras” (por todas la STC 13/1992, FJ 7).

4. Se impugna, en primer lugar, el artículo 12, en su apartado 3, en conexión con los programas 12 “Gestión de prestaciones sociales no contributivas” y 31 “Servicios sociales generales” del presupuesto del Instituto de Migraciones y Servicios Sociales (IMSERSO).

Para el Gobierno de la Generalitat los fondos asignados al IMSERSO en tales programas se incardinan, desde la perspectiva del orden constitucional de competencias, en la materia de “asistencia social” y, por tanto, las concretas asignaciones a dichos programas deberían quedar territorializadas como transferencias corrientes y de capital a las Comunidades Autónomas en la propia Ley de presupuestos.

Para la Abogado del Estado los fondos asignados al IMSERSO en tales programas se incardinan, desde la perspectiva del orden constitucional de competencias, en la materia de “Seguridad Social” del art. 149.1.17 CE, y se encuentran vinculados con el título previsto en el art. 149.1.1 CE que reserva al Estado la competencia sobre la regulación de las condiciones básicas que garantizan la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y deberes constitucionales. Para la Abogado del Estado son programas que por su naturaleza y objetivos, sólo pueden ser efectivos realizándose a nivel nacional para poder así garantizar las mismas posibilidades de obtención y disfrute por parte de los potenciales destinatarios.

Debemos tratar de dilucidar, en primer lugar, el encuadramiento competencial de los referidos fondos, para lo cual es necesario distinguir entre los diferentes programas impugnados. Para ello abordaremos separadamente el examen del programa 12, sobre pensiones no contributivas, y el examen del programa 31, sobre servicios sociales.

a) El programa 1201, sobre pensiones no contributivas, que se refiere más específicamente a las prestaciones económicas de jubilación o invalidez para aquellas personas que no tengan derecho a una pensión contributiva de la Seguridad Social, debe ser incardinado en la materia “Seguridad Social”, pues de acuerdo con nuestra doctrina, “el art. 41 CE, al poner en relación el sistema de Seguridad Social con las ‘situaciones o estados de necesidad’, persigue superar esta ‘perspectiva legal donde era prioritaria la noción de riesgo o contingencia’ (STC 103/1983, de 22 de noviembre, FJ 4). Con ello, se confirma la idea de que la Seguridad Social se configura como una ‘función de Estado’ para atender situaciones de necesidad que pueden ir más allá de la cobertura contributiva de la que el propio sistema partía” (STC 239/2002, de 11 de diciembre, FJ 3); lo que nos permitió afirmar que “el sistema de Seguridad Social, al configurarse como una función de Estado, permite incluir en su ámbito no sólo a las prestaciones de carácter contributivo, sino también a las no contributivas” (STC 239/2002, FJ 3).

Encuadrada la partida referida en la materia “Seguridad Social”, se constata, que en dicha materia, el Estado ostenta la competencia sobre la legislación básica y el régimen económico de la Seguridad Social, sin perjuicio de la ejecución de sus servicios por las Comunidades Autónomas (art. 149.1.17 CE), habiendo sido efectivamente asumida por la Comunidad Autónoma tanto la competencia de desarrollo y la ejecución de la legislación estatal como la competencia de gestión del régimen económico de la Seguridad Social (art. 165 del vigente Estatuto de Autonomía de Cataluña).

b) Por su parte, el programa 31, sobre servicios sociales incluye los programas 3132, sobre atención a personas mayores, que incluye diferentes actuaciones como el programa de teleasistencia, el programa de gente mayor en acción, la organización del “Salón del Mayor”, inversiones en centros para gente mayor o convenios de colaboración con Comunidades Autónomas para la construcción de centros para gente mayor; 3133, sobre atención a inmigrantes y refugiados que incluye ayudas para estos colectivos e inversiones y 3138, sobre prestaciones técnicas y otras acciones comunes que incluye ayudas técnicas para personas discapacitadas y un plan de accesibilidad (supresión de barreras arquitectónicas).

En este supuesto, nos encontramos ante partidas dirigidas a financiar programas en materia de asistencia social. Este Tribunal ya ha tenido ocasión de definir el alcance de la materia asistencia social cuando ha afirmado que “atendiendo a las pautas de algunos instrumentos internacionales como la Carta social europea, la asistencia social, en sentido abstracto, abarca a una técnica de protección situada extramuros del sistema de la Seguridad Social, con caracteres propios, que la separan de otras afines o próximas a ella. Se trata de un mecanismo protector de situaciones de necesidad específicas, sentidas por grupos de población a los que no alcanza el sistema de Seguridad Social y que opera mediante técnicas distintas de las propias de ésta. Entre sus caracteres típicos se encuentran, de una parte, su sostenimiento al margen de toda obligación contributiva o previa colaboración económica de los destinatarios o beneficiarios, y, de otra, su dispensación por entes públicos o por organismos dependientes de entes públicos, cualesquiera que éstos sean. De esta forma, la asistencia social vendría conformada como una técnica pública de protección, lo que la distingue de la clásica beneficencia, en la que históricamente halla sus raíces” (STC 36/2012, de 15 de marzo, FJ 4). Bajo esta caracterización se deben encuadrar, ahora, las subvenciones impugnadas puesto que el objeto de las prestaciones y actuaciones previstas en el programa 31 es la realización de acciones sociales dirigidas a favorecer la inclusión social de las personas mayores, de las personas inmigrantes y de las personas con discapacidad.

Una vez identificada la materia a la que se refieren las partidas del programa 31, asistencia social, debemos examinar la distribución de competencias sobre la misma que se deriva de lo dispuesto en la Constitución y en el Estatuto de Autonomía de Cataluña.

La Constitución se refiere a la asistencia social en su art. 148.1.20 como una materia sobre la que las Comunidades Autónomas pueden asumir la competencia. Así lo ha hecho Cataluña en el artículo 166 de su vigente Estatuto de Autonomía que caracteriza las competencia de la Comunidad Autónoma en materia de asistencia social como exclusiva; no obstante tal caracterización, y como hemos tenido la oportunidad de reiterar, la competencia de la Comunidad Autónoma “no impide el ejercicio de las competencias del Estado *ex* art. 149.1 CE, sea cuando éstas concurran con las autonómicas sobre el mismo espacio físico o sea sobre el mismo objeto jurídico” (STC 31/2010, de 28 de junio, FJ 104). Al respecto, debemos insistir una vez más que las competencias autonómicas sobre materias no incluidas en el art. 149.1 CE, aunque se enuncien como “competencias exclusivas”, no cierran el paso a las competencias estatales previstas en aquel precepto constitucional. Por tanto, y como ya tuvimos ocasión de afirmar en relación, precisamente, con el artículo 166 del vigente Estatuto de Autonomía de Cataluña, “el enunciado de la competencia autonómica como exclusiva no enerva las diferentes competencias del Estado que puedan estar implicadas (art. 149.1.6, 7 y 17 CE, entre otras), debiendo insistir, no obstante, en que de ningún modo se precisa una expresa salvaguarda de las competencias constitucionalmente reservadas al Estado por el art. 149.1 CE, puesto que constituyen límites infranqueables a los enunciados estatutarios” (STC 31/2010, FJ 104).

Precisamente el Abogado del Estado ha defendido que el Estado puede justificar las partidas controvertidas en el ejercicio del título estatal sobre la regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales recogido en el art. 149.1.1 CE.

Ciertamente, este Tribunal ha admitido la posibilidad de justificar la acción subvencional del Estado en el referido título competencial cuando ha afirmado que “así también las subvenciones estatales pueden tender a asegurar las condiciones básicas de igualdad cuya regulación reserva al Estado el art. 149.1.1 C.E., poniéndose de este modo el *spending power* estatal al servicio de una política de equilibrio social en sectores que lo necesiten, en ejecución de mandatos o cláusulas constitucionales genéricas (art. 1.1 o art. 9.2 C.E.) que, aunque obligan a todos los Poderes Públicos, corresponde prioritariamente realizar a quien mayor capacidad de gasto tiene” (STC 13/1992, de 6 de febrero, FJ 7).

Es, por tanto, posible promover, a través de la competencia reconocida al Estado en el art. 149.1.1 CE, mandatos, no ya genéricos sino específicos, recogidos en la Constitución como son los establecidos en el art. 50 CE, en relación con las personas mayores, o en el art. 49 CE, en relación con las personas discapacitadas; toda vez que se debe entender que los principios rectores de la política social y económica del capítulo III del título I de la Constitución (entre los que se cuentan los recogidos en los citados art. 49 y 50 CE) pueden ponerse en conexión directa con la regla competencial *ex* art. 149.1.1 CE. Así, lo entendimos cuando afirmamos “que las facultades normativas en materia de pensiones asistenciales aquí impugnadas encuentran claro apoyo competencial —como señala el Abogado del Estado— en el art. 149.1.1, en conexión con el art. 50 ambos de la Constitución, que habilitan al Estado para establecer normativamente los principios básicos que garanticen la igualdad en las posiciones jurídicas fundamentales de los españoles, en el presente caso, asegurando, con carácter general, una pensión asistencial mínima e idéntica para todos” (STC 13/1992, FJ 14).

No obstante lo anterior, y a pesar de que hayamos admitido que es posible que el Estado justifique su acción subvencional en materia de asistencia social en el ejercicio del título estatal sobre la regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales recogido en el art. 149.1.1 CE, no es menos cierto que para que unas concretas ayudas puedan fundamentarse en tal título competencial, se debe apreciar en cada caso concreto la conexión directa de las mismas con la promoción de tal igualdad (STC 227/2012, de 29 de noviembre, FJ 5). Apreciación que sólo es posible realizar a través del examen del objeto, el contenido o los beneficiarios de las ayudas. Precisamente en el caso de los programas 3132, sobre atención a personas mayores y 3138, sobre atención a personas discapacitadas, tal examen no es posible realizarlo al hilo de controlar la Ley de presupuestos impugnada, que, únicamente, se refiere al destino general de las ayudas previstas sin desarrollar el objeto, contenido o beneficiarios de las mismas. Por tanto, únicamente sería posible apreciar si la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos realmente se promueve con las ayudas estatales recogidas en tales programas cuando las mismas tengan una regulación más completa y acabada.

Este Tribunal ha señalado que “en una tarea de deslinde competencial como la que aquí es preciso acometer ha de tenerse muy presente que, dada la peculiar estructura normativa de las consignaciones de créditos del estado cifrado de gastos de los Presupuestos en cuanto normas jurídicas susceptibles de control de constitucionalidad en los términos del art. 27.2 b) LOTC (STC 63/1986, fundamento jurídico 5), ni la información suministrada por las partidas presupuestarias —dada la generalidad de las rúbricas de los Programas en que éstas se incardinan— es siempre suficientemente explícita respecto del alcance de su contenido jurídico, ni tampoco las argumentaciones ofrecidas respecto de cada una de ellas por las partes personadas en este proceso constitucional son siempre lo bastante concluyentes como para ofrecer a este Tribunal los datos suficientes para llevar a cabo un enjuiciamiento en detalle de aquéllas desde el punto de vista del respeto al orden de competencias” (STC 13/1992, de 6 de febrero, FJ 11).

Por tanto, a través del examen de la definición que se realiza en la Ley de presupuestos impugnada de los programas 3132 y 3138, no es posible apreciar la conexión directa de las ayudas con la promoción de la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos constitucionales. La Ley de presupuestos se limita a expresar el destino genérico de los fondos; por lo que sólo cuando se desarrollen los correspondientes programas a través de normas y actos de aplicación que concreten el objeto, las condiciones y la finalidad de las subvenciones se podrá apreciar, en su caso, tal conexión. La imposibilidad de determinar a través del examen de la Ley impugnada si las ayudas se pueden justificar en el título reservado al Estado en el artículo 149.1.1 CE no supone, sin embargo, un impedimento para que, en todo caso, el Estado pueda dedicar sus fondos a la finalidad pretendida, pues es doctrina firme de este Tribunal que el Estado siempre pueda, “en uso de su soberanía financiera (de gasto, en este caso), asignar fondos públicos a unas finalidades u otras” (STC 13/1992, FJ 7).

No obstante lo anterior, en lo que se refiere concretamente al programa 3133 sobre atención a inmigrantes y refugiados, no es posible aplicar el mismo razonamiento. En efecto, puesto que debemos descartar la posibilidad de fundamentar las ayudas para inmigrantes en los títulos competenciales reservados al Estado en los diferentes apartados del art. 149.1 CE, en este concreto supuesto sí es posible realizar el encuadramiento de las ayudas desde el punto de vista del respeto al orden de competencias.

En efecto, si bien el Estado ostenta competencia en materia de inmigración en virtud del art. 149.1.2 CE, tuvimos, sin embargo, ocasión de señalar que “la evolución del fenómeno inmigratorio en España impide configurar la competencia estatal *ex* art. 149.1.2 CE como un título horizontal de alcance ilimitado que enerve los títulos competenciales de las Comunidades Autónomas de carácter sectorial con evidente incidencia en la población migratoria, en relación con la cual han adquirido especial importancia las prestaciones de determinados servicios sociales y las correspondientes políticas públicas (educación, asistencia social, sanidad, vivienda, cultura, etc.)” (STC 31/2010, de 28 de junio, FJ 83). Ello supone que “si al Estado ha de corresponder, con carácter exclusivo, la competencia en cuya virtud se disciplina el régimen jurídico que hace del extranjero un inmigrante y atiende a las circunstancias más inmediatamente vinculadas a esa condición, a la Generalitat puede corresponder aquella que, operando sobre el extranjero así cualificado, se refiere estrictamente a su condición” (como trabajador en la STC 31/2010, de 28 de junio, FJ 83), en este caso, como perceptor de asistencia social en Cataluña. Por tanto, los fondos consignados al IMSERSO, entidad gestora adscrita, al hoy Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad, en el programa 3133 son encuadrables, por su finalidad, en la materia asistencia social, sin que en este concreto supuesto, el Estado ostente un título competencial específico o genérico de intervención. Así lo confirmamos en la STC 227/2012, de 29 de noviembre, cuando descartamos que unas ayudas que tenían como objeto el fomento de la integración de los inmigrantes pudiesen relacionarse con el título competencial *ex* art. 149.1.1 CE, pues, consideramos que no cabía apreciar conexión directa con “la regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales” ya que, entre otras razones, al dirigirse las ayudas a la integración de inmigrantes extranjeros no se trataba de la igualdad de todos los españoles (FJ 5).

5. Una vez abordado el encuadre competencial de los diversos fondos nos corresponde determinar la compatibilidad de los diferentes programas impugnados con la distribución de competencias en aquellos casos en los que haya sido posible realizar tal encuadre.

a) En lo que se refiere al programa 1201, sobre pensiones no contributivas, que ha quedado encuadrado en la materia de “Seguridad Social”, y no pudiendo considerar que los fondos destinados a tal propósito sean propiamente subvenciones a las que les sea aplicable la jurisprudencia fijada en la STC 13/1992, debemos recordar, no obstante, la doctrina de este Tribunal que establece que “las pensiones no contributivas de invalidez y jubilación de la Seguridad Social forman parte del patrimonio de la Seguridad Social y se integran en la llamada ‘caja única’ del sistema (arts. 80 y 81 de la Ley general de la Seguridad Social), pues “como cabe deducir de los antecedentes y de los debates parlamentarios que culminaron en la aprobación del texto del citado precepto constitucional [art. 149.1.17 CE], la mención separada del ‘régimen económico’ como función exclusiva del Estado trataba de garantizar la unidad del sistema de la Seguridad Social y no sólo la unidad de su regulación jurídica, impidiendo diversas políticas territoriales de Seguridad Social en cada una de las Comunidades Autónomas” (STC 124/1989, de 7 de julio, FJ 3). A continuación señalábamos que “el principio de unidad presupuestaria de la Seguridad Social significa la unidad de titularidad y por lo mismo la titularidad estatal de todos los fondos de la Seguridad Social, puesto que si faltara un único titular de los recursos financieros del sistema público de aseguramiento social, tanto para operaciones presupuestarias como extrapresupuestarias, no podría preservarse la vigencia efectiva de los principios de caja única y de solidaridad financiera, ni consecuentemente la unidad del sistema” (STC 239/2002, de 11 de diciembre, FJ 8).

Ello supone que, la Constitución, partiendo de la solidaridad interterritorial, “ha establecido e impuesto el carácter unitario del sistema y de su régimen económico, la estatalidad de los fondos financieros de la Seguridad Social y, por ende, la competencia exclusiva del Estado no sólo de normación sino también de disponibilidad directa sobre esos fondos propios” (STC 124/1989, de 7 de julio, FJ 3).

El Estado ejerce, por tanto, no sólo facultades normativas sino también facultades de gestión o ejecución del régimen económico de los fondos de la Seguridad Social destinados a los servicios o a las prestaciones de la Seguridad Social en Cataluña. Lo que nos ha llevado a afirmar:

“[L]as consideraciones anteriores obligan a rechazar la tesis de que, dentro del territorio de Cataluña, la Generalitat pueda administrar y disponer de los fondos generados por la Seguridad Social, aplicándolos a sus propias obligaciones o cargas, como si se tratara de fondos autonómicos y no, como con toda evidencia son, de fondos estatales cuya disponibilidad por los órganos de la Comunidad Autónoma es siempre de carácter mediato que presupone la provisión o habilitación previa a cargo de la caja única de la Seguridad Social que la Tesorería gestiona sobre todo el territorio nacional.

En consecuencia, las concretas facultades que integran la competencia estatutaria de gestión del régimen económico de la Seguridad Social serán sólo aquellas que no puedan comprometer la unidad del sistema o perturbar su funcionamiento económico uniforme, ni cuestionar la titularidad estatal de todos los recursos de la Seguridad Social o engendrar directa o indirectamente desigualdades entre los ciudadanos en lo que atañe a la satisfacción de sus derechos y al cumplimiento de sus obligaciones de seguridad social. Tales facultades autonómicas deben, en suma, conciliarse con las competencias exclusivas que sobre la gestión del régimen económico la Constitución ha reservado al Estado, en garantía de la unidad y solidaridad del sistema público de Seguridad Social.” (STC 124/1989, de 7 de julio, FJ 3)

La anterior doctrina general nos llevó a afirmar que corresponde al Estado la “competencia para la disponibilidad directa de los fondos propios, la previsión de pagos, las provisiones de fondos y también la ordenación de pagos a cargo de los fondos de la Seguridad Social” (STC 124/1989, FJ 6).

Doctrina que deriva en que no quepa exigir la territorialización de los fondos destinados a financiar las pensiones no contributivas en la Ley de presupuestos, siendo perfectamente constitucional que dichas pensiones se financien a través de aportaciones del presupuesto del Estado al de la Seguridad Social figurando el crédito en el presupuesto de gastos y dotaciones del IMSERSO, y abonándose a través de la Tesorería General de la Seguridad Social. La impugnación debe, por tanto, ser, en este punto, desestimada.

b) En lo que se refiere a los programas 3132 y 3138, hemos constatado la imposibilidad de apreciar la conexión directa de los fondos allí previstos con la promoción de la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos constitucionales (art. 149.1.1 CE), no obstante lo cual hemos afirmado que, de acuerdo con nuestra doctrina, el Estado puede dedicar sus fondos a las finalidades expresadas en los programas referidos. Admitido lo anterior, este Tribunal ha establecido límites en relación con la manera de realizar la consignación de los fondos en la Ley de presupuestos generales del Estado. En efecto, el Estado, de acuerdo con la doctrina establecida en el fundamento jurídico 9 de la STC 13/1992, de 6 de febrero, debe, en el caso de aquellos fondos destinados a subvenciones que deban, en principio, gestionar las Comunidades Autónomas:

— bien incluirlos en los propios presupuestos generales del Estado como transferencias corrientes o de capital a las Comunidades Autónomas en las correspondientes secciones, servicios y programas de los presupuestos (sin perjuicio de que el Estado pueda fijar las condiciones o, al menos, las condiciones básicas de otorgamiento de las subvenciones a sus destinatarios, cuando tenga competencia para ello),

— bien incluirlos directamente como transferencias a sus destinatarios últimos (familias, instituciones sin fines de lucro, empresas, asociaciones, etc.), procediendo, en este caso por normas posteriores, bien a distribuir los fondos entre las Comunidades Autónomas competentes para gestionarlos o bien a reservar, excepcionalmente, la gestión a un órgano de la Administración del Estado u organismo de ésta dependiente, si concurren las condiciones previstas en el apartado d) del fundamento jurídico 8 de la STC 13/1992.

Así, cosa distinta será el concreto mecanismo mediante el cual esos fondos en cuestión —una vez incluidos en los presupuestos generales del Estado bien como transferencias a las Comunidades Autónomas con afectación de destino bien como transferencias a sus destinatarios últimos— se distribuyan entre las Administraciones autonómicas competentes.

Cabría, asimismo, una tercera alternativa, que el Estado decida realizar en la propia Ley de presupuestos una consignación centralizada a favor de un organismo dependiente de la propia Administración del Estado, pero esta tercera alternativa solo la podría realizar si se cumplen las condiciones establecidas en el apartado d) del fundamento jurídico 8 de la STC 13/1992.

En el caso de los programas 3132 y 3138, y a pesar de que con carácter previo al desarrollo concreto de los mismos no se pueda determinar en qué supuesto de los establecidos en el fundamento jurídico 8 de la STC 13/1992 nos encontramos, sí se puede afirmar que en tanto en cuanto los fondos se destinan a financiar programas encuadrables en la materia asistencia social, materia que es competencia autonómica, e independientemente de la eventual capacidad del Estado para incidir en su caso en tal materia a través de la competencia genérica establecida en el art. 149.1.1 CE, la competencia de gestión corresponde a la Comunidad Autónoma de Cataluña. Determinado, mientras no se desarrollen los respectivos programas, que la competencia de gestión de los fondos corresponde a la Comunidad Autónoma por tener atribuida la competencia en materia de asistencia social, no sería conforme con el orden constitucional de competencias consignar centralizadamente en un ente como el IMSERSO fondos que deben, en principio, gestionar las Comunidades Autónomas, pues de acuerdo con la doctrina de este Tribunal no resulta ajustado a los principios constitucionales y reglas de distribución de competencias que la Ley de presupuestos realice una “consignación centralizada de los fondos que deben gestionar las Comunidades Autónomas a favor de un Organismo dependiente de la propia Administración del Estado cuyos servicios ya han sido transferidos a las Comunidades Autónomas” (STC 13/1992, FJ 9). De acuerdo con la doctrina de este Tribunal, en los presupuestos generales del Estado solamente se podrán consignar centralizadamente partidas presupuestarias que deben gestionar las Comunidades Autónomas a favor de un organismo dependiente de la propia Administración del Estado en los casos en que, además de tener el Estado una competencia genérica o específica, cosa que es prematuro aventurar en el supuesto de las partidas impugnadas, resulte tal consignación imprescindible para asegurar la plena efectividad de las medidas dentro de la ordenación básica del sector y para garantizar las mismas posibilidades de obtención y disfrute por parte de sus potenciales destinatarios en todo el territorio nacional, evitando al propio tiempo que se sobrepase la cuantía global de los fondos estatales destinados al sector.

La procedencia de tal consignación centralizada en un organismo dependiente de la propia Administración del Estado, cuando no tiene entre sus específicas competencias asignadas la territorialización de fondos, habrá de aparecer, por tanto, razonablemente justificada en cada caso o deducirse sin esfuerzo de la naturaleza y contenido de la medida de fomento de que se trate. Si no se cumplen tales condiciones, esa técnica de presupuestación del gasto —esto es, la consignación centralizada de los fondos que deben gestionar las Comunidades Autónomas a favor de un organismo dependiente de la propia Administración del Estado que no tiene específicamente atribuida la competencia de territorialización de fondos— vulnera el orden de competencias y los principios de autonomía y de eficacia administrativa (STC 13/1992, FJ 9). Afirmación que fundamentamos en el hecho de que “no es imposible que, al amparo de dicho poder de gasto, los órganos de la Administración central del Estado traten de atraer para sí o recuperar competencias normativas o de ejecución en los sectores subvencionados y que, en principio, han quedado íntegramente descentralizados en favor de las Comunidades Autónomas. De suerte que, a través de esta vía indirecta de las ayudas económicas que figuran en los Presupuestos Generales del Estado, las competencias autonómicas exclusivas pasen a redefinirse o convertirse de facto en competencias compartidas con el Estado, con la consiguiente e inevitable restricción de la autonomía política de las Comunidades Autónomas. Técnica que, según doctrina reiterada de este Tribunal, resulta constitucionalmente inaceptable” (STC 13/1992, FJ 7). No obstante lo anterior, el Estado siempre podrá incluir los fondos directamente como transferencias a sus destinatarios últimos (familias, instituciones sin fines de lucro, empresas, asociaciones, etc.).

De acuerdo con la doctrina referida, la consignación de los fondos impugnados a favor de un organismo dependiente de la Administración del Estado, al IMSERSO, en la Ley de presupuestos, sin que se cumplan las condiciones exigidas por nuestra doctrina para que se realice tal consignación centralizada —aunque sólo sea por no poderse justificar en el presente supuesto la concurrencia de un título competencial del Estado, genérico o específico— determina que, se hayan invadido por los preceptos impugnados de la Ley 61/2003, de presupuestos generales del Estado para el año 2004, que se refieren a los programas 3132 y 3138, las competencias de la Comunidad Autónoma de Cataluña. En este punto debemos, por tanto, estimar el recurso planteado.

En la STC 13/1992, este Tribunal ya tuvo ocasión de preguntarse acerca del sentido de que el Estado mantuviese un ente de gestión en una materia —los servicios sociales— que había sido descentralizada prácticamente por entero por la Constitución y los Estatutos de Autonomía, en aquella ocasión nos referíamos al INSERSO, hoy remplazado por el IMSERSO, y concluíamos que el mantenimiento de tal ente se justificaba en el hecho de que los servicios del INSERSO, integrados en la estructura y régimen económico de la Seguridad Social, no habían sido transferidos todavía en aquel momento a todas las Comunidades Autónomas, por lo que consideramos que era lógico que en los presupuestos generales del Estado se incluyesen fondos para financiar su actividad. Ello nos permitió afirmar entonces que “desde este punto de vista, la pretensión de la Generalidad de Cataluña carece de fundamento, pues se trata de una dotación que no afecta por si misma a Cataluña, que sí tiene transferido el INSERSO, de manera que la misma Ley de Presupuestos prevé ya específicamente la cuantía de las transferencias en favor de la Comunidad Autónoma de Cataluña con cargo al Presupuesto del INSERSO, en la que hay que entender incluido el coste efectivo del Servicio y lo necesario para que Cataluña desarrolle las inversiones que considere pertinentes. No obstante, si el Plan de Inversiones del INSERSO al que se destina la partida impugnada incluyera actuaciones en el territorio de Cataluña, es evidente, conforme a nuestra doctrina general, que la gestión de las mismas habría de corresponder a la Generalidad, conforme a lo dispuesto en el art. 17 del E.A.C.” [STC 13/1992, FJ 12 B)]

Hoy, veinte años después, los servicios del IMSERSO únicamente no han sido transferidos en el caso de Ceuta y Melilla, por lo que la gestión de los mismos, excepto en el caso de las dos ciudades autónomas y a salvo de demostrarse la existencia de uno de los supuestos excepcionales que justificarían la gestión centralizada, habrá de corresponder, como regla general, a las distintas Comunidades Autónomas.

c) En el caso del programa 3133, sobre atención a inmigrantes y refugiados, sin embargo, al ser encuadrable en la materia “asistencia social”, y no poder concurrir título competencial estatal alguno, el mismo es reconducible al primer supuesto —a)— de la STC 13/1992, FJ 8, el cual determina lo siguiente:

“Un primer supuesto se produce cuando la Comunidad Autónoma ostenta una competencia exclusiva sobre una determinada materia y el Estado no invoca título competencial alguno, genérico o específico, sobre la misma. El Estado puede, desde luego, decidir asignar parte de sus fondos presupuestarios a esas materias o sectores. Pero, de una parte, la determinación del destino de las partidas presupuestarias correspondientes no puede hacerse sino de manera genérica o global, por sectores o subsectores enteros de actividad. Por otra parte, esos fondos han de integrarse como un recurso que nutre la Hacienda autonómica, consignándose en los presupuestos generales del Estado como transferencias corrientes o de capital a las Comunidades Autónomas, de manera que la asignación de los fondos quede territorializada, a ser posible, en los mismos presupuestos generales del Estado.”

No obstante lo anterior, a este primer supuesto le es aplicable la reciente doctrina que matiza la anterior y que establece que “hemos afirmado en la STC 178/2011, de 8 de noviembre, FJ 7, en un conflicto referido a subvenciones relativas al área de la asistencia social y, por consiguiente, incluido en el primer supuesto del fundamento jurídico 8 de la STC 13/1992, que consideraremos incluida en la esfera de la competencia estatal la regulación de los aspectos centrales del régimen subvencional —objeto y finalidad de las ayudas, modalidad técnica de las mismas, beneficiarios y requisitos esenciales de acceso— mientras que situaremos dentro de la competencia autonómica lo atinente a su gestión, esto es, la tramitación, resolución y pago de las subvenciones, así como la regulación del procedimiento correspondiente a todos estos aspectos, ya que es doctrina reiterada de este Tribunal que ‘las normas procedimentales *ratione materiae* deben ser dictadas por las Comunidades Autónomas competentes en el correspondiente sector material, respetando las reglas del procedimiento administrativo común (por todas, STC 98/2001, de 5 de abril, FJ 8, con cita de la STC 227/1998, de 26 de noviembre, FJ 32)’ (STC 188/2001, de 20 de septiembre)” [STC 36/2012, de 15 de marzo, FJ 8; doctrina aplicada posteriormente en las SSTC 72/2012, de 16 de abril, FJ 4; 73/2012, de 16 de abril, FJ 4; 77/2012, de 16 de abril, FJ 4; 173/2012, de 15 de octubre, FJ 7; 177/2012, de 15 de octubre, FJ 7; 226/2012, de 29 de noviembre, FJ 3; 227/2012 de 29 de noviembre, FJ 5; 21/2013, de 31 de enero, FJ 6, 40/2013, de 14 de febrero, FJ 6, o 70/2013, de 14 de marzo, FJ 6].

Una vez hemos determinado que en el caso del programa 3133 las ayudas son subsumibles en el apartado a) del fundamento jurídico 8 de la STC 13/1992, hemos de descartar la posibilidad de que se produzca una gestión centralizada de las ayudas, pues no se cumple la premisa exigida por el cuarto supuesto de la STC 13/1992, FJ 8 d), para justificar la gestión centralizada de aquellas —que el Estado ostente algún título competencial, genérico o específico, sobre la materia—, por lo que no es necesario entrar a examinar si se dan las otras circunstancias excepcionales que exige aquel supuesto (por todas STC 70/2013, de 14 de marzo, FJ 6).

Establecida la imposibilidad de gestión centralizada en el caso del programa 3133, sobre atención a inmigrantes y refugiados, debemos plantearnos la cuestión de si la territorialización de los fondos exigida por nuestra doctrina ha de llevarse a cabo dentro de los propios presupuestos generales del Estado, como pide el Gobierno de la Generalitat, o bien en un momento posterior. Para dar respuesta a la cuestión debemos recordar de nuevo la doctrina de este Tribunal que ha establecido que “lo que no resulta ajustado a esos principios [constitucionales] y reglas [de distribución de competencias] es la consignación centralizada [en la Ley de Presupuestos] de los fondos que deben gestionar las Comunidades Autónomas a favor de un Organismo dependiente de la propia Administración del Estado cuyos servicios ya han sido transferidos a las Comunidades Autónomas, salvo que por las razones o circunstancias ya señaladas por la doctrina de este Tribunal expuesta anteriormente, dicha centralización resulte justificada” (STC 13/1992, de 6 de febrero, FJ 9).

De acuerdo con la doctrina referida, la consignación de los fondos impugnados a favor de un organismo dependiente de la Administración del Estado, al IMSERSO, en la Ley de presupuestos, sin que se pueda justificar tal consignación, al no tener el Estado título competencial suficiente, determina que, se hayan invadido por los preceptos impugnados de la Ley 61/2003, de presupuestos generales del Estado para el año 2004, que se refieren al programa 3133, las competencias de la Comunidad Autónoma de Cataluña. En este punto debemos, por tanto, estimar el recurso planteado.

6. Se impugna, en segundo lugar, por el Gobierno de la Generalitat, la disposición adicional decimotercera de la Ley 61/2003 que se refiere a la cuantía mínima de los fondos a destinar en el año 2004 a subvencionar actividades de interés social, fondos que en su mayoría provendrían del 0,5239 por 100 de la cuota íntegra del impuesto sobre la renta de las personas físicas (IRPF) correspondiente a los contribuyentes que manifiesten expresamente su voluntad en tal sentido. De acuerdo con la disposición impugnada:

“Para el año 2004, el resultado de la aplicación de lo dispuesto en la disposición adicional duodécima de la Ley 52/2002, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2003, no podrá ser inferior a 118.805.669 euros. Cuando no se alcance esta cifra, el Estado aportará la diferencia.”

El Gobierno de la Generalitat considera que la disposición impugnada al no territorializar a favor de las Comunidades Autónomas aquellos fondos que pudieran afectar a sus competencias exclusivas en materia de asistencia social vulnera el orden de distribución de competencias.

La Abogado del Estado, sin embargo, considera que la impugnación es preventiva en tanto se adelanta a un posible desarrollo reglamentario legalmente previsto en cuya virtud se pudiera llevar a cabo la territorialización a favor de las Comunidades Autónomas de los fondos correspondientes a la asignación tributaria del IRPF. Considera, igualmente, que la pretensión impugnatoria trata, en realidad, de subsanar la falta del oportuno planteamiento de diversos conflictos positivos de competencias contra las disposiciones normativas infralegales que desarrollan la regulación de tales subvenciones. Y en todo caso, para la Abogado del Estado, la gestión estatal de las subvenciones en la materia se justificaría en la necesidad de garantizar una plena efectividad de las mismas, con objeto de que tengan idéntica posibilidad de disfrutar de ellas, los potenciales beneficiarios de toda España.

Debemos determinar, en primer lugar, si nos encontramos ante una impugnación meramente preventiva, tal y como señala la Abogado del Estado, para lo cual debemos, en este caso, atender a nuestra doctrina sobre el “instrumento técnico jurídico mediante el cual haya de llevarse a cabo [la] territorialización [de los fondos subvencionales del Estado] en aquellos casos en que su gestión corresponda a las Comunidades Autónomas”, cuestión ésta que fue tratada con amplitud, como hemos podido constatar en el anterior fundamento jurídico, en la STC 13/1992, FJ 9, al plantearse “si esa territorialización ha de llevarse a cabo dentro de los propios presupuestos generales del Estado … o bien … en un momento posterior”.

No obstante, con carácter previo a determinar el instrumento técnico jurídico mediante el cual haya de llevarse a cabo la territorialización debemos, precisamente, pronunciarnos acerca de si nos encontramos ante uno de aquellos casos en que la gestión de los fondos corresponde a las Comunidades Autónomas y debe por tanto territorializarse.

De la lectura del precepto impugnado no es posible concluir que nos encontremos antes unos fondos —aquellos provenientes del 0,5239 por 100 de la cuota íntegra del impuesto sobre la renta de las personas físicas correspondiente a los contribuyentes que manifiesten expresamente su voluntad de dedicarlos a otros fines de interés social— que deba corresponder gestionar íntegramente a las Comunidades Autónomas, pues no es posible afirmar que las actividades de interés social a las que se refiere el precepto sean únicamente aquellas enmarcables en el ejercicio de la competencia autonómica en materia de “asistencia social”, pues también serían actividades de tal tipo algunas vinculadas con el ejercicio de competencias estatales como es el caso, por ejemplo, del porcentaje anualmente destinado a cooperación al desarrollo. Así lo señalamos cuando afirmamos, precisamente en relación con el porcentaje de la cuota íntegra del impuesto sobre la renta de las personas físicas destinado a determinados fines, que “es evidente que el Estado puede intervenir en este campo cuando le habiliten para ello otros títulos competenciales específicos. Por ejemplo el que atañe a las relaciones internacionales (art. 149.1.3 C.E.), cuando se trata de programas internacionales de ayuda” [STC 13/1992, FJ 13 K) a)].

Por tanto, no todos los fondos provenientes del 0,5239 por 100 de la cuota íntegra del impuesto sobre la renta de las personas físicas destinada a actividades de interés social son fondos destinados a subvenciones que deban gestionar las Comunidades Autónomas por tratarse de materias atribuidas a la competencia autonómica. Pero, incluso en el caso de aquellos fondos provenientes de la cuota del IRPF que se puedan destinar a materias o sectores sobre los que la Comunidad Autónoma ostente competencias, no es necesario de acuerdo con la doctrina de este Tribunal que la territorialización se produzca en la propia Ley de presupuestos.

Al respecto, manifestamos que “puede estimarse preferible ciertamente —por ser más acorde y respetuoso con la autonomía política y financiera de las Comunidades Autónomas que la Constitución reconoce y garantiza— que en los presupuestos generales del Estado esos fondos aparezcan ya como transferencias corrientes o de capital a las Comunidades Autónomas, en las correspondientes secciones, servicios y programas de los presupuestos”. Pero a continuación matizamos que “incluso si tales partidas no figuran como transferencias a las Comunidades Autónomas con fijación de su destino final, sino que aparecen directamente como transferencias a sus destinatarios últimos (familias, instituciones sin fines de lucro, empresas, asociaciones, etc.), de ello no se sigue necesariamente la inconstitucionalidad de las mismas, siempre que por normas inmediatamente posteriores o por convenio ajustado a los principios constitucionales y reglas de distribución de competencias, los fondos en cuestión se distribuyan efectivamente entre las Comunidades Autónomas competentes para gestionarlos” (STC 13/1992, de 6 de febrero, FJ 9).

La disposición adicional decimotercera de la Ley 61/2003 resulta conforme al orden constitucional de competencias desde el momento en que no atribuye al Estado la competencia para gestionar los fondos provenientes del 0,5239 por 100 de la cuota íntegra del impuesto sobre la renta de las personas físicas y únicamente prevé la cuantía mínima que el Estado debe destinar en el año 2004 a subvencionar “actividades de interés social”, sin que ponga en cuestión la eventual distribución posterior de aquellos fondos correspondientes a las Comunidades Autónomas en su caso competentes, a fin de que éstas puedan gestionarlas adecuadamente.

El recurrente, precisamente, alega que tal distribución territorial posterior no se viene produciendo, pero ello no es achacable a la disposición impugnada. Serán, en su caso, aquellas normas o preceptos posteriores —o incluso aquellos incluidos en la propia Ley de presupuestos—, que atribuyan la gestión de los fondos a favor de un organismo dependiente de la propia Administración del Estado los que producirían la eventual invasión competencial, caso de tratarse de una competencia asumida por la Comunidad Autónoma y no poderse justificar tal centralización. En tal caso corresponde al recurrente la impugnación de las referidas normas o preceptos, sin que se pueda atribuir a la disposición ahora impugnada la vulneración de la distribución de competencias.

La pretensión de que los fondos a los que se refiere la disposición adicional decimotercera de la Ley 61/2003 queden territorializados en la propia Ley de presupuestos por afectar a las competencias autonómicas en materia de asistencia social no puede ser, por tanto, acogida y la impugnación debe, en este punto, ser desestimada.

7. Se impugnan, en tercer lugar, el artículo 85.1 C), letra b, así como el inciso “en las mismas condiciones de reparto fijadas anteriormente” del apartado 2, primer párrafo de mismo artículo 85 de la Ley 61/2003, ambos por regular con tal grado de detalle y precisión las condiciones de otorgamiento de las subvenciones al transporte colectivo urbano de determinados municipios que hace imposible cualquier regulación autonómica de desarrollo.

Los apartados 1 y 2 del artículo 85 de la Ley 61/2003 disponen lo siguiente:

“Artículo 85. Subvenciones a las Entidades locales por servicios de transporte colectivo urbano

Uno. Para dar cumplimiento a lo previsto en el último párrafo de la disposición adicional decimoquinta de la Ley reguladora de las Haciendas Locales, se fija inicialmente en 52,12 millones de euros el crédito destinado a subvencionar el servicio de transporte colectivo urbano prestado por Corporaciones Locales de más de 50.000 habitantes de derecho, según el Padrón municipal vigente a 1 de enero de 2003 y oficialmente aprobado por el Gobierno, no incluidas en el Área Metropolitana de Madrid, en la extinguida Corporación Metropolitana de Barcelona o ubicadas en el archipiélago canario, cualquiera que sea su modalidad y forma de gestión, siempre que no reciban directamente otra subvención del Estado, ya sea aisladamente o en concurrencia con otras Administraciones públicas, en virtud de algún convenio de financiación específico o contrato-programa en el que se prevea la cobertura del déficit de explotación en modalidades de transporte idénticas a las subvencionadas por este sistema.

La distribución del crédito correspondiente se realizará conforme a los siguientes criterios, que se aplicarán con arreglo a los datos de gestión económica y financiera que se deduzcan del modelo al que se refiere el párrafo b del artículo 90 de esta Ley:

A) El 5 por ciento del crédito en función de la longitud de la red municipal en trayecto de ida y expresada en kilómetros.

B) El 5 por ciento del crédito en función de la relación viajeros/habitantes de derecho de cada municipio ponderada por la razón del número de habitantes citado dividido por 50.000. La cifra de habitantes de derecho será la de población del Padrón municipal vigente a 1 de enero de 2003 y oficialmente aprobado por el Gobierno.

C) El 90 por ciento del crédito en función del déficit medio por título de transporte emitido, con arreglo al siguiente procedimiento:

a) El importe a subvencionar a cada municipio vendrá dado por el resultado de multiplicar el número de títulos de transporte por la subvención correspondiente a cada uno de dichos títulos.

b) La subvención correspondiente a cada título se obtendrá aplicando a su déficit medio las cuantías y porcentajes definidos en la escala siguiente:

1er tramo: el importe del déficit medio por título de transporte, de cada municipio, que no supere el 12,5 por ciento del déficit medio global se subvencionará al 100 por ciento.

2º tramo: el importe del déficit medio por título de transporte, de cada municipio, que exceda del tramo anterior y no supere el 25 por ciento del déficit medio global se subvencionará al 55 por ciento.

3er tramo: el importe del déficit medio por título de transporte, de cada municipio, que exceda del tramo anterior y no supere el 50 por ciento del déficit medio global se subvencionará al 27 por ciento.

4º tramo: el importe del déficit medio por título de transporte, de cada municipio, que exceda del tramo anterior y no supere el 100 por ciento del déficit medio global se subvencionará con el porcentaje de financiación que resulte de dividir el resto del crédito no atribuido a los tramos anteriores entre el total del déficit incluido en este tramo, considerando todos los municipios que tengan derecho a subvención.

5º tramo: el importe del déficit medio por título de transporte, de cada municipio, que exceda del déficit medio global no será objeto de subvención.

El porcentaje de financiación del 4º tramo de la escala no podrá exceder del 27 por ciento. El exceso de crédito que pudiera resultar de la aplicación de esta restricción se distribuirá proporcionalmente a la financiación obtenida por cada municipio, correspondiente a los tramos 2º y 3º.

En ningún caso, de la aplicación de estas normas se podrá reconocer una subvención que, en términos globales, exceda del 90 por ciento del crédito disponible. Si se produjera esta circunstancia se ajustará, en la proporción necesaria, la financiación correspondiente al déficit medio por título de transporte emitido, aplicando sucesivamente en el tramo 3º y, en su caso, el 2º, el criterio de determinación del porcentaje de financiación utilizado en el 4º tramo.

c) El déficit medio de cada municipio será el resultado de dividir el déficit de explotación entre el número de títulos de transporte. El déficit medio global será el resultado de dividir la suma de los déficits de todos los municipios que tengan derecho a la subvención entre el total de títulos de transporte de dichos municipios.

d) El importe de la subvención por título vendrá dada por la suma de la cuantía a subvencionar en cada tramo, que se obtendrá multiplicando la parte del déficit medio incluida en cada tramo por el porcentaje de financiación aplicable en dicho tramo.

El déficit de explotación estará determinado por el importe de las pérdidas de explotación que se deduzca de las cuentas de pérdidas y ganancias de las empresas o entidades que presten el servicio de transporte público, elaboradas con arreglo al plan de Contabilidad y a las normas y principios contables generalmente aceptados que, en cada caso, resulten de aplicación, con los siguientes ajustes:

a') En cuanto a los gastos de explotación se excluirán aquellos que se refieran a tributos, con independencia del sujeto activo de la relación jurídico-tributaria.

b') En cuanto a los gastos e ingresos de explotación se excluirán aquellos que tengan su origen en la prestación de servicios o realización de actividades ajenas a la del transporte público urbano por la que se solicita la subvención. Asimismo, se excluirán cualesquiera subvenciones y aportaciones que reconozca, a favor de la empresa o entidad que preste el servicio de transporte público urbano, el Ayuntamiento en cuyo término municipal se realice la prestación.

c') En todo caso se deducirán del déficit para el cálculo de la financiación correspondiente a este apartado los importes atribuidos como subvención por los criterios de longitud de la red y relación viajeros/habitantes de derecho.

Dos. Tendrán igualmente derecho a participar en las ayudas señaladas, en las mismas condiciones de reparto fijadas anteriormente:

A) Los municipios de más de 20.000 habitantes de derecho, según las cifras de población del Padrón municipal vigente a 1 de enero de 2003 y aprobado oficialmente por el Gobierno, en los que concurran simultáneamente las siguientes circunstancias:

a) Que dispongan de un servicio de transporte público colectivo urbano interior, cualquiera que sea su régimen de explotación.

b) Que el número de unidades urbanas censadas en el catastro inmobiliario urbano sea superior a 36.000 en la fecha señalada.

Los municipios que, aun no reuniendo alguna de las condiciones anteriores, sean capitales de provincia y dispongan de un servicio de transporte colectivo urbano interior, cualquiera que sea su régimen de explotación.”

El Gobierno de la Generalitat impugna, asimismo, el artículo 90 b), que detalla los documentos a presentar a requerimiento del Ministerio de Hacienda para percibir las ayudas al transporte colectivo urbano a que se hace referencia en el artículo 85.

De acuerdo con el artículo 90 b):

“Artículo 90. Información a suministrar por las Corporaciones locales

Con el fin de proceder tanto a la liquidación definitiva de las participaciones de los Ayuntamientos en los tributos del Estado, correspondiente a 2004, como a distribuir el crédito destinado a subvencionar la prestación de los servicios de transporte público colectivo urbano, las respectivas Corporaciones locales deberán facilitar, en la forma que se determine por los órganos competentes del Ministerio de Hacienda:

…

b) Antes del 30 de junio del año 2004 y previo requerimiento de los servicios competentes del Ministerio de Hacienda, los documentos que a continuación se reseñan, al objeto de proceder a la distribución de las ayudas destinadas a financiar el servicio de transporte colectivo urbano de viajeros, a que se hace referencia en el artículo 85.

1) En todos los casos, los datos analíticos cuantitativos y cualitativos sobre la gestión económica y financiera de la empresa o servicio, referidos al ejercicio de 2003, según el modelo definido por la Dirección General de Fondos Comunitarios y Financiación Territorial.

2) Tratándose de servicios realizados por la propia entidad en régimen de gestión directa, certificado detallado de las partidas de ingresos y gastos imputables al servicio y de los déficit o resultados reales producidos en el ejercicio de 2003.

3) Tratándose de servicios realizados en régimen de gestión directa por un organismo autónomo o sociedad mercantil municipal, cuentas anuales del ejercicio de 2003 de la empresa u organismo que desarrolle la actividad, debidamente autenticadas y auditadas, en su caso, con el detalle de las operaciones que corresponden a los resultados de explotación del transporte público colectivo urbano en el área territorial del municipio respectivo.

4) Cuando se trate de empresas o particulares que presten el servicio de régimen de concesión o cualquier otra modalidad de gestión indirecta, igualmente el documento referido en el apartado anterior.

5) En cualquier caso, documento oficial en el que se recojan, actualizados, los acuerdos reguladores de las condiciones financieras en que la actividad se realiza, en el que consten las cantidades percibidas como aportación del Ministerio de Hacienda y de las demás Administraciones públicas distintas a la subvención a que se hace referencia en el artículo 85 de la presente Ley.

6) En todos los casos, justificación de encontrarse la empresa, organismo o entidad que preste el servicio al corriente en el cumplimiento de sus obligaciones tributarias y con la Seguridad Social a 31 de diciembre de 2003.

A los Ayuntamientos que no cumplieran con el envío de la documentación en la forma prevista en este artículo no se les reconocerá el derecho a percibir la ayuda destinada a financiar el servicio de transporte público colectivo de viajeros por causa de interés general y con el fin de evitar perjuicios financieros a los demás perceptores.”

a) Procede, en primer lugar, realizar el encuadramiento competencial de las ayudas referidas.

Para el Gobierno de la Generalitat, las subvenciones al transporte colectivo urbano en el caso de los municipios de más de 50.000 habitantes a las que se refiere el artículo 85.1 de la Ley 61/2003 deben encuadrarse, en virtud de lo establecido en la STC 233/1999, de 16 de diciembre, y por tratarse de un servicio de prestación obligatoria según la Ley de bases del régimen local, en la materia de “régimen local” siendo por tanto el título que ampara la subvención el recogido en el artículo 149.1.18 CE que se refiere a la competencia del Estado sobre las “bases del régimen jurídico de las administraciones públicas”.

En el caso de las subvenciones al transporte colectivo urbano de las capitales de provincia y de los municipios de más de 20.000 habitantes que dispongan del mismo, siempre que el número de unidades urbanas censadas en el catastro supere las 36.000, a las que se refiere el apartado 2 del artículo 85 de la Ley 61/2003, el Gobierno de la Generalitat considera, sin embargo, que deben encuadrarse en la materia “transportes terrestres”, de competencia exclusiva autonómica al no trascender —por definición— el servicio de transporte colectivo urbano el territorio de una Comunidad Autónoma, si bien sobre la materia puede incidir el Estado en virtud de su competencia de planificación y coordinación de la actividad económica (art. 149.1.13 CE).

Para la Abogado del Estado los dos supuestos referidos deben encuadrarse en la materia “régimen local”, en cuyo ámbito el Estado tiene competencia sobre las “bases del régimen jurídico de las administraciones públicas” (art. 149.1.18 CE), pues la disposición asegura un régimen uniforme mínimo en toda España para la colaboración estatal en la financiación del servicio de transporte colectivo urbano prestado por una entidad local.

Este Tribunal ya tuvo ocasión de pronunciarse sobre el encuadre competencial de las ayudas controvertidas en su STC 233/1999, donde se juzgaba la conformidad con la Constitución del precepto de la Ley 39/1988, de 28 de diciembre, reguladora de las haciendas locales que, precisamente, preveía la inclusión anual en las respectivas leyes de presupuestos generales del Estado de un crédito en favor de las entidades locales que tengan a su cargo el servicio de transporte colectivo urbano.

En aquella ocasión, descartamos que tal precepto, la disposición adicional decimoquinta de la Ley 39/1988, de 28 de diciembre, reguladora de las haciendas locales, tuviese su fundamento en la competencia del Estado sobre “hacienda general” contemplada en el art. 149.1.14 CE —“al carecer dicha regulación del objeto o finalidad (regulación de instituciones comunes de la hacienda local, salvaguarda de la suficiencia financiera de las Entidades Locales) … legitimadores de su ejercicio”—; consideramos que en cuanto a los otros dos títulos en presencia, transportes y régimen local, debíamos “incardinar las subvenciones en este último, ya que, aunque los créditos subvencionen el transporte urbano … la finalidad última que debe prevalecer, por su especificidad, es la de régimen local, al ser la finalidad del crédito estatal la realización de un servicio —como es el de transporte colectivo urbano— configurado por el propio legislador estatal, en uso de su competencia básica en esta materia (art. 149.1.18 C.E.), como de prestación obligatoria para determinados Municipios [art. 26.1 d) L.R.B.R.L] (STC 214/1989, fundamento jurídico 1).” [STC 233/1999, FJ 41 d)].

No obstante lo anterior, debemos matizar, ahora, aquel pronunciamiento, pues, a la hora de realizar el encuadre competencial de las ayudas previstas en el artículo 85 de la Ley 61/2003, debemos atender al objeto y finalidad de las mismas. Objeto y finalidad que no es otro que el de financiar el transporte colectivo urbano.

En una reiterada doctrina de este Tribunal (SSTC 227/2012, de 29 de noviembre; 23/2013, de 31 de enero, o 26/2013, de 31 de enero), que es posterior a la referida STC 233/1999, venimos descartando que las ayudas estatales a los municipios para la prestación de determinados servicios, que eran también de prestación obligatoria —como ha sido el caso de la prestación de servicios sociales hasta la reforma de la normativa local llevada a cabo por Ley 27/2013, de 27 de diciembre— puedan encuadrarse en la materia régimen local.

Más específicamente, hemos descartado la aplicación del título competencial del art. 149.1.18 CE sobre régimen local, en un supuesto en el que el Abogado del Estado sostenía que el carácter exclusivo de la competencia autonómica en materia de asistencia social no excluía el ejercicio por el Estado de un poder subvencional directo, que resultaría de las competencias que en materia de régimen local le atribuye el art. 149.1.18 CE en los supuestos en que la acción de fomento vaya dirigida a la financiación de servicios municipales configurados precisamente en la legislación básica estatal como de prestación obligatoria por los municipios —que es el argumento que se utilizó en la STC 233/1999 para fundamentar el uso de la competencia estatal sobre régimen local—. En efecto, tal como afirmamos entonces “debemos descartar, en primer lugar, la aplicación del título competencial del art. 149.1.18 CE pues el régimen local no es una materia o sector de actividad concreto. La mera relación directa que el Estado puede entablar con las corporaciones locales no es título bastante para eliminar en todo caso la intervención autonómica en las subvenciones que se otorguen a las entidades locales [STC 227/2012, de 29 de noviembre, FJ 4 d)]” (STC 23/2013, de 31 de enero, FJ 4).

En aplicación de la doctrina referida, en el presente caso las subvenciones a las entidades locales por servicio de transporte colectivo urbano previstas en el art. 85 de la Ley 61/2003 deben encuadrarse en el título sobre transportes terrestres.

No obstante lo anterior el representante del Gobierno de la Generalitat considera que sobre tal materia podría incidir el Estado en virtud de su competencia de planificación y coordinación de la actividad económica (art. 149.1.13 CE). Sin embargo, en el supuesto objeto de controversia no parece que las ayudas a las que se refiere en el artículo 85 de la Ley 61/2003 puedan tener encaje en la competencia del Estado sobre las bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica *ex* art. 149.1.13 CE, en tanto que, con independencia de su relevancia económica, el establecimiento de subvenciones al transporte colectivo urbano en determinados municipios no supone, en sí misma considerada, una medida que incida directa y significativamente sobre la actividad económica general, según ha exigido nuestra jurisprudencia para que pueda entrar en juego dicho título competencial del Estado.

En efecto, en relación con el título del art. 149.1.13 CE sobre planificación general de la actividad económica este Tribunal ha afirmado que “corresponden al Estado las facultades de dirección general de la economía y, por tanto, ‘de cada uno de los sectores productivos, que han de quedar en poder de los órganos centrales del Estado’ (STC 152/1988, de 20 de julio, FJ 2), encontrando cobijo bajo esas facultades ‘tanto las normas estatales que fijen las líneas directrices y los criterios globales de ordenación de un sector concreto como las previsiones de acciones o medidas singulares que sean necesarias para alcanzar los fines propuestos dentro de la ordenación de cada sector’ (STC 21/1999, de 25 de febrero, FJ 5); si bien hemos precisado también que el art. 149.1.13 CE debe ser interpretado de forma estricta cuando concurre con una materia o un título competencial más específico (STC 164/2001, de 11 de julio, FJ 9), y que no toda norma o medida con incidencia económica puede encontrar cobertura en dicho precepto constitucional, si no posee una incidencia directa y significativa sobre la actividad económica general (entre otras, SSTC 21/1999, de 25 de febrero, FJ 5; 235/1999, de 20 de diciembre, FJ 3; y 95/2001, de 5 de abril, FJ 3), pues, en otro caso, se vaciarían de contenido una materia y un título competencial más específicos (SSTC 95/2002, de 25 de abril, FJ 7; y 77/2004, de 29 de abril, FJ 4), ), sin que de la invocación del interés general que representa el Estado pueda resultar otra cosa, por cuanto, según hemos dicho, el mismo se ha de materializar a través del orden competencial establecido, excluyéndose así la extensión de los ámbitos competenciales en atención a consideraciones meramente finalísticas (STC 124/2003, de 19 de junio, FJ 6).” (STC 36/2012, de 15 de marzo, FJ 4).

Una vez hemos excluido la posibilidad de fundamentar las ayudas controvertidas en el título recogido en el artículo 149.1.13 CE y afirmado que la materia en la que cabe encuadrar aquellas es la referida a los transportes terrestres, debemos determinar cuál es la distribución de competencias en tal materia.

De acuerdo con la doctrina establecida por este Tribunal en materia de transportes terrestres, “la competencia exclusiva del Estado, que establece el límite hasta el que pueden llegar los Estatutos de Autonomía, viene definida por el párrafo 21 del apartado 1 del art. 149 de la C.E, que utiliza el criterio de la territorialidad, atribuyendo en consecuencia al Estado la competencia exclusiva sobre ferrocarriles y transporte terrestre ‘que transcurran por el territorio de más de una Comunidad Autónoma’. Respetando esta limitación, los Estatutos de Autonomía del País Vasco (art. 10.32), y de Cataluña (art. 9.15), atribuyen a las respectivas Comunidades Autónomas la competencia exclusiva sobre el transporte terrestre. Como en el presente caso el ‘transporte colectivo urbano e interurbano... que tenga lugar dentro de un área metropolitana’ es, sin ningún género de dudas, al menos en lo que a las Comunidades Autónomas impugnantes se refiere, transporte supramunicipal e intracomunitario, la competencia para su regulación corresponde a dichas Comunidades y, en consecuencia, no puede el Estado invocar este título competencial para dictar en la materia normas directamente aplicables en los correspondientes territorios” (STC 179/1985, de 19 de diciembre, FJ 2).

Así lo reiteramos cuando consideramos “que el transporte urbano es, como regla general, transporte intracomunitario … razón por la cual la competencia para su regulación corresponde a las Comunidades Autónomas que han asumido competencia exclusiva en la materia. En consecuencia, no puede el Estado invocar el título competencial del art. 149.1.21 C.E para dictar normas directamente aplicables en los correspondientes territorios” (STC 118/1996, de 27 de junio, FJ 37).

En aplicación de la doctrina reproducida —y de conformidad con el artículo 169 del vigente Estatuto de Autonomía que afirma que “corresponde a la Generalitat la competencia exclusiva sobre los transportes terrestres de viajeros … que transcurran íntegramente dentro del territorio de Cataluña”—, corresponde a la Generalitat la competencia sobre la materia controvertida.

b) Una vez realizado el encuadre competencial, corresponde la aplicación al caso concreto de la consolidada doctrina de este Tribunal en materia de subvenciones y ayudas públicas, en particular la contenida en la STC 13/1992, a la que ambas partes hacen referencia en sus alegaciones.

Una vez determinada la materia en la que la subvención al transporte colectivo urbano se encuadra, la de transportes terrestres que es competencia de la Comunidad Autónoma de Cataluña, y excluido que en el presente supuesto concurra la competencia sobre bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica del art. 149.1.13 CE, las subvenciones previstas en el artículo 85 de la Ley 61/2003 se incluyen en el primer supuesto recogido en el fundamento jurídico 8 a) de la STC 13/1992. En efecto, al no poder justificarse título competencial estatal alguno, ni genérico ni específico, tal como hemos argumentado, no se cumple la premisa exigida por el cuarto supuesto de la STC 13/1992, FJ 8 d), para justificar la posibilidad de asunción centralizada de las competencias de regulación del régimen de otorgamiento y de gestión de las ayudas —que el Estado ostente algún título competencial, genérico o específico, sobre la materia—, por lo que no es necesario entrar a examinar si se dan las otras circunstancias excepcionales que exige aquel supuesto.

Por tanto, puesto que la Comunidad Autónoma ostenta una competencia exclusiva sobre transportes terrestres intracomunitarios y el Estado no ha invocado título competencial suficiente —genérico o específico— sobre la misma, las ayudas quedan ubicadas en el referido primer supuesto [STC 13/1992, FJ 8 a)], que excluye la posibilidad de asunción centralizada de las competencias de regulación del régimen de otorgamiento y de gestión de las ayudas.

Así, la regla general sobre el ejercicio de la potestad subvencional de gasto público del Estado en aquellas materias en las que las Comunidades Autónomas tienen competencia exclusiva y el Estado carece de título competencial alguno, tanto genérico como específico, indica que la intervención estatal debe limitarse a “decidir asignar parte de sus fondos presupuestarios a esas materias o sectores… de manera genérica o global, por sectores o subsectores enteros de actividad”, y que “esos fondos han de integrarse como un recurso que nutre la Hacienda autonómica, consignándose en los Presupuestos Generales del Estado como Transferencias Corrientes o de Capital a las Comunidades Autónomas, de manera que la asignación de los fondos quede territorializada, a ser posible, en los mismos Presupuestos Generales del Estado” [STC 13/1992, FJ 8 a)].

No obstante, debemos tener presente además nuestra reciente doctrina sobre el alcance de la potestad subvencional estatal, según la cual, aun tratándose de una materia incluida en el primero de los cuatro supuestos sistematizados en el fundamento jurídico 8 de la STC 13/1992, hemos afirmado que “consideraremos incluida en la esfera de la competencia estatal la regulación de los aspectos centrales del régimen subvencional —objeto y finalidad de las ayudas, modalidad técnica de las mismas, beneficiarios y requisitos esenciales de acceso— mientras que situaremos dentro de la competencia autonómica lo atinente a su gestión, esto es, la tramitación, resolución y pago de las subvenciones, así como la regulación del procedimiento correspondiente a todos estos aspectos” [SSTC 178/2011, de 8 de noviembre, FJ 7; y 36/2012, de 15 de marzo, FJ 8); y, ya de modo general, 130/2013, de 4 de junio, FJ 8 a)].

En aplicación de la doctrina reproducida, el artículo 85.1 C), letra b de la Ley 61/2003, establece una regulación que, por su grado de detalle, desborda el ámbito de la competencia estatal, por lo que ha de estimarse el referido precepto vulnera las competencias autonómicas en materia de transportes terrestres. Idéntica vulneración ha de predicarse también del apartado 2, primer párrafo de mismo artículo 85, en tanto que remite al anterior. En lo que se refiere al artículo 90 b) de la Ley 61/2003, en la medida en que residencia en un órgano estatal la distribución de las ayudas, ha de reputarse, igualmente, contrario al orden constitucional de distribución de competencias.

8. Se impugna finalmente la partida núm. 745, de la sección 24, Ministerio de Economía, programa 731F, por la que se dota al Instituto para la Diversificación y Ahorro de la Energía (IDAE) con un determinada cantidad para ayudas a la incentivación, desarrollo y actuaciones del plan de fomento de las energías renovables y eficiencia energética.

De acuerdo con el recurso planteado por el Gobierno de la Generalitat de Cataluña, la Ley 61/2003 centraliza los fondos en un organismo dependiente de la Administración del Estado, el IDAE, con una finalidad que ha de encuadrarse en la materia “régimen energético”. Materia que en virtud del Estatuto de Autonomía de Cataluña es competencia reservada a la Generalitat en el marco de la legislación básica del Estado (art. 149.1.25 CE y 149.1.13 CE).

Para la Abogado del Estado la plena efectividad de la actividad planificadora de ámbito nacional (art. 149.1.13 CE) viene a justificar la gestión de las ayudas por el IDAE y la consiguiente consignación centralizada realizada por la partida impugnada.

Nos corresponde, en primer lugar, determinar el encuadre competencial de la línea de ayudas impugnada. En la STC 136/2009, de 15 de junio, este Tribunal tuvo oportunidad de pronunciarse acerca de la conformidad con el orden competencial de una resolución, precisamente, de la Dirección General del Instituto para la Diversificación y Ahorro de la Energía por la que se regulaba la concesión de ayudas para apoyo a la energía solar térmica en el marco del plan de fomento para las energías renovables. En aquella ocasión, al realizar el encuadre competencial consideramos que “tampoco ha de resultar aquí de aplicación el invocado art. 149.1.13 CE, por cuanto de la mera lectura de la resolución impugnada se deduce que no se ejercita aquí una competencia de dirección económica de una concreta actividad o sector productivo, sino que su contenido incorpora medidas tendentes a favorecer, mediante el pago de parte de su coste, la implantación de instalaciones que hagan uso de la energía solar, lo que implica que las medidas incentivadoras previstas presentan una estrecha conexión con el sector energético en cuanto se destinan directamente a favorecer la ejecución de aplicaciones para edificios o instalaciones complementarias dirigidas al aprovechamiento, en baja intensidad, de energía solar, subvencionando el coste de instalación de tales aplicaciones. Por el contrario, debemos considerar que, precisamente por ser su finalidad principal el fomento del uso de la energía solar mediante el apoyo a la inversión dirigida a la implantación de instalaciones que utilicen energía de dicha procedencia, las subvenciones de la resolución impugnada deben incardinarse en la materia régimen energético por ser ésta la más directamente afectada.” (STC 136/2009, de 15 de junio, FJ 2).

Igualmente en el presente supuesto, por ser la finalidad principal de las ayudas la incentivación y fomento de las energías renovables, las subvenciones referidas en la partida impugnada deben incardinarse en la materia régimen energético sin que puedan tener encaje en la competencia del Estado sobre las bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica *ex* art. 149.1.13 CE, en tanto que, con independencia de su relevancia económica, el establecimiento de subvenciones para incentivar las energías renovables no supone, en sí misma considerada, una medida que incida directa y significativamente sobre la actividad económica general, según ha exigido nuestra jurisprudencia para que pueda entrar en juego dicho título competencial del Estado (entre otras, SSTC 21/1999, de 25 de febrero, FJ 5; 235/1999, de 20 de diciembre, FJ 3; y 95/2001, de 5 de abril, FJ 3), que igualmente ha recordado que el art. 149.1.13 CE debe ser interpretado de forma estricta cuando concurre con una materia o un título competencial más específico (STC 164/2001, de 11 de julio, FJ 9).

Encuadrada de este modo la materia objeto de la resolución controvertida, hemos de partir de que el sistema de distribución competencial que se deriva de las previsiones de la Constitución y del Estatuto de Autonomía de Cataluña determina que corresponde al Estado *ex* art. 149.1.25 CE la competencia para el establecimiento de las “bases del régimen minero y energético” y a la Comunidad Autónoma “la competencia compartida en materia de energía” en los términos previstos en el art. 133.1 de la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña.

Una vez expuesto el marco competencial de los términos del debate procesal trabado entre las partes, podemos apreciar que la controversia entre las mismas versa, de nuevo, en torno a la aplicación al caso concreto de la consolidada doctrina de este Tribunal en materia de subvenciones y ayudas públicas, en particular la contenida en la STC 13/1992, a la que ambas partes hacen referencia en sus alegaciones. Así, lo discutido entre las partes resulta ser la concurrencia de las circunstancias excepcionales previstas en la doctrina constitucional (en concreto, STC 13/1992, de 6 de febrero, FJ 8) para que resulte justificada la consignación centralizada de los fondos en el IDAE.

Recordemos nuevamente que lo que no resulta ajustado a los principios constitucionales y reglas de distribución de competencias es la consignación centralizada de los fondos que deben gestionar las Comunidades Autónomas a favor de un organismo dependiente de la propia Administración del Estado que no tiene entre sus facultades específicamente asignadas la territorialización de fondos y cuyos servicios ya han sido transferidos a las Comunidades Autónomas, salvo que por las razones o circunstancias señaladas en la STC 13/1992, FJ 9 —a saber: en los casos en que, además de tener el Estado una competencia genérica o específica, resulte tal consignación imprescindible para asegurar la plena efectividad de las medidas dentro de la ordenación básica del sector y para garantizar las mismas posibilidades de obtención y disfrute por parte de sus potenciales destinatarios en todo el territorio nacional, evitando al propio tiempo que se sobrepase la cuantía global de los fondos estatales destinados al sector— dicha centralización resulte justificada.

Centrados los términos de la cuestión, para su resolución habremos de analizar las razones aducidas por la Abogado del Estado para justificar la concurrencia de la excepción que determina la posibilidad de consignación centralizada de los fondos en el IDAE. De acuerdo con el escrito de la representante legal del Estado la existencia de un plan nacional y la necesidad de alcanzar la plena efectividad del mismo viene a justificar la gestión de las ayudas por el IDAE y la consiguiente consignación centralizada realizada por la partida impugnada.

En relación con la existencia de planes nacionales y la necesidad de alcanzar la plena efectividad de los mismos, este Tribunal ya ha tenido la oportunidad de señalar que, “la necesidad de centralizar las subvenciones [no] puede vincularse con el desarrollo de un programa de investigación para toda la red de Parques Nacionales, por cuanto ya establecimos, en la STC 101/2005, que dicho programa había de respetar las competencias autonómicas tanto en materia de investigación como de espacios naturales protegidos” (STC 138/2009, de 15 de junio, FJ 6).

Debemos rechazar, por tanto, el argumento de la necesidad de centralizar los fondos por el hecho de tratarse de ayudas que desarrollan el plan de fomento de las energías renovables y eficiencia energética, pues la necesidad de centralizar las subvenciones no puede vincularse con el desarrollo de un plan a nivel nacional, y así lo hemos rechazado en nuestra jurisprudencia cuando hemos considerado que “siendo plenamente ajustado al orden constitucional de distribución de competencias que el Estado destine fondos para favorecer la aplicación de las previsiones del Plan Director de la Red de Parques Nacionales, es claro que dicha disposición ha de realizarse con pleno respeto a los criterios de nuestra doctrina, la cual impone que, en supuestos como el presente, dichos fondos hayan de repartirse territorialmente entre las Comunidades Autónomas según criterios objetivos.” (STC 138/2009, de 15 de junio, FJ 6).

La consignación centralizada de los fondos a favor de un organismo dependiente de la propia Administración del Estado que no tiene entre sus específicas competencias asignadas la territorialización de fondos, y sin que se haya justificado suficientemente la necesidad de que los fondos controvertidos deban ser gestionados de forma centralizada y no por la Administración llamada en primer lugar a ello en virtud de sus atribuciones competenciales, es decir, la autonómica, determina que la partida impugnada invade las competencias de la Comunidad Autónoma de Cataluña, lo que supone que debemos en este punto estimar el recurso.

9. Una vez llegados a este punto, sólo resta pronunciarnos sobre el alcance de la vulneración de competencias que hemos apreciado, en consideración a que, como hemos declarado en otros casos (SSTC 75/1989, de 24 de abril; 13/1992, de 6 de febrero; 79/1992, de 28 de mayo; 186/1999, de 14 de octubre; 190/2000, de 13 de julio, 126/2002, de 23 de mayo; 77/2004, de 29 de abril, y 138/2009, de 15 de junio, entre otras), los preceptos impugnados ya han agotado sus efectos, habiendo sido destinados los fondos al fin para el que fueron presupuestados y sin que proceda afectar a situaciones jurídicas consolidadas. Por ello, la pretensión del Gobierno de la Generalitat de Cataluña puede estimarse satisfecha mediante la declaración de titularidad de la competencia controvertida, sin necesidad de anular los preceptos y partidas correspondientes.

FALLO

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

Ha decidido

Estimar parcialmente el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Generalitat de Cataluña contra determinados preceptos y partidas presupuestarias de la Ley 61/2003, de 30 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para el año 2004 y, en consecuencia:

1º Declarar inconstitucionales, con los efectos que se indican en el fundamento jurídico 9, por vulnerar las competencias que corresponden a la Generalitat de Cataluña, los siguientes preceptos:

a) El artículo 12.3, en relación con el programa 31 “Servicios sociales generales” del presupuesto del Instituto de Migraciones y Servicios Sociales;

b) El artículo 85, apartado 1 C), letra b) y apartado 2, primer párrafo, concretamente el inciso “en las mismas condiciones de reparto fijadas anteriormente”;

c) El artículo 90 b);

d) y la partida núm. 745, de la sección 24, Ministerio de Economía, programa 731F, por la que se dota al Instituto para la Diversificación y Ahorro de Energía con 22.869,29 miles de euros, para ayudas a la incentivación, desarrollo y actuaciones del plan de fomento de las energías renovables y eficiencia energética.

2º Desestimar el recurso en todo lo demás.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veintisiete de febrero de dos mil catorce.

SENTENCIA 34/2014, de 27 de febrero de 2014

Pleno

("BOE" núm. 73, de 25 de marzo de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:34

Recurso de inconstitucionalidad 7258-2008. Interpuesto por el Presidente del Gobierno en relación con diversos preceptos de la Ley del Parlamento de Andalucía 21/2007, de 18 de diciembre de régimen jurídico y económico de los puertos de Andalucía.

Competencias sobre condiciones básicas de igualdad, legislación civil, medio ambiente y puertos: nulidad de los preceptos legales que facultan al Gobierno autonómico para autorizar usos hoteleros en el dominio público portuario; interpretación conforme de aquellos otros relativos a los usos del dominio público compatibles con los portuarios. Voto particular.

1. Debe declararse la inconstitucionalidad y consiguiente nulidad de los preceptos impugnados, en cuanto facultan al Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía a autorizar la ocupación del dominio público portuario para uso hotelero, por incurrir en evidente contradicción con lo dispuesto en la Ley de costas, que excluye tales usos en el dominio público marítimo-terrestre y en la zona de servidumbre de protección, salvo autorización excepcional atribuida a un órgano estatal por razones de utilidad pública [FJ 5].

2. Lo señalado en los preceptos impugnados, que permiten la realización dentro del dominio público portuario de usos compatibles con los portuarios, es susceptible de una interpretación favorable a la conservación de la norma, en el sentido de entender que los usos compatibles a que los mismos se refieren excluyen, en todo caso, los de residencia o habitación [FJ 5].

3. La competencia estatal para la protección del dominio público marítimo-terrestre no puede ser objeto de una interpretación expansiva que permita excluir la competencia autonómica sobre cualesquiera otras actividades que puedan desarrollarse en el dominio portuario, distintas de las expresamente prohibidas, por lo que *a priori* no puede afirmarse que la simple previsión de actividades complementarias que contribuyan al desarrollo económico y social del puerto vaya a suponer un ilegítimo menoscabo de las competencias estatales de conservación de las características naturales del dominio público marítimo terrestre [FJ 5].

4. Es evidente que la protección de los bienes que integran el dominio público marítimo-terrestre, la preservación de sus características propias y el aseguramiento del libre acceso público no puede alcanzarse si no es dictando una legislación básica para la protección del medio ambiente y limitando, de uno u otro modo, la libre disponibilidad sobre los terrenos colindantes, una limitación que, por lo demás, sólo el Estado puede imponer de modo general, *ex* art. 149.1.8 CE, garantizando al tiempo la igualdad básica de todos los españoles que posean fundos en esos terrenos (SSTC STC 227/1988, 149/1991) [FJ 4].

5. Las limitaciones de uso que establece la Ley de costas en dominio público marítimo terrestre y en la servidumbre de protección tienen por objeto la conservación de los valores naturales y paisajísticos de ese dominio público marítimo-terrestre, por lo que las mismas tienen la consideración de normas básicas dictadas al amparo de los apartados 1 y 23 del art. 149.1 CE [FJ 5].

6. Sólo al Estado corresponde establecer limitaciones y servidumbres sobre los terrenos colindantes al demanio marítimo-terrestre y, entre ellas, la servidumbre de protección (SSTC 149/1991, 198/1991, 137/2012) [FJ 5].

7. Los puertos, ya sean de interés general o de competencia autonómica, se ubican o asientan, en todo o en parte, en la superficie física que tiene la consideración de zona marítimo-terrestre, la cual forma parte de los bienes de dominio público de titularidad estatal, por mor de lo dispuesto en el art. 132.2 CE, precepto constitucional que reserva al Estado la regulación por ley de aquellas categorías de bienes que integran el dominio público natural y le atribuye la titularidad del mismo (STC 227/1988) [FJ 3].

8. La competencia autonómica sobre los puertos autonómicos abarca a todos los servicios portuarios, tanto los generales como los específicos, así como todos los servicios y actividades anejos e inherentes que no sean de competencia estatal, pero la indudable titularidad autonómica de las obras e instalaciones portuarias no conlleva la plena titularidad demanial de aquella franja de terreno que es de titularidad estatal, por mandato expreso de la Constitución (STC 149/1991) [FJ 4].

9. Resulta clara la dualidad de régimen jurídico aplicable a los puertos de competencia autonómica, sobre los que recaen las competencias estatutarias autonómicas, y el sometimiento de los mismos a las disposiciones de la Ley de costas que regulan las competencias que para el Estado derivan de sus facultades para la preservación de la integridad física y jurídica del dominio público marítimo-terrestre (SSTC 149/1991, 193/1998) [FJ 4].

10. Doctrina sobre la concurrencia de competencias sobre el dominio público marítimo-terrestre (STC 77/1984, 149/1991, 94/2013) [FJ 3].

11. En el supuesto de inconstitucionalidad mediata o indirecta es necesario, de un lado, constatar que la norma estatal reúne la condición de básica y que ha sido dictada al amparo de la distribución constitucional de competencias y, de otra parte, verificar si existe una verdadera y real contradicción entre la norma impugnada y la norma estatal básica que no pueda ser salvada con una interpretación de la norma cuestionada conforme con la Constitución (STC 4/1981, 91/2013) [FJ 4].

12. Doctrina constitucional sobre el *ius superveniens* (STC 148/2012) [FJ 2].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Enrique López y López, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 7258-2008 promovido por el Presidente del Gobierno y, en su representación y defensa, por el Abogado del Estado, contra los artículos 4 b), 16.2 y 3 y 20.3 de la Ley del Parlamento de Andalucía 21/2007, de 18 de diciembre de régimen jurídico y económico de los puertos de Andalucía. Han comparecido y formulado alegaciones el Letrado del Parlamento de Andalucía y la Letrada del Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía. Ha sido Ponente el Magistrado don Pedro José González-Trevijano Sánchez, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. El día 26 de septiembre de 2008 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal Constitucional, escrito del Abogado del Estado por el que, en nombre del Presidente del Gobierno, interpone recurso de inconstitucionalidad contra los arts. 4 b), 16.2 y 3 y 20.3 de la Ley 21/2007, de 18 de diciembre, de régimen jurídico y económico de los puertos de Andalucía, con expresa invocación del art. 161.2 CE y del art. 30 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), a fin de que se produzca la suspensión de la vigencia de los preceptos recurridos.

Examina en primer término el representante estatal el *iter* procesal previo a la formulación del presente recurso de inconstitucionalidad, señalando que, antes de la finalización del plazo de tres meses desde la publicación de la citada Ley, la Subcomisión de seguimiento normativo, prevención y solución de controversias de la Comisión bilateral de cooperación Administración General del Estado-Comunidad Autónoma de Andalucía, en reunión celebrada el 11 de marzo de 2008, decidió aplicar el procedimiento previsto en el art. 33.2 LOTC, en la redacción dada por la Ley Orgánica 1/2000, de 7 de enero, adoptando un acuerdo, en el que se contemplaba, entre otros aspectos, el inicio de negociaciones para resolver las discrepancias sobre la precitada ley, con especial consideración de sus arts. 1.3, 4 b), 16.2 y 3, 20.3 y 37 y la disposición adicional cuarta, apartado segundo. El acuerdo fue comunicado a este Tribunal y publicado en fecha 24 de marzo de 2008, en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Boletín Oficial de la Junta de Andalucía”.

Habiendo resultado parcialmente infructuoso el trámite previsto en el art. 33.2 LOTC, se mantuvo la discrepancia en relación con los arts. 4 b), 16.2 y 3 y 20.3 de la Ley autonómica 21/2007, en relación con los cuales se acordó por el Presidente del Gobierno la interposición del presente recurso de inconstitucionalidad, que se formalizó dentro del plazo de nueve meses desde la publicación de la Ley, a que se refiere el precitado art. 33.2 LOTC.

En lo que respecta a la fundamentación del recurso de inconstitucionalidad, considera el Abogado del Estado que los preceptos impugnados vulneran la competencia estatal derivada de los arts. 132 y 149.1.1, 8 y 23 CE, y resultan contradictorios con la legislación estatal dictada en ejercicio de tales competencias constitucionales.

Los preceptos que son objeto de recurso permiten al Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía autorizar la ocupación y utilización del dominio público portuario para usos hoteleros y usos distintos de los portuarios, en directa contradicción con lo previsto en los arts. 25 y 32 de la Ley 22/1988, de 28 de julio, de costas, por lo que concurre en el presente supuesto, una inconstitucionalidad mediata o indirecta por vulneración del orden de distribución de competencias, legítimamente articulado por el Estado a través del dictado de una legislación básica que resulta frontalmente desconocida por los preceptos autonómicos impugnados.

Y, como tiene reiteradamente declarado el Tribunal, para que pueda prosperar una pretensión de inconstitucionalidad por infracción de la legislación básica estatal, han de concurrir dos exigencias: por un lado, que se justifique la contradicción entre el precepto autonómico y el básico; por otro, que la normativa estatal tenga efectivamente el carácter de básica. Por lo que respecta a la concurrencia del segundo de los requisitos mencionados, es decir, la justificación del carácter básico de la normativa estatal que se invoca como parámetro inmediato de la constitucionalidad de la Ley autonómica, se afirma que el Tribunal ya se ha pronunciado expresamente sobre aquel carácter, en concreto, en la STC 149/1991, que declara expresamente la constitucionalidad de los preceptos de la Ley de costas en los que, por la Abogacía del Estado, se funda la inconstitucionalidad de los preceptos autonómicos impugnados.

A continuación, realiza el Abogado del Estado una serie de consideraciones generales sobre las competencias del Estado en relación con el dominio público marítimo-terrestre a partir de lo dispuesto en el art. 132.2 CE, afirmando que, aunque la titularidad del dominio público no es, en sí misma, un criterio de delimitación competencial, de dicha titularidad deriva la facultad del legislador estatal para definir el dominio público y establecer tanto el régimen jurídico de los bienes que lo integran, como las facultades de gestión y de ejecución necesarias para preservarlo, mejorarlo, conservarlo y asegurar su adecuada utilización (STC 149/1991, FJ 1). Con arreglo a este planteamiento, la STC 149/1991 declaró constitucionales los preceptos de la Ley de costas que atribuyen al Estado facultades que tienden a regular y preservar el dominio público, y de la citada doctrina se deduce que el Estado en virtud de su titularidad demanial está obligado a ejercitar sus competencias, singularmente las previstas en el art. 149.1.1, 8 y 23 CE para garantizar los valores naturales, paisajísticos y culturales de ese patrimonio, de modo que se haga efectivo el derecho de “todos” a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona y el correlativo deber de conservarlo.

A juicio del representante estatal, la aplicación de las limitaciones contempladas en la Ley de costas a los puertos autonómicos, fue resuelta en la doctrina sentada por STC 149/1991 con ocasión de la impugnación del art. 49 de la Ley de costas, de la que se deriva que las competencias autonómicas de gestión de los puertos de su competencia están condicionadas por el respeto a las previsiones que el Estado haya establecido para la protección del dominio público marítimo-terrestre en el que el puerto se asienta. Del citado precepto resulta que el dominio público marítimo-terrestre adscrito a una Comunidad Autónoma para la construcción de nuevos puertos o la ampliación o modificación de los existentes, conserva su calificación jurídica, esto es, sigue teniendo el carácter de dominio público de titularidad estatal, aunque la gestión sea autonómica y está sujeto, por tanto, a las disposiciones aplicables a ese demanio, que no pueden ser otras que las previstas en la Ley de costas; idéntica conclusión se extrae de lo dispuesto en los arts. 14.3 y 16 de la Ley 27/1992, de 24 de noviembre, de puertos del Estado y de la marina mercante, donde se determina que cuando el dominio público marítimo terrestre está ocupado por un puerto de competencia autonómica mantiene la titularidad estatal del dominio público, si bien adscrito a la Comunidad Autónoma competente.

Remitiéndose a lo señalado por el Consejo de Estado (dictamen de la Comisión Permanente 1601-2005, de 13 de octubre), señala el representante estatal que la protección del demanio en los puertos de competencia autonómica se sigue contemplando en la Ley de costas, pues la Ley 48/2003, de 26 de noviembre, sobre régimen económico y de prestación de servicios en los puertos de interés general no es aplicable (*per se*) a los de una Comunidad Autónoma, ni tampoco podrían extenderse sus previsiones al dominio portuario autonómico, porque, en tanto que la relación entre dicha Ley y la Ley de costas es del género ley especial-ley general, la relación entre la Ley de costas y la Ley autonómica pertenecería a la categoría ley básica-ley complementaria (que no puede rebajar la protección de mínimos que otorga la primera en virtud de la competencia del Estado en materia de protección del medio ambiente).

Siguiendo asimismo el dictamen 1509-2008 del mencionado órgano consultivo, se afirma que cuando se mantengan las características naturales del dominio público marítimo-terrestre, la Comunidad Autónoma debe respetar en el dominio público adscrito y en la zona de servidumbre de protección, las previsiones de la Ley de costas que permiten que el Estado ejercite su deber de velar por la integridad física del demanio marítimo-terrestre y la preservación de sus rasgos propios, en términos coincidentes con los recogidos en la STC 149/1991.

Resulta evidente, por tanto, que los puertos, ya sean de competencia estatal o autonómica ocupan dominio público marítimo terrestre, por lo que las actividades que en ellos se desarrollen habrán de respetar las normas que, para la protección de este dominio público, dicte el Estado en ejercicio de los diversos títulos competenciales a que se refiere la STC 149/1991 —apartados 1, 8 y 23 del art. 149.1 CE—: para los puertos estatales dada la unidad competencial del Estado sobre el puerto y sobre el demanio, el régimen se encuentra unificado en la Ley 48/2003, que no es de aplicación a los puertos autonómicos; en éstos, dado la imbricación de competencias de diversas Administraciones, la legislación estatal se limita a establecer a través de la Ley de costas, la protección mínima que debe otorgarse al dominio público marítimo terrestre que ocupa el puerto siempre que, como matiza el Consejo de Estado, se mantengan las características naturales del dominio público marítimo-terrestre, es decir, nos encontremos en el ámbito de aplicación de la Ley de costas, tal y como se define en el art. 3 de esa Ley.

Justificada la aplicación a los puertos autonómicos de las limitaciones establecidas en la Ley de costas para la protección del dominio público marítimo-terrestre adscrito, se analiza a continuación la incompatibilidad de las consecuencias jurídicas previstas en los preceptos autonómicos y en la legislación estatal.

El art. 32 de la Ley de costas prescribe que en el dominio público marítimo-terrestre queda taxativamente prohibida la ocupación para actividades e instalaciones que puedan tener otra ubicación, y específicamente para las enumeradas en el art. 25.1 (edificaciones destinadas a residencia o habitación) cualquiera que sea el título habilitante y la Administración que lo otorgue, prohibición que se extiende a la zona de servidumbre de protección, en la cual solo el Consejo de Ministros, excepcionalmente y por razones de utilidad pública debidamente acreditadas podrá autorizar las edificaciones mencionadas y las instalaciones industriales, en los términos previstos en el citado art. 25. Parece pues evidente —concluye el Abogado del Estado— la contradicción entre el art. 4 b) de la Ley autonómica y los arts. 25 y 32 de la Ley de costas, en cuanto aquél permite al Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía autorizar la ocupación del dominio público para un uso hotelero, es decir, para uso de residencia o habitación; y por idénticas razones, resulta también incompatible lo dispuesto en el art. 16.3 en cuanto permite al Consejo de Gobierno autorizar la ocupación hotelera en la zona de servidumbre. Es cierto que el art. 94.4 de la Ley 48/2003 establece una previsión similar al impugnado art. 4 b), pero con el importante matiz de remitir la autorización de la excepción al Consejo de Ministros.

Los arts. 16.2 y 20.3 resultan asimismo contrarios a la normativa estatal básica. En concreto, el art. 16.2 permite con carácter ordinario, en el dominio público, la realización de cualquier actividad comercial no portuaria que favorezca el equilibrio económico y social de los puertos; mientras que el art. 20.3 permite ir más allá y autorizar excepcionalmente tales usos aunque no estén previstos en el plan de usos de los espacios portuarios, siempre que no sean incompatibles con la normal actividad del puerto. Estas previsiones entran en contradicción con lo dispuesto en los arts. 25.2 y 32.1 de la Ley de costas, de acuerdo con los cuales, sólo se permite la ocupación del dominio público marítimo terrestre para aquellas actividades o instalaciones que, por su naturaleza, no puedan tener otra ubicación; mientras que en la zona de servidumbre de protección, con carácter ordinario sólo se permiten las obras, instalaciones y actividades que, por su naturaleza no puedan tener otra ubicación o presten servicios necesarios o convenientes para el uso del dominio público marítimo-terrestre, así como las instalaciones deportivas descubiertas.

Los arts. 16.2 y 20.3 pretenden ser reproducción de lo dispuesto en el art. 94.1 d) de la Ley 48/2003, reguladora de los puertos de competencia estatal, pero se olvidan de establecer la garantía del patrimonio marítimo terrestre exigida por la Ley de costas. Mientras el dominio público marítimo terrestre conserve las características del art. 3 de la Ley de costas que lo hagan digno de la especial protección otorgada por la misma, sólo puede permitirse la ocupación del mismo y de su zona de servidumbre para instalaciones que no puedan tener otra ubicación, y no para usos no portuarios como son los previstos en los preceptos recurridos, que pueden tener otra ubicación menos lesiva con los valores naturales y paisajísticos del dominio público marítimo terrestre.

El Abogado del Estado realiza a continuación un detallado examen de la doctrina constitucional contenida en la STC 149/1991, que justifica el carácter básico de los arts. 25 y 32 de la Ley de costas, y argumenta, asimismo, que la reforma del Estatuto de Autonomía de Andalucía llevada a cabo por la Ley Orgánica 2/2007, de 19 de marzo y las nuevas competencias asumidas en el art. 64 del Estatuto de Autonomía, en nada afectan al presente recurso, dado que en el mismo no se discuten las competencias autonómicas de gestión de la actividad portuaria, sino el régimen del dominio público sobre el que se asienta el puerto, y sobre dicho régimen sólo podría tener incidencia el art. 56.6 del Estatuto de Autonomía, que otorga a la Comunidad Autónoma “competencia exclusiva en materia de ordenación del litoral”, pero con expresa salvaguarda del régimen general del dominio público, por lo que la norma estatutaria no ampara la legislación autonómica que quebrante la normativa estatal que establece el régimen protector del dominio público marítimo-terrestre.

2. El Pleno del Tribunal, mediante providencia de 7 de octubre de 2008, admitió a trámite el recurso de inconstitucionalidad promovido por el Presidente del Gobierno, y, en su representación y defensa, por el Abogado del Estado, acordando dar traslado de las actuaciones, conforme establece el art. 34 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado, así como al Parlamento y al Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía, por conducto de sus Presidentes, al objeto de que en el plazo de quince días, pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaran pertinentes. Se acordó, asimismo, tener por invocado por el Presidente del Gobierno el art. 161.2 CE, lo que, a su tenor y conforme dispone el art. 30 LOTC, produce la suspensión de la vigencia y aplicación de los preceptos impugnados desde la fecha de interposición del recurso y desde el día en que aparezca publicada la suspensión en el “Boletín Oficial del Estado” para los terceros, así como publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Boletín Oficial de la Junta de Andalucía”.

3. La Mesa del Senado, por escrito de su Presidente, registrado el 23 de octubre de 2008, acordó dar por personada a esa Cámara y por ofrecida su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC.

4. El Parlamento de Andalucía, y en su representación el Letrado, por escrito registrado el 24 de octubre de 2008, acordó personarse en el proceso y solicitó una prórroga del plazo para formular alegaciones.

5. La Junta de Andalucía, representada por su Letrada, por escrito registrado el 27 de octubre de 2008, solicitó ampliación del plazo en ocho días, para la formulación del escrito de alegaciones.

6. La Mesa del Congreso, por escrito de su Presidente, registrado el 27 de octubre de 2008, acordó dar por personada a esa Cámara y por ofrecida su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC.

7. El Pleno del Tribunal, en fecha 28 de octubre de 2008, acordó incorporar a las actuaciones los escritos del Parlamento y de la Junta de Andalucía y conceder una prórroga de ocho días para formulación de alegaciones, a contar desde el siguiente a la expiración del ordinario.

8. En fecha 11 de noviembre de 2008 tuvo entrada en este Tribunal escrito de alegaciones del Letrado del Parlamento de Andalucía, en el que se solicita la íntegra desestimación del recurso formulado.

A juicio del Letrado, la impugnación formulada parte de una confusión inicial que anula todo el desarrollo argumental del recurso, y que sería la de considerar que la Ley de costas es de aplicación a los puertos, cuando, a su juicio, puertos y costas son realidades físicas distintas reguladas por regímenes jurídicos diferenciados, por lo que las limitaciones contenidas en aquélla, referentes al dominio público marítimo terrestre no son aplicables ni a los puertos del Estado ni a los de las Comunidades Autónomas; la existencia de títulos competenciales específicos para los puertos (arts. 148.1.6 y 149.1.20 CE) distintos de los que resultan de aplicación a las costas (arts. 149.1.1, 149.1.23 y 132.2 CE) corroboran la distinción entre ambas materias. La Ley de costas tiene como finalidad la conservación y preservación de ese elemento natural, con especial atención a evitar las apropiaciones de los particulares que pudieran impedir su uso común por los ciudadanos; en el caso de los puertos, nada hay de medio natural que conservar, por lo que no son de referencia prevalente los valores conservacionistas que caracterizan a la Ley de costas. La anterior afirmación vendría refrendada por lo dispuesto en el art. 55 de la Ley de puertos del Estado y de la marina mercante, que pese a su derogación formal continúa vigente en la propia Ley de 2003 (art. 94.1); en la Ley 5/1988, de 17 de abril, de puertos de Cataluña y en la propia Ley 21/2007, de 18 de diciembre, de régimen jurídico y económico de los puertos de Andalucía (art. 20.1).

Considera, en segundo lugar el Letrado parlamentario, que la regulación autonómica controvertida no entra en contradicción con los arts. 25 y 32 de la Ley de costas, argumentando que el art. 25 contiene una regulación claramente proteccionista del medio ambiente y del espacio natural, conceptos ambos contradictorios con las características de un puerto, por lo que el destinatario de tales preceptos no son las instalaciones portuarias sino el litoral natural a cuyos valores medioambientales y paisajísticos se orienta esta Ley; y entiende que esta argumentación resulta igualmente extensible a lo dispuesto en el art. 32.

Se analiza a continuación el carácter básico del art. 25 de la Ley de costas, a la luz de la doctrina del Tribunal Constitucional contenida en la Sentencia 149/1991, para llegar a la conclusión de que si bien no puede negarse el carácter básico de esta norma, dicho carácter básico lo es respecto de la materia concerniente a la “zona marítimo-terrestre y el mar litoral”, esto es sobre las competencias que Comunidades Autónomas y Ayuntamientos ejercen sobre estas zonas del territorio y no respecto a la materia “puertos”, que se rige por su propia legislación autónoma, y así lo corrobora el texto de la sentencia, en la que no se efectúa ninguna referencia directa o indirecta a su aplicación a los espacios portuarios. A juicio de esta representación, no es posible deducir una aplicación expansiva del contenido del precepto, más allá de las referencias explícitas que en él se contienen, y que tienen como destinataria la materia del dominio público marítimo-terrestre y la preservación del mismo en sus aspectos medioambientales y paisajísticos, sin que por el Tribunal se realice ninguna consideración de que esa naturaleza básica del precepto sea de aplicación a una materia jurídicamente diferente como los puertos. En consonancia con lo expuesto, se considera que la relación entre bases y desarrollo debe aplicarse a materias homogéneas, desde el punto de vista jurídico, sin que puedan considerarse tales las de costas y puertos, por el simple hecho de su proximidad física. En definitiva, sin negar el carácter básico de la Ley de costas, se señala que dicho carácter lo es por referencia a lo que el propio Tribunal Constitucional ha denominado una “política” (protección del medio ambiente) sin que sea posible su extensión a sectores concretos del ordenamiento o de la actividad pública (STC 40/1988. FJ 30) como es en este caso el de puertos que se rige por su legislación específica.

Se analiza a continuación lo dispuesto en el art. 49 de la Ley de costas, para señalar que, de acuerdo con una reiterada doctrina del Tribunal Constitucional, el dominio público no es un criterio utilizado en la Constitución para delimitar competencias y no sirve para aislar una porción del territorio de su entorno y considerarlo como una zona exenta de las competencias de los entes públicos que los ostentan. A juicio de la representación parlamentaria, en este artículo se contiene pura y sencillamente, la técnica administrativa de la adscripción de los bienes de dominio público. Puede haber bienes de dominio público que, en principio, no sean bienes específicamente “portuarios” y que, sin embargo, queden incluidos en la delimitación de la zona de servicios del puerto, por lo que si hay bienes de dominio público marítimo-terrestre (agua y superficies de tierra) necesarios para la existencia de un puerto autonómico, su inclusión en la delimitación de la zona de servicios supone que se adscriben al demanio portuario autonómico; sin embargo, verificada la adscripción, no se produce una extensión de la zona de servidumbres, sino una modificación de la zona de servicios. A su juicio, y contrariamente a lo mantenido por el recurrente, la técnica de la adscripción, lejos de retener en el Estado la competencia, es el procedimiento por el que la Comunidad Autónoma puede ejercer la que le corresponde; la conclusión a que conduce la técnica de adscripción es la plena competencia de las Comunidades Autónomas sobre todos los servicios portuarios que no sean competencia estatal, incluidas las obras e instalaciones [STC 149/1991, FJ 4 D)]. siendo así que ha de reconocerse el carácter reversible de la adscripción, la cual es puramente circunstancial y provisional, de manera que si en una futura modificación de la zona de servicios del puerto ese concreto bien ya no fuera necesario para la actividad portuaria, se desafectaría o se desadscribiría retornando a la antigua condición de bien de dominio público marítimo-terrestre.

Se analiza a continuación la delimitación competencial en materia de puertos, que deriva de lo dispuesto en los arts. 149.1.12 y 148.1.6 CE y de los arts. 64 y 54 del Estatuto de Autonomía de Andalucía. Afirma al respecto el representante del Parlamento andaluz que la Comunidad Autónoma ha asumido competencias sobre un sistema portuario propio que en nada entorpece o dificulta las competencias que al Estado corresponden sobre los puertos de interés general. En este contexto, las competencias contempladas en los arts. 4.b), 16.2 y 3 y 20.3 de la Ley recurrida no son sino consecuencia natural de las que corresponden a la Comunidad Autónoma con carácter exclusivo en materia de ordenación del territorio, urbanismo y planeamiento de una parte, y de puertos no declarados de interés general, de otra. A ello se añade que tales preceptos no son sino la traslación a la Comunidad Autónoma y más concretamente a su Consejo de Gobierno, de las atribuciones que la legislación del Estado (art. 94 de la Ley 48/2003) atribuye al Consejo de Ministros, por lo que ningún reproche cabe hacer al contenido material de los mismos.

9. En fecha 18 de noviembre de 2011, se registra en este Tribunal el escrito de alegaciones formulado por la Letrada de la Junta de Andalucía. En dicho escrito, y como cuestión previa, se solicita la declaración de inadmisibilidad por extemporaneidad en la interposición del recurso, en relación con los arts. 16.2 y 3 y 20.3 de la Ley de Andalucía 21/2007; dicha solicitud se fundamenta en el hecho de que, en el seno de la Comisión Bilateral de Cooperación Junta de Andalucía-Estado —que es el órgano encargado de resolver las controversias competenciales entre ambas Administraciones públicas, conforme al art. 220 del Estatuto de Autonomía de Andalucía— la discrepancia se plantea “en relación con los arts. 4 b) *y por conexión* con los arts. 16.2 y 3 y 20.3” de la citada Ley autonómica, lo que pondría de manifiesto que las discrepancias en relación con estos últimos no tienen carácter principal sino por “conexión” con el precepto fundamentalmente impugnado que es el art. 4 b), matización que se obvia en el presente recurso de inconstitucionalidad, y que tendría como necesaria consecuencia la inadmisibilidad de la impugnación dirigida contra los arts. 16.2 y 3 y 20.3.

En tanto que el art. 4 b) se refiere a ocupaciones del dominio público portuario, que se destinen a “uso hotelero”, los arts. 16.2 y 3 y 20.3 posibilitan la existencia de utilizaciones del dominio público portuario más allá de las estrictamente hoteleras, por lo que la impugnación por conexión, sólo lo puede ser respecto de las previsiones de los mismos que se refieran a los usos hoteleros, es decir, dentro de la discrepancia detectada. Considera el representante autonómico que si la discrepancia competencial detectada en los arts. 16.2 y 3 y 20.3 de la Ley 21/2007, se rebajó por el Estado en el acuerdo de la Comisión Bilateral hasta el punto de constatar que la misma se refería tan sólo a aquel contenido de los preceptos que pudiera posibilitar usos hoteleros, no puede admitirse que la impugnación de dichos preceptos en el presente recurso lo sea respecto del completo contenido de los mismos, no sólo porque con ello se hace perder su virtualidad propia a los acuerdos de un órgano que vertebra el Estado autonómico, sino porque, además, procesalmente, supone un abuso respecto a la ampliación del plazo concedido en el art. 33.3 LOTC, al utilizarse la posibilidad ampliatoria del plazo de impugnación para ampliar el objeto de esa impugnación constitucional a preceptos ajenos a los incluidos en el acuerdo de inicio de negociaciones.

En lo que respecta al fondo del asunto, afirma el Letrado autonómico que la Ley de Andalucía 21/2007 nace con la finalidad declarada en su exposición de motivos, de dar un tratamiento normativo conjunto a los puertos de competencia autonómica. La competencia autonómica en la materia, tras la reforma del Estatuto de Autonomía de Andalucía, deriva, con carácter principal, de lo dispuesto en el art. 64.1.5 del texto estatutario, y, además, de lo señalado en el art. 56.5 y 6, junto con lo previsto en el art. 71, en materia de turismo. Considera la representación autonómica que en el escrito rector del presente recurso no se ha tomado en consideración este bloque de constitucionalidad vigente, sino la legislación ordinaria estatal dictada al amparo del anterior bloque de competencias, en cuanto ha necesitado recurrir a la legislación ordinaria para sustentar la impugnación como inconstitucionalidad mediata o indirecta y solo en su último fundamento, asumir la existencia de un nuevo bloque de constitucionalidad para despreciar su aplicación, afirmando que las modificaciones orgánicas operadas “en nada afectan al presente recurso”.

A juicio de la representación autonómica, no existe contradicción entre la legislación autonómica y la estatal confrontadas, por tratar ambas normas realidades jurídicas y materiales distintas, siendo erróneo asimilar el demanio natural marítimo-terrestre con el demanio público portuario. Cuando tratamos las costas o demanio natural, hacemos referencia a una categoría de bienes demaniales que se califican como tales en cuanto al género al que pertenecen, en este caso, directamente por obra del art. 132.2 CE; sin embargo, cuando tratamos del dominio público portuario, a lo que nos referimos es a una gran obra pública que tiene la consideración de demanio en cuanto singularmente afectada a servicios de titularidad pública; se trata, por tanto, de dos realidades demaniales públicas distintas, una natural y otra instrumental, citándose en apoyo de esta postura lo señalado en la STC 227/1988, FJ 14.

En el dominio público portuario, la finalidad de preservación de las características naturales de la costa es ajena a la propia esencia y existencia de los puertos, dado que de lo que se trata es de grandes obras públicas transformadoras de la realidad de la costa en la que se asientan; el puerto es, por definición, transformación, no preservación de las características naturales. La justificación de la demanialización de los puertos se halla, junto a motivaciones referidas a la ubicación estratégica de los mismos, en razones atinentes al interés económico que los mismos representan. Por todo ello se trata de demanios diferentes, no sólo en cuanto a su naturaleza u origen, sino asimismo, en atención a los fines que los mismos están llamados a cumplir; la propia construcción del puerto, en cuanto gran obra pública que transforma las características naturales, hace surgir un nuevo bien jurídico: el dominio público portuario, con un nuevo régimen jurídico de aplicación y distintas reglas de distribución competencial.

A juicio de la Comunidad Autónoma, el hecho de que estemos ante realidades diferentes, determina que sean aplicables normas sectoriales también diferentes, lo que tiene su reflejo en el establecimiento de un diferente régimen jurídico por el Estado en la regulación de la gestión y utilización del dominio público portuario y del marítimo-terrestre. Entre estas diferencias, están las que constituyen el centro de la impugnación del presente recurso de inconstitucionalidad: la utilización del dominio público con las actividades prohibidas y excepciones admitidas frente a dicha prohibición. Respecto del demanio marítimo-terrestre, el art. 25 de la Ley de costas establece el régimen de prohibiciones y excepciones en dicho demanio, que se pretende vulnerado por los preceptos autonómicos impugnados; nada se objeta a ello, siempre que no se pretenda su aplicación a un dominio público distintos, como es el dominio público portuario. Respecto de este último, las leyes estatales han establecido su propio régimen jurídico, ajeno a la Ley de costas, y acorde con la especial naturaleza jurídica del bien al que se refieren. Considera la Comunidad Autónoma que no tiene sentido que se esgrima como argumento de inconstitucionalidad la vulneración por la Ley andaluza de una previsión normativa respecto de los puertos, que es paralela a la propia que verifica el Estado, y puesto que la Ley de puertos estatal permite levantar la prohibición respecto de las instalaciones no industriales (las hoteleras), también el Estado estaría vulnerando la normativa básica, en cuanto mínimo común denominador, sin que el matiz de la aprobación por el Consejo de Ministros salve el tema, en cuanto que lo básico no es tan sólo el órgano autorizante, sino el propio presupuesto de hecho de la norma.

Además de ello, la representación de la Comunidad Autónoma pone de manifiesto que el art. 55 de la Ley 27/1992, de 24 de noviembre, de puertos del Estado y marina mercante (derogado por la Ley 48/2003), en su párrafo 3 excluye expresamente la aplicación de la Ley de costas al dominio público portuario (esto es, el art. 25), poniendo de manifiesto que estamos ante regímenes distintos de regulación de distintos tipos de dominio público. Entiende además esta representación que el supuesto previsto en la norma derogada, se mantiene en la nueva normativa, en concreto en los arts. 94 y 95 de la Ley 48/2003, en la que lo que cambia es que la Ley de costas resulta supletoria respecto a la legislación de puertos del Estado. Por ello —se afirma—, si el Estado puede obviar la aplicación de la Ley de costas a la realidad de los puertos, o bien no se puede mantener el carácter básico de dicha ley o bien hay que entender que el dominio público portuario es una realidad jurídica distinta del dominio público marítimo-terrestre, pese a que el sustrato físico del puerto sea, evidentemente, una costa; sin que pueda mantenerse que el Estado pueda excepcionar para sí mismo la aplicación de sus leyes básicas.

Avanzando en esta argumentación, se afirma que, pese a ser realidades materiales y jurídicas distintas, las costas y los puertos, existe entre las mismas una relación, que deriva del hecho de que el dominio público marítimo terrestre estatal, constituye el soporte sobre el que se ha establecido el servicio portuario (exposición de motivos de la Ley 27/1992), lo que fue ratificado por la STC 227/1998, FJ 14, y reiterado en la STC 193/1998; y ello determina, en relación a las Comunidades Autónomas, el establecimiento de un régimen de adscripción de dicho dominio público marítimo-terrestre, pero nunca el cambio de régimen normativo, aplicando a una realidad concreta el régimen jurídico de otra distinta.

A la vista de lo anterior, y en lo que respecta a la inconstitucionalidad mediata o indirecta de los preceptos impugnados, la representación autonómica, sin negar el carácter básico del art. 25 de la Ley de costas, entiende que no se produce una contradicción entre dicho precepto y los que son objeto de la presente impugnación, dado que no pueden enfrentarse normas que tienen presupuestos de hecho diferentes, regulando realidades distintas, de acuerdo con la argumentación que se ha venido exponiendo.

Finalmente, el Letrado autonómico considera que los preceptos impugnados han sido dictados en ejercicio de las competencias autonómicas exclusivas en materia de puertos que no sean de interés general del Estado, y, en este ámbito, la autorización de usos que no sean estrictamente portuarios aparece plenamente ajustada a las finalidades del dominio público portuario y la posible autorización por el Consejo de Gobierno de esos usos se realiza con las máximas garantías, en un nivel de exigencia plenamente parangonable con lo previsto en el art. 94 de la Ley 48/2003, de puertos. Se trata en ambos casos de supuestos de excepcionalidad, que se justifican por razones de interés público, y que cuentan con la misma limitación de que el establecimiento hotelero no pueda en ningún caso ser emplazado en los primeros 20 metros, medidos a partir del límite interior de la ribera del mar o del cantil del muelle.

Con carácter subsidiario, y para el hipotético caso que se considere que el régimen jurídico de la Ley de costas sobre el demanio natural es aplicable al dominio público portuario, se afirma que la Comunidad Autónoma ha ampliado su acervo competencial por obra de la modificación operada en su Estatuto de Autonomía por la Ley Orgánica 2/2007, siendo así que en virtud de lo dispuesto en su art. 56.5 ostenta competencia exclusiva, no solo en materia de puertos y en consecuencia para regular el dominio público portuario, sino además respecto del dominio público marítimo-terrestre, en cuanto el citado precepto le atribuye competencias de “gestión de los títulos de ocupación y uso del dominio público marítimo-terrestre, especialmente el otorgamiento de autorizaciones y concesiones”, con lo que el carácter básico en este punto del art. 25 de la Ley de costas ha quedado claramente modificado en cuanto a la Administración competente para otorgar dicha autorización, que ya no será el Consejo de Ministros sino el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía —siempre y cuando se cumplan los presupuestos de hecho fijados por la normativa estatal—. Cuando este Tribunal analizó la constitucionalidad del art. 25.3 de la citada Ley, lo hizo en referencia a un bloque de constitucionalidad distinto del que ahora es marco del presente análisis constitucional; los cambios acaecidos en el bloque de constitucionalidad como consecuencia de la modificación estatutaria no son tomados en consideración por la Administración del Estado, que se limita a afirmar sin más la no afectación del régimen establecido.

10. Próximo a finalizar el plazo de los cinco meses que señala el art. 161.2 CE desde que se produjo la suspensión de los preceptos impugnados en este recurso de inconstitucionalidad, el Pleno acordó, mediante providencia de 12 de mayo de 2008, conceder a las partes personadas un plazo de cinco días para que expusieran lo que considerasen conveniente acerca del mantenimiento o levantamiento de la suspensión.

Evacuando el trámite conferido, la Letrada de la Junta de Andalucía, en fecha 19 de diciembre de 2008, solicita que se proceda a levantar la suspensión acordada, medida que siempre ha de considerarse una “excepción a la regla general”, que debe ser el mantenimiento y eficacia que toda norma posee, como expresión de la voluntad popular; y, subsidiariamente, el levantamiento de la suspensión de aquellos supuestos respecto de los que debe declararse la inadmisibilidad del recurso de inconstitucionalidad por extemporáneo, manteniendo en su caso la suspensión de dichos preceptos en su “conexión” con el art. 4 b) de la Ley.

En escrito de 22 de diciembre de 2008, el Letrado del Parlamento de Andalucía solicita el levantamiento de la suspensión de los artículos recurridos, por considerar que la misma sería respetuosa tanto con el interés general como con los intereses particulares que pudieran verse afectados por la regulación que del dominio público portuario de Andalucía hace la mencionada Ley en lo relativo a los usos y actividades permitidas.

En escrito de 22 de diciembre de 2008, el Abogado del Estado, tomando en consideración la procura de la mayor protección del interés ecológico, y la exclusión de perjuicios medioambientales de imposible reparación, solicita el mantenimiento de la suspensión de los preceptos impugnados.

11. Por ATC 34/2009, de 26 de enero, en los términos expresados en su fundamento jurídico 7, se acordó mantener la suspensión de los arts. 4 b) y 16.3 de la Ley de Andalucía 21/2007, y levantar la de los arts. 16.2 y 20.3 de la misma Ley. En el citado fundamento jurídico se afirma que, en supuestos como el examinado, ha de prevalecer el interés vinculado a la protección del bien demanial afectado, frente a aquel dirigido a favorecer el equilibrio económico y social de los puertos en los que, eventualmente, pudiera autorizarse el uso hotelero, y a los intereses patrimoniales vinculados a la explotación de dicho uso. Esa apreciación ha de realizarse en relación, tanto con los bienes integrantes del dominio público marítimo-terrestre propiamente dichos, los cuales en todo caso, en virtud de la Ley de costas deberán ser o haber sido objeto de la correspondiente adscripción demanial en lo que se refiere a la zona de servicios del puerto (arts. 49 de la Ley de costas y 103.2 de su Reglamento, aprobado por Real Decreto 1471/1989, de 1 de diciembre), como con los incluidos en la servidumbre de protección de dicho demanio. Por el contrario, esa prevalencia y el consiguiente mantenimiento de la suspensión, no será predicable cuando la actuación autonómica autorizatoria de usos hoteleros en espacios de su competencia, se produzca sobre terrenos colindantes con los anteriores, que no reúnan la condición de dominio público marítimo terrestre ni tampoco estén gravados con la servidumbre de protección del mismo; por lo que el proclamado objetivo de favorecer el equilibrio económico y social del puerto mediante la autorización de usos hoteleros pudiera hacerse efectivo en terrenos portuarios, adyacentes a dicho espacio, que no reúnan las condiciones anteriormente expresadas, los cuales, por otra parte, aparecen claramente diferenciados en la propia normativa autonómica sobre puertos (art. 15 de la Ley de puertos de Andalucía).

12. Mediante providencia de 25 de febrero de 2014 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 27 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de inconstitucionalidad se interpone por el Presidente del Gobierno contra los artículos 4 b), 16.2 y 3 y 20.3 de la Ley del Parlamento de Andalucía 21/2007, de 18 de diciembre, de régimen jurídico y económico de los puertos de Andalucía.

El Abogado del Estado fundamenta la impugnación en la vulneración de la competencia que al Estado corresponde, en virtud de lo dispuesto en los arts. 132 y 149.1.1, 8 y 23 CE, para la protección del dominio público marítimo-terrestre en el que se asientan los puertos de competencia autonómica, competencia que se contempla en los arts. 25 y 32 de la Ley 22/1988, de 28 de julio, de costas, por lo que concurriría en el presente caso, un supuesto de inconstitucionalidad mediata o indirecta, por vulneración de la legislación básica estatal.

El Letrado del Parlamento de Andalucía considera por el contrario, que los preceptos de la Ley de costas no resultan de aplicación a los puertos de competencia autonómica, al tratarse de dos realidades físicas distintas, reguladas por regímenes jurídicos diferenciados. Entiende que los preceptos impugnados son manifestación de las competencias que con carácter exclusivo corresponden a la Comunidad Autónoma en materia de puertos y de ordenación del territorio, urbanismo y planeamiento, añadiendo que tales preceptos no son sino traslación al Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma de las atribuciones que la legislación del Estado (art. 94 de la Ley 48/2003) atribuye al Consejo de Ministros, por lo que no cabe efectuar ningún reproche a su contenido material.

El Letrado de la Junta de Andalucía considera, asimismo, que no cabe una equiparación entre el demanio natural marítimo-terrestre y el demanio público portuario, pues son diferentes tanto en su origen como en atención a los fines que están llamados a cumplir, lo que determina que resulten de aplicación normas sectoriales diferentes, quedando excluida la aplicación a los puertos autonómicos de las previsiones contenidas en la Ley de costas. Continua señalando que, pese a tratarse de realidades materiales y jurídicas distintas, entre costas y puertos existe una relación, que deriva del hecho de que el dominio público marítimo-terrestre constituye el soporte sobre el que se ha establecido el servicio portuario autonómico, lo que determina un régimen de adscripción de dicho dominio a las Comunidades Autónomas, pero ello no da lugar a un cambio de régimen normativo que permita aplicar a una realidad concreta el régimen jurídico de otra distinta. Concluye pues afirmando que los preceptos impugnados han sido dictados en ejercicio de las competencias autonómicas en materia de puertos que no sean de interés general del Estado, y que la autorización de usos no estrictamente portuarios, que los preceptos contemplan, se ajusta a las finalidades del dominio público portuario y se regula con un nivel de exigencia plenamente parangonable al previsto en el art. 94 de la Ley 48/2003, de 26 de noviembre, de régimen económico y de prestación de servicios de los puertos de interés general. Con carácter subsidiario, afirma que la modificación operada en el Estatuto de Autonomía de Andalucía por la Ley Orgánica 2/2007 ha ampliado su acervo competencial en relación al dominio público marítimo-terrestre, atribuyendo a la Comunidad Autónoma el otorgamiento de autorizaciones y concesiones, lo que ha determinado la modificación del carácter básico, en este punto, del art. 25 de la Ley de costas, reconociendo la competencia autonómica para otorgar la autorización aquí discutida.

2. Una vez expuestas sintéticamente las posiciones de las partes, conviene realizar algunas precisiones de orden procesal, antes de proceder al examen de la cuestión de fondo.

a) En primer término, debe resolverse el óbice de admisión que plantea el Letrado de la Junta de Andalucía, quien considera que no procede admitir la impugnación en aquellos aspectos que excedan de la discrepancia detectada en el acuerdo de la Comisión Bilateral de Cooperación Junta de Andalucía-Estado, de 23 de septiembre de 2008, y, dado que el citado acuerdo circunscribe la discrepancia entre ambas Administraciones al art. 4 b) y, “por conexión”, a los arts. 16.2 y 3 y 20.3, y el primero de los artículos citados únicamente se refiere a las ocupaciones del dominio público portuario que se destinen a “uso hotelero”, la impugnación conexa únicamente podría incluir dichos usos, quedando fuera del recurso la previsión de otros usos, distintos de los hoteleros, que se contempla en los arts. 16.2 y 3 y 20.3 de la Ley autonómica.

La argumentación esgrimida no puede compartirse, pues como expresamente señala el art. 33.2 b) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y como ha afirmado este Tribunal, en los supuestos en que se acuda al trámite conciliatorio previo contemplado en el citado precepto de la Ley Orgánica, el marco de la discrepancia o controversia es el que se establece “en el acuerdo sobre iniciación de las negociaciones, que es objeto de publicación oficial y se comunica al Tribunal Constitucional. Es este acuerdo, por tanto, el que desempeña una función de delimitación del contenido de un eventual recurso de inconstitucionalidad posterior” [SSTC 8/2012, de 18 de enero, FJ 2 a), y 182/2013, de 23 de octubre, FJ 2 a)].

En el presente caso, el acuerdo de inicio de negociaciones, fue publicado en el “Boletín Oficial del Estado” núm. 72, de 24 de marzo de 2008, y comunicado a este Tribunal, e incluye como objeto de la discrepancia, entre otros, el art. 4 b) y los arts. 16.2 y 3 y 20.3, sin mención alguna al carácter de impugnación conexa de estos últimos.

El acuerdo al que hace referencia el Letrado autonómico, de 24 de septiembre de 2008, es el que refleja el resultado de las negociaciones habidas en el seno de la correspondiente Comisión Bilateral de Cooperación y los compromisos alcanzados entre las partes, los cuales podrán tener su reflejo en las posteriores alegaciones que se formulen por las mismas ante este órgano constitucional, pero sin que dicho acuerdo cumpla una función de delimitación del contenido del recurso, en los términos ya expuestos.

b) Con carácter previo al enjuiciamiento de fondo, resulta necesario, asimismo, determinar la vigencia de la controversia competencial en los términos en que ha sido planteada, a la vista de las modificaciones operadas en la Ley que es objeto del presente recurso, y a la luz de lo que este Tribunal ha afirmado reiteradamente, en el sentido de que “la eventual apreciación de la pérdida de objeto del proceso dependerá de la incidencia real que sobre el mismo tenga la derogación, sustitución o modificación de la norma, y no puede resolverse apriorísticamente en función de criterios abstractos o genéricos, pues lo relevante no es tanto la expulsión de la concreta norma impugnada del ordenamiento jurídico, cuanto determinar si con esa expulsión ha cesado o no la controversia competencial, toda vez que poner fin a la misma la luz del orden constitucional de reparto de competencias es el fin último al que sirven tales procesos” [por todas, STC 201/2013, de 5 de diciembre, FJ 2 c)].

En el presente supuesto, la Ley andaluza 21/2007, ha sido objeto de varias reformas parciales que no han afectado en ningún caso a los preceptos que son objeto del presente recurso, los cuales mantienen su redacción original, lo que determina la subsistencia en sus propios términos, de la controversia planteada.

c) De acuerdo con nuestra doctrina sobre el *ius superveniens*, en procesos de naturaleza competencial, el control de las normas impugnadas por incurrir en un posible exceso competencial ha de hacerse de acuerdo con el bloque de constitucionalidad y con las demás normas que operan como parámetro de enjuiciamiento que estén vigentes en el momento de dictar sentencia (por todas, STC 148/2012, de 5 de julio, FJ 2).

Dado que en el presente recurso de inconstitucionalidad se alega la posible inconstitucionalidad mediata o indirecta de los preceptos impugnados, por vulneración de la legislación básica estatal contenida en la Ley 22/1988, de costas, la normativa estatal a tener en cuenta ha de ser la vigente en el momento de adoptarse la decisión por parte de este Tribunal, que, en el presente supuesto, es la Ley de costas en la redacción dada hoy por la Ley 2/2013, de 29 de mayo, de protección y uso sostenible del litoral y de modificación de la Ley 22/1988, de 28 de julio, de costas.

3. Puesto que del examen de la demanda se deduce con claridad que nos encontramos ante un recurso de inconstitucionalidad de carácter competencial, debemos comenzar por el examen del contexto competencial en el que se insertan los preceptos controvertidos, con el fin de efectuar la delimitación de competencias en la materia regulada.

Los puertos, ya sean de interés general o de competencia autonómica, se ubican o asientan, en todo o en parte, en la superficie física que tiene la consideración de zona marítimo-terrestre, la cual forma parte de los bienes de dominio público de titularidad estatal, por mor de lo dispuesto en el art. 132.2 CE; precepto constitucional que reserva al Estado la regulación por ley de aquellas categorías de bienes que integran el dominio público natural y le atribuye la titularidad del mismo (STC 227/1988, de 29 de noviembre, FJ 14). La regulación de estos bienes se contiene en la Ley 22/1988, de costas, cuyo art. 3 viene a definir el dominio público marítimo-terrestre estatal, incluyendo dentro del mismo la zona marítimo-terrestre. Y para hacer viable el ejercicio por las Comunidades Autónomas de aquellas competencias, como la relativa a los puertos, cuya articulación conlleva necesariamente la utilización del dominio público marítimo-terrestre, el legislador estatal ha previsto la técnica de la adscripción del dominio público, que se contempla en el art. 49.1 de la Ley de costas, mediante la cual, la Administración autonómica se subroga en el ejercicio de potestades demaniales: “la adscripción de bienes de dominio público marítimo-terrestre a las Comunidades Autónomas para la construcción de nuevos puertos y vías de transporte de titularidad de aquellas, o de ampliación o modificación de los existentes, se formalizará por la Administración del Estado. La porción de dominio público adscrita conservará tal calificación jurídica, correspondiendo a la Comunidad Autónoma, la utilización y gestión de la misma, adecuadas a su finalidad y con sujeción a las disposiciones pertinentes”.

En el dominio público marítimo-terrestre se produce, en consecuencia, una concurrencia entre las competencias del Estado y de las Comunidades Autónomas, las primeras derivadas de la titularidad demanial que al Estado corresponde sobre el espacio físico en que el puerto se sitúa, y las segundas, de los títulos específicos contemplados en los respectivos Estatutos de Autonomía, que necesariamente se desenvuelven en ese espacio físico. Esa concurrencia competencial fue objeto de explícito reconocimiento por este Tribunal, que ha tenido ocasión de señalar “la imbricación de titularidades que se produce en los espacios portuarios que, lo mismo que los aeropuertos [STC 68/1984] son espacios en los que se llevan a cabo funciones diversas, correspondientes a distintas Administraciones (STC 77/1984, fundamento jurídico 2)” [STC 149/1991, FJ 4 D)]. La articulación entre ambas competencias fue objeto de análisis detallado en las SSTC 149/1991, de 4 de julio y 198/1991, de 7 de octubre, que delimitaron el marco competencial aplicable en esta materia.

En primer término, y en lo que respecta a la competencia estatal, es preciso recordar que “la titularidad pública de un bien no habilita *per se* para el ejercicio de competencias sustantivas que resulten ajenas al ámbito de competencias constitucionalmente delimitado, pues, como ya hemos señalado, “tampoco es admisible que la propiedad de un bien faculte a la Administración para realizar actividades que no le corresponden, según el orden constitucional de competencias. La jurisprudencia de este Tribunal, desde la STC 58/1982, fundamento jurídico 2, respalda la idea opuesta: los bienes en mano pública sirven para ejercer las competencias que corresponden a las instituciones centrales del Estado y a las Comunidades Autónomas … La propiedad pública de un bien es separable del ejercicio de aquellas competencias que lo tienen como soporte natural o físico: la titularidad de un bien no otorga competencias, y las facultades inherentes al dominio sobre un bien sólo pueden ser legítimamente utilizadas en atención a los fines públicos que justifican su propiedad pública y respetando siempre el orden constitucional de competencias (SSTC 227/1988, fundamentos jurídicos 14 y 15, y 149/1991, fundamento jurídico 4. A).” (STC 52/1994, de 24 de febrero, FJ 5).

En un sentido similar y, en relación con los bienes de dominio público, hemos señalado también que “la titularidad del dominio público no es, en sí misma, un criterio de delimitación competencial y que, en consecuencia, la naturaleza demanial no aísla a la porción del territorio así caracterizado de su entorno, ni la sustrae de las competencias que sobre ese aspecto corresponden a otros entes públicos que no ostentan esa titularidad, sin perjuicio de que de ésta deriven ciertas facultades, como también advertíamos en la STC 149/1991 (fundamento jurídico 1).” (STC 94/2013, de 23 de abril, FJ 4).

Partiendo de lo anterior, resulta necesario perfilar las facultades que al Estado corresponden en relación con los bienes integrantes del dominio público marítimo-terrestre, cuestión sobre la que se ha pronunciado asimismo nuestra jurisprudencia, señalando que “en lo que toca al régimen jurídico de los bienes que integran el dominio público marítimo-terrestre, el legislador no sólo ha de inspirarse en los principios de inalienabilidad, imprescriptibilidad e inembargabilidad, sino que además ha de adoptar todas las medidas que crea necesarias para preservar sus características propias … pues como es obvio, el mandato del constituyente quedaría burlado si el legislador obrase de modo tal que, aun reteniendo físicamente en el dominio público del Estado la zona marítimo-terrestre, tolerase que su naturaleza y sus características fueran destruidas o alteradas”. Ello implica que “el legislador estatal no sólo está facultado, sino obligado, a proteger el demanio marítimo-terrestre a fin de asegurar tanto el mantenimiento de su integridad física y jurídica, como su uso público y sus valores paisajísticos. Estas finalidades, que ampara el art. 45 CE no pueden alcanzarse, sin embargo, sin limitar o condicionar de algún modo las utilizaciones del demanio … y, en consecuencia, tampoco, sin incidir sobre la competencia que para la ordenación del territorio ostentan las Comunidades Autónomas costeras. Esta incidencia está legitimada, en lo que al espacio demanial se refiere, por la titularidad estatal del mismo.” [STC 149/1991, FJ 1 C) y D)].

En definitiva, aunque la titularidad estatal sobre el dominio público marítimo-terrestre no es en sí misma un criterio de delimitación competencial, de esa titularidad demanial derivan una serie de facultades para el Estado, entre las que se incluyen tanto la de definir el dominio y establecer el régimen jurídico de los bienes que lo integran, como la de ejercer las competencias necesarias para preservarlo, mejorarlo, conservarlo y asegurar su adecuada utilización; y, a su vez, esas facultades que al Estado corresponden para la preservación del dominio público, son susceptibles de condicionar o modular las competencias autonómicas, cuando tales competencias se despliegan sobre ese demanio público de titularidad estatal.

En lo que respecta a las competencias autonómicas, el art. 64.1 5 de su Estatuto de Autonomía, atribuye a la Comunidad Autónoma de Andalucía competencia exclusiva en materia de “puertos de refugio, puertos deportivos y aeropuertos deportivos y, en general, puertos, aeropuertos y helipuertos y demás infraestructuras de transporte en el territorio de Andalucía que no tengan la calificación legal de interés general del Estado”; y en el apartado 2.1 del art. 64 se determina que corresponden a la Comunidad Autónoma las competencias de ejecución sobre “puertos y aeropuertos con calificación general de interés general, cuando el Estado no se reserve su gestión directa”.

Alegan los representantes de la Comunidad Autónoma la aplicación al presente supuesto de otros títulos competenciales, que, a su juicio han venido a ampliar el marco competencial autonómico en relación al dominio público marítimo terrestre, como consecuencia de la reforma del Estatuto de Autonomía, en concreto, la atribución a la misma de competencia exclusiva en materia de “ordenación del litoral, respetando el régimen general del dominio público”, que incluye, entre otras facultades, “la gestión de los títulos de ocupación y uso del dominio público marítimo-terrestre, especialmente el otorgamiento de autorizaciones y concesiones y, en todo caso, las concesiones de obras fijas en el mar, respetando las excepciones que puedan establecerse por motivos medioambientales en las aguas costeras interiores y de transición” (art. 56.6 del Estatuto de Autonomía de Andalucía).

Dicha alegación no puede ser aceptada, porque, en primer término, se refiere a un ámbito material distinto del portuario, como es el de ordenación del litoral; y, en segundo lugar, porque, como afirmamos en relación a un precepto análogo del Estatuto de Autonomía de Cataluña, “la competencia estatal de protección del demanio concurre con las señaladas competencias autonómicas, de modo que … aquélla no resulta vulnerada. La norma estatutaria … se limita a reconocer … las señaladas funciones ejecutivas de su competencia cuyo ejercicio expresamente se somete al respeto del régimen general de dominio público, pues dicho régimen corresponde establecerlo al Estado, titular del demanio, con libertad de configuración” (STC 31/2010, de 28 de junio, FJ 92).

4. El presente recurso de inconstitucionalidad se fundamenta por el Abogado del Estado en la pretendida contradicción de la normativa autonómica con la legislación básica del Estado contenida en la Ley de costas. Nos encontramos, pues, ante lo que hemos denominado como un supuesto de inconstitucionalidad mediata o indirecta, por derivar la posible infracción constitucional, no de la incompatibilidad directa de las disposiciones impugnadas con la Constitución, sino de su eventual contradicción con preceptos básicos estatales. Y según es norma en este tipo de asuntos, “el éxito de la impugnación requerirá, de un lado, la constatación de que en efecto la norma estatal reúne la condición de básica y que, por lo tanto, ha sido dictada al amparo de la distribución constitucional de competencias. De otra parte habrá de verificarse si existe una verdadera y real contradicción entre la norma impugnada y la norma estatal básica que no pueda ser salvada con una interpretación de la norma cuestionada conforme con la Constitución (STC 4/1981, de 2 de febrero), toda vez que el principio de conservación de la ley (SSTC 63/1982, de 20 de octubre, y 16/1998, de 26 de enero) habilita a este Tribunal para concluir que, de esa manera interpretada, la norma impugnada no sería contraria al orden constitucional de competencias” (por todas STC 91/2013, de 22 de abril, FJ 2).

En relación al primero de los aspectos mencionados, la STC 149/1991 vino a reconocer explícitamente el carácter básico de la Ley 22/1988, de costas, al amparo de lo dispuesto, entre otros, en el art. 149.1.23 CE, señalando que “es evidente que la protección de los bienes que integran ese dominio, la preservación de sus características propias y el aseguramiento del libre acceso público a ellas no puede alcanzarse si no es dictando una legislación básica para la protección del medio ambiente y limitando, de uno u otro modo, la libre disponibilidad sobre los terrenos colindantes, una limitación que, por lo demás, sólo el Estado puede imponer de modo general (art. 149.1.8 CE), garantizando al tiempo la igualdad básica de todos los españoles que posean fundos en esos terrenos, según ya dijimos acerca de una norma análoga, en la STC 227/1988 y cuyo carácter básico no necesita explicitación alguna por inferirse naturalmente de su contenido y su generalidad” [FJ 3 D)].

La Ley de costas distingue entre los puertos de competencia estatal y los puertos de competencia autonómica. En relación a los primeros, el art. 4.11 dispone que pertenecen al dominio público marítimo-terrestre “los puertos e instalaciones portuarias de titularidad estatal, que se regularán por su legislación específica”. En lo que respecta a los puertos de competencia autonómica, el art. 114 de la Ley de costas establece que “las Comunidades Autónomas ejercerán las competencias en materia de ordenación territorial y del litoral, puertos, urbanismo, vertidos al mar y demás relacionadas con el ámbito de la presente ley, atribuidas en virtud de sus respectivos Estatutos”. Este precepto debe ponerse en conexión con el art. 49 —cuya constitucionalidad fue objeto de reconocimiento explícito en la STC 149/1991— y que, como antes señalábamos, contempla que la porción de dominio público adscrito para la construcción de nuevos puertos de titularidad autonómica, o para la ampliación o modificación de los existentes, “conservará tal calificación jurídica, correspondiendo a la Comunidad Autónoma la utilización y gestión de la misma, adecuadas a su finalidad y con sujeción a las disposiciones pertinentes”.

Se recoge pues en estos preceptos la doble naturaleza de los puertos autonómicos, sobre los que recaen las competencias estatutarias autonómicas, que, no obstante, habrán de ejercerse con sujeción a las disposiciones reguladoras de la utilización del dominio público marítimo-terrestre. Así se vino a señalar ya en la STC 193/1998, de 1 de octubre (dictada en relación con la Ley del Parlamento de Andalucía 9/1988, de 2 de noviembre, de puertos deportivos de Andalucía), en la que tras señalar que “el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía entiende que el dominio público natural sufre una transformación cuando sirve de sustrato a un puerto, de modo que surge un nuevo objeto jurídico no condicionado por la previsión del art. 132.2 CE” (FJ 7), se vino a afirmar que “la controversia suscitada en torno a este punto ya encontró respuesta en la STC 149/1991, por la que se resolvieron los recursos de inconstitucionalidad interpuestos frente a la Ley 22/1988, de costas. En su fundamento jurídico 4 D) b) a) declaramos que la competencia autonómica abarca a todos los servicios portuarios, tanto los generales como los específicos, así como todos los servicios y actividades anejos e inherentes que no sean de competencia estatal. De ahí se sigue que las obras e instalaciones del puerto son creadas y gestionadas por la Comunidad Autónoma, que ostenta sobre ellas la titularidad plena, o diferida a la reversión tras la extinción de la concesión que pudiera existir sobre la obra o instalación. Ahora bien, la indudable titularidad autonómica de las obras e instalaciones portuarias no conlleva la plena titularidad demanial de aquella franja de terreno que es de titularidad estatal, por mandato expreso de la Constitución” (FJ 8).

Resulta pues clara, en contra de lo sostenido por la representación autonómica, la dualidad de régimen jurídico aplicable a los puertos de competencia autonómica, y el sometimiento de los mismos a las disposiciones de la Ley de costas que regulan las competencias que para el Estado derivan de sus facultades para la preservación de la integridad física y jurídica del dominio público marítimo-terrestre.

5. Señalado lo anterior, estamos ya en condiciones de entrar en el examen de los preceptos que son objeto del presente recurso de inconstitucionalidad.

La impugnación formulada se dirige, en primer término, contra el art. 4 b) de la Ley 21/2007, que atribuye al Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía “[l]a autorización que, con carácter excepcional y por razones de utilidad pública debidamente acreditadas, se otorgue para las ocupaciones y utilizaciones del dominio público portuario que, con carácter excepcional, se destinen a uso hotelero.”

En segundo lugar, se impugnan los apartados 2 y 3 del art. 16, en los que se regulan los usos y actividades permitidos en el dominio público portuario, en los siguientes términos:

“2. Dentro del dominio público portuario, también podrán realizarse usos compatibles con los portuarios, tales como los culturales, deportivos, educativos, recreativos, certámenes feriales, exposiciones y otras actividades comerciales no portuarias que favorezcan el equilibrio económico y social de los puertos. Para permitir estos usos no portuarios será necesario que estén previstos en el correspondiente Plan de Usos de los Espacios Portuarios y que se ajusten al planeamiento urbanístico.

3. Entre los usos compatibles a los que se refiere el apartado anterior, el Consejo de Gobierno, excepcionalmente, podrá autorizar el uso hotelero, siempre que no se emplace en los primeros 20 metros medidos a partir del límite interior de la ribera del mar o del cantil del muelle.”

La impugnación alcanza, asimismo, al art. 20.3 en el que, en relación a la utilización del dominio público portuario, se dispone que “[s]olo podrán otorgarse concesiones o autorizaciones para los usos y actividades permitidos en el artículo 16 que sean conformes con las determinaciones establecidas en el Plan de Usos de los Espacios Portuarios. Excepcionalmente podrán otorgarse autorizaciones para usos no previstos, siempre que no sean incompatibles con la normal actividad del puerto y su plazo de vigencia no exceda los tres meses.”

El Abogado del Estado centra la impugnación de los mencionados preceptos en las previsiones relativas a “usos hoteleros” que en ellos se contemplan; en concreto, se afirma que el art. 4 b) se impugna en cuanto permite al Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía autorizar la ocupación del dominio público para usos hoteleros, es decir, para usos de residencia o habitación; el art. 16.3, en la medida en que permite autorizar la ocupación hotelera en la zona de servidumbre; y los arts. 16.2 y 20.3, en cuanto permiten entender que aluden a los mismos usos hoteleros. La inconstitucionalidad que se predica de estos preceptos, derivaría de su contradicción con lo establecido, con carácter básico en los arts. 25 y 32 de la Ley 22/1988, de costas.

El art. 32 de la Ley de costas, tras señalar en su apartado 1 que “únicamente se podrá permitir la ocupación del dominio público marítimo-terrestre para aquellas actividades o instalaciones que, por su naturaleza, no puedan tener otra ubicación”, añade en su apartado 2 que “a estos efectos, y cualquiera que sea el título habilitante de la ocupación y la Administración que lo otorgue, quedarán expresamente excluidas las utilizaciones mencionadas en el art. 25.1, excepto las del apartado b), previa declaración de utilidad pública por el Consejo de Ministros, y el vertido de escombros utilizables en rellenos, debidamente autorizados”.

El art. 25 de la Ley de costas regula las prohibiciones en la zona de servidumbre de protección, que recae sobre una zona de 100 metros medida tierra adentro desde el límite interior de la ribera del mar. Entre los usos prohibidos se incluyen en el apartado 1 a): “las edificaciones destinadas a residencia o habitación”. En el apartado 3 de este mismo artículo se contempla que “excepcionalmente y por razones de utilidad pública debidamente acreditadas, el Consejo de Ministros podrá autorizar … las edificaciones a que se refiere la letra a) y las instalaciones industriales en las que no concurran los requisitos del apartado 2, que sean de excepcional importancia y que, por razones económicas justificadas, sea conveniente su ubicación en el litoral siempre que, en ambos casos, se localice en zonas de servidumbre correspondientes a tramos de costa que no constituyan playa, ni zonas húmedas u otros ámbitos de especial protección. Las actuaciones que se autoricen conforme a lo previsto en este apartado deberán acomodarse al planeamiento urbanístico que se apruebe por las Administraciones competentes.”

El carácter básico de los mencionados preceptos fue objeto de un pronunciamiento explícito en la STC 149/1991, que al examinar en bloque los arts. 23-26 de la Ley de costas, vino a señalar que el apartado primero del art. 25 “enumera en seis párrafos una serie de prohibiciones, referidas todas ellas a la zona de servidumbre de protección y cuya finalidad evidente es la protección de la integridad espacial del demanio [párrafo c] y de sus valores naturales y paisajísticos [párrafos a), b) y d) a f)]. Estas últimas, de acuerdo con lo antes dicho, han de ser valoradas en relación con los ámbitos competenciales propios del Estado y de las Comunidades Autónomas, como normas de legislación básica para la protección del medio ambiente, puesto que ésta es, evidentemente, su finalidad inmediata. Un norma prohibitiva como es la que ahora analizamos tiene, por lo demás, por su propia naturaleza carácter básico, sin necesidad de que tal carácter sea explícitamente declarado.” [FJ 3 D) c)]. Más adelante, en el mismo fundamento jurídico se añade que “el tercero y último de los apartados prevé, por último, la posibilidad de que, por razones de utilidad pública, el Consejo de Ministros levante, para obras e instalaciones determinadas, algunas de las prohibiciones contenidas en el apartado primero o excepcione, para alguna instalación industrial concreta, la regla general del apartado segundo, de manera tal que mediante este precepto se completan las normas que en aquellos otros apartados quedan sólo parcialmente enunciadas. La atribución concedida al Consejo de Ministros no es, en consecuencia, un acto de ejecución de aquellas otras normas fragmentarias, sino parte integrante del contenido total de las normas”.

Asimismo, hemos afirmado que, en lo que respecta a los terrenos colindantes, el art. 149.1.1 CE “faculta al Estado para regular las condiciones básicas de la propiedad sobre los terrenos colindantes de la zona marítimo-terrestre, asegurando la igualdad básica de todos los españoles en el ejercicio de un derecho que se ve inevitablemente condicionado por la imposición de servidumbres o limitaciones para asegurar la integridad física y la accesibilidad a la zona marítimo-terrestre” y el art. 149.1.23 CE “permite al Estado establecer limitaciones al uso de los terrenos colindantes con el demanio marítimo-terrestre como contenido de la legislación básica por él aprobada, sin perjuicio de que las Comunidades Autónomas puedan aprobar normas adicionales de protección” (STC 87/2012, de 18 de abril, FJ 4), lo que nos llevó a concluir que “a la luz de la doctrina constitucional fijada en las SSTC 149/1991 y 198/1991, sólo al Estado corresponde establecer limitaciones y servidumbres sobre los terrenos colindantes al demanio marítimo-terrestre y, entre ellas, la servidumbre de protección” (STC 137/2012, de 19 de junio, FJ 2).

De acuerdo con la doctrina expuesta, las limitaciones de uso —entre ellas la prohibición de edificaciones destinadas a residencia o habitación— que el art. 25 de la Ley de costas establece en dominio público marítimo terrestre y en la servidumbre de protección, tienen por objeto la conservación de los valores naturales y paisajísticos de ese dominio público marítimo-terrestre, por lo que las mismas tienen la consideración de normas básicas dictadas al amparo del art. 149.1.1 y 23 CE. La autorización excepcional que se atribuye al Consejo de Ministros en el art. 25.3 de la citada Ley actúa como complemento indispensable de la citada normativa protectora, por lo que se integra, asimismo, en la citada competencia estatal. Por su parte, el art. 32 de la Ley de costas es asimismo objeto de explícita declaración de constitucionalidad en la STC 149/1991, “por las mismas razones que ya se dieron al estudiar el art. 25” [FJ 4 B)].

Así pues, de lo señalado en ambos preceptos (que conservan su redacción original, y no han sido afectados por la reforma llevada a cabo por la Ley 3/2013) resulta que en el dominio público marítimo terrestre adscrito a las Comunidades Autónomas, y en la zona de servidumbre de protección quedan prohibidos los usos hoteleros, esto es, de residencia o habitación, salvo los supuestos excepcionales de autorización que se atribuyen con carácter exclusivo al Consejo de Ministros.

Los arts. 4 b) y 16.3 de la Ley 21/2007 incurren en evidente contradicción con lo dispuesto en los arts. 25 y 32 de la Ley de costas, en cuanto facultan al Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía a autorizar la ocupación del dominio público portuario para uso hotelero, es decir, para uso de residencia o habitación, siendo así que los preceptos básicos estatales citados excluyen tales usos, sin excepciones en el dominio público marítimo-terrestre, y en la zona de servidumbre de protección, salvo autorización excepcional atribuida a un órgano estatal por razones de utilidad pública.

Dicha contradicción no puede ser reparada por aplicación de criterios interpretativos que no lleven necesariamente a “ignorar o desfigurar el sentido de los enunciados legales meridianos” (SSTC 22/1985, de 15 de febrero, FJ 5, y 222/1992, de 11 de diciembre, FJ 2) o a “reconstruir una norma que no esté debidamente explícita en un texto” (SSTC 11/1981, de 8 de abril, FJ 4, y 273/2005, de 27 de octubre, FJ 8). Y ello porque las facultades que en los mencionados preceptos se atribuyen al Consejo de Gobierno, para autorizar los usos de residencia y habitación, alcanzan a la totalidad del dominio público portuario, el cual se define en el propio art. 15 de la Ley andaluza 21/2007, y de conformidad con su apartado 3 integra “los bienes de dominio público marítimo terrestre adscritos por la Administración del Estado, sin perjuicio de la titularidad dominical del mismo”. Dado pues que los citados preceptos autonómicos se refieren con carácter general a ese dominio público portuario, sin que se haga excepción alguna que permita entender que la actuación autonómica autorizatoria de usos hoteleros se limite a espacios portuarios en los que pudiera resultar admisible, por tratarse de terrenos adyacentes que no reúnan la condición de dominio público marítimo terrestre ni estén gravados con la servidumbre de protección, la contradicción resulta insalvable y determina que deba declararse la inconstitucionalidad y consiguiente nulidad de los arts. 4 b) y 16.3 de la Ley andaluza

Por otra parte —y en contra de lo sostenido por la representación autonómica— el hecho de que se contemple una mera sustitución del Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía, en las facultades autorizatorias atribuidas al Consejo de Ministros en el art. 94 de la Ley 48/2003 (hoy contempladas en el art. 72 del texto refundido de la Ley de puertos del Estado y marina mercante, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2011, de 5 de septiembre), tampoco constituye argumento admisible para salvar la inconstitucionalidad de los preceptos, habida cuenta que lo que *de facto* se produce no es sino un desplazamiento del Estado en el ejercicio de unas competencias que, como ha quedado expuesto, le corresponden con carácter exclusivo, en virtud de lo previsto con carácter básico en el art. 149.1.23 CE.

Afirmado lo anterior, debe señalarse que los arts. 16.2 y 20.3 de la Ley autonómica, en contra de lo que afirma el Abogado del Estado, no efectúan mención alguna a usos hoteleros; se limitan a permitir la realización, dentro del dominio público portuario, de usos compatibles con los portuarios siempre que, ajustados al planteamiento, estén previstos en el correspondiente plan de usos de los espacios portuarios (art. 16.2) o bien, sin ser incompatibles con la normal actividad del puerto, tengan una vigencia no superior a tres meses (art. 20.3). Lo señalado en estos preceptos es pues susceptible de una interpretación favorable a la conservación de la norma, en el sentido de entender que los usos compatibles a que los mismos se refieren excluyen, en todo caso, los de residencia o habitación que expresamente se declaran inconstitucionales en la presente Sentencia.

Subsidiariamente, se alega por el Abogado del Estado que los arts. 16.2 y 20.3 resultarían, además, incompatibles con lo previsto en los arts. 25.2 y 32.1 de la Ley de costas, en la medida en que permiten, con carácter ordinario, la realización en el dominio público marítimo terrestre de cualquier actividad comercial no portuaria, que favorezca el equilibrio económico y social de los puertos, en tanto que en los mencionados preceptos de la Ley estatal únicamente se permiten aquellas actividades que, por su naturaleza no puedan tener otra ubicación o presten servicios necesarios o convenientes para el uso del dominio público marítimo terrestre.

La anterior alegación debe ser rechazada, pues, los preceptos impugnados se limitan a prever la posibilidad de que el ámbito portuario acoja actividades complementarias o equipamientos comerciales, es decir, autoriza la existencia de esas actividades, pero no las impone, y la posibilidad de que existan o no dichas actividades dependerá en último término de las determinaciones previstas en el correspondiente plan de espacios portuarios y de su sometimiento al planeamiento urbanístico. La competencia estatal para la protección del dominio público marítimo-terrestre no puede ser objeto de una interpretación expansiva que permita excluir la competencia autonómica sobre cualesquiera otras actividades que puedan desarrollarse en el dominio portuario, distintas de las expresamente prohibidas, por lo que *a priori* no puede afirmarse que la simple previsión de actividades complementarias que contribuyan al desarrollo económico y social del puerto, vaya a suponer un ilegítimo menoscabo de las competencias estatales de conservación de las características naturales del dominio público marítimo terrestre.

FALLO

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

Ha decidido

Estimar parcialmente el presente recurso de inconstitucionalidad interpuesto contra la Ley 21/2007, de 18 de diciembre, de régimen jurídico y económico de los puertos de Andalucía, y en su virtud

1º Declarar que son inconstitucionales y nulos los arts. 4 b) y 16.3.

2º Declarar que no son inconstitucionales los arts. 16.2 y 20.3, siempre que se interpreten de conformidad con lo señalado en el fundamento jurídico 5 de la presente resolución.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veintisiete de febrero de dos mil catorce.

Voto particular que formula el Magistrado don Luis Ignacio Ortega Álvarez respecto de la Sentencia dictada en el recurso de inconstitucionalidad núm. 7258-2008.

En el ejercicio de la facultad que me confiere el art. 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y con el pleno respeto a la opinión de la mayoría del Tribunal, expreso mi discrepancia con la Sentencia por las razones que en su momento defendí en la deliberación en el Pleno y que expongo a continuación.

Mi discrepancia se refiere exclusivamente a la declaración de inconstitucionalidad y nulidad de los arts. 4 b) y 16.3 de la Ley 21/2007, de 18 de diciembre, de régimen jurídico y económico de los puertos de Andalucía, por cuanto estimo que la argumentación utilizada, que comparto en su mayor parte, hubiera debido llevar a un resultado diferente del alcanzado por la Sentencia.

Los dos preceptos permitían determinados usos compatibles con la actividad del puerto entre los que se encontraban los hoteleros, sometidos a autorización expresa por parte del Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía. La Sentencia acoge los motivos de impugnación planteados por el Abogado del Estado y concluye que dichos preceptos vulneran las competencias estatales en relación con el dominio público marítimo-terrestre, tal como las mismas vienen establecidas en la legislación de costas, en particular en los arts. 25 y 32 de la Ley 22/1988, cuya conformidad con la Constitución, en calidad de normas básicas, se declaró en los fundamentos jurídicos 3 D) y 4 D) de la STC 149/1991, de 4 de julio, criterio confirmado en las posteriores STC 87/2012, de 18 de abril y 137/2012, de 19 de junio, FJ 2.

De esta manera, según la Sentencia nos encontraríamos en un supuesto de inconstitucionalidad mediata o indirecta, por vulneración de la legislación básica estatal. Conforme a la reiterada doctrina constitucional, que la Sentencia recoge con precisión en el fundamento jurídico 4, la apreciación de la denominada inconstitucionalidad mediata, derivada de la contravención de preceptos básicos estatales, requiere de dos elementos que han de concurrir cumulativamente. La constatación de que la norma estatal es básica y ha sido dictada al amparo de la distribución constitucional de competencias y, como segundo elemento, la existencia de una efectiva contradicción entre la norma impugnada y la básica que no pueda ser salvada por vía interpretativa.

En este segundo elemento reside la razón de mi discrepancia, pues estimo que era factible realizar una interpretación conforme de los arts. 4 b) y 16.3 de la Ley 21/2007, en cuanto facultan al Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía a autorizar la ocupación del dominio público portuario para uso hotelero. La Sentencia considera que los citados preceptos se refieren a todo dominio público portuario de titularidad autonómica, sin que se haga excepción alguna que permita entender que la autorización autonómica de usos hoteleros se limite a espacios portuarios en los que pudiera resultar admisible, por tratarse de terrenos adyacentes que no reúnan la condición de dominio público marítimo terrestre ni estén gravados con la servidumbre de protección. Recuérdese que son estos dos aspectos en los que el Abogado del Estado había residenciado la vulneración competencial que denunciaba, centrada en las competencias medioambientales *ex* art. 149.1.23 CE, relativas a la regulación de las figuras de la adscripción del dominio público marítimo terrestre y de la servidumbre de protección, establecidas respectivamente en los arts. 32 y 25 de la Ley de costas.

En mi opinión la Ley 21/2007 admitía con naturalidad la interpretación consistente en defender que la prohibición de uso residencial de la Ley de costas es aplicable al dominio público marítimo-terrestre adscrito a un puerto de titularidad autonómica y a la servidumbre de protección vinculada a dicho demanio, pero no a las restantes zonas que integren el dominio público portuario de titularidad autonómica. En ese sentido, la enumeración del art. 15 de la Ley 21/2007, relativo a los bienes que integran el dominio público portuario de Andalucía, permitía inferir sin dificultad que, además de los bienes de dominio público marítimo terrestre adscritos por la Administración del Estado y, como tales, gravados con la correspondiente servidumbre de protección, existen otros bienes en el mencionado dominio público portuario que no tienen la aludida condición de dominio público marítimo terrestre ni están gravados con la mencionada servidumbre y en los que, en consecuencia, no es posible apreciar la vulneración competencial denunciada.

De hecho, tal como la Sentencia enuncia el canon que luego aplica, debería haber llegado a dicha conclusión, pues una vez sentado, por remisión a la doctrina constitucional que ya se ha mencionado, el carácter básico de los dos preceptos estatales indica, en el fundamento jurídico 5, que “de lo señalado en ambos preceptos (que conservan su redacción original, y no han sido afectados por la reforma llevada a cabo por la Ley 3/2013) resulta que en el dominio público marítimo terrestre adscrito a las Comunidades Autónomas, y en la zona de servidumbre de protección quedan prohibidos los usos hoteleros, esto es, de residencia o habitación, salvo los supuestos excepcionales de autorización que se atribuyen con carácter exclusivo al Consejo de Ministros”. Es decir, que, en las zonas que no reúnan esas características, la vulneración competencial, expresada en la violación de la prohibición estatal, no se produciría.

Además, es la misma solución que se alcanzó en el ATC 34/2009, de 27 de enero, relativo al incidente de suspensión de la norma. Es cierto que las decisiones en el incidente de suspensión no prejuzgan el debate de fondo, pero, en este caso, podía haberse aplicado el modo de razonar del ATC 34/2009, en el sentido de que lo que allí era prevalencia del interés medioambiental es ahora ejercicio de la competencia estatal *ex* art. 149.1.23 CE en la zona de dominio público marítimo terrestre adscrito a las Comunidades Autónomas y en la zona de servidumbre de protección, pero no en las demás que forman parte del dominio público portuario de la Comunidad Autónoma. En los términos del fundamento jurídico 7 del citado Auto: “Sin embargo, teniendo presente la delimitación de los bienes que, según el art. 15 de la Ley, integran el dominio público portuario de Andalucía, esa apreciación ha de realizarse en relación, tanto con los bienes integrantes del dominio público marítimo-terrestre propiamente dichos, los cuales en todo caso en virtud de lo dispuesto en la Ley de costas deberán ser o haber sido objeto de la correspondiente adscripción demanial en lo que se refiere a la zona de servicio del puerto (art. 49 de la referida Ley de costas y 103.2 de su Reglamento, aprobado por Real Decreto 1471/1989, de 1 de diciembre), como con los incluidos en la servidumbre de protección de dicho demanio, pues entre las finalidades de esta última se encuentra el aseguramiento de la integridad y de las características propias de la zona marítimo-terrestre. Por el contrario esa prevalencia, y el consiguiente mantenimiento de la suspensión que la misma lleva consigo, no será predicable cuando la actuación autonómica autorizatoria de usos hoteleros en espacios portuarios de su competencia se produzca sobre terrenos colindantes con los anteriores, esto es, que no reúnan la condición de dominio público marítimo-terrestre ni tampoco estén gravados con la servidumbre de protección del mismo.”

Finalmente, he de advertir que la forma de razonar que ahora defiendo cuenta con precedentes inmediatos en la doctrina constitucional. Así, la consecuencia en tales casos no es la inconstitucionalidad del precepto, sino su interpretación conforme, esto es, el precepto es constitucional siempre que se delimite en la Sentencia su ámbito de aplicación a fin de excluir que sea aplicable al caso que se examina. Ejemplos recientes de este modo de razonar, más acorde con el principio de conservación de la norma que ha de guiar el enjuiciamiento constitucional de la Ley, pueden encontrarse en las STC 148/2012, de 5 de julio FJ 16 y apartado 3 del fallo, y 161/2013, de 26 de septiembre, FJ 9 y apartado 1 del fallo.

En suma, por todo lo expuesto considero que la Sentencia debió declarar que los arts. 4 b) y 16.3 de la Ley 21/2007, de 18 de diciembre, de régimen jurídico y económico de los puertos de Andalucía, no eran contrarios al orden constitucional de distribución de competencias, siempre que se interpretasen en el sentido que he expuesto.

Y en tal sentido emito mi Voto.

Madrid, a veintisiete de febrero de dos mil catorce.

SENTENCIA 35/2014, de 27 de febrero de 2014

Pleno

("BOE" núm. 73, de 25 de marzo de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:35

Recurso de amparo 6313-2011. Promovido por don Roberto Lebrero Panizo en relación con las resoluciones de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional sobre liquidación de condena.

Supuesta vulneración de los derechos a la libertad personal y a la tutela judicial efectiva: resoluciones judiciales que deniegan la aplicación del doble cómputo del tiempo de privación de libertad en un supuesto de cumplimiento acumulado de varias penas (STC 57/2008). Voto particular.

1. Las decisiones judiciales, que no descontaron del límite máximo de cumplimiento efectivo de varias causas acumuladas el período de tiempo en que se simultaneó la situación de preso preventivo con la de penado, no han lesionado el derecho a la libertad del demandante, art. 17.1 CE, al no contravenir lo dispuesto en el 58.1 CP, ni quebrantar el fundamento y los fines que justifican la acumulación jurídica, art. 76 CP, a saber, mitigar el rigor de la acumulación material de penas, superando la finalidad meramente retributiva de la pena y acomodando la actividad punitiva a la conformación del Estado como Estado social y democrático [FJ 6].

2. En el caso de las condenas acumuladas, la decisión judicial de no descontar del límite máximo de cumplimiento efectivo el periodo de tiempo en que simultáneamente se encontraba como preso preventivo y como penado no es contraria a la Constitución, pues no es exigible una interpretación conjunta del art. 58.1 CP –en la redacción anterior a la Ley Orgánica 5/2010– y de los arts. 75 y 76 CP que imponga el doble cómputo de un mismo periodo de prisión como preventivo y como penado, o que lleve a considerar que el tiempo de prisión provisional simultáneo al de cumplimiento de pena deba conceptuarse como tiempo de cumplimiento efectivo [FJ 5].

3. No puede afirmarse que la decisión impugnada, que sólo considera como tiempo abonable el tiempo real o efectivo de privación cautelar de libertad, lesione el contenido del derecho fundamental a la libertad, en tanto que la misma no se desarrolla bajo la cobertura improcedente de la Ley o contra lo que la Ley dispone, ni excede de la finalidad ni del tenor literal de las normas aplicadas, arts. 58.1 y 76 CP (SSTC 127/1984, 57/2008; ATC 320/1984) [FJ 5].

4. La interpretación más favorable para la efectividad de los derechos fundamentales no puede entenderse como la admisión de interpretaciones que por forzosas e imprevisibles violenten la literalidad, finalidad y racionalidad de la norma aplicada, con quiebra de la seguridad jurídica y de la previsibilidad de la ley (SSTC 1/1989, 31/1999) [FJ 5].

5. Doctrina sobre el abono del tiempo de prisión provisional decretada en varias causas *ex* arts. 58.1, 75 y 76 CP (SSTC 57/2008, 168/2013) [FFJJ 3, 4].

6. Doctrina sobre la potencial lesión del derecho a la libertad y a la seguridad, art. 17.1 CE, en caso de ejecución de penas privativas de libertad sin observancia de las disposiciones del Código penal y de la Ley de enjuiciamiento criminal (SSTC 130/1996, 92/2012) [FJ 3].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, y don Enrique López y López, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 6313-2011, promovido por don Roberto Lebrero Panizo, representado por el Procurador de los Tribunales don Javier Cuevas Rivas, y asistido por el Letrado don Atxarte Salvador Navarro, contra el Auto de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de 14 de septiembre de 2011, que resuelve el recurso de casación núm. 10811-2011P, y contra el Auto de la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, de 17 de enero de 2011, dictado en la ejecutoria núm. 47-2005, por el que se desestimaba la práctica de una nueva liquidación de condena solicitada por el demandante. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Enrique López y López, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Por escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el 21 de noviembre de 2011 don Javier Cuevas Rivas, Procurador de los Tribunales, en nombre y representación de don Roberto Lebrero Panizo, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones que se citan en el encabezamiento.

2. Los hechos relevantes para el examen de la pretensión de amparo son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) El demandante de amparo estuvo en prisión provisional por los siguientes sumarios seguidos en la Audiencia Nacional:

— En el sumario 12-2002 [causa A)] del Juzgado Central de Instrucción núm. 3 —luego rollo de sala núm. 34-2002 de la Sección Tercera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional—, desde el 8 de agosto de 2002 al 3 de diciembre de 2004, en que —según la hoja histórico penal—, se declaró la firmeza de la Sentencia dictada por dicha Sección el 31 de julio de 2004. En esta Sentencia se condenaba al demandante como autor de: un delito de pertenencia a banda armada a la pena de ocho años de prisión; un delito de estragos terroristas a la pena de dieciséis años de prisión; y por un delito de depósito de explosivos y municiones de guerra a la pena de siete años de prisión.

— En el sumario 26-2001 [causa B)] del Juzgado Central de Instrucción núm. 2 —luego rollo de sala núm. 38-2001 de la Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional—, desde el 23 de marzo de 2003 al 26 de enero de 2005, en que —según la hoja histórico penal—, se declaró la firmeza de la Sentencia dictada por dicha Sección el 21 de febrero de 2004. En esta Sentencia le condenaba como autor de un delito de estragos a la pena de quince años de prisión.

— En el sumario 12-2002 [causa C)] del Juzgado Central de Instrucción núm. 1 —luego rollo de sala núm. 16-2002 de las Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional—, desde el 21 de octubre de 2001 al 22 de septiembre de 2005, en que se declaró la firmeza de la Sentencia dictada por dicha Sección el 20 de julio de 2005. En esta Sentencia se condenaba al demandante como autor de: un delito de pertenencia a banda armada a la pena de seis años de prisión; un delito de depósito de armas, municiones y aparatos explosivos con fines terroristas, a la pena de seis años de prisión; un delito de conspiración para el atentado terrorista con resultado de muerte, a la pena de diez años de prisión; un delito de robo de uso de vehículo de motor con fines terroristas a la pena de dos años de prisión; un delito de falsificación de documento público a la pena de un año y tres meses de prisión y multa.

b) Por Auto dictado por la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional el 27 de octubre de 2010, se acordó acumular las condenas impuestas al demandante por cuantía total de setenta y un año y tres meses de prisión, señalando como límite máximo de cumplimiento veinticinco años de prisión, e indicando: “Se practicará nueva liquidación de condena teniendo en cuenta desde que ingresó en prisión provisional el 21.10.2001”. Se razonaba en el fundamento jurídico tercero de dicho Auto en los siguientes términos:

“Interesa también la defensa que se practique nueva liquidación de condena en la que se computen los períodos de prisión preventiva según la doctrina constitucional emanada de la Stc 57/2008, señalando el Fiscal que dicho abono deberá practicarse no sobre el límite de la pena si no sucesivamente por el orden de cumplimiento empezando por la más grave según pauta jurisprudencial que estableció la Sts 197/2006.

Entiende la Sala que la liquidación deberá tener en cuenta en el límite de cumplimiento de veinticinco años todo el tiempo que el Sr. Lebrero Panizo ha sufrido prisión preventiva, es decir desde el 21 de octubre de 2001 momento en que fue privado de libertad de manera cautelar -posteriormente se adoptaron medidas de aseguramiento personal en las otras dos causas-. De esa manera no quedará período alguno temporal que no le aproveché para la extinción de su responsabilidad, criterio que respecta el tenor del art. 58.1 Cp, ya que se trataría de abonar la prisión provisional en la misma causa, toda vez que sea preciso acumular todas las condenas como si se hubieran Juzgado en un mismo y único proceso. Se respeta, por otro lado, la doctrina constitucional, pues venía a establecer una pauta para un concreto supuesto: el abono en la misma causa del período de prisión provisional en ella sufrida aunque fuera coincidente con la extinción de otra pena pronunciada en causa distinta.

Esta solución es igual de beneficiosa para el condenado que, la más compleja, que propone su defensa. Porque si hubieran de procederse a considerar los diversos períodos de prisión provisional, primero no se podía tener en cuenta el doble abono, incluso aquí el triple abono, de tiempos de prisión preventiva; alternativa que no sólo carece de cobertura legal y no se contemplaba en el caso decidido por la sentencia del Tribunal Constitucional, sino que, además, el Tribunal Supremo ha rechazado expresamente (ver Sts 414/2010, fj3º). Y segundo, el abono de la prisión en cada causa -operando una suerte de desacumulación y respetando el límite- exigiría atender al principio de cumplimiento sucesivo según el orden de su respectiva gravedad que establece el art. 75 Cp, que provocaría, igualmente, un agotamiento del plazo máximo de los veinticinco años.”

c) Posteriormente en virtud de Auto de aclaración de 5 de noviembre de 2010 se incluyó dentro del periodo abonable “los días de detención policial”.

d) Mediante Auto de 17 de enero de 2011, la misma Sección, denegó la petición de nueva liquidación por la que el demandante solicitaba el abono del periodo de tiempo desde el 16 de diciembre de 2004 al 23 de septiembre de 2005 en que estuvo de manera simultánea preso preventivo y condenado en una de las causas acumuladas. En su argumentación exponía:

“En efecto, estimamos que el límite era una frontera infranqueable pero, al tratarse de penas acumuladas como si hubieran sido juzgadas en un mismo proceso, no procedía el doble abono de tiempo de condena y de medida cautelar simultáneos porque la doctrina establecida en la STC 57/2008 no contemplaba este supuesto de acumulación de condenas y señalamiento de límite máximo. Y además, se argumentaba que no podía considerarse más beneficioso el doble abono -nunca de prisiones preventivas coetáneas, algo que asume la defensa-, porque exigiría atender al principio de cumplimiento sucesivo de las penas según el orden de su respectiva gravedad, pauta que establece el art. 75 CP, lo que provocaría, igualmente, un agotamiento del plazo máximo de los veinticinco años (a la vista del tiempo de duración de todas las penas: setenta y un años y tres meses de prisión).

Seguimos entendiendo correcta esa interpretación, por lo que no procede rectificar lo ya acordado ni revisar la liquidación de condena, al establecerse una pauta que garantiza la aplicación integra de todo el tiempo de privación de libertad sufrido por el condenado en esta causa desde que fuera detenido cautelarmente, en la perspectiva del límite de cumplimiento fijado.”

e) Contra dicho Auto el demandante interpuso recurso de casación, alegando la infracción de los arts. 58 del Código penal (en adelante CP), y 17 CE, solicitando el abono de la prisión preventiva sufrida en diversas causas desde el 16 de noviembre de 2004 al 23 de septiembre de 2005 [fecha en que a juicio del recurrente adquirió firmeza la condena impuesta en la causa C)]. Posteriormente al evacuar traslado del escrito de impugnación del Ministerio Fiscal, el demandante precisa que el tiempo que solicita que le sea de abono, es el que coincidió simultáneamente como preso preventivo y penado: desde el 26 de abril de 2004 hasta el 23 de septiembre de 2005.

f) Por Auto de la Sala Segunda del Tribunal Supremo dictado el 14 de septiembre de 2011, se declaró no haber lugar a la admisión. En dicho Auto tras exponer la doctrina contenida en la STC 57/2008 indicaba que el Tribunal de instancia debe abonar el periodo de prisión provisional simultáneo al cumplimiento de la pena aunque dicho periodo sea coincidente con el cumplimiento de otras penas por causas distintas y sin que sea necesario justificar la existencia de un perjuicio para la libertad. Añadía el Alto Tribunal, que es distinta la cuestión cuando se produce la coincidencia en el tiempo de dos o más prisiones provisionales acordadas en causas distintas, al no haber sido contemplado ni resuelto tal supuesto por la STC 57/2008. Indicando que puede sostenerse:

“[Q]ue las prisiones provisionales simultáneas realmente solo conllevan una privación de libertad única y la pluralidad de las mismas no deja de ser a estos efectos meramente formal o incluso precautoria ante posibles decisiones de libertad provisional dictadas por un juzgado y no por otro u otros. Por ello no es posible computar doblemente la prisión provisional cuando ya ha sido aplicada en la causa en la que se acordó o incluso en otra causa distinta conforme a las previsiones contenidas en la redacción anterior y actual del art. 58 conforme a la LO 15/2003.”

A continuación exponía que de acuerdo con el art. 75 CP las penas deberán cumplirse de forma sucesiva, y sobre cada una de ellas será abonable el periodo de prisión preventiva sufrido por esa causa conforme al art. 58 CP:

“No cabe por tanto, sumar los periodos de prisiones preventivas sufridas … a la primera condena de prisión que suma un total de 25 años y tres meses de prisión debe aplicarse el periodo de prisión preventiva de 21.10.2001 a 16.12.2004, aunque admitiéramos que continuaba como preventivo hasta la fecha indicada por el recurrente, de 16.12.2004 a 23.09.2005 este periodo le sería aplicable a la segunda de las condenas de 8, 16 y 7 años de prisión, y todavía le quedaría por cumplir una condena de 15 años de prisión, esto conduce a que la pretensión aludida carezca de toda eficacia.”

3. El recurrente sustenta la demanda en la vulneración del derecho fundamental a la libertad (art. 17.1 CE) y del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

El demandante considera, en primer lugar, que las resoluciones impugnadas han lesionado su derecho a la libertad (art. 17.1 CE), en relación con los arts. 5 y 7.1 del Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales (CEDH) y 9.1, 5 y 15.1 del Pacto internacional de derechos civiles y políticos (PIDCP) y en relación con el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE.

Desarrollando dicho motivo entiende que pese a la contundencia y claridad del art. 58 CP —en la redacción anterior a la reforma operada por la Ley Orgánica 5/2010—, su aplicación ha suscitado una diversa casuística que ha llevado tanto al Tribunal Constitucional como al Tribunal Supremo a pronunciarse. Cita el fundamento jurídico 5 de las SSTC 19/1999, de 22 de febrero, y 71/2000, de 13 de marzo, así como la STC 58/2008, de 28 de abril, indicando que la misma ha dado lugar a múltiples pronunciamientos del Tribunal Supremo.

Argumenta que el hecho de que los periodos de prisión, como penado y como preventivo, lo sean sobre procedimientos acumulados no impide aplicar los criterios establecidos por el Tribunal Constitucional, citando en tal sentido la STS 82/2010, de 11 de febrero (FJ único).

Afirma que el periodo de prisión provisional que coincide con el cumplimiento de la pena, es un periodo de prisión computable por haber cumplido las funciones legalmente previstas para la misma. Dicho periodo en el caso del demandante es desde el 16 de diciembre de 2004, fecha en que adquiere firmeza la primera de las Sentencias condenatorias hasta el 25 de septiembre de 2005, fecha en que adquiere firmeza la última de las Sentencias condenatorias, sin que exista justificación alguna para que el mismo no sea computado en la liquidación de condena, con efecto directo en la fecha de licenciamiento definitivo prevista. Indica que “frente a resoluciones semejantes la Sala se pronunció en términos completamente distintos”.

Por último, para justificar la especial trascendencia constitucional de la demanda de amparo, afirma que “se refiere a una cuestión que hasta la fecha no ha sido abordada concretamente en resolución alguna por este Alto Tribunal. Y es que las resoluciones recurridas abordan el cómputo en la liquidación de condena de los periodos de prisión provisional simultaneados con el cumplimiento de la pena aquellos casos en los que se ha procedido a la acumulación de procedimientos y aplicar los límites de cumplimiento legalmente previstos. Se trata de una cuestión en la que el Tribunal Constitucional no ha sentado doctrina, lo que le confiere, según la STC 70/2009, de 23 de marzo, mencionada también por la STC 155/2009 de 25 de junio, la trascendencia constitucional que justificaría una resolución sobre el fondo de la cuestión por parte de este Tribunal.” A continuación indica como justificación de la especial trascendencia constitucional, que el supuesto “permitiría a este Alto Tribunal proclamar una interpretación conforme a la Constitución del artículo 33, Texto refundido de 1973, en casos de condenas refundidas, frente a la interpretación jurisprudencial sentada por el Tribunal Supremo”, y finalmente considera que “el análisis y resolución por parte de este Alto Tribunal de la cuestión objeto de la demanda ha de tener vocación de aplicación general”.

4. Por providencia de 7 de junio de 2012, la Sala Segunda de este Tribunal acordó la admisión a trámite del recurso de amparo y, en aplicación de lo previsto en el art. 51 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), dirigir atenta comunicación a la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo y de la Audiencia Nacional, a fin de que, respectivamente, en el plazo de diez días, remitieran certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes, y se emplazara a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, excepto a la parte recurrente en amparo, para que pudieran comparecer en este proceso constitucional, si lo estimasen pertinente.

5. Una vez recibidos los testimonios solicitados y cumplimentados los emplazamientos requeridos, la Sala Segunda, por diligencia de ordenación de su Secretaría de Justicia de 28 de septiembre de 2012, acordó dar vista de las actuaciones a la parte recurrente y al Ministerio Fiscal, por plazo común de veinte días, para que formularan las alegaciones que estimaran pertinentes, conforme determina el art. 52.1 LOTC.

6. Únicamente el Ministerio Fiscal, mediante escrito registrado el día 12 de noviembre de 2012, formuló alegaciones.

El Ministerio Fiscal, tras exponer los antecedentes procesales, delimita la pretensión de amparo, circunscribiéndola a la vulneración del derecho a la libertad, en tanto que la invocación del derecho a la tutela judicial efectiva carecería de autonomía en el presente caso.

A continuación delimita el marco del control constitucional, con cita de la STC 57/2008, e indica que la interpretación y alcance del art. 58.1 CP, en relación a la libertad personal ha dado lugar a tres pronunciamientos relevantes, SSTC 57/2008, 92/2012 y 158/2012. Señala que al demandante no se le abonó el periodo de tiempo que simultaneó su situación de penado con la de prisión provisional, esto es, desde el 3 de diciembre de 2004 hasta el 23 de septiembre de 2005.

Afirma que asiste la razón al demandante cuando denuncia que la falta de abono de dicho periodo de prisión preventiva vulneró su derecho a la libertad provisional. Considera que no se trata de un doble y/o múltiple abono de periodos de prisión preventiva simultáneamente acordados en cada una de las causas, mediante la suma aritmética de todos ellos, petición que además carecería de sentido con arreglo a la doctrina establecida en las SSTC 92/2012 y 158/2012.

Expone que la petición se limita a solicitar el abono del período de prisión preventiva que simultaneó con la situación de penado, a partir de la primera condena firme hasta la firmeza de la última condena objeto de acumulación. Considera que la falta de abono que el referido periodo de tiempo —esto es, del 3 de diciembre de 2004 hasta el 23 de septiembre de 2005— vulnera la doctrina constitucional establecida en la STC 57/2008, y contradice el tenor del art. 58 CP.

Entiende que dicha doctrina resulta de aplicación al presente caso, sin que la acumulación jurídica de penas acordada con posterioridad y la fijación temporal de un límite máximo de cumplimiento (*ex* art. 76 CP), conlleve la no aplicación de dicha doctrina constitucional. Al demandante únicamente se le han abonado los cuatro días de detención policial, fijándose como fecha inicial del cómputo el día 21 de octubre de 2001. Dicha fecha coincide con la de adopción de la medida cautelar de prisión preventiva, y sólo por ese motivo ya debería concederse el amparo.

Considera que la STC 57/2008 declaró que carecía de cobertura legal la exclusión del abono del periodo de tiempo en que simultáneamente a la situación de prisión provisional en dicha causa concurría la situación de penado por otra causa. De modo que la argumentación de las resoluciones judiciales, que acuden al cumplimiento sucesivo de las condenas acumuladas agrupadas en tres bloques, produce la no aplicación de la regla al abono de la prisión provisional que establece el art. 58 CP. Afirma que la regla de los arts. 75 y 76 CP, no incide en la regla de abono de la prisión provisional del art. 58 CP, cuya finalidad y significado, según la interpretación llevada a cabo por la STC 57/2008, son sustancialmente distintos. Considera que la interpretación sostenida por las resoluciones judiciales enfrenta el art. 58.1 CP con los mencionados preceptos haciéndolos compatibles. Refiere que del contenido de los arts. 75 y 76 CP no se infiere que en estos casos deba quedar excluida la aplicación del art. 58 CP, careciendo la incompatibilidad de preceptos que subyace en el razonamiento de las resoluciones judiciales de apoyo normativo.

Por último entiende que si el Tribunal estimara la tesis planteada y otorgara el amparo debería limitarse a reconocer el derecho del demandante a aquél período de prisión preventiva que sufrió en el rollo número 16-2002, y que simultaneó con las condenas impuestas en las otras causas, se le tuviera en cuenta para el cumplimiento de la condena.

Finalmente termina solicitando que se otorgue el amparo por vulneración del derecho a la libertad personal y se declare la nulidad de las resoluciones judiciales impugnadas, acordando retrotraer las actuaciones al momento inmediatamente anterior al dictado de las mismas.

7. El Pleno del Tribunal Constitucional, por providencia de 22 de octubre de 2013, de conformidad con lo dispuesto en el art. 10.1 n) LOTC, a propuesta de la Sala Segunda, acordó recabar para sí el conocimiento del recurso de amparo.

8. Por providencia de 25 de febrero de 2014 se acordó señalar para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 27 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto de este recurso de amparo es determinar si la decisión judicial de no descontar del límite máximo de cumplimiento, fijado en veinticinco años por el Auto de acumulación de condenas, el periodo de tiempo en que simultáneamente se encontraba como preso preventivo en la causa C) —sumario núm. 12-2002, luego rollo de sala núm. 16-2002— y como penado en la causa A) —sumario núm. 12-2002, luego rollo de sala núm. 34-2002—, esto es, a juicio del demandante, desde el 16 de diciembre de 2004 al 25 de septiembre de 2005, ha vulnerado el derecho a la libertad (art. 17.1 CE) y a la tutela judicial efectiva del demandante (art. 24.1 CE).

El demandante de amparo y el Ministerio Fiscal consideran que la vulneración del derecho a la libertad (art. 17.1 CE) se ha producido porque las resoluciones impugnadas no aplicaron la doctrina establecida en la STC 57/2008, de 28 de abril. Ahora bien, el propio demandante reconoce que se trata de un supuesto diferente al de la Sentencia invocada justificando precisamente la especial trascendencia constitucional por tratarse de una cuestión en la que el Tribunal Constitucional no ha sentado doctrina.

2. La cuestión de fondo objeto de la demanda se circunscribe a verificar si la decisión de los órganos judiciales por la que se rechaza descontar del límite máximo de cumplimiento efectivo de las tres causas acumuladas (veinticinco años de duración de la privación de libertad) el período de tiempo en que estuvo simultáneamente en prisión provisional en la causa C) y cumpliendo pena en la causa A), es contraria al derecho a la libertad (art. 17.1 CE). Ya hemos expuesto en los antecedentes los períodos de prisión provisional acordada en cada una de las tres causas acumuladas, los períodos que sí han sido abonados y aquél otro sobre el cual se reclama su abono.

El demandante lo que pretende —con apoyo del Ministerio Fiscal, que incluso solicita un número de días de abono superior—, es que el periodo de tiempo en que permaneció simultáneamente como preso preventivo y penado se abone o descuente como tiempo de cumplimiento del “máximo de cumplimiento efectivo de la condena” [art. 76.1 del Código penal (CP)] fijado en veinticinco años, pese a que en ese periodo de tiempo estaba cumpliendo otra pena. Al punto de considerar que la denegación de dicho abono lesiona su derecho a la libertad.

Es por tanto preciso determinar si la interpretación del art. 58.1 CP conjuntamente con los arts. 75 y 76.1 CP, impone —en términos constitucionales— la variante interpretativa pretendida por el demandante de amparo.

3. Este Tribunal se ha pronunciado, desde la inicial STC 57/2008, de 28 de abril, en las sucesivas SSTC 92/2012, de 7 de mayo; 158/2012, de 17 de septiembre; 193/2012, de 29 de octubre; 229/2012, de 10 de diciembre; 148/2013, de 9 de septiembre, y 168/2013, de 7 de octubre, sobre diversos aspectos derivados de las exigencias que la Constitución impone en la aplicación del art. 58.1 CP, en la redacción dada por la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre. Como se sabe, dicho precepto regula el abono, para el cumplimiento de la pena, del tiempo de prisión preventiva a la que se ha estado cautelarmente sometido. Las peculiaridades de este supuesto, que se refiere específicamente al cumplimiento sucesivo, por orden de gravedad, de múltiples penas (art. 75 CP), que fueron impuestas en distintos procesos que han sido acumulados después de dictada Sentencia (art. 988 de la Ley de enjuiciamiento criminal), a las que se ha fijado judicialmente un límite temporal máximo de cumplimiento efectivo (art. 76 CP), han sido específicamente abordadas en las SSTC 148/2013 y 168/2013, sintetizando en ésta última nuestra doctrina en los siguientes términos:

“El art. 17.1 CE, tras proclamar el derecho de toda persona a la libertad y a la seguridad, dispone que ‘[n]adie puede ser privado de su libertad, sino con la observancia de lo establecido en este artículo y en los casos y en la forma prevista en la ley’. Más concretamente, en relación con la ejecución de las penas privativas de libertad, este Tribunal tiene declarado que ‘no es excluible una lesión del art. 17.1 CE, si no se procede tal y como ordena el Código penal y la Ley de enjuiciamiento criminal’, pues el derecho reconocido en el art. 17.1 CE permite la privación de libertad sólo en los casos y en las formas previstos en la Ley. De modo que ‘[n]o ha de excluirse que lesione el derecho reconocido en el art. 17.1 CE la ejecución de una Sentencia penal con inobservancia de las disposiciones de la Ley de enjuiciamiento criminal y del Código penal respecto al cumplimiento… de las distintas condenas de pérdida de libertad que pudieran reducir el tiempo de permanencia en prisión del condenado, en cuanto supongan un alargamiento ilegítimo de esa permanencia y, por ende, de la pérdida de libertad’ (SSTC 130/1996, de 9 de julio, FJ 2, 57/2008, FJ 2 y 92/2012, FJ 4).

Lo expuesto no nos impide precisar, una vez más, que la interpretación y aplicación de la legalidad procesal y penal es una cuestión que corresponde resolver en exclusiva a los órganos judiciales en el ejercicio de la función jurisdiccional que les encomienda el art. 117.3 CE, de modo que no nos corresponde corregir o revisar desde la perspectiva de la legalidad ordinaria la liquidación de condena del recurrente aprobada por el Juzgado de lo Penal, pues también esta cuestión compete en exclusiva a los órganos judiciales. En todo caso conviene resaltar que el enjuiciamiento de Sentencias o resoluciones, en general, de la jurisdicción ordinaria, cuando a las mismas se imputa por los recurrentes la vulneración de un derecho fundamental, es atribución incuestionable de este Tribunal, para lo que inevitablemente debe entrar la valoración de la interpretación de leyes ordinarias y de su aplicación al caso desde la óptica obligada de la definición constitucional del derecho de que se trate. En tal sentido, hemos reiterado en las resoluciones citadas que, ‘dado el papel fundante de los derechos fundamentales, *ex* art. 10 CE, debe ser el derecho fundamental la clave lógica de la interpretación de la ley, y no la interpretación de ésta el elemento determinante del ámbito correspondiente al derecho fundamental. En otros términos, debe ser el derecho fundamental el *prius* lógico para la interpretación de la ley, y no la interpretación de ésta el elemento definitorio del derecho fundamental’. Así es como este Tribunal, al ejercer la función que constitucionalmente tiene atribuida, puede, y debe, enfrentarse a la interpretación de leyes por los órganos de la jurisdicción ordinaria, en cuanto elemento que incide en la interpretación del contenido del derecho fundamental.

Como se anticipó, la conformidad a la Constitución (art. 17 CE) de la aplicación judicial del entonces vigente art. 58 del Código penal, ha sido ya analizada por este Tribunal desde tres perspectivas:

a) En la STC 57/2008 hemos declarado constitucionalmente ilegítima la exclusión para el cumplimiento de la pena del tiempo pasado en prisión provisional por el mero hecho de ser coincidente con la condición de penado en otra causa. De este modo afirmamos que ‘si el legislador no incluyó ninguna previsión respecto a dicha situación en el art. 58.1 CP, y, en concreto, el no abono del tiempo en el que simultáneamente han coincidido las situaciones de prisión provisional en una causa y de penado en otra, fue sencillamente porque no quiso hacerlo … el dato negativo de la no previsión de esa situación es indudable; y, a partir de él, no resulta constitucionalmente adecuada una interpretación en virtud de la cual pueda llegarse a una consecuencia sobre el abono del tiempo de prisión provisional en una causa para el cumplimiento de la pena o penas impuestas en la misma, regulado en el art. 58.1 CP, basada en un dato ausente de éste’.

b) En la STC 92/2012, precisamos que la previsión legal del artículo 58.1 del Código Penal, en la redacción anterior a la Ley Orgánica 5/2010, no puede aplicarse a supuestos distintos a los que contempla y justifican la norma, ‘[d]ado que una interpretación aparentemente amparada en el enunciado literal de la norma pero que desconoce su finalidad, provoca un efecto no querido por ésta; pues si el mismo tiempo de privación material de libertad se descuenta varias veces de la sanción prevista para varios hechos, la rebaja en el cumplimiento de las penas impuestas depende de una circunstancia procesal totalmente imprevisible’. Por ello, consideramos que no era irrazonable que se denegara el abono del mismo tiempo de prisión provisional para el cumplimiento de varias causas, tomando en consideración el tenor del enunciado del art. 58.1 del Código penal entonces vigente, en atención al fundamento y la finalidad de la norma.

c) Por último, en la muy reciente STC 148/2013, de 9 de septiembre, FJ 6, este Tribunal ha señalado que, en caso de cumplimiento acumulado de varias condenas, *ex* art. 988 LECrim y 75 y 76 del Código penal, no resulta constitucionalmente obligada la pretensión de que los períodos de prisión preventiva que, conforme a las anteriores reglas, sean abonables, sean descontados del límite máximo de cumplimiento establecido judicialmente al realizar la acumulación procesal de causas post-sentencia.”

4. El demandante de amparo cuestiona las decisiones judiciales por considerar que, conforme a la STC 57/2008, la Ley penal le otorga el derecho a que el período de prisión preventiva simultáneo al cumplimiento de pena, le sea abonable del tiempo máximo de cumplimiento efectivo de veinticinco años fijado judicialmente en virtud de la acumulación de condenas *ex* art. 76 CP.

En la reciente STC 168/2013, FJ 6 —con cita de otras SSTC—, hemos rechazado que de la lectura conjunta de los arts. 58.1, 75 y 76 CP dicha pretensión sea constitucionalmente obligada. En dicha Sentencia destacamos que el argumento por el que no considerábamos irrazonable, ni contrarias al derecho a la libertad, aquellas decisiones judiciales que excluyen el abono reiterado del mismo tiempo de prisión provisional, tomaba mayor intensidad en el caso de aplicación del límite “máximo de cumplimiento efectivo de la condena” previsto en el art. 76 CP.

Como recordamos en la STC 148/2013, FJ 4 —con cita de la STC 92/2012 (FJ 5)—: la previsión legal del art. 58.1 CP, en la redacción anterior a la Ley Orgánica 5/2010, no puede aplicarse a supuestos distintos a los que contempla y justifica la norma, “dado que una interpretación aparentemente amparada en el enunciado literal de la norma pero que desconoce su finalidad, provoca un efecto no querido por ésta; pues si el mismo tiempo de privación material de libertad se descuenta varias veces de la sanción prevista para varios hechos, la rebaja en el cumplimiento de las penas impuestas depende de una circunstancia procesal totalmente imprevisible y azarosa: el número de causas que se abran en investigación de los hechos. De esta manera queda completamente desvirtuada la finalidad de la norma, prevista, repetimos, para una sola causa y una sola condena”.

En tal sentido, hemos afirmado que “la tesis que el recurrente postula desvirtuaría de facto el contenido y la finalidad de la norma del art. 76 CP, haciendo inaplicable la decisión de política criminal que la misma encierra en todos aquellos supuestos en que en algunas de las causas se hubiera sufrido un periodo de prisión provisional simultáneo a la situación de penado. De este modo, la aplicación del art. 58.1 CP —en la anterior redacción—, a supuestos distintos a los que contempla y justifican dicha norma, tal y como pretende el demandante, llevaría a la consecuencia de que para el cómputo del límite de ‘cumplimiento efectivo’ de la condena resultante del art. 76 CP, se tomarían en consideración periodos de tiempo que no son de ‘cumplimiento efectivo’. Además eventualmente podría producirse la paradoja de que el tiempo de cumplimiento efectivo de condena podría verse reducido por el hecho de haber cometido otros delitos graves, rebaja que no acontecería en el caso de que tales delitos no se hubieran cometido.”

Tal insostenible consecuencia, no exigible en términos constitucionales, se materializaría en el presente caso, de accederse a la pretensión del demandante. Pues, condenado en la causa A) a la pena total de treinta y un años de prisión de los que debería cumplir realmente veinticinco años, vería reducido el tiempo de “cumplimiento efectivo” de su condena por el hecho de haber cometido los graves delitos por los que fue condenado en la causa C), y que determinaron su prisión provisional. Es decir, se produciría el absurdo de que la comisión de nuevos delitos le resultaría beneficiosa al conllevar una rebaja del tiempo máximo de “cumplimiento efectivo” de la condena.

5. No corresponde a este Tribunal la interpretación de la legalidad procesal y penal, dado que esta es una función encomendada a los órganos de la jurisdicción ordinaria (art. 117.3 CE). Más limitadamente, la función de este Tribunal se reduce a una supervisión externa de la razonabilidad de la fundamentación de las resoluciones judiciales recurridas desde la perspectiva del derecho a la libertad, en coherencia con la doctrina constitucional (por todas, SSTC 108/1997, de 2 de junio, FJ 2; 31/1999, de 8 de marzo, FFJJ 3 y 6, y 19/1999, de 22 de enero, FJ 4). En materia de derechos fundamentales, la legalidad ordinaria ha de ser interpretada de la forma más favorable para la efectividad de tales derechos (STC 32/1987, de 12 de marzo, FJ 3, y las que en el mismo se citan), *favor libertatis* que exige que la norma aplicada permita otra interpretación alternativa a la elegida por el órgano judicial (STC 32/1989, de 13 de febrero, FJ 2), esto es, presupone la existencia de alguna *res dubia* o de alguna variante en la interpretación de los preceptos legales (STC 1/1989, de 16 de enero, FJ 3), o en otras palabras, la interpretación más favorable no puede entenderse como la admisión de interpretaciones que por forzosas e imprevisibles violenten la literalidad, finalidad y racionalidad de la norma aplicada, con quiebra de la seguridad jurídica y de la previsibilidad de la ley.

Aplicando dicho canon de constitucionalidad a las resoluciones impugnadas, podemos afirmar que el argumento contemplado en las mismas por el que se rechaza la solicitud de inclusión en la liquidación como tiempo de abono desde el 16 de diciembre de 2004 al 25 de septiembre de 2005, en que simultaneó la situación de preso preventivo con la de penado, no puede tacharse de irrazonable.

Las resoluciones impugnadas parten de la premisa de que el supuesto planteado es diferente al examinado en la STC 57/2008, punto de partida que comparte el demandante de amparo cuando reconoce que se trata de un supuesto diferente al de la referida Sentencia, justificando precisamente la especial trascendencia constitucional por tratarse de una cuestión en la que el Tribunal Constitucional no ha sentado doctrina.

En efecto, en la STC 57/2008, con sustento en la literalidad del art. 58.1 CP, reconocimos la procedencia de que se le abonara “en la misma causa”, el tiempo en el que estuvo en prisión provisional aunque estuviera simultáneamente cumpliendo la pena de otra causa. Ahora bien, ni dicho precepto, ni su literalidad, ni la STC 57/2008, dan sustento a que ese descuento opere sobre el tope máximo fijado de “cumplimiento efectivo” que resulta de la acumulación jurídica de las condenas, no regulada en el art. 58.1 CP, sino en el art. 76 CP.

En la STC 57/2008, reconocimos que de los dos años y tres meses de pena impuestos en la causa, debía descontarse el tiempo en que estuvo en prisión provisional aunque simultáneamente estuviera cumpliendo pena de prisión por otra causa, tal período comprendía desde el día 6 de junio de 2002 hasta el día 19 de marzo de 2003. Por tanto en aquel supuesto, el demandante, por los hechos cometidos cumpliría pena, aunque menor.

Lo que se pretende ahora, no es que se descuente de la pena de veinticinco años y tres meses impuesta en la causa C) el periodo en que estuvo preso preventivo en dicha causa y penado en la causa A), desde el 16 de diciembre de 2004 al 25 de septiembre de 2005, extremo este que no se le negaría en el caso de que no se hubieran acumulado las condenas, sino que lo pretendido es que ese periodo se descuente del límite máximo de veinticinco años de “cumplimiento efectivo” consecuencia de la acumulación de condenas. De modo que habiendo sido condenado en la causa A) y en la B) a diversas penas de prisión [ocho años, dieciséis años, siete años: causa A)]; y quince años, en la causa B), y operando ya respecto de estas dos causas el límite máximo de cumplimiento efectivo de veinticinco años (art. 76.2 CP), la comisión de los delitos que dieron lugar a la causa C), terminaría favoreciéndole en términos punitivos, produciéndose la paradoja de reducir el tiempo de cumplimiento efectivo de las condenas anteriores.

A ello debe añadirse, que ni tan siquiera la situación de coincidencia como penado y preventivo le pudo perjudicar, pues dada la redacción entonces vigente de los arts. 154 del Reglamento penitenciario y 90 CP, no concurrían las condiciones legalmente ineludibles, para poder acceder, en ese periodo, a la obtención de permisos o a la libertad condicional, dado el escaso tiempo que llevaba cumpliendo condena, argumento que a *sensu* contrario utilizamos como *obiter dictum* en la STC 57/2008 (FJ 7).

De lo anterior se colige que la interpretación pretendida no es una variante de las diferentes alternativas del art. 58.1 CP, sino al contrario, contraviene su literalidad y finalidad, produciendo resultados absurdos, al invertir la relación entre la pena y la antijuridicidad del hecho, haciendo depender la duración de la pena de las vicisitudes procesales relativas al enjuiciamiento conjunto o separado de los diferentes delitos y careciendo de justificación alguna.

Precisamente en las SSTC 148/2013 y 168/2013 descartábamos en términos constitucionales, por ser contrario a la finalidad de la norma, una interpretación que aparentemente amparada en el enunciado literal de la norma, pudiera hacer depender el tiempo de estancia en prisión de una circunstancia procesal totalmente imprevisible. De este modo, indicábamos en la STC 168/2013 que “con esa misma clave interpretativa, hemos tenido ocasión de afirmar, en relación con el límite máximo de la prisión provisional en el caso de la acumulación de condenas: ‘que tanto los delitos que se enjuiciaron en un solo proceso, como ocurre en el caso presente por virtud de la acumulación practicada, como incluso aquellos que pudieron serlo por tratarse de delitos conexos, forman en cierto modo una unidad a efectos punitivos, y no pueden tratarse, por tanto, como delitos separados’ (STC 127/1984 de 26 de diciembre, FJ 4).”

Esa es precisamente la clave interpretativa que sustenta el razonamiento de la resolución impugnada, cuando indica que la liquidación deberá tener en cuenta, en el límite de cumplimiento de veinticinco años, todo el tiempo en que el demandante ha sufrido efectiva prisión provisional, sin que quede periodo alguno de efectiva privación de libertad que no le aproveche, como si todas las condenas hubieran recaído en un mismo procedimiento. Añade el razonamiento, que aun cumpliendo sucesivamente cada una de las condenas por orden de su gravedad conforme al art. 75 CP y descontando los periodos que simultaneó la prisión provisional con la situación de penado, igualmente el tiempo de estancia en prisión alcanzaría los veinticinco años.

Conforme a lo anterior, no puede afirmarse que la decisión impugnada, que sólo considera como tiempo abonable, el tiempo real o “efectivo” de privación cautelar de libertad, lesione el contenido del derecho fundamental a la libertad, en tanto que la misma no se desarrolla “bajo la cobertura improcedente de la Ley o contra lo que la Ley dispone” (AATC 320/1984 de 30 de mayo, FJ único, reproducido por las SSTC 127/1984, de 26 de diciembre, FJ 4; 28/1985, de 27 de marzo, FJ 2; 34/1987, de 12 de marzo, FJ 1, y 57/2008, de 28 de abril, FJ 2), ni excede de la finalidad, ni del tenor literal, de las normas aplicadas (arts. 58.1 y 76 CP).

De este modo, en el caso de las condenas acumuladas, la decisión judicial de no descontar del límite máximo de cumplimiento efectivo, fijado en veinticinco años, el periodo de tiempo en que simultáneamente se encontraba como preso preventivo y como penado no es contraria a la Constitución. Es decir, no es constitucionalmente exigible, en tales casos, una interpretación conjunta del art. 58.1 —en la redacción anterior a la Ley Orgánica 5/2010— y de los arts. 75 y 76 CP, que imponga el doble cómputo de un mismo periodo de prisión como preventivo y como penado, o que lleve a considerar que el tiempo de prisión provisional simultáneo al de cumplimiento de pena, deba conceptuarse como tiempo de “cumplimiento efectivo”.

6. Por todo lo expuesto, debe afirmarse que las decisiones adoptadas no han producido la alegada lesión del derecho a la libertad del demandante (art. 17.1 CE), al no contravenir lo dispuesto en el 58.1 CP, ni quebrantar tampoco el fundamento y los fines que justifican la acumulación jurídica (art. 76 CP), a saber, mitigar el rigor de la acumulación material de penas, superando la finalidad meramente retributiva de la pena y acomodando la actividad punitiva a la conformación del Estado como Estado social y democrático.

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar el amparo solicitado por don Roberto Lebrero Panizo.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veintisiete de febrero de dos mil catorce.

Voto particular que formulan la Magistrada doña Adela Asua Batarrita y los Magistrados don Luis Ignacio Ortega Álvarez, don Fernando Valdés Dal-Ré y don Juan Antonio Xiol Ríos a la Sentencia dictada en el recurso de amparo avocado al Pleno núm. 6313-2011.

Con el máximo respeto a la posición mayoritaria de nuestros compañeros del Pleno, debemos manifestar nuestra discrepancia con la fundamentación jurídica de la Sentencia y con su fallo, que consideramos debía haber otorgado el amparo por vulneración del derecho a la libertad del recurrente (art. 17.1 CE) con el consiguiente efecto anulatorio de las resoluciones judiciales impugnadas.

1. El objeto de este recurso era analizar, desde el prisma constitucional del derecho a la libertad (art. 17.1 CE), si las reglas del abono de la prisión preventiva según fueron fijadas en la STC 57/2008, de 28 de abril, en interpretación del art. 58 del Código penal (CP) (antes de la Ley Orgánica 5/2010), pueden dejar de aplicarse a los supuestos de cumplimiento acumulado de varias penas al que se fija un límite máximo (art. 76.1 CP). Lo cual requería explicar si del tenor legal del art. 58, cuya amplitud determinó la interpretación extensiva *pro libertatis* de aquella resolución, puede derivarse la posibilidad de alguna excepción. O si el fundamento material en el que también se apoyaba la STC 57/2008 —la paralización del proceso penitenciario o programa de cumplimiento de la pena, ante la aplicación de la condición de preso preventivo— no concurre de la misma forma en tales casos.

La decisión judicial impugnada excluyó la aplicación de aquellas reglas argumentando —así el Auto de la Audiencia Nacional— que el abono doble del tiempo de solapamiento de una prisión preventiva junto con el de ejecución de una pena, según había establecido la STC 57/2008, quedaba restringido a los abonos computados sobre la misma causa en la que se decretó la medida cautelar, según el tenor literal del art. 58.1, por lo que no era extensible a los supuestos en que se había establecido un límite máximo de cumplimiento (art. 76.1 CP). En segundo lugar, que aun considerando aplicable el doble cómputo, el abono se produciría de forma sucesiva sobre cada pena pendiente de cumplimiento, y no sobre el límite máximo del conjunto, ya que —según el Auto del Tribunal Supremo— no se trata de una nueva o distinta pena producto de la acumulación. Por lo que en este caso conduciría al mismo resultado de exclusión del abono de aquel periodo de tiempo no computado, razón por la que el Tribunal Supremo resuelve la inadmisión del recurso de casación presentado contra el Auto referido de la Audiencia Nacional.

La posición mayoritaria sostiene que esta interpretación resulta respetuosa con el derecho fundamental a la libertad (art. 17.1 CE). Por el contrario, nosotros consideramos, tal como también ha sostenido el Ministerio Fiscal, que las resoluciones judiciales impugnadas han vulnerado el derecho del recurrente a la libertad personal (art. 17.1 CE) por asumir una interpretación que incorpora una supuesta excepción del criterio del doble cómputo en aquellas determinadas situaciones, excepción carente de cobertura legal, por lo que ha implicado una prolongación indebida de la situación de privación de libertad del recurrente.

La STC 57/2008, atendiendo a la amplitud del tenor literal del art. 58.1 entonces vigente, efectivamente estableció que no resultaba conforme al derecho a la libertad excluir del abono del tiempo de pena pendiente de cumplir los períodos de prisión provisional decretados, incluso los coincidentes con el tiempo de cumplimiento de una pena por el mismo sujeto. En base a la abierta dicción de aquel precepto, y teniendo en cuenta que no carecía de fundamento material la peculiar situación penitenciaria de simultaneidad del *status* de “preso preventivo” y de “penado”, el Tribunal se atuvo al canon constitucional consagrado en nuestra doctrina, conforme al cual “debe ser el derecho fundamental la clave lógica de interpretación de la ley, y no la interpretación de ésta el elemento determinante del ámbito correspondiente al derecho fundamental” (STC 57/2008, FJ 2). Cita que reproduce la Sentencia de la mayoría en su fundamento jurídico 3 de forma extensa, lo que ciertamente compartimos. Nuestra discrepancia comienza a partir del fundamento jurídico 4, momento en el que el discurrir de la Sentencia se separa del canon anunciado, en lo que parece ser una forma preordenada a la anulación del efecto indeseado del doble cómputo. Un efecto que el legislador ha procedido a corregir en la reforma introducida por la Ley Orgánica 5/2010, al explicitar ahora que “en ningún caso un mismo periodo de privación de libertad podrá ser abonado en más de una causa”. Previsión que *rationis tempore*, resulta aplicable únicamente a partir de la entrada en vigor de aquella reforma.

2. Una correcta exposición de nuestra discrepancia exige, en primer lugar, hacer un breve recordatorio de la jurisprudencia constitucional sobre la garantía legal del derecho fundamental a la libertad (art. 17.1 CE) y, en segundo lugar, un sucinto análisis de la institución del abono de la prisión provisional y cómo se ha proyectado sobre la misma esa jurisprudencia constitucional.

Este Tribunal ha destacado constantemente la relevancia que tiene la garantía legal en el diseño constitucional del ejercicio y respeto a los derechos fundamentales. La STC 34/2010, de 19 de julio, FJ 5, recuerda y subraya el mandato constitucional sobre la necesidad de habilitación legal para cualquier injerencia estatal en el ámbito de los derechos fundamentales y las libertades públicas que incida directamente sobre su desarrollo (art. 81.1 CE) o limite o condicione su ejercicio (art. 53.1 CE). Igualmente, declara que esta habilitación se constituye como el único modo efectivo de garantizar la exigencia de seguridad jurídica proclamada en el art. 9.3 CE en el ámbito de los derechos fundamentales y las libertades públicas, con el fin de asegurar la expectativa razonablemente fundada del ciudadano en cuál ha de ser la actuación del poder en aplicación del Derecho. La citada STC 34/2010, FJ 5, conecta estos argumentos con la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos respecto de la calidad de la ley habilitadora de las injerencias en un derecho reconocido en el Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales (CEDH), en el sentido de que la ley debe definir las modalidades y extensión del ejercicio del poder otorgado con la suficiente claridad para aportar al individuo una protección adecuada contra la arbitrariedad.

Por lo que se refiere al derecho a la libertad, esta garantía legal encuentra un fundamento específico en su propio reconocimiento constitucional, ya que el art. 17.1 CE establece que nadie puede ser privado de su libertad, sino en los casos y en la forma previstos en la ley. De ese modo, por lo que respecta al control de la actividad legislativa en relación con las situaciones que habilitan a la privación de libertad, su regulación requiere una formulación precisa y clara que permita el conocimiento accesible de su alcance y la razonable certeza al ejercicio de dicho derecho, porque “la Ley no podría, desde luego, configurar supuestos de privación de libertad que … por su grado de indeterminación crearan inseguridad o incertidumbre insuperable sobre su modo de aplicación efectiva” (STC 341/1993, de 18 de noviembre, FJ 5). Igualmente, en la STC 57/2008, de 28 de abril, en relación con la aplicación de los supuestos de privación de libertad previstos legalmente, se reitera que cualquier decisión que suponga una privación de libertad debe ajustarse estrictamente a las previsiones legales y resultar compatible con la finalidad perseguida de evitar que las personas sean privadas de su libertad sin la necesaria cobertura legal (FJ 2).

3. El abono del periodo de tiempo de la privación de libertad cumplido cautelarmente, a efectos de la liquidación de la posterior condena es una institución reconocida desde antiguo en nuestras leyes penales. En el código penal de 1995 quedó recogida en el art. 58, precepto que, hasta la reforma operada por la Ley Orgánica 5/2010, establecía, sin salvedad alguna, que “[e]l tiempo de privación de libertad sufrido provisionalmente será abonado en su totalidad por el juez o tribunal sentenciador para el cumplimiento de la pena o penas impuestas en la causa en que dicha privación fue acordada” (art. 58.1). Ahora bien, en el mismo precepto también establecía:

“2. El abono de prisión provisional en causa distinta de la que se decretó será acordado de oficio o a petición del penado y previa comprobación de que no ha sido abonada en otra causa, por el Juez de Vigilancia Penitenciaria de la jurisdicción de la que dependa el centro penitenciario en que se encuentre el penado, previa audiencia del ministerio fiscal.

3. Sólo procederá el abono de prisión provisional sufrida en otra causa cuando dicha medida cautelar sea posterior a los hechos delictivos que motivaron la pena a la que se pretende abonar.

4. Las reglas anteriores se aplicarán también respecto de las privaciones de derechos acordadas cautelarmente.”

Sobre este art. 58 CP se pronunció la Sentencia de referencia en este amparo, STC 57/2008, declarando que la exclusión del abono de la prisión provisional en una causa, del periodo de tiempo que coincidía con la condición de penado en otra, carecía de cobertura legal y que suponía una prolongación indebida de la privación de libertad contraria al art. 17 CE. Y argumentaba que, dada la frecuencia con la que se produce la coincidencia de la situación de prisión provisional en una causa y de penado en otra, si el legislador no incluyó ninguna previsión respecto a dicha situación en el art. 58.1 CP “fue sencillamente porque no quiso hacerlo” (FJ 6) y que, por tanto, “no resulta constitucionalmente adecuada una interpretación en virtud de la cual pueda llegarse a una consecuencia sobre el abono del tiempo de prisión provisional en una causa para el cumplimiento de la pena o penas impuestas en la misma, regulado en el art. 58.1 CP, basada en un dato ausente de éste” (FJ 6). De ese modo, este Tribunal declaró que una interpretación del art. 58.1 CP respetuosa con el derecho a la libertad (art. 17.1 CE), imponía que un mismo tiempo de privación de libertad, acordado en dos procesos distintos por dos títulos diferentes (medida cautelar en uno y cumplimiento de pena en el otro) tenía que ser computado finalmente para extinguir las penas impuestas en las dos causas. Este efecto, al que se ha venido a denominar “doble cómputo”, ha sido posteriormente confirmado por numerosas resoluciones de este Tribunal.

La Sentencia de la mayoría pretende limitar el alcance del pronunciamiento de la STC 57/2008 interpretando que se refería únicamente al abono de la prisión preventiva en la misma causa por la que dicha medida fue decretada, y que dado que en la acumulación del art. 76 CP el abono recaería sobre otra causa, tales supuestos no quedaría cubiertos por la citada doctrina. Esto es, una pretensión restrictiva del significado de la institución recogida en el referido art. 58 CP, en el que se contempla específicamente el abono en causa distinta a la que motivó la medida cautelar, lo cual será acordado “de oficio o a instancia de parte”.

Ahora bien, precisamente la STC 57/2008, al apoyarse no solo en una interpretación *pro libertatis* ante la amplitud del tenor legal del antiguo art. 58 CP, sino también en un fundamento material que explicara aquella amplia dicción legal, prefiguraba los límites a la aplicación del cómputo doble por el solapamiento referido: el solapamiento temporal de varias medidas cautelares de prisión únicamente puede conducir al abono de ese periodo en una sola causa, y no a un doble o múltiple cómputo. Independientemente de que coincidan o no con el cumplimiento de una pena, ya que, atendiendo a la finalidad del precepto, “la simultánea situación de prisión provisional acordada en dos causas penales no causa perjuicio material añadido, a quien se ve así privado de libertad, por el simple hecho de venir fundada en dos títulos jurídicos, pues el demandante en su condición de preso preventivo en dos causas, lo está por un único régimen jurídico aunque procesalmente pesen sobre él dos órdenes cautelares de privación de libertad que en nada se afectan mutuamente” (SSTC 92/2012 de 7 de mayo, FJ 5; en la misma línea STC 158/2012 de 17 de septiembre FJ 3). También así la STC 148/2013 de 9 de septiembre FJ 5, en la que tratándose de un caso de aplicación del art. 76, se estima parcialmente el amparo: se otorga la tutela en relación al periodo de simultaneidad de medida cautelar y pena que no había sido abonado, y se deniega el amparo en relación a la petición de un cómputo múltiple por simultaneidad de varias medidas cautelares.

En el recurso objeto de la Sentencia de la que discrepamos no se trata de concurrencia de varias medidas cautelares de prisión, sino del solapamiento de medida cautelar y pena, y, por lo tanto, de una situación como la analizada en la STC 57/2008, según la cual el periodo de solapamiento indica un plus de afección de la libertad que, a falta de otra previsión legal, debe computarse “en su totalidad” (art. 58.1 CP) como tiempo de pena cumplida anticipadamente.

4. Por otro lado, la previsión legal de un límite máximo de cumplimiento efectivo se ciñe, en los estrictos términos en que está regulada en el art. 76.1 CP, a declarar extinguidas aquellas penas que quedaran pendientes de cumplimiento una vez que se alcance ese límite máximo. En el cómputo del tiempo que el penado tiene pendiente de cumplir, se le descuentan, una vez que la Sentencia es firme —o una vez que se aprueba la acumulación regulada en el art. 76 CP—, los periodos de prisión provisional, que a todos los efectos jurídicos operan como tiempo de pena efectivamente cumplida. La privación de libertad sufrida como “medida cautelar” se transmuta en “pena”, cumplida por anticipado. Este cómputo no puede sino realizarse conforme a lo establecido en el art. 58, único precepto del Código penal dedicado a regular la operación del abono en cuestión; operación que, como subraya el Ministerio Fiscal, es previa y por completo ajena y autónoma a la circunstancia de la existencia de un límite máximo de cumplimiento efectivo de la pena privativa de libertad.

En ningún caso puede entenderse que el abono de la prisión provisional sea un beneficio penitenciario, y por lo tanto en ningún caso podría entenderse que le sean aplicables las reglas previstas en el art. 78.1 CP para ciertos supuestos, que fijan que el cómputo de los plazos referidos de “los beneficios penitenciarios, los permisos de salida, la clasificación en tercer grado y el cómputo de tiempo para la libertad condicional se refieran a la totalidad de las penas impuestas en las sentencias”. Una regla de excepción que de hecho implicará que tales beneficios penitenciarios no puedan disfrutarse nunca, en relación a la gravedad de los múltiples delitos cuyas penas quedan acumuladas en límite máximo; y regla que nunca podría inspirar una interpretación analógica para casos no comprendidos en ella.

La existencia de situaciones de cumplimiento concurrente de prisión provisional en una causa con penas impuestas en otra causa, que finalmente resultaran acumuladas para establecer un límite máximo de cumplimiento efectivo (art. 76.1 CP), aunque no sean supuestos muy frecuentes, tampoco son desconocidos. Utilizando la misma argumentación que ya se desarrolló en la STC 57/2008, si el legislador decidió silenciar cualquier efecto derivado de esta circunstancia y no lo reguló “fue sencillamente porque no quiso hacerlo” (FJ 6). Por tanto, en la medida en que las resoluciones judiciales impugnadas hicieron una interpretación y aplicación de la legalidad basada en una supuesta excepción no prevista legalmente, interpretación que implica un prolongación indebida de la situación de privación de libertad del recurrente, debió haberse concluido que se había vulnerado el derecho a la libertad del recurrente (art. 17.1 CE).

5. La posición de la mayoría también comparte con las resoluciones judiciales impugnadas un segundo argumento conforme al cual, aun en la hipótesis en que fuera de aplicación el doble cómputo de la prisión provisional, no existiría ningún efecto de reducción del periodo de privación de libertad, pues el abono no se computaría sobre el límite máximo de cumplimiento efectivo, que no es una nueva pena producto de la acumulación, sino que debería aplicarse respetando el cumplimiento sucesivo de las penas según su gravedad previsto en el art. 75 CP.

Tampoco estos argumentos resultan asumibles desde la perspectiva de la garantía legal del derecho a la libertad (art. 17.1 CE). Desde esta perspectiva, no resulta constitucionalmente asumible la pretensión de hacer perder cualquier grado de eficacia al doble abono del tiempo pasado en prisión en aquel doble régimen. Pérdida que se produce si el cómputo de los periodos de prisión provisional se relega a las fases del hipotético cumplimiento sucesivo de aquellas penas que posiblemente no van a ejecutarse por haberse alcanzado ya el límite máximo de cumplimiento. Por más que el art. 75 CP establezca que para la ejecución de las penas que no puedan ser cumplidas simultáneamente, se seguirá el orden de su respectiva gravedad, y que el art. 76 CP establezca que se extinguirán aquellas penas pendientes, una vez que se alcance el periodo máximo de cumplimiento efectivo, nada se dice, como no podía ser de otra forma, del orden de “abono” de los periodos de prisión provisional. Una interpretación de tales características incidiría no solo sobre los supuestos de doble abono de la prisión provisional, sino incluso en casos de abono simple, impidiendo que se pudiera abonar tiempo de privación de libertad cautelar cumplida respecto de penas que quedaran extinguidas en virtud del art. 76 CP.

Además, es una interpretación contraria a la previsión del art. 58.2 CP, que contempla el abono “de oficio” en causa distinta a la que en principio correspondiera. Lo cual apoya un entendimiento que refuerza la necesidad de que la liquidación de los tiempos de prisión provisional sea real.

De ello se deriva que la única aplicación respetuosa con la garantía legal del derecho a la libertad (art. 17.1 CE) es la que conduce a que el abono tenga el reflejo completo sobre el máximo de cumplimiento efectivo establecido en el art. 76 CP, pues de otra forma se ocluye su operatividad. Esta conclusión, por otra parte, es la sostenida por la Sentencia (Gran Sala) del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 21 de octubre de 2013, caso *del Rio Prada c. España*, en relación con el abono de la redención de penas por el trabajo, y, en la más reciente jurisprudencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, que haciendo aplicación de la doctrina sentada en la citada STEDH a los supuestos de doble abono de la prisión provisional, ha establecido que debe computarse sobre el límite máximo de cumplimiento (SSTS 917/2013, de 28 de noviembre, y 922/2013, de 2 de diciembre).

En conclusión, el art. 58.1 CP, en la redacción previa a la establecida por la Ley Orgánica 5/2010, debe ser interpretado, tal como ya se afirmó en la STC 57/2008, en el sentido de que no cabe excluir para el abono de la prisión provisional cualquier periodo de tiempo en que se haya permanecido en dicha situación por la circunstancia de que se hubiera simultaneado con el cumplimiento de una pena. Esta interpretación y las consecuencias derivadas de ella, no quedan enervadas por la circunstancia de que el abono de la prisión provisional se produzca en una ejecutoria en la que se haya establecido un límite máximo de cumplimiento en virtud de lo dispuesto en el art. 76.1 CP. La pretensión de que dicho abono se produzca sobre la totalidad de las penas impuestas carece de cobertura legal en el art. 78 CP y la pretensión de que se aplace hasta el momento del concreto cumplimiento a cada una de ellas resulta contrario a la previsión expresa del art. 58.2 CP. En ambos casos son interpretaciones opuestas al art. 17.1 CE, al implicar una prolongación indebida de la situación de privación de libertad sin contar con la necesaria cobertura legal.

Madrid, a veintisiete de febrero de dos mil catorce.

SENTENCIA 36/2014, de 27 de febrero de 2014

Pleno

("BOE" núm. 73, de 25 de marzo de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:36

Recurso de inconstitucionalidad 1839-2013. Interpuesto por sesenta Senadores del Grupo Parlamentario Socialista en relación con diversos preceptos del Reglamento de las Cortes de Castilla-La Mancha, en la redacción dada por la reforma aprobada en la sesión plenaria celebrada los días 20 y 21 de diciembre de 2012.

Principio democrático, irretroactividad de las normas y derecho a la participación política: constitucionalidad de los preceptos del Reglamento que modifican el régimen de retribuciones y prestaciones de Seguridad Social de los parlamentarios autonómicos y disponen la entrada en vigor inmediata de la reforma.

1. No puede afirmarse que una determinada modalidad retributiva constituya un derecho que forma parte del núcleo esencial del derecho fundamental a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos, *ex* art. 23.2 CE, y que no pueda ser objeto de reforma reglamentaria por la Cámara, en virtud del principio de autonomía, pues se trata de una materia que forma parte de la libertad de configuración legal que corresponde a la Cámara legislativa, y respecto a la que este Tribunal no puede ignorar el margen de aplicación en la interpretación de la legalidad parlamentaria (SSTC 242/2006, 141/2007) [FJ 8].

2. La reforma impugnada no vulnera el derecho de acceso en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos, pues el diferente trato remuneratorio es consecuencia y está justificado por la diferente situación en que se encuentran los miembros de la Cámara en el régimen de dedicación, sin que ello suponga una limitación de las facultades que constituyen el núcleo de la función representativa (SSTC 179/2004, 119/2011) [FJ 9 c)].

3. La reforma recurrida no ha supuesto una restricción de derechos individuales de los Diputados en el sentido prohibido por el art. 9.3 CE, pues las retribuciones devengadas en fecha anterior a la entrada en vigor del Reglamento forman ya parte de su patrimonio, pero con respecto a las devengadas después de esa fecha sólo tenían una mera expectativa de derecho que decayó definitivamente cuando la Cámara, en ejercicio de su autonomía reglamentaria, aprobó la reforma y la fecha de entrada en vigor de la misma [FJ 9 a)].

4. Los Diputados autonómicos no pueden exigir, invocando el art. 9.3 CE, una suerte de derecho consolidado que deba ser considerado intangible a lo largo de una legislatura, pues el legislador autonómico es libre para configurar la modalidad retributiva que considere oportuna, así como el momento en el que dicho cambio normativo ha de entrar en vigor [FJ 9 b)].

5. La irretroactividad sólo es aplicable a los derechos consolidados, asumidos e integrados en el patrimonio del sujeto y no a los pendientes, futuros, condicionados o las meras expectativas (SSTC 99/1987, 112/2006) [FJ 9 a)].

6. El cobro de las retribuciones previstas para un cargo o función pública queda fuera del ámbito del derecho consagrado en el art. 23.2 CE, ya que este derecho fundamental se circunscribe al derecho al cargo y a permanecer en el mismo (SSTC 28/1984, 246/2012) [FJ 6 a)].

7. Del art. 23 CE no podemos derivar el régimen jurídico completo de las facultades y derechos que configuran el estatus del parlamentario autonómico, pues estamos ante un derecho de configuración legal y compete a los Reglamentos parlamentarios fijar y ordenar los derechos y atribuciones que a los parlamentarios corresponden, una vez respetado el marco estatutario, como manifestación del principio de autonomía reglamentaria que, a su vez, es garantía de la libertad e independencia de las Asambleas Legislativas (STC 141/2007) [FJ 7].

8. La Constitución guarda silencio sobre la inviolabilidad e inmunidad de los miembros de las Asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas y, a falta de tal regulación, han sido los Estatutos, en cuanto norma institucional básica de la Comunidad Autónoma, art. 147.1 CE, el lugar adecuado para concretar el status de los parlamentarios autonómicos, doctrina que debemos ahora extender a la asignación económica a la que se refiere el art. 71.4 CE (STC 36/1981) [FJ 6 b)].

9. Cuando el art. 71.4 CE prevé que los Diputados y Senadores percibirán una asignación que será fijada por las respectivas Cámaras, se está refiriendo exclusivamente a los miembros de las Cortes Generales, lo que se deriva no sólo de su tenor literal sino también de la ubicación sistemática del precepto, sin que pueda trasladarse dicha previsión constitucional al ámbito de las Asambleas Legislativas o Parlamentos Autonómicos [FJ 6 b)].

10. Doctrina sobre el contenido constitucional y la conexión entre el derecho de participación política de los cargos públicos representativos, art. 23.2 CE, y el derecho de los ciudadanos a participar en los asuntos públicos, art. 23.1 CE (SSTC 161/1988, 169/2009) [FFJJ 5, 7].

11. El art. 23.2 CE especifica el derecho a la igualdad en el acceso a los cargos públicos representativos, y en el ejercicio de tales cargos, siendo esta la norma que debe ser considerada de modo directo para apreciar si los preceptos objeto del proceso constitucional han quebrantado ese derecho, a no ser que el tratamiento diferenciado controvertido se deba a alguno de los criterios expresamente mencionados en el art. 14 CE (SSTC 75/1983, 246/2012) [FJ 4].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, y don Enrique López y López, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 1839-2013, interpuesto por sesenta Senadores del Grupo Parlamentario Socialista contra los arts. 11 y 12 del Reglamento de las Cortes de Castilla-La Mancha, así como contra la disposición final, según la redacción aprobada en la sesión plenaria celebrada los días 20 y 21 de diciembre de 2012 y publicada en el “Diario Oficial de Castilla-La Mancha” el 28 de diciembre de 2012. Han comparecido y formulado alegaciones el Letrado de las Cortes de Castilla-La Mancha y el Letrado de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha, en la representación que legalmente ostentan. Ha comparecido sin formular alegaciones el Abogado del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Juan José González Rivas, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el 26 de marzo de 2013, la Procuradora de los Tribunales doña Virginia Aragón Segura, actuando en nombre y representación de sesenta Senadores del Grupo Parlamentario Socialista del Senado, formuló recurso de inconstitucionalidad respecto de los arts. 11 y 12 del Reglamento de las Cortes de Castilla-La Mancha, según la nueva redacción aprobada en la sesión plenaria celebrada los días 20 y 21 de diciembre de 2012 y publicada en el “Diario Oficial de Castilla-La Mancha” el 28 de diciembre de 2012, así como respecto de la disposición final de la reforma de dicho Reglamento, al considerar que vulneran los arts. 1.1, 9.3, 14, 23.1 y 23.2 de la Constitución, por los motivos que se resumen a continuación:

a) Para los recurrentes la lesión del art. 23.2 CE y, por extensión, del art. 23.1 CE, se produciría por el cambio que lleva a cabo dicha reforma reglamentaria en las percepciones económicas de los parlamentarios, toda vez que no se trata de una mera modificación de la cuantía, sino de un cambio del régimen de la retribución, pues se pasa de la asignación de un sueldo a un sistema de indemnizaciones y dietas, lo que, a su juicio, afecta con carácter sobrevenido y de forma sustancial a las condiciones en las que los Diputados de las Cortes castellano manchegas tienen que desarrollar su actividad representativa (art. 23.2 CE) y, correlativamente, al derecho de participación de los ciudadanos que han votado a dichos representantes (art. 23.1 CE), con la consiguiente vulneración de los principios reconocidos en el art. 1.1 CE.

b) Expuesto lo anterior, los recurrentes precisan que la cuestión central que se plantea en el recurso es la determinación de si las retribuciones de los parlamentarios autonómicos forman parte del contenido esencial derecho de acceso, permanencia y ejercicio de cargos públicos representativos (art. 23.2 CE), cuestión a la que responden de manera afirmativa al entender que la generalización del sufragio universal y la democratización de las Cámaras implica, como consecuencia lógica, la retribución suficiente de los parlamentarios como condición necesaria, por un lado, para garantizar el libre acceso en condiciones de igualdad de todos los ciudadanos al cargo de parlamentario como concreción del sufragio pasivo y, por otro, para asegurar el ejercicio del mandato parlamentario de forma libre y no vinculada (arts. 23.2 y 67.2 CE). A estos argumentos añaden otros de carácter pragmático y organizativo, como la complejidad de la actividad parlamentaria, la larga duración de las sesiones y la aparición de múltiples órganos internos en los que los Diputados desarrollan sus funciones.

c) En opinión de los recurrentes, las razones que se acaban de reproducir son las que llevaron “al Constituyente español” a establecer una regulación formal para las retribuciones de los Diputados y Senadores de las Cortes Generales en el art. 71.4 CE, que dispone: “los Diputados y Senadores percibirán una asignación que será fijada por las respectivas Cámaras”, apartado que conectan con tres institutos de clásica raigambre parlamentaria como son la inviolabilidad, la inmunidad y el fuero especial, lo que les conduce a afirmar que la retribución a la que se refiere el art. 71.4 CE no es sólo un derecho, sino una auténtica prerrogativa parlamentaria que busca garantizar y preservar la autonomía e independencia de los parlamentarios en el ejercicio de sus funciones. Los recurrentes trasladan estas consideraciones al ámbito autonómico al entender que, tanto desde un punto de vista material, como formal, el fundamento y los objetivos son similares, concluyendo que “que al estar ante un derecho-prerrogativa parlamentaria le es de aplicación el principio de irretroactividad de las disposiciones no favorables o restrictivas de derechos individuales que establece el art. 9.3 CE, que se produce cuando iniciada la Legislatura y habiéndose adquirido el mandato con unas condiciones retributivas establecidas se modifica el Reglamento de la Cámara y se cambian esas asignaciones”.

d) Asimismo, los Senadores recurrentes hacen un recorrido histórico reparando en las diferencias existentes, en lo que a la regulación de la retribución de los parlamentarios se refiere, entre los Estatutos de Autonomía que se aprobaron por la vía del art. 151 CE (que no hacían mención alguna a la retribución de los parlamentarios regionales, trasladando la cuestión a los reglamentos parlamentarios), y los que se desarrollaron siguiendo la vía del art. 143 CE (que, en virtud de los acuerdos autonómicos de 1981 entre el Gobierno y el principal partido de la oposición, inicialmente sólo podían contemplar un sistema de dietas a favor de los miembros del Parlamento autonómico), concluyendo que, una vez producidas las reformas de los Estatutos de Autonomía del art. 143 CE y ampliado el techo de sus competencias, desapareció en la mayoría de ellos la mención a las dietas como la única forma de retribución económica de los Diputados autonómicos lo que, en su opinión, impulsó a la mayoría de las Cámaras territoriales a decantarse por un régimen económico estable.

e) Para los Senadores recurrentes el sistema de asignaciones parlamentarias está indisolublemente unido al régimen de incompatibilidades y, en este sentido, afirman que el cambio de sistema retributivo operado por los preceptos impugnados también repercute en dicho régimen pues, tras la reforma del Reglamento, para los Diputados sin dedicación exclusiva no regirán las previsiones de la Ley del Gobierno y del Consejo Consultivo de Castilla-La Mancha (art. 19.2 y 3). Son argumentos para avalar esta queja, que: a) con esta reforma se facilitan las situaciones de tráfico de influencias y de casos de corrupción; y b) el nuevo régimen dificulta la dedicación a la actividad parlamentaria de aquellos que tengan que compatibilizarla con un trabajo que les obligue a cumplir un horario, constatando las grandes distancias existentes entre determinadas poblaciones y la sede de las Cortes autonómicas, para concluir que “podrían abrirse un sinfín de colisiones de intereses que en nada favorecerían la transparencia”.

f) A continuación, los recurrentes se refieren a la ausencia de pronunciamientos del Tribunal Constitucional respecto de las asignaciones económicas de los parlamentarios individualmente considerados y, tras afirmar que, a su juicio, no es aplicable a este caso la jurisprudencia dictada en relación con otros representantes públicos como los miembros no adscritos de una diputación provincial (STC 169/2000) o los concejales no adscritos (STC 246/2012), sí consideran trasladable la doctrina dictada en relación con las subvenciones recibidas por los grupos parlamentarios, afirmando que de las SSTC 214/1990, de 20 de diciembre, y 15/1992, de 10 de febrero, se desprende que las asignaciones económicas y subvenciones que reciben los grupos parlamentarios forman parte del derecho del art. 23.2 CE. En este punto insisten en que el efecto que la reforma del Reglamento de la Cámara produce sobre situaciones jurídicas consolidadas por la norma reglamentaria anterior afecta al principio de irretroactividad de las disposiciones restrictivas de derechos individuales (art. 9.3 CE), añadiendo que estamos ante una retroactividad de grado máximo, puesto que la aplicación del nuevo Reglamento de la Cámara y la interpretación que hace la Mesa tiene efectos sobre una situación consolidada anteriormente como era el derecho que los Diputados tenían de optar por la dedicación exclusiva y la asignación de un sueldo, por más que la nueva norma no afecte a los salarios ya recibidos.

g) Finalmente, los Senadores aportan diferentes argumentos de carácter práctico y organizativo dirigidos a afirmar que el mejor sistema para el funcionamiento de una democracia avanzada es la asignación de un sueldo a los representantes y, partiendo de la afirmación de que la retribución de los parlamentarios regionales forma parte del núcleo esencial de la función parlamentaria, sostienen que la autonomía reglamentaria de la Cámara encuentran su límite en el respeto a los derechos y prerrogativas de los parlamentarios, trasladando en este sentido la doctrina fijada en el fundamento jurídico 4 de la STC 141/2007 respecto de los grupos parlamentarios.

h) Los recurrentes concluyen afirmando que: a’) en ausencia de disposición relativa a la aplicación transitoria del nuevo Reglamento de la Cámara y en aplicación de la disposición final que concreta su entrada en vigor el 1 de enero de 2013, se opta por un cambio radical y sorpresivo del régimen económico de los diputados que están en ejercicio de sus funciones representativas, que afecta de forma directa y sustancial al derecho de acceso, ejercicio y permanencia en el cargo público representativo —art. 23.2 CE— y, por extensión, al derecho de participación pública mediante representante —art. 23.1 CE— y a los principios de irretroactividad de las disposiciones no favorables restrictivas de derechos individuales —art. 9.3 CE— así como al principio democrático —art. 1.1 CE—; y b’) que al igual que no se entendería que se restringiesen las prerrogativas parlamentarias (inviolabilidad, inmunidad y fuero judicial), mucho menos cuando ya se ha iniciado la legislatura y forman parte del estatuto del parlamentario, tampoco se entiende que se supriman o restrinja los derechos económicos que también forman parte de ese estatuto del diputado y que son determinantes no solo para poder desarrollar con plena dedicación las funciones parlamentarias sino también para garantizar que cualquier persona, más allá de su situación económica, puede desempeñar la función representativa.

2. Por providencia de 23 de abril de 2013, el Pleno de este Tribunal acordó admitir a trámite el presente recurso de inconstitucionalidad y dar traslado de la demanda y documentos presentados, conforme establece el art. 34 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, y al Gobierno, a través del Ministerio de Justicia, así como a las Cortes de Castilla La Mancha y al Gobierno de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha, por conducto de sus respectivos Presidentes, al objeto de que en el plazo de quince días pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaran convenientes. Por último, se acordó publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Diario Oficial de Castilla-La Mancha”.

3. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 10 de mayo de 2013, el Abogado del Estado comunicó que en el presente procedimiento no formula alegaciones, personándose a los solos efectos de que se le notifiquen las resoluciones que en su día se dicten.

4. Por escrito que tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal el 16 de mayo de 2013 el Presidente del Senado comunicó que, por Acuerdo de la Mesa del día 14 de mayo, la Cámara se daba por personada en el procedimiento y ofrecía su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC.

5. El Presidente del Congreso de los Diputados, mediante escrito registrado en este Tribunal el día 17 de mayo de 2013, comunicó que esta Cámara ha adoptado el acuerdo de darse por personada en el procedimiento, ofreciendo su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC, con remisión a la Dirección de Estudios y Documentación y al Departamento de la Asesoría Jurídica de la Secretaría General.

6. El Letrado de las Cortes de Castilla-La Mancha presentó su escrito de alegaciones en el Registro General de este Tribunal el 3 de junio de 2013, exponiendo las siguientes razones en defensa de la constitucionalidad de los preceptos impugnados:

a) En primer lugar, constata que la Ley Orgánica 3/1997, de 3 de julio, modificó la redacción del apartado 4 del art. 11 del Estatuto de Autonomía de Castilla-La Mancha, eliminando cualquier referencia a las retribuciones o asignaciones de los Diputados de las Cortes regionales y, partiendo de esta nueva regulación estatutaria, las Cortes de Castilla-La Mancha aprobaron la vigente redacción de los arts. 11 y 12 del Reglamento de la Cámara, cuya inconstitucionalidad hoy se plantea. Establecido el marco estatutario, el Letrado de las Cortes de Castilla-La Mancha inicia sus alegaciones indicando que el régimen de incompatibilidades de los parlamentarios de Castilla-La Mancha no ha sufrido alteración, como indican los recurrentes, sino que, al contrario, éstas vienen establecidas por la Ley electoral de Castilla-La Mancha y por la Ley del Gobierno y del Consejo Consultivo de Castilla-La Mancha, que no han sufrido modificaciones.

b) En segundo término, y ante los argumentos expuestos por los recurrentes para fundamentar que la supresión del sueldo a los Diputados regionales vulnera el derecho de acceso, permanencia y ejercicio de un cargo público representativo (art. 23.2 CE) por la dificultad para compaginar la actividad parlamentaria con otro trabajo, el Letrado entiende que la complejidad de la actividad parlamentaria, la multiplicación de los órganos internos de los que se dota la Cámara, o las tentaciones de incurrir en comportamientos corruptos, son consideraciones de mera oportunidad sobre las que no puede solicitarse juicio alguno de constitucionalidad a este Tribunal. En este sentido, afirma que el art. 71.4 CE se circunscribe al exclusivo ámbito de las Cortes Generales, sin que pueda afirmarse que dicho precepto obligue a las Cortes regionales a regular la percepción de un sueldo a favor de los parlamentarios regionales.

c) Asimismo, el Letrado autonómico aporta una serie de cuadros comparativos de la actividad parlamentaria en periodos temporales homogéneos, para argumentar que tras la supresión del sueldo de los Diputados regionales no se ha producido, como auguran los recurrentes, ni un aumento incontrolado de convocatorias parlamentarias con el único fin de devengar dietas, ni una variación significativa de las tareas de iniciativa legislativa o control parlamentario. Por otra parte, sostiene que la reforma no ha producido una vulneración del derecho de acceso y permanencia en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos (art. 23 CE), pues afecta por igual a todos los Diputados, concretamente a veintiuno de los Diputados de cada uno de los dos Grupos Parlamentarios que en la actualidad están presentes en la Cámara. Finalmente, cita diversas Sentencias de este Tribunal, sin reproducir fragmentos de su contenido, para afirmar que de dicha jurisprudencia se deriva que los derechos económicos de los parlamentarios no afectan al núcleo esencial de la función representativa y, más en concreto, centra su argumentación en la STC 141/2007 referida a las subvenciones de los grupos parlamentarios. Estas razones le llevan a sostener la constitucionalidad de los preceptos impugnados toda vez que, a su juicio, se respeta el derecho de igualdad y se trata de una materia que no afecta al núcleo esencial de la función representativa.

d) Por último, en cuanto a la alegada vulneración del art. 9.3 CE, entiende el Letrado de las Cortes autonómicas que la reforma del Reglamento de las Cortes de Castilla-La Mancha no supone restricción de derecho consolidado alguno, sino que se proyecta al futuro desde la entrada en vigor de la norma, por lo que no se vulnera el precepto constitucional citando en este sentido, entre otras, las SSTC 99/1987, de 11 de junio, FJ 6 b), y 178/1989, de 2 de noviembre, FJ 9, de las que deduce que sólo puede afirmarse que una norma es retroactiva, a los efectos del art. 9.3 CE, cuando incide sobre “relaciones consagradas” y afecta a “situaciones agotadas” [por todas, STC 99/1987, de 11 de junio, FJ 6 b)].

7. Con fecha 5 de junio de 2013 se registró en este Tribunal el escrito de alegaciones del Letrado de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha, quien interesa que se dicte Sentencia declarando la constitucionalidad de los preceptos impugnados.

a) La representación de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha, tras exponer los antecedentes y exposición de motivos de la reforma del Reglamento de las Cortes de Castilla-La Mancha que hoy se impugna, y tras resumir las cuestiones principales que plantean los recurrentes, inicia su escrito de alegaciones precisando que el recurso de inconstitucionalidad se interpone únicamente contra la nueva redacción de los arts. 11 y 12 del Reglamento, pero no contra la disposición final de la citada reforma reglamentaria que establece la entrada en vigor de las modificaciones impugnadas, pues, a su juicio, así se desprende del encabezamiento del recurso y del apartado dedicado al objeto del mismo, concluyendo en este sentido que el Tribunal Constitucional no debe pronunciarse respecto de las alegaciones que formula la parte recurrente en el cuerpo de la demanda en relación con la citada disposición final y su eventual vulneración del art. 9.3 CE, pues ello implicaría una manifestación de incongruencia *extra petita*, contraria al art. 24.1 CE.

b) Hecha la precisión anterior, el Letrado de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha continúa el desarrollo de sus alegaciones analizando el régimen jurídico de las retribuciones de los Diputados de las Cortes de Castilla-La Mancha, y lo hace a partir de la afirmación de que dicho régimen no coincide con el de los miembros de las Cortes Generales, pues tiene un origen y un fundamento jurídico propios que no deriva del art. 71.4 CE (que se refiere exclusivamente a los Diputados y Senadores de las Cortes Generales), sino del Estatuto de Autonomía y del Reglamento de las Cortes de Castilla-La Mancha.

Así, recuerda que si bien el Reglamento de las Cortes de Castilla-La Mancha ha regulado las retribuciones como uno de los derechos de los Diputados desde el primer Reglamento de 1985 hasta el actual de 2012, dicha materia sólo ha tenido apoyo jurídico material en el Estatuto de Autonomía hasta el año 1997, fecha en la que el Estatuto fue modificado y en el que se suprimió toda referencia expresa a las retribuciones de los Diputados autonómicos. En consecuencia, entiende que lo que resulta determinante es que “al no gozar de reserva estatutaria, la retribución no forma parte del contenido o núcleo básico de la función representativa de los Diputados autonómicos y, por tanto, el sueldo, como modalidad retributiva, no es más que una, de entre las muchas posibilidades que hay, de retribuir a los parlamentarios autonómicos”, constatando, en este sentido, las diversas modalidades por las que han optado los reglamentos parlamentarios de las diferentes Cámaras legislativas autonómicas, en virtud de la existencia o no de reserva reglamentaria respecto de esta materia.

c) Expuesto lo anterior, la representación de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha entra en el análisis de los concretos motivos de inconstitucionalidad planteados en el recurso y, tras descartar el análisis autónomo de la eventual vulneración del art. 14 CE, centra sus alegaciones en torno a dos grupos de argumentos.

En primer lugar, sintetiza parte de la doctrina de este Tribunal relativa al contenido constitucionalmente protegido del art. 23.2 CE, para concluir que los preceptos impugnados no infringen este precepto ni ninguna norma superior al propio Reglamento conectada con él, puesto que el Reglamento de las Cortes de Castilla-La Mancha es libre para dar a la retribución parlamentaria la existencia y el contenido que desee, sin que sea posible decir que esa retribución estuviera conformada por una suerte de núcleo o contenido mínimo indisponible.

Asimismo, la representación de la Junta de Comunidades se refiere a la jurisprudencia de este Tribunal en la que se afirma que tanto los derechos económicos de los Diputados provinciales (STC 169/2009), como los derechos económicos de los miembros de una corporación municipal (STC 246/2012), no forman parte del núcleo de su función representativa, doctrina que conecta con la dictada en relación con las subvenciones percibidas por los grupos parlamentarios (STC 141/2007 y ATC 17/2011) y que le lleva a sostener, por extensión, que los derechos económicos de los parlamentarios autonómicos no forman parte del núcleo esencial de su función representativa y, por consiguiente, no forman parte del *ius in officium* indisponible, siendo la actual regulación de los arts. 11 y 12 del Reglamento una más de entre las muchas posibilidades legítimas de retribuir la función parlamentaria.

En segundo término, y en relación con la alegada vulneración del principio de irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales (art. 9.3 CE), entiende el Letrado que nada de cuanto los recurrentes afirman sirve para sostener dicha alegación. Y ello, porque los recurrentes no impugnan formalmente la disposición final de la reforma del Reglamento aprobada en 2012, que es el precepto que establece la entrada en vigor de la reforma y el que, por lo mismo, determinaría que ésta tuviera el efecto retroactivo que los recurrentes aducen. Pero también porque, en todo caso y a su juicio, lo único que se ha producido es un cambio normativo en el ejercicio de la potestad de libre configuración de las retribuciones que posee el Reglamento de las Cortes de Castilla-La Mancha, que no forma parte del núcleo básico o esencial de la función parlamentaria, por lo que no estamos ante derechos que los Parlamentarios puedan exigir una vez que el cambio de Reglamento se ha producido.

En este sentido, cita la STC 112/2006, de 5 de abril, FJ 17, así como la jurisprudencia en ella recogida, pasando a resumir el fundamento y alcance de la prohibición de retroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales prevista en el art. 9.3 CE y concluye que la irretroactividad sólo es aplicable a los derechos consolidados e integrados en el patrimonio del sujeto y no a los pendientes, futuros, condicionados y expectativas (por todas, SSTC 99/1987, de 11 de junio, FJ 6, y 178/1989, de 2 de noviembre, FJ 9).

Finalmente, el Letrado cierra su argumentación afirmando que para demostrar que en la reforma del Reglamento en materia de retribuciones no hay vulneración alguna de derechos adquiridos o retroactividades desfavorables basta citar la abundante serie de resoluciones del Tribunal Constitucional en las que, en relación con normas de rango legal que habían congelado y aun reducido retribuciones salariales y funcionariales, ha declarado que ello no vulnera precepto constitucional alguno, ni del art 9.3 ni del art. 33 CE, solicitando que se dicte Sentencia declarando la plena constitucionalidad de los preceptos impugnados.

8. Mediante providencia de 25 de febrero de 2014 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 27 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Conforme se ha expuesto en los antecedentes de esta Sentencia, el presente recurso de inconstitucionalidad ha sido promovido por sesenta Diputados del Grupo Parlamentario Socialista en el Senado contra los arts. 11 y 12 del Reglamento de las Cortes de Castilla-La Mancha, así como contra la disposición final, según la redacción de los mismos aprobada en la reforma de la sesión plenaria celebrada los días 20 y 21 de diciembre de 2012 y publicada en el “Diario Oficial de Castilla-La Mancha” el 28 de diciembre de 2012, al considerar que vulneran los arts. 1.1, 9.3, 14, 23.1 y 23.2 de la Constitución.

El tenor literal de dichos preceptos es el siguiente:

“Artículo 11

1. Los diputados tendrán derecho a:

a) Asistir a las sesiones plenarias y a las de las Comisiones de que formen parte, y a votar en las mismas; podrán asistir con voz y sin derecho a voto a las sesiones de las Comisiones de que no formen parte.

b) Formar parte, al menos, de una Comisión, ejercer las facultades y desempeñar las funciones que este Reglamento les atribuye.

c) Percibir con cargo al presupuesto de las Cortes las asignaciones económicas que se regulan en los apartados siguientes.

2. Los Diputados solo tendrán derecho a percibir un sueldo cuando desarrollen sus responsabilidades parlamentarias en régimen de dedicación exclusiva.

La Mesa de las Cortes, oída la Junta de Portavoces, determinará, dentro de la consignación global contenida a tal fin en el presupuesto de las Cortes, la relación de cargos de la Cámara que podrán desempeñarse en régimen de dedicación exclusiva y, por tanto, con derecho a un sueldo, así como las cuantías que correspondan a cada uno de ellos en atención a su grado de responsabilidad.

El nombramiento de un diputado para uno de estos cargos solo supondrá la aplicación del régimen de dedicación exclusiva si es aceptado expresamente por aquel.

La percepción de dicho sueldo será incompatible con la de otras retribuciones derivadas de cualquier tipo de actividad laboral o profesional, pública o privada, estando sujetos dichos diputados al régimen de incompatibilidades establecido para los miembros del Consejo de Gobierno en la Ley 11/2003, de 25 de septiembre, del Gobierno y del Consejo Consultivo de Castilla-La Mancha.

Si un diputado incumpliese lo establecido en el párrafo anterior, la Mesa de las Cortes, a propuesta de la Comisión de Reglamento y Estatuto del Diputado, requerirá la devolución de las cantidades indebidamente percibidas, revocando su régimen de dedicación exclusiva.

3. Todos los diputados recibirán una cantidad en concepto de indemnización por los gastos derivados de sus funciones representativas, en los términos y en las cuantías que establezca la Mesa de la Cámara, oída la Junta de Portavoces. Si un diputado tuviera derecho a una indemnización por el mismo concepto, con cargo a un órgano constitucional, no podrá percibir la regulada en este apartado.

4. Solo los diputados que no tengan dedicación exclusiva percibirán asistencias por la concurrencia efectiva a las sesiones de los órganos colegiados de los que formen parte, en la cuantía que señale la Mesa de las Cortes, oída la Junta de Portavoces.

Cuando un diputado asista en el mismo día a dos o más sesiones, solamente tendrá derecho a percibir el importe equivalente a una única asistencia.

5. Las asignaciones reguladas en los apartados anteriores estarán sujetas a las normas tributarias de carácter general y se incluirán en la declaración de bienes de los diputados.”

“Artículo 12

Corresponderá a la Mesa de las Cortes de Castilla-La Mancha la adopción de los acuerdos relativos a la Seguridad Social de los Diputados, en los términos previstos en los Convenios especiales que a tal efecto se suscriban con las entidades gestoras de la Seguridad Social y en las normas reguladoras del sistema de mutualismo administrativo.”

Para los Senadores recurrentes, dichos preceptos, junto con la disposición final de la citada reforma del Reglamento de las Cortes de Castilla-La Mancha que fija la entrada en vigor de los mismos el día 1 de enero de 2013, son inconstitucionales toda vez que modifican de forma sustancial y de manera sobrevenida el sistema de percepciones económicas de los parlamentarios autonómicos. Y ello, porque antes de la reforma los Diputados autonómicos podían optar libremente por dedicarse de manera exclusiva y única a las tareas parlamentarias percibiendo un sueldo, mientras que, tras la misma, sólo determinados cargos previamente fijados por la Mesa de las Cortes podrán desempeñar su función en régimen de dedicación exclusiva con derecho a un sueldo, pasando el resto de los Diputados a recibir exclusivamente una cantidad en concepto de indemnización por los gastos derivados de sus funciones representativas.

A juicio de los recurrentes esta reforma es inconstitucional, en síntesis, porque: a) las retribuciones de los parlamentarios autonómicos forman parte del núcleo esencial de la función representativa protegido por el art. 23.2 CE; b) la “asignación” que prevé el art. 71.4 CE para los Diputados y Senadores de las Cortes Generales debe extenderse a los Diputados autonómicos; c) la reforma repercute en el régimen de incompatibilidades de los representantes autonómicos; y d) al estar, a su juicio, ante un derecho-prerrogativa parlamentaria, le es de aplicación el principio de irretroactividad de las disposiciones no favorables o restrictivas de derechos individuales que establece el art. 9.3 CE, cuya vulneración se produciría porque, iniciada la legislatura y habiéndose adquirido el mandato con unas condiciones retributivas establecidas, se modifica el Reglamento de la Cámara y se cambian dichas asignaciones.

Por su parte, el Letrado de las Cortes de Castilla-La Mancha y el Letrado de la Junta de Comunidades de Castilla-la Mancha, en la representación que legalmente ostentan y con los argumentos que han quedado expuestos en los antecedentes, solicitan la desestimación del recurso al entender que no concurre ninguna de las tachas de inconstitucionalidad alegadas en el mismo.

2. Con carácter previo al examen de la cuestión planteada procede analizar los precedentes para comprender el papel de los Reglamentos parlamentarios en la configuración del derecho fundamental que se contiene en el art. 23.1 y 2 CE y de la autonomía parlamentaria como elemento esencial para marcar el deslinde de las posibilidades de actuación de los órganos parlamentarios.

Las sucesivas reformas estatutarias han guardado silencio sobre las retribuciones de los parlamentarios porque las modificaciones no han afectado a esta materia, en el caso de Canarias, Comunidad Valenciana o Navarra, aludiendo en otros casos a los derechos y deberes de los diputados, en Cataluña por Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, al estatuto del Diputado, en Andalucía, por Ley Orgánica 2/2007, de 19 de marzo y a los derechos que establezca el Reglamento, en la Ley Orgánica 1/2011, de 28 de enero.

Otros Estatutos reformados han suprimido la referencia a las retribuciones; en Murcia (por Ley Orgánica 1/1998, de 15 de junio); Cantabria (por Ley Orgánica 11/1998, de 30 de diciembre); La Rioja (por Ley Orgánica 2/1999, de 7 de enero); Baleares (en Ley Orgánica 1/2007, de 28 de febrero); Aragón (en Ley Orgánica 5/2007, de 20 de abril) y Castilla-León (por Ley Orgánica 14/2007, de 30 de noviembre. En Madrid (por Ley Orgánica 5/1998, de 7 de julio) se alude a la asignación fijada por la Asamblea y en Asturias (por Ley Orgánica 1/1999, de 5 de enero) se contiene una referencia a las retribuciones.

Así, en los reglamentos parlamentarios vigentes de las distintas Comunidades Autónomas predomina el sistema de dietas y sólo se combina con el de retribuciones fijas en el caso de Cataluña, Andalucía, Extremadura, Islas Baleares, Canarias y Navarra.

En el caso de Castilla-La Mancha, la redacción originaria de la Ley Orgánica 9/1982, de 10 de agosto, reconocía el derecho a dietas (art. 10.4) y la regulación del Reglamento parlamentario de 28 de marzo de 1985, en el art. 11 c) se refería a dietas e indemnizaciones, así como otras ayudas y subvenciones para el más eficaz cumplimiento de sus funciones. La reforma de 21 de diciembre de 1989 en el art. 11 c) distingue las dietas, los gastos de desplazamiento y las indemnizaciones por menoscabos.

La Ley Orgánica 3/1997, de 3 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Castilla-La Mancha, suprime el art. 10.4 y el nuevo Reglamento de 16 de octubre de 1997, en el art. 11 c) reconoce que los diputados recibirán una cantidad en concepto de indemnización por los gastos derivados de sus funciones representativas y una compensación por kilometraje, percibiendo sueldo los que opten por dedicarse de manera exclusiva a las tareas parlamentarias, introduce el art. 12, de nueva redacción, sobre cotizaciones sociales, y sujeta al presupuesto de las Cortes de Castilla-La Mancha el abono de las cotizaciones de la Seguridad Social y de las Mutualidades de los diputados que dejen de prestar el servicio que motivaba su afiliación o pertenencia a aquellas, previendo los conciertos precisos con las entidades gestoras de la Seguridad Social.

En sesión plenaria de 10 de diciembre de 2009 se modificó el art. 11 c) del Reglamento de la Asamblea Legislativa reconociendo la indemnización de los Diputados por los gastos derivados de sus funciones representativas, salvo que la percibiera con cargo a un órgano constitucional y una compensación por kilometraje para asistir a actividades de la Cámara en el caso de utilización de vehículos propios en sus desplazamientos.

Tal es, en síntesis, el régimen jurídico que en esta materia ha ido evolucionando no sólo en el Reglamento recurrido, sino en el contexto de los restantes Estatutos de Autonomía y en los respectivos Reglamentos parlamentarios.

3. También antes de entrar en el fondo de las cuestiones suscitadas en este proceso, es necesario acotar el objeto de impugnación, toda vez que la representación de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha alega que el recurso de inconstitucionalidad se interpone únicamente contra la nueva redacción de los arts. 11 y 12 del Reglamento, pero no contra la disposición final de dicha reforma reglamentaria, pues, a su juicio, así se desprende del encabezamiento del recurso y del apartado dedicado al objeto del mismo. En este sentido, debemos aclarar que la voluntad impugnatoria de los Senadores recurrentes se manifiesta en el escrito que contiene sus firmas y en el que el Secretario General del Senado certifica su adscripción al Grupo Parlamentario Socialista del Senado, constando literalmente en dicho escrito que “los senadores firmantes, mediante el presente acto manifiestan su voluntad de presentar recurso de inconstitucionalidad contra la Reforma del Reglamento de las Cortes de Castilla-La Mancha, publicada en el BOCCLM núm. 79 (26-12-2012)”, reforma que abarca tanto la nueva redacción de los arts. 11 y 12 del Reglamento, como la disposición final que dispone la entrada en vigor de los mismos el 1 de enero de 2013.

Por otro lado, si bien en el encabezamiento y en el suplico de la demanda los recurrentes hacen referencia expresa a la eventual inconstitucionalidad de los arts. 11 y 12 del Reglamento, en la fundamentación jurídica que conforma el cuerpo de la demanda extienden su voluntad impugnatoria a la disposición final, señalando textualmente que “la reforma de los artículos 11, 12 y la Disposición Final del Reglamento de las Cortes de Castilla-La Mancha modifica radical, sustancial y de forma sobrevenida el sistema de percepciones económicas de los parlamentarios y es contraria a los artículos 1.1, 9.3, 14 y 23.1 y 2 de la Constitución española”, voluntad impugnatoria que se desprende de forma clara a lo largo de toda la argumentación de la demanda.

Por tanto, y atendiendo a los razonamientos expuestos, los preceptos legales objeto del presente recurso de inconstitucionalidad son los arts. 11, 12 y la disposición final del Reglamento de las Cortes de Castilla-La Mancha, tras la reforma publicada en el “Boletín Oficial de las Cortes de Castilla-La Mancha” núm. 79, de 26 de diciembre de 2012.

4. Una nueva precisión resulta obligada para el adecuado examen del fondo del recurso planteado, y es que, aunque en el recurso de inconstitucionalidad se invoque, entre otros preceptos constitucionales, el art. 14 CE, del mismo contenido de la demanda se infiere que, en realidad, la queja de los recurrentes recae únicamente sobre la posible infracción del art. 23.2 CE, en cuanto garantiza el derecho de participación política en condiciones de igualdad de los cargos públicos representativos; derecho este que, como hemos señalado en reiteradas ocasiones, se halla directamente conectado con el derecho de los ciudadanos a participar en los asuntos públicos (art. 23.1 CE), puesto que puede decirse que son primordialmente los representantes políticos de los ciudadanos quienes dan efectividad a su derecho a participar en los asuntos públicos.

En consecuencia, en la cuestión examinada no se plantea una queja autónoma respecto de la infracción por parte de los preceptos cuestionados del derecho a la igualdad ante la ley y a no sufrir discriminación, por lo que la invocación del art. 14 CE debe entenderse subsumida en el derecho garantizado por el art. 23.2 CE, pues es doctrina reiterada de este Tribunal que el art. 23.2 CE especifica el derecho a la igualdad en el acceso a los cargos públicos representativos (y en el ejercicio de tales cargos), siendo esta, por tanto, la norma que debe ser considerada de modo directo para apreciar si los preceptos objeto del presente proceso constitucional han quebrantado ese derecho, a no ser que el tratamiento diferenciado controvertido se deba a alguno de los criterios expresamente mencionados en el art. 14 CE (por todas, SSTC 75/1983, de 3 de agosto, FJ 3; 39/2008, de 10 de marzo, FJ 4; 74/2009, de 23 de marzo, FJ 3; 44/2010, de 26 de julio, FJ 3, y 246/2012, de 20 de diciembre, FJ 3), lo que no acontece en el presente caso.

5. A la vista de la descripción precedente interesa subrayar el contenido constitucional del art. 23.1 y 2 CE que puede concretarse en los siguientes rasgos esenciales extraídos de la STC 169/2009, de 9 de julio, del modo siguiente:

- Existe una directa conexión entre el derecho de participación política de los cargos públicos representativos (art. 23.2 CE) y el derecho de los ciudadanos a participar en los asuntos públicos (art. 23.1 CE). De suerte que el derecho del art. 23.2 CE, así como, indirectamente, el que el art. 23.1 CE reconoce a los ciudadanos, quedaría vacío de contenido, o sería ineficaz, si el representante político se viese privado del mismo o perturbado en su ejercicio [SSTC 38/1999, de 22 de marzo, FJ 2; 107/2001, de 23 de abril, FJ 3 a); 203/2001, de 15 de octubre, FJ 2; 177/2002, de 14 de octubre, FJ 3; 40/2003, de 27 de febrero, FJ 2 y 246/2012, de 20 de diciembre, FJ 3].

- Es también doctrina de este Tribunal, reiterada en la STC 141/2007, de 18 de junio, FJ 3, que “el art. 23.2 CE garantiza el derecho de los ciudadanos a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos, con los requisitos que señalen las leyes, así como que quienes hayan accedido a los mismos se mantengan en ellos y los desempeñen de conformidad con lo que la Ley disponga … Esta faceta del derecho fundamental hace que lo hayamos definido como un derecho de configuración legal, en el sentido de que corresponde primeramente a las leyes fijar y ordenar los derechos y atribuciones que corresponden a los representantes políticos, de manera que “una vez creados, quedan integrados en el status propio del cargo, con la consecuencia de que podrán sus titulares, al amparo del art. 23.2 CE, reclamar su protección cuando los consideren ilegítimamente constreñidos o ignorados por actos del poder público, incluidos los provenientes del propio órgano en el que se integren (por todas, STC 208/2003, de 1 de diciembre, FJ 4).”

Por esta razón, para apreciar la existencia de una vulneración de los derechos fundamentales de los representantes políticos contenidos en el art. 23.2 CE, es necesario que se haya producido una restricción ilegítima de los derechos y facultades que les reconocen las normas que resulten en cada caso de aplicación. Sin embargo, la vulneración del derecho fundamental no se produce con cualquier acto que infrinja el *status* jurídico aplicable al representante, “pues a estos efectos sólo poseen relevancia constitucional los derechos o facultades atribuidos al representante que pertenezcan al núcleo de su función representativa” (STC 141/2007, de 18 de junio, FJ 3; en el mismo sentido, SSTC 38/1999, de 22 de marzo, FJ 2, y 107/2001, de 23 de abril, FJ 3).

6. Efectuadas las precisiones que anteceden, debemos proceder a examinar los motivos en los que los Senadores recurrentes fundamentan las infracciones constitucionales, comenzando por la cuestión central del recurso que consiste en determinar si, con carácter general, las retribuciones de los parlamentarios autonómicos forman parte del núcleo esencial del derecho de acceso, permanencia y ejercicio de cargos públicos representativos (art. 23.2 CE) y para su análisis partimos de los siguientes razonamientos:

a) Aunque los recurrentes afirman que este Tribunal no ha tenido ocasión de pronunciarse respecto de las asignaciones de los parlamentarios autonómicos individualmente considerados, lo cierto es que sí existe una clara jurisprudencia al respecto. Ya en la STC 28/1984, de 28 de febrero, este Tribunal estimó parcialmente el recurso de amparo interpuesto por varios Parlamentarios Forales de Navarra que cesaron en su condición de Parlamentarios Forales en virtud de una causa no prevista en la normativa aplicable, estimando que los acuerdos impugnados vulneraban el derecho fundamental previsto en el art. 23.2 de la Constitución, que “comprende el derecho de no ser removido de un cargo público si no es en virtud de una causa legal” (FJ 3). Sin embargo, a la hora de concretar el fallo, dicha Sentencia precisa que: “en cuanto a la nulidad de los actos impugnados, no cabe duda de que procede declararla, si bien no podemos extender el efecto de la declaración a condenar al Parlamento Foral —como se pretende— a que abone a los actores las cantidades dejadas de percibir, dado que el derecho fundamental se circunscribe al derecho al cargo y a permanecer en el mismo, pero no comprende el derecho al percibo de las cantidades que puedan estar previstas en las leyes o normas aplicables” (FJ 4).

Esta jurisprudencia se reitera en la STC 96/1988, de 26 de mayo, en la que este Tribunal desestimó el amparo solicitado por un Diputado del Parlamento de Cataluña que alegaba el derecho a simultanear el cobro de las retribuciones correspondientes a su cargo como parlamentario autonómico con las percibidas como funcionario de la Generalidad. En dicha Sentencia fundamentamos la desestimación del recurso a partir de la afirmación de que el cobro de las retribuciones previstas para un cargo o función pública queda “fuera del ámbito del derecho consagrado en el art. 23.2 de la Norma suprema y no puede ser objeto desde este punto de vista de un recurso de amparo” (FJ 3).

Esta doctrina la hemos hecho extensiva a las asignaciones que se atribuyen a otros cargos representativos. Concretamente, en la STC 169/2009, de 9 de julio, hemos afirmado, en relación con los diputados provinciales no adscritos a ningún grupo político, que “la pérdida de la posibilidad de desarrollar su actividad en régimen de dedicación exclusiva, así como los beneficios económicos y la infraestructura asociada al grupo, son limitaciones que, con carácter general, no pueden considerarse lesivas de los derechos que consagra el art. 23 CE” (FJ 4), y, en la STC 246/2012, de 20 de diciembre, hemos recordado, en relación con los miembros de una corporación local, que “la pérdida de los beneficios económicos” como consecuencia de la no adscripción a un grupo político, no puede considerarse lesiva de los derechos que consagra el art. 23 CE (FJ 7).

b) En segundo término, debemos precisar, en contra de la opinión que sostienen los recurrentes, que cuando el art. 71.4 CE prevé que “los Diputados y Senadores percibirán una asignación que será fijada por las respectivas Cámaras”, se está refiriendo exclusivamente a los miembros de las Cortes Generales, lo que se deriva no sólo de su tenor literal, sino también de la ubicación sistemática del precepto (que forma parte del título tercero de la Constitución, dedicado a las Cortes Generales), sin que pueda trasladarse dicha previsión constitucional, como pretenden los recurrentes, al ámbito de las Asambleas Legislativas o Parlamentos Autonómicos. Así, ya en la STC 36/1981, de 12 de noviembre, y respecto de los apartados primero y segundo del citado art. 71 CE, hemos dicho que “la Constitución guarda silencio sobre la inviolabilidad e inmunidad de los miembros de las Asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas y, a falta de tal regulación han sido los Estatutos, en ‘cuanto norma institucional básica’ de la Comunidad Autónoma —art. 147.1 de la Constitución—, el lugar adecuado para concretar el *status* de los parlamentarios en cuanto a la inviolabilidad e inmunidad de los mismos se refiere” (FJ 4), doctrina que debemos ahora extender a la “asignación” económica a la que se refiere el art. 71.4 CE, concepto amplio que tal precepto expresa respecto al Congreso y al Senado.

De acuerdo con lo expuesto, es de aplicación nuestra doctrina, según la cual, “sólo poseen relevancia constitucional los derechos o facultades atribuidos al representante que pertenezcan al núcleo de su función representativa parlamentaria, como son, por ejemplo, el ejercicio de la función legislativa o el control de la acción del Gobierno” (SSTC 38/1999, de 22 de marzo, FJ 2; 107/2001, de 23 de abril, FJ 3; y 203/2001, de 15 de octubre, FJ 2 y AATC 118/1999, de 10 de mayo, y 141/2007, de 18 de junio, FJ 3).

7. Este Tribunal, como hemos sostenido con apoyo en reiterada jurisprudencia, ha subrayado que el derecho fundamental que garantiza el art. 23.2 CE, junto al que reconoce el primer apartado del mismo precepto constitucional, encarna el derecho de participación política en el sistema democrático consagrado por el art. 1 CE y es la forma esencial de ejercicio de la soberanía por el conjunto de los ciudadanos (SSTC 51/1984, de 25 de abril, FJ 2; 38/1999, de 22 de marzo, FJ 2; 107/2001, de 23 de abril, FJ 3; 64/2002, de 11 de marzo, FJ 2; 177/2002, de 14 de octubre, FJ 3; 227/2004, de 29 de noviembre, FJ 2; 90/2005, de 18 de abril, FJ 2, y 141/2007, de 18 de junio, FJ 3, entre otras). En este sentido, el art. 23.2 CE garantiza el derecho de los ciudadanos a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos, con los requisitos que señalen las leyes, así como que quienes hayan accedido a los mismos se mantengan en ellos y los desempeñen de conformidad con lo que la ley disponga.

Esta garantía añadida resulta de particular relevancia cuando la queja ante este Tribunal se formula en defensa del ejercicio de los derechos de los representantes parlamentarios, ya que en tal supuesto podría resultar también afectado el derecho de los ciudadanos a participar en los asuntos públicos a través de sus representantes, reconocido en el art. 23.1 CE (SSTC 161/1988, de 20 de septiembre, FJ 6; 181/1989, de 3 de noviembre, FJ 4; 205/1990, de 13 de diciembre, FJ 4; 177/2002, de 14 de octubre, FJ 3; 40/2003, de 27 de febrero, FJ 2; y 208/2003, de 1 de diciembre, FJ 4).

Ahora bien, del art. 23 CE no podemos derivar el régimen jurídico completo de las facultades y derechos que configuran el estatus del parlamentario autonómico pues, como también hemos declarado en numerosas ocasiones, estamos ante un derecho de configuración legal, en el sentido de que “compete a los Reglamentos parlamentarios fijar y ordenar los derechos y atribuciones que a los parlamentarios corresponden” (STC 141/2007, de 18 de junio, FJ 3), una vez respetado el marco estatutario, como manifestación del principio de autonomía reglamentaria que, a su vez, es garantía de la libertad e independencia de las Asambleas Legislativas.

8. Llegados a este punto y por lo anteriormente expuesto, procede entrar en el examen de la constitucionalidad de los preceptos impugnados partiendo, como preceptúa el art. 28 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, del bloque de la constitucionalidad integrado por la Constitución y el Estatuto de Autonomía de Castilla-La Mancha. Así, toda vez que la Constitución no configura el régimen retributivo de los miembros de las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas, habrá que estar a lo dispuesto en el Estatuto de Autonomía de Castilla-La Mancha que, como indican las representaciones de las Cortes y la de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha, tras la reforma operada por la Ley Orgánica 3/1997, de 3 de julio, eliminó toda referencia a las retribuciones o asignaciones de los diputados de las Cortes regionales.

En consecuencia, y partiendo del nuevo marco estatutario, las Cortes de Castilla-La Mancha, en el libre y legítimo ejercicio de su autonomía reglamentaria, aprobaron la reforma de los arts. 11 y 12 del Reglamento de la Cámara, sustituyendo el derecho de los Diputados a optar por un régimen de dedicación exclusiva con la consiguiente percepción de un sueldo, por un sistema en el que sólo los cargos previamente fijados por la Mesa de las Cortes podrán desempeñar su función en régimen de dedicación exclusiva con derecho a un sueldo, pasando el resto de los diputados a recibir una cantidad en concepto de indemnización por los gastos derivados de sus funciones representativas, así como por la concurrencia efectiva a las sesiones de los órganos colegiados de los que formen parte, con los correspondientes acuerdos sobre Seguridad Social, sin que existan razones para considerar inconstitucional dicha reforma, pues no ha quedado acreditado que el nuevo régimen retributivo origine perjuicios económicos en el desarrollo del núcleo esencial de la función representativa.

Por tanto, no puede afirmarse, como pretenden los recurrentes, que una determinada modalidad retributiva como es la percepción de un sueldo fijo constituya, *per se*, un derecho que forma parte del núcleo esencial del derecho fundamental a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos protegido por el art. 23.2 CE, y, por consiguiente, un derecho que no pueda ser objeto de reforma reglamentaria cuando la Cámara, en virtud del principio de autonomía, así lo decida, y ello, con independencia de la bondad técnica o las virtudes de una determinada modalidad retributiva, pues se trata de una materia que forma parte de la libertad de configuración legal que corresponde a la Cámara legislativa, y respecto a la que este Tribunal no puede ignorar el margen de aplicación en la interpretación de la legalidad parlamentaria (por todas SSTC 242/2006, de 24 de julio, FJ 4, y 141/2007, de 18 de junio, FJ 4).

9. Una vez expuestas las razones que descartan la inconstitucionalidad de los vigentes arts. 11 y 12 del Reglamento de las Cortes de Castilla-La Mancha, debemos analizar la legitimidad de su aplicación una vez iniciada la legislatura, pues los recurrentes aducen que, de acuerdo con lo dispuesto en la disposición final que marca su entrada en vigor el 1 de enero de 2013, se opta por un cambio radical y sorpresivo del régimen económico de los Diputados que están en ejercicio de sus funciones representativas, lo que afectaría, a su juicio, de forma directa y sustancial, a los derechos de acceso, ejercicio y permanencia en el cargo público representativo (art. 23.2 CE) y, por extensión, al derecho de participación pública mediante representantes (art. 23.1 CE), así como a los principios de irretroactividad de las disposiciones no favorables restrictivas de derechos individuales (art. 9.3 CE), al principio democrático (art. 1.1 CE) y al régimen de incompatibilidades.

a) Para dar respuesta a esta alegación debemos partir de lo expuesto en los fundamentos jurídicos precedentes, en los que hemos afirmado que la libre opción por un régimen de dedicación exclusiva vinculado a la percepción de un sueldo es una materia que, respetado el marco estatutario, pertenece al ámbito de la libre configuración reglamentaria por lo que, como ya hemos argumentado, no existe vulneración del art. 23.2 CE ni, por conexión, del art. 23.1 CE.

En la STC 112/2006, de 5 de abril, FFJJ 17 y 19, se realiza una compilación de la doctrina constitucional en materia de retroactividad, basada en los siguientes criterios:

- La incidencia en los derechos, en cuanto a su proyección hacia el futuro no pertenece al campo estricto de la retroactividad, sino al de la protección de tales derechos (por todas, SSTC 42/1986, de 10 de abril, FJ 3, y 97/1990, de 24 de mayo, FJ 4).

- La irretroactividad sólo es aplicable a los derechos consolidados, asumidos e integrados en el patrimonio del sujeto y no a los pendientes, futuros, condicionados y expectativas [por todas, SSTC 99/1987, de 11 de junio, FJ 6 b), y 178/1989, de 2 de noviembre, FJ 9], de forma que sólo puede afirmarse que una norma es retroactiva a los efectos del art. 9.3 CE cuando incide sobre relaciones consagradas y afecta a situaciones agotadas [STC 99/1987, FJ 6 b)].

- En el caso de la retroactividad impropia, que incide en situaciones no concluidas hay que reconocer al legislador un amplio margen de libertad.

Partiendo de las afirmaciones precedentes, no existe ninguna razón para sostener que la reforma recurrida haya supuesto una restricción de derechos individuales en el sentido prohibido por el art. 9.3 CE, pues, como subraya el Letrado de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha, las retribuciones devengadas en fecha anterior a la entrada en vigor del Reglamento forman ya parte del patrimonio de los Diputados, pero con respecto a las devengadas después de esa fecha los Diputados sólo tenían, al tiempo del cambio normativo, una mera expectativa de derecho, expectativa que decayó definitivamente cuando la Cámara, en ejercicio de su autonomía reglamentaria, aprobó la reforma y la fecha de entrada en vigor de la misma, siendo de aplicación nuestra doctrina según la cual, la irretroactividad sólo es aplicable a los derechos consolidados, asumidos e integrados en el patrimonio del sujeto y no a los pendientes, futuros, condicionados o las meras expectativas (por todas, SSTC 99/1987, de 11 de junio, FJ 6, y 178/1989, de 2 de noviembre, FJ 9), por no ser su régimen retributivo inalterable.

b) Estamos, por tanto, ante un legítimo cambio normativo del régimen de retribuciones de los Diputados autonómicos, sin que dichos representantes públicos puedan exigir, invocando el art. 9.3 CE, una suerte de derecho consolidado que el legislador deba considerar intangible a lo largo de una legislatura, pues el legislador autonómico es libre para configurar la modalidad retributiva que considere oportuna, así como el momento en el que dicho cambio normativo ha de entrar en vigor.

Como ha recordado la doctrina de este Tribunal [por todas, STC 99/1987, de 11 de junio, FJ 6 a) y AATC 179/2011, de 13 de diciembre, y 184/2011, de 20 de diciembre] dichos derechos económicos aun no devengados por corresponder a mensualidades futuras no se encuentran incorporados al patrimonio del parlamentario y no son aplicables en su contenido concreto, que implica que la situación estatutaria, definida legalmente, puede ser modificada por el adecuado instrumento normativo de acuerdo con el principio de legalidad y en coherencia con las determinaciones lícitas del legislador competente, por lo que no cabe reconocer que la regulación modificadora haya afectado retroactivamente a derechos anteriores, pues sólo se refiere a los futuros.

c) Por otra parte, la reforma impugnada no vulnera el derecho de acceso en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos, pues la misma se aplica por igual a todos los miembros de la Cámara, a los efectos de la invocada vulneración del art. 14 CE y como señala el Letrado de las Cortes de Castilla-La Mancha, veintiún Diputados de cada uno de los Grupos Parlamentarios que en la actualidad están presentes en la Cámara no gozan de la situación de dedicación exclusiva, lo que es expresivo del grado de igualdad en la aplicación de la norma entre ambos grupos parlamentarios, existiendo congruencia entre la diferencia de trato y el fin perseguido, en términos de razonable proporcionalidad, como recuerda la STC 179/2004, de 21 de octubre, y en un contexto de proclamado respeto a la libertad del legislador, pues el diferente trato remuneratorio es consecuencia y está justificado por la diferente situación en que se encuentran en el régimen de dedicación, sin que ello suponga una limitación de las facultades que constituyen el núcleo de la función representativa.

En efecto, en la cuestión examinada, no se constata menoscabo de la función legislativa o de control de la acción de gobierno, como reconoce la STC 57/2011, de 3 de mayo, no se obstaculiza la tramitación de enmiendas, en coherencia con la STC 119/2011, de 5 de julio, ni se pone limitaciones a la solicitud de información, a la formulación de preguntas o a la petición de comparecencias, en los términos reconocidos en la STC 74/2009, de 23 de marzo.

En todo caso, los recurrentes no han puesto de manifiesto que, como consecuencia de la reforma reglamentaria, la Cámara Legislativa autonómica no haya podido desempeñar las funciones que constitucional y estatutariamente le corresponde, ni tampoco se ha puesto de manifiesto que se haya impedido a algún parlamentario el ejercicio de las facultades y derechos propios de su cargo, pues de lo contrario siempre podría acudir al recurso de amparo constitucional.

d) Por último, la reforma tampoco afecta al régimen de incompatibilidades, que sigue rigiéndose por la misma normativa vigente antes de la entrada en vigor de los preceptos impugnados, sin que del recurso de inconstitucionalidad se desprenda ningún dato que revele que la entrada en vigor de la reforma reglamentaria el 1 de enero de 2013 haya supuesto, *de facto*, y en aplicación del régimen de incompatibilidades vigente, un problema para el buen funcionamiento de la Cámara o haya impedido, de forma concreta y objetiva, que uno o varios Diputados ejerzan los derechos y las facultades propias del cargo para el que fueron elegidos, habiéndose alterado su régimen de dedicación, en un ámbito de apreciación del legislador autonómico, constitucionalmente admisible (por todas, STC 178/1989, de 2 de noviembre, FJ 9).

10. Los razonamientos expuestos conducen a la desestimación del recurso de inconstitucionalidad.

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar el presente recurso de inconstitucionalidad.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veintisiete de febrero de dos mil catorce.

SENTENCIA 37/2014, de 11 de marzo de 2014

Pleno

("BOE" núm. 87, de 10 de abril de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:37

Conflicto en defensa de la autonomía local 8317-2005. Planteado por el Ayuntamiento de Gomecello en relación con la Ley de las Cortes de Castilla y León 6/2005, de 26 de mayo, sobre declaración de proyecto regional para la instalación de un centro de tratamiento de residuos urbanos para la provincia de Salamanca, en el término municipal de Gomecello (Salamanca).

Autonomía local: constitucionalidad de los preceptos legales autonómicos cuyas determinaciones urbanísticas se imponen a los instrumentos de planeamiento municipal (STC 129/2013).

1. Ninguno de los apartados de la ley impugnada vulnera la autonomía local constitucionalmente consagrada, pues aun conteniendo medidas de naturaleza urbanística y medio ambiental, que afectan en mayor o menor grado a las competencias locales, el ejercicio de la competencia autonómica justifica que la clasificación del suelo afectado por el proyecto y las determinaciones urbanísticas se impongan a los instrumentos de planeamiento municipal, así como la sustitución de las licencias municipales por la intervención previa del municipio en la tramitación del proyecto regional (STC 129/2013) [FJ 7].

2. Debemos descartar que la Ley impugnada se haya aprobado sin la intervención del municipio recurrente, esto es, sin haberle permitido participar en modo alguno en la aprobación de una instalación de residuos que afecta a los intereses que le son propios, ya que su intervención en el procedimiento administrativo previo a la aprobación del proyecto por Decreto, aunque después haya sido derogado por dicha Ley, ha permitido al municipio expresar su voluntad y criterio en relación con el ejercicio de las competencias que le asisten [FJ 6].

3. La autonomía local constitucionalmente garantizada, objeto exclusivo de protección en este proceso, no es otra que el derecho de la comunidad local a participar a través de órganos propios en el gobierno y administración de cuantos asuntos le atañen, graduándose la intensidad de esta participación en función de la relación existente entre los intereses locales y supralocales (STC 121/2012) [FJ 3].

4. Doctrina sobre el alcance de la autonomía local constitucionalmente garantizada en relación a las competencias urbanísticas y ambientales municipales (STC 129/2013) [FJ 7].

5. Teniendo la Ley impugnada un ámbito territorial limitado, pues la instalación de residuos está ubicada íntegramente en el término municipal de Gomecello, y conteniendo una ley singular de aplicación de la ley general, la única autonomía local que podría haberse visto lesionada como consecuencia de la aprobación del proyecto regional es la de dicho municipio, por lo que, siendo la finalidad de este proceso constitucional la defensa de la autonomía local constitucionalmente garantizada, hay que concluir que éste ostenta legitimación para la impugnación de dicha Ley [FJ 2].

6. Doctrina sobre el canon de constitucionalidad a aplicar en los conflictos en defensa de la autonomía local promovidos frente a leyes estatales, *ex* arts. 137, 140 y 141 CE (STC 121/2012) [FJ 5].

7. La presunción de constitucionalidad de normas con rango de ley no puede desvirtuarse sin una argumentación suficiente, no siendo admisibles las impugnaciones globales carentes de un razonamiento desarrollado que las sustente (STC 237/2007) [FJ 4].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, y don Enrique López y López, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el conflicto en defensa de la autonomía local núm. 8317-2005, interpuesto por el Ayuntamiento de Gomecello, representado por doña Concepción del Rey Estévez y bajo la asistencia del Letrado don Francisco Javier Plaza Veiga, contra la Ley de las Cortes de Castilla y León, 6/2005, de 26 de mayo, sobre declaración de proyecto regional para la instalación de un centro de tratamiento de residuos urbanos para la provincia de Salamanca, en el término municipal de Gomecello (Salamanca). Han intervenido los Letrados de las Cortes y de la Junta, ambas de Castilla y León. Ha sido Ponente el Magistrado don Enrique López y López, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Con fecha 21 de noviembre de 2005, doña Concepción del Rey Estévez, Procuradora de los Tribunales y del Ayuntamiento de Gomecello, interpuso conflicto en defensa de la autonomía local contra la Ley 6/2005, de 26 de mayo, sobre declaración de proyecto regional para la instalación de un centro de tratamiento de residuos urbanos para la provincia de Salamanca, en el término municipal de Gomecello (Salamanca), publicada en el “Boletín Oficial de Castilla y León” el 27 de mayo de 2005. Tras justificar el cumplimiento de los requisitos de procedibilidad relativos a la legitimación, acuerdo de inicio de tramitación, solicitud de informe al órgano consultivo de la Comunidad Autónoma y al cumplimiento de los plazos, la demanda expone los argumentos en los que basa la vulneración de la autonomía local imputable a la totalidad de la Ley impugnada, sin perjuicio de que las alegaciones versen, también, sobre los concretos preceptos de la mencionada disposición legal.

Comienza la demanda manifestando que la autonomía local se encuentra reconocida en los arts. 137 y 140 CE, reconocimiento que enlaza con el principio democrático que impregna el sistema constitucional y que conlleva el derecho de la comunidad local a participar, a través de órganos propios, en el gobierno y administración de cuántos asuntos le atañen, criterio que coincide con lo regulado en el art. 2.1 de la Ley reguladora de las bases de régimen local (LBRL), reconociendo el Estatuto de Autonomía de Castilla y León plena autonomía a los municipios para la gestión de sus intereses. Recuerda, además, que la garantía institucional de la autonomía local no predetermina una configuración concreta, pero obliga al legislador a preservar la institución local en términos reconocibles para la conciencia social en cada tiempo y lugar. En la medida en que la Ley impugnada desposee al municipio de sus competencias en materia de medio ambiente, urbanismo y autofinanciación, interfiriendo en las competencias que la Ley reguladora de las bases de régimen local reconoce a los municipios (arts. 2.25 y 84 LBRL), y ha actuado a espaldas de la conciencia social, cuando ha optado por la vía de la ley, ajena al control judicial, en lugar del decreto, ha vulnerado ese núcleo indisponible de la autonomía local.

Entiende, además, que de haber tenido alguna participación el Ayuntamiento de Gomecello en el proceso administrativo que ha precedido a la aprobación del proyecto regional, lo habría sido en igualdad de condiciones con cualquier otro interesado para la defensa de sus intereses cuando el Ayuntamiento lo hace en defensa de la autonomía local. Pero en todo caso, la remisión por la Ley impugnada al procedimiento establecido en la Ley 11/2003, de prevención ambiental de Castilla y León, modificada por la Ley 3/2005, no garantiza ni la audiencia pública ni la información pública, ni el informe a que se refiere el art. 15 de la Ley 11/2003, pues el art. 20.2 de la Ley 11/2003, se limita señalar que cuando la declaración de proyectos regionales se lleve a efecto por ley “la misma podrá resolver la autorización ambiental”.

El número uno del artículo único de la Ley 6/2005, al declarar de interés regional la instalación del centro de tratamiento de residuos en Gomecello, hace tal declaración sin haber contado con el municipio y sin que la ley establezca un solo trámite que se haya realizado a tal fin, cuando la instalación del centro es obvio que afecta al círculo de intereses del municipio. No puede admitirse que, como señala el preámbulo de la Ley 6/2005, se hayan producido actuaciones previas con intervención del municipio, pues el Decreto 65/2004, de 1 de julio, por el que se aprueba el proyecto regional para la instalación de este mismo centro, que fue impugnado en la vía contencioso-administrativa por el Ayuntamiento de Gomecello, ha sido derogado por la propia Ley 6/2005, de donde se concluye que no se han producido las actuaciones que habrían permitido integrar la intervención municipal. Por tanto, se solicita que la Sentencia reconozca al Ayuntamiento la posibilidad de participar en el procedimiento mediante la emisión de informes previos en el ámbito de sus competencias.

El apartado dos del artículo único concede la autorización ambiental integrada al centro de tratamiento de residuos urbanos. La Ley estatal 16/2002, de 1 de julio, sobre prevención y control integrados de la contaminación, que se reconoce como básica, prevé que la solicitud de autorización ambiental debe ser acompañada, entre otra documentación, de la correspondiente licencia municipal de actividades clasificadas, establece la exigencia de un informe urbanístico municipal que, de ser negativo, impide el otorgamiento de la autorización ambiental (art. 15) y el informe municipal sobre la adecuación de la instalación analizada a todos aquellos aspectos que sean de su competencia (art. 18), pero la Ley 6/2005 ignora estas intervenciones municipales preceptivas con lesión de los arts. 25 y 84.1 b), ambos de la Ley de bases de régimen local.

El apartado tercero del artículo único establece que los efectos de la declaración son los previstos en la Ley 9/2002, de 10 de julio, y en la Ley 11/2003, de 8 de abril, produciéndose así una inmediata aptitud del proyecto para su ejecución. La demanda pone de relieve la existencia de dos procesos previos ante el Tribunal Constitucional, el recurso de inconstitucionalidad núm. 5753-2000 y el conflicto en defensa de la autonomía local núm. 1400-2003, interpuesto por el municipio de Santovenia del Pisuerga, y aduce que la Ley 9/2002 ha servido de modelo a la Ley ahora impugnada, de manera que en ambos casos se ha producido la misma vulneración de la autonomía local.

El apartado 4 del artículo único clasifica el suelo afectado por el proyecto como suelo rústico de protección de infraestructuras. Se aduce, nuevamente, que no ha existido intervención del Ayuntamiento, apoyándola en el hecho de que la ley impugnada deroga el Decreto de la Junta de Castilla y León 65/2004, de 1 de julio, por el que se aprueba el proyecto regional, decreto que incorpora como anexo la Orden 16 de junio de 2004, cuyo antecedente sexto pone de manifiesto que el Ayuntamiento ha emitido informe negativo, lo que indica que se han vulnerado las competencias urbanísticas del municipio consagradas en el art. 25.2 d) e i) LBRL, en relación con los arts. 13 y 15 de la Ley 16/2002, de prevención y control integrados de la contaminación.

En cuanto al apartado cinco del artículo único, que determina la aplicación orientativa o plena de las distintas características técnicas del proyecto, y la disposición adicional que atribuye a la Consejería de medio ambiente la resolución de las cuestiones que se susciten sobre la autorización ambiental concedida por la Ley, también infringen la autonomía local por las mismas razones antes señaladas.

Por las razones expuestas, la demanda solicita que el Tribunal Constitucional declare (i) que el artículo único y la disposición adicional de la Ley 6/2005 lesionan la autonomía local constitucionalmente garantizada del municipio de Gomecello, (ii) que dicha Ley no respeta el nivel mínimo de competencias que están legalmente atribuidas a dicho municipio, reconociendo que a éste le corresponde participar en el proceso previo, coetáneo y posterior a la declaración del proyecto regional y, (iii) que dicha Ley carece de efectos vinculantes para el municipio, dejando sin efecto las actuaciones realizadas tras la entrada en vigor de la Ley.

2. Mediante providencia de 28 de febrero de 2006, la Sección segunda acordó admitir a trámite el conflicto en defensa de la autonomía local, dar traslado de la demanda y documentos presentados al Congreso de los Diputados y al Senado, así como al Consejo de Gobierno y a las Cortes, ambos de Castilla y León, y al Gobierno de la Nación, para personación y trámite de alegaciones, ordenándose además la publicación del conflicto en la forma legalmente establecida.

3. Por escrito que tuvo entrada en el Tribunal Constitucional el 7 de marzo de 2006, el Abogado del Estado, actuando en la representación que legalmente ostenta, se personó en el conflicto, manifestando su intención de no formular alegaciones. El 15 de marzo del mismo año, se registró escrito del Presidente del Senado dando por personada a la Cámara y ofreciendo su colaboración. Por su parte, el Presidente del Congreso de los Diputados, dio traslado del acuerdo de la Mesa, mediante escrito presentado el 21 del mismo mes y año, de no personación en el conflicto.

4. El Letrado de las Cortes de Castilla León presentó, mediante escrito que tuvo entrada en el Tribunal Constitucional el 3 de abril de 2006, las alegaciones que a continuación se resumen. Comienza recordando las características esenciales de este proceso constitucional, previsto para cuando una norma con rango de ley lesiona la autonomía local constitucionalmente garantizada. Aun siendo necesario que se vean afectadas competencias de los entes cuya autonomía se pretende defender, hace falta, además, que formen parte de ese núcleo de competencias constitucionalmente garantizadas, debiéndose tener en cuenta que, por tratarse la autonomía local de una autonomía administrativa, los intereses locales vienen determinados por el legislador básico y por las legislaciones de desarrollo, de manera que debe tenerse en cuenta la configuración legal de las competencias administrativas, aspecto éste que no puede ignorarse so pretexto de la legitimidad democrática de los municipios, principio que nadie discute.

Esto expuesto, pasa a analizar las competencias municipales y autonómicas en cada una de las materias afectadas por la Ley impugnada. Así, en materia de residuos, la Ley de bases de régimen local se limita a establecer entre las obligaciones municipales la recogida y tratamiento de residuos urbanos que se producen en el propio municipio, lo que se corresponde con la genérica atribución de competencias a las entidades locales, por la Ley 10/1998, de 21 de abril, de residuos, para la gestión de los residuos urbanos, en los términos establecidos en esta Ley y, en su caso, dicten las Comunidades Autónomas. Es sin embargo competencia autonómica, de acuerdo con la Ley 10/1998, de 21 de abril, la elaboración de los planes de residuos y la autorización, vigilancia, inspección y sanción de las actividades de producción y gestión de residuos, planes de residuos que deberán contener los lugares e instalaciones adecuadas para la eliminación de residuos. En materia de medio ambiente, la prestación de servicios en esta materia queda limitada a los municipios de más de cincuenta mil habitantes, lo que evidencia que no es el ámbito de los estrictos intereses municipales el directamente afectado, siendo así que su actividad tradicional en la materia venía dada por las licencias de actividades clasificadas, licencia que, conforme a lo establecido en la Ley 11/2003, de 8 de abril, de prevención ambiental de Castilla y León no sería exigible. Las competencias autonómicas de desarrollo normativo y ejecutivas en la materia vienen establecidas por el Estatuto de Autonomía (art. 34.1.5).

Conforme a la Ley 11/2003, corresponde a la Comunidad Autónoma otorgar la autorización ambiental en el caso de proyectos regionales. Para el caso de los proyectos regionales que, de conformidad con la Ley de ordenación del territorio sean declarados por ley, la tramitación ambiental se realizará conforme a lo establecido en la Ley de ordenación territorial. La competencia de ordenación territorial es sustancialmente autonómica aunque los municipios participarán en ella mediante la intervención en la aprobación de planes y proyectos regionales de carácter sectorial, mediante la emisión de informes. En efecto, la Ley 10/1998, de ordenación del territorio, atribuye la titularidad de la competencia a la Comunidad Autónoma. Su art. 20.l c) se refiere a los proyectos regionales a los cuales quedan vinculados los planes urbanísticos y a la sustitución de las licencias urbanísticas y medio ambientales por el informe previo. En cuanto a las competencias urbanísticas, aunque de componente esencialmente municipal, la propia Ley de urbanismo en su disposición final segunda, acoge la incidencia de la legislación de ordenación del territorio en el ámbito urbanístico estableciendo que cuando los instrumentos de ordenación en los supuestos excepcionales de interés regional incluyan entre sus determinaciones las que procedan de las previstas en el título II de esta Ley, corresponderán a la Comunidad Autónoma las competencias propias de los municipios, sin más limitación que la obligada justificación del interés regional que habilite para el ejercicio de actividad urbanística por la Comunidad Autónoma.

Continúa exponiendo la contestación a la demanda el procedimiento que se ha seguido para la aprobación de la Ley impugnada. Tras la correspondiente tramitación administrativa en los términos señalados por la Ley 10/1998, de ordenación del territorio, se aprobó el proyecto regional por Decreto 65/2003, de 1 de julio (“Boletín Oficial de Castilla y León” de 2 de julio de 2004). En este procedimiento previo participó el Ayuntamiento de Gomecello, en la forma prevista por la ley citada. Posteriormente, de acuerdo con las previsiones establecidas en la Ley 9/2002, es asumido por el órgano legislativo que lo reviste con forma de ley, de manera que no cabe afirmar que el municipio no ha podido participar en modo alguno en ejercicio de sus competencias, sin que tenga incidencia alguna el hecho de que la ley impugnada deroga el citado Decreto.

Finalmente, tras destacar la imprecisión con la que aparecen formuladas las competencias municipales que se estiman vulneradas y la cita imprecisa de preceptos de la Ley de bases de régimen local que se habrían ignorado, señala que los municipios no tienen competencias para otorgar licencias cuando se trata de proyectos regionales declarados por ley pues el ordenamiento prevé su participación lo que garantiza el mínimo exigible en garantía de la autonomía.

5. Con fecha 4 de abril de 2013, tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal escrito del Director de los Servicios Jurídicos de la Comunidad Autónoma, actuando en representación de la Junta de Castilla y León, en el que se realizan las siguientes alegaciones. Comenzando por las procesales, discute la Junta la legitimación del Ayuntamiento de Gomecello pues niega que se trate de una ley de destinatario único. La Ley impugnada manifiesta en su exposición de motivos que obedece a la previa planificación del sector de los residuos para el ámbito de la Comunidad Autónoma, con adopción del modelo provincial, y encuentra su cobertura en la Ley 9/2002, de 10 de julio para la declaración de proyectos regionales de infraestructuras de residuos de singular interés para la Comunidad, y que contempla que los centros de tratamiento, depósito, eliminación y valorización de residuos puedan ser declarados por ley proyectos regionales. En este caso, el centro de tratamiento de residuos tiene un especial interés para la provincia de Salamanca de acuerdo con el plan de residuos urbanos aprobado por Decreto 18/2005. Dado el carácter supramunicipal del centro de tratamiento, no es Gomecello el único destinatario de la norma impugnada. De serlo alguno, lo sería la Diputación Provincial de Salamanca. Solicita, en consecuencia, la inadmisión por Sentencia del presente conflicto constitucional.

En segundo lugar, entiende la Junta que el contenido de la Sentencia en este tipo de conflictos es declarativo a lo que responde la primera de las peticiones formuladas en el suplico del escrito de demanda, la declaración de que lesiona la autonomía local. Podrá, además, la Sentencia determinar la titularidad de la competencia controvertida pero no puede olvidarse que la participación en el proceso previo, coetáneo y posterior no es una competencia en este sentido, será en su caso, un derecho, pero ello no lo convierte en competencia en sentido estricto. Es por ello que deben descartarse los demás pedimentos contenidos en el suplico de la demanda. Finalmente, tampoco podría la Sentencia declarar la inconstitucionalidad de la Ley impugnada debiéndose seguir en su caso el proceso establecido en el art. 37 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) para la cuestión de inconstitucionalidad con los efectos contemplados en el art. 38 LOTC.

En cuanto a las alegaciones materiales, señala el Letrado de la Junta que a diferencia de las competencias que la Constitución reconoce al Estado y a las Comunidades Autónomas, las competencias de los municipios y provincias no gozan de rango constitucional correspondiendo al legislador constitucionalmente competente determinar el concreto contenido de la autonomía local. A estos efectos, recuerda que el Tribunal Constitucional ha establecido en la STC 40/1998 que: a) el derecho a intervenir en los asuntos de su competencia forma parte del núcleo de la autonomía local; b) que la Constitución no asegura un contenido concreto o determinado; c) que no cabe hablar de intereses naturales de los entes locales (STC 32/1981); d) que más allá del contenido mínimo, la autonomía es un concepto jurídico de determinación legal, y e) que corresponde al legislador determinar el contenido concreto de la autonomía local. Recuerda, a continuación, la STC 40/1998, en la que este Tribunal afirmó que aunque entre los asuntos que son de interés de los municipios está el urbanismo, de ello no puede colegirse que la intervención del municipio en los casos de ejecución de obras que deben realizarse en su término tenga que traducirse en el otorgamiento de la correspondiente licencia. En consecuencia, la autonomía local garantizada en la Constitución se concreta en el derecho de la entidad local a intervenir, sin que puedan equipararse los términos autonomía local, competencias e intereses locales, ni siquiera con el derecho a acceder a los Juzgados y Tribunales.

Continúa exponiendo que la competencia autonómica exclusiva en materia de ordenación del territorio se ha visto plasmada en la Ley 10/1998, de ordenación del territorio, que regula en su art. 20 los proyectos de interés regional, que están dotados de una especial eficacia en la medida en que son causa de modificación de los instrumentos de ordenación del territorio existentes y del planeamiento urbanístico local. Esta es la concreción que, en materia de ordenación del territorio, ha realizado el legislador competente sin que pueda tacharse de vulneradora de la autonomía local. En ejercicio de esta misma competencia el legislador autonómico aprobó la Ley 9/2002, de 10 de julio, que permite la aprobación por ley de proyectos regionales de plantas o centros de tratamiento, depósito, eliminación y valorización de residuos de singular interés para la Comunidad Autónoma. Estos son instrumentos de intervención directa en la ordenación del territorio de la Comunidad Autónoma, tal y como se definen en la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y el derecho de intervención de los municipios queda garantizado a través de los procedimientos en ella previstos y la emisión del correspondiente informe.

La Comunidad Autónoma ostenta también competencia en materia de medio ambiente. En su ejercicio ha dictado la Ley 11/2003, de 8 de abril, de prevención ambiental de Castilla y León, en la que una vez más son las Cortes autonómicas las competentes para determinar el contenido concreto del derecho a participar de los municipios en el marco de la legislación básica del Estado. Esta disposición legal establece la autorización ambiental como acto de autorización de determinadas instalaciones, actividades o proyectos, entre las que se encuentran las de residuos urbanos, y se configura como un acto único otorgado por el órgano designado en la Ley, siendo así que la competencia para otorgar esta autorización, cuando se trata de proyectos regionales en que concurren motivos de singular interés, corresponde a la ley, de acuerdo con lo establecido en el art. 20 de la Ley 11/2003: “con carácter excepcional, cuando se trate de proyectos regionales a los que se refiere la Ley de Ordenación del territorio de Castilla y León cuya declaración se lleve a cabo por ley, la misma podrá resolver la autorización ambiental. En estos casos la tramitación administrativa de la autorización ambiental será la prevista en esta ley”. La integración en un solo acto de los elementos concurrentes en la autorización de las instalaciones de tratamiento de residuos resulta plenamente respetuosa con el derecho a intervenir de los municipios afectados mediante la emisión de informes previstos legalmente.

En materia de gestión de residuos, hay que destacar que los intereses a proteger tienen una trascendencia superior al ámbito local y prueba de ello es que la Directiva 75/442/CEE, del Consejo, de 15 de junio de 1975, crea una red integrada de instalaciones de eliminación de residuos teniendo en cuenta las circunstancias geográficas o la necesidad de instalaciones especializadas para determinado tipo de residuos. Como señala el Consejo Consultivo, la aprobación de un proyecto regional para una instalación de este tipo es una obligación impuesta por la normativa estatal básica.

A la vista de lo expuesto, resulta que la Comunidad Autónoma, en el ejercicio de sus competencias, ha delimitado con rigor el procedimiento para la adecuación de los intereses generales en los supuestos en que concurren condicionantes supralocales de acuerdo con los criterios determinados por la legislación europea. La declaración por ley encuentra su amparo en el art. 1 de la Ley 9/2002, de 10 de julio, de manera que no puede considerarse lesiva de la autonomía local al respetar el derecho de las corporaciones locales afectadas a intervenir en su tramitación. No cabe identificar autonomía local con la concesión de licencias municipales o cumplimiento de los trámites que inicialmente corresponden a los Ayuntamientos, ni puede concluirse que se haya vulnerado el art. 25 LBRL, pues corresponde a la Comunidad Autónoma determinar el nivel de participación de los municipios en la elaboración de los instrumentos de planeamiento.

Finalmente, la exposición de motivos de la Ley impugnada indica expresamente que dando cumplimiento al apartado 2 del art. único de la Ley 9/2002, de 10 de julio, se ha tramitado el procedimiento previsto en la Ley de ordenación del territorio de Castilla y León y que ha dado cumplimiento al procedimiento previsto en el art. 11/2003, de 8 de abril, y por tanto el Ayuntamiento ha intervenido mediante la emisión de los correspondientes informes en las actuaciones administrativas encaminadas a la obtención de la autorización ambiental, que han sido incorporadas a la Ley 6/2005 en aplicación de lo establecido en la disposición transitoria de la Ley 3/2005.

6. Por providencia de 10 de marzo de 2014, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 11 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Este conflicto en defensa de la autonomía local se interpone por el Ayuntamiento de Gomecello (Salamanca) contra la Ley 6/2005, de 26 de mayo, sobre declaración de proyecto regional para la instalación de un centro de tratamiento de residuos sólidos urbanos para la provincia de Salamanca, en el término municipal de Gomecello.

Tal y como ha quedado expuesto pormenorizadamente en los antecedentes, la impugnación se fundamenta en la vulneración de la autonomía local constitucionalmente consagrada en la medida en que el municipio habría quedado desprovisto de sus competencias en materia de urbanismo, medio ambiente, y autofinanciación, por no haber podido intervenir en el procedimiento previo, ni en el procedimiento legislativo, y haberse suprimido su participación posterior a la declaración por ley del proyecto regional al haberse eliminado la exigencia de licencias municipales. Por el contrario, tanto el Letrado de las Cortes de Castilla y León, como el Letrado de la Junta de Castilla y León consideran que la Ley impugnada se ha aprobado en el ejercicio de las competencias que en materia de urbanismo, medio ambiente y residuos, atribuye a la Comunidad Autónoma la legislación autonómica y, en concreto, al legislador cuando se trata de proyectos regionales de singular interés, y que se ha respetado la participación del municipio en la adopción de la Ley impugnada al haber participado éste en el procedimiento administrativo previo.

2. Con carácter preliminar, debemos analizar la legitimación que asiste al municipio de Gomecello para la impugnación de la Ley 6/2005, de 26 de mayo, en este conflicto en defensa de la autonomía local. Como se anticipó en los antecedentes, el Letrado de la Junta la rechaza con base en que la instalación de residuos que autoriza la Ley impugnada está destinada a prestar servicio a los municipios de la provincia de Salamanca, de manera que son todos los municipios de la provincia los destinatarios de la ley impugnada.

Conforme a lo establecido en el art. 75 *ter* LOTC, están legitimados para promover este tipo de conflictos “el municipio ... que sea destinatario único de la ley”, concepto éste que debe ser determinado caso por caso, a partir del ámbito territorial de la disposición legal presuntamente vulneradora de la autonomía local y de su contenido material, sin que, en contra de lo que alega la Junta de Castilla y León, quepa confundir la legitimación para interponer este tipo proceso constitucional con la legitimación por la titularidad de intereses legítimos, propia de la jurisdicción contencioso administrativa.

La Ley impugnada consta de un artículo único con cinco apartados, una disposición adicional, una disposición derogatoria y dos anexos. El apartado primero declara “Proyecto Regional, por su singular interés para la Comunidad, y con el contenido que se describe en el Anexo I de esta Ley, el Proyecto para la instalación de un Centro de Tratamiento de Residuos Urbanos para la provincia de Salamanca, en el término municipal de Gomecello (Salamanca). El Proyecto se ejecutará en las parcelas 10.001, 20.001, 2, 3 y 4 del polígono 504, paraje ‘Las Galvanas’ en el término municipal de Gomecello (Salamanca).” El apartado segundo concede la autorización ambiental a la instalación declarada proyecto regional en los términos establecidos en el anexo II. El apartado tercero especifica los efectos de la aprobación de la ley y, en concreto, la legitimación de la inmediata ejecución de la obra y la realización de la actividad. El apartado cuarto clasifica el suelo y establece los principales parámetros urbanísticos, y el apartado cinco determina qué aspectos técnicos del proyecto aprobado son de necesaria aplicación y cuáles son únicamente orientativos. En cuanto a la disposición adicional, atribuye al Consejero de Medio Ambiente la resolución de las cuestiones que se susciten sobre la autorización ambiental concedida. Finalmente, la disposición derogatoria deroga el Decreto del Consejo de Gobierno 65/2004, de 1 de julio, (“Boletín Oficial de Castilla y León” núm. 126, de 2 de julio de 2004), que había aprobado el proyecto regional para la instalación de un centro de tratamiento de residuos urbanos para la provincia de Salamanca, en el término municipal de Gomecello (Salamanca).

La Ley impugnada tiene un ámbito territorial limitado, pues la instalación de residuos está ubicada íntegramente en el término municipal de Gomecello. En cuanto a su contenido material, la Ley impugnada autoriza la obra y actividad de una concreta instalación de residuos y le otorga la autorización ambiental. Como señalamos en la STC 129/2013, de 4 de junio, las leyes contempladas en la Ley 9/2002, constituyen un ejemplo de ley singular autoaplicativa: “[E]n efecto, el artículo único de la Ley impugnada contiene una reserva formal de ley que conlleva la sustracción a la Administración de la función de aplicación de la norma al caso concreto que, de otra manera, le correspondería. De hecho, las leyes de aprobación de los proyectos regionales de infraestructuras de residuos ejercen, por mandato del legislador autonómico, una función materialmente administrativa. Son, en definitiva, leyes autoaplicativas que no requieren de una posterior actividad administrativa de aplicación pues en sí mismas la contienen” (FJ 2).

A este modelo responde, sin duda, la Ley impugnada. No sólo porque su exposición de motivos reconoce que se ha dictado con la cobertura legal de la Ley 9/2002, afirmando, además, que “las instalaciones del mencionado Centro de Tratamiento de Residuos Urbanos tienen un carácter singular y cumplen los requisitos indicados en la Ley 9/2002, de 10 de julio, para la declaración de proyectos regionales de infraestructuras de residuos de singular interés para la Comunidad, dado el grave problema planteado en la provincia de Salamanca en relación con la gestión de los residuos generados por los habitantes de esta provincia”. Sino, también, porque a la vista del contenido antes expuesto, muy similar al de la disposición adicional de la Ley 9/2002, que aprobaba la instalación de residuos ubicada en Santovenia de Pisuerga, podemos afirmar, como ya señalamos en la STC 129/2013, de 4 de junio, que esta disposición contiene una ley singular de aplicación de la ley general, esto es, de la Ley 9/2002, que sustituye la actividad administrativa de aplicación de la ley general. En consecuencia, la única autonomía local que podría haberse visto lesionada como consecuencia de la aprobación del proyecto regional es la del municipio de Gomecello, donde la instalación está ubicada, y siendo la finalidad de este proceso constitucional la defensa de la autonomía local constitucionalmente garantizada, hay que concluir que éste ostenta legitimación para la impugnación de la Ley 6/2005, de 26 de mayo, legitimación que, por otra parte, reconocimos al municipio de Santovenia de Pisuerga para impugnar la disposición adicional que aprobaba el proyecto regional para la instalación de residuos en aquél municipio [STC 142/2013, de 11 de julio de 2013, FJ 2 b)].

3. Debemos, también con carácter previo, precisar el objeto de este proceso constitucional, que es, en esencia, un proceso competencial tal y como se deduce del contenido que el art. 75 *quinquies*.5 LOTC, prevé para las Sentencias recaídas en este tipo de procesos constitucionales: “La sentencia declarará si existe o no vulneración de la autonomía local constitucionalmente garantizada, determinando, según proceda, la titularidad o atribución de la competencia controvertida, y resolverá, en su caso, lo que procediere sobre las situaciones de hecho o de derecho creadas en lesión de la autonomía local”. Se trata, además, de un proceso ideado como una vía para la defensa específica de la autonomía local ante el Tribunal Constitucional, especificidad que, tal y como señalamos en la STC 240/2006, de 20 de julio, “[s]e manifiesta en que el conflicto sólo puede ser promovido frente a normas legales con base en un único motivo de inconstitucionalidad, la lesión de ‘la autonomía local constitucionalmente garantizada’, en consecuencia no podrán alegarse en él otros motivos fundados en la infracción de preceptos constitucionales que no guarden una relación directa con la autonomía que la Constitución garantiza a los entes locales” (FJ 3).

Por esta razón no cabe analizar, como plantea indirectamente la demanda, si la Ley, tramitada por el procedimiento de lectura única, al eliminar el control judicial al que estaba sujeto el Decreto 65/2004, de aprobación del proyecto regional para la instalación de un centro de tratamiento de residuos urbanos en Gomecello (Salamanca) y que había sido impugnado por este municipio, ha vulnerado la tutela judicial efectiva, derecho éste que, por otra parte, no ha invocado expresamente el recurrente. Si la Ley singular vulnera o no este derecho fundamental del municipio de Gomecello, aun con el limitado alcance que éste reviste para las Administraciones públicas, o de los terceros cuyos derechos o intereses legítimos hayan podido verse afectados por la aprobación de la instalación de residuos, es una cuestión ajena por completo a la autonomía local constitucionalmente garantizada que es objeto exclusivo de protección en este proceso, autonomía que no es otra que, como hemos señalado de forma reiterada “el derecho de la comunidad local a participar a través de órganos propios en el gobierno y administración de cuantos asuntos le atañen, graduándose la intensidad de esta participación en función de la relación existente entre los intereses locales y supralocales dentro de tales asuntos y materias. Para el ejercicio de esa participación en el gobierno y administración de cuanto les atañe, los órganos representativos de la comunidad local han de estar dotados de las potestades sin las que ninguna actuación autonómica es posible” (STC 121/2012, de 5 de junio, FJ 5, con cita de las anteriores).

4. De acuerdo con lo establecido por la doctrina constitucional para otros procesos constitucionales en los que se trata de depurar el ordenamiento jurídico, la impugnación de las normas debe ir acompañada de una fundamentación que permita, tanto a las partes a las que asiste el derecho de defensa, como a este Tribunal, conocer las razones por las cuales el recurrente entiende que las disposiciones cuestionadas vulneran el orden constitucional, en este caso, la autonomía local constitucionalmente garantizada, pues “resulta carga de los recurrentes, no solo abrir la vía para que el Tribunal pueda pronunciarse, sino también colaborar con la justicia del Tribunal mediante un pormenorizado análisis de las cuestiones que se suscitan, por lo cual, si no se atiende a esta exigencia, se falta a la diligencia procesalmente requerida... En suma, la presunción de constitucionalidad de normas con rango de ley no puede desvirtuarse sin una argumentación suficiente, no siendo admisibles las impugnaciones globales carentes de un razonamiento desarrollado que las sustente” (STC 237/2007, de 8 de noviembre, FJ 3).

Pues bien, si la vulneración de las competencias urbanísticas y medio ambientales que alega el municipio recurrente se encuentra profusamente argumentada en la demanda, no cabe decir lo mismo en relación a la vulneración de la autonomía financiera municipal, lesión ésta que, a pesar de estar enunciada, aparece huérfana de una mínima argumentación dirigida a justificarla. Por ello, en la medida en que no se ha cumplido con la carga procesal de exponer las razones en las que se fundamenta la lesión de la autonomía financiera, este Tribunal no se pronunciará sobre este extremo.

5. Finalmente, antes de entrar en el fondo de las concretas lesiones de la autonomía local invocadas por el Ayuntamiento de Gomecello, es importante recordar cuál es el canon de constitucionalidad a aplicar en este tipo de procesos. Tal y como señalamos en la STC 121/2012, de 5 de junio, con cita de otras anteriores, “el canon que este Tribunal deberá aplicar para resolver los conflictos en defensa de la autonomía local promovidos frente a leyes estatales se ciñe a los preceptos constitucionales (arts. 137, 140 y 141 CE) que establecen ese ‘contenido mínimo’ que protege la garantía institucional y que hemos considerado definitorios de ‘los elementos esenciales’ o del ‘núcleo primario’ del autogobierno de los entes locales territoriales” (FJ 5), garantía que impide al legislador, so pena de incurrir en inconstitucionalidad por vulneración de la citada garantía “[t]oda regulación de la capacidad decisoria de los entes locales respecto de las materias de su interés que se sitúe por debajo de ese umbral mínimo que les garantiza su participación efectiva en los asuntos que les atañen y, por consiguiente, su existencia como reales instituciones de autogobierno” (FJ 5). Por ello añadimos que “[a]un cuando la normativa básica estatal ... deba ser traída a colación en el examen del precepto impugnado, no puede formar parte del objeto de este proceso la discusión en torno a la supuesta vulneración de la misma, ya que ésta es una cuestión que afecta al sistema de distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas que, por imperativo de lo dispuesto en el art. 75 *bis*.1 LOTC, no puede ser suscitada en el presente proceso constitucional, sin perjuicio de que la supuesta vulneración de la normativa básica pudiera, en su caso, integrar también materialmente una lesión de la autonomía local para la que el conflicto ofrece un cauce procesal viable”. En otras palabras, la contradicción entre la normativa básica estatal y la autonómica sólo conllevará la lesión de la autonomía local constitucionalmente garantizada cuando la legislación estatal, en su diseño básico de la autonomía local, se haya limitado a recoger ese núcleo primario indisponible del autogobierno de los entes locales territoriales. Por el contrario, la vulneración por una ley autonómica de una ley básica estatal que haya optado por dotar a la autonomía local de un contenido más amplio que el constitucionalmente garantizado, afectará al modelo constitucional de distribución de competencias, pero no producirá la lesión de la autonomía local que se protege en este proceso constitucional.

6. El principal argumento en que el municipio recurrente basa la lesión de la autonomía local constitucionalmente garantizada es la falta de intervención del municipio en la declaración del proyecto regional que contiene la Ley impugnada, pues considera que (i) no puede considerarse tal la participación en el procedimiento administrativo previo que llevó a la aprobación por decreto del proyecto regional en la medida en que este Decreto ha sido derogado por la Ley impugnada, (ii) que el municipio de Gomecello no ha intervenido en la tramitación legislativa del proyecto de Ley y, finalmente, (iii) que tampoco puede intervenir posteriormente mediante el otorgamiento de las correspondientes licencias pues la propia Ley las excluye.

La exposición de motivos de la Ley 6/2005, de 26 de mayo, explicita que se ha dado cumplimiento al apartado 2 del artículo único de la Ley 9/2002, de 10 de julio, para la declaración de proyectos regionales de infraestructuras de residuos de singular interés, y que con carácter previo a la declaración por ley del proyecto regional se ha tramitado el procedimiento previsto en la Ley 10/1998, de ordenación del territorio. Conforme al art. 22 de la Ley de ordenación del territorio, antes de someter a información pública los proyectos regionales, se dará audiencia a los municipios afectados. Asimismo, señala la exposición de motivos que a los efectos de la tramitación de la autorización ambiental, se ha dado cumplimiento al procedimiento contemplado en la Ley 11/2003, de 8 de abril, de prevención ambiental de Castilla y León, habida cuenta de que la reforma operada en la ley 11/2003 contempla la utilización de las actuaciones administrativas realizadas hasta la entrada en vigor de dicha norma. Pues bien, el Ayuntamiento recurrente no acredita que se haya omitido la intervención previa del municipio de Gomecello, ni alega que el proyecto regional aprobado por la Ley impugnada constituya, en mayor o menor medida, un proyecto distinto del que inicialmente fue aprobado por el Decreto 65/2004, de 1 de julio, pues se limita a indicar que el procedimiento administrativo previo culminó con la aprobación del Decreto 65/2004, de 1 de julio, que incorporaba como anexo la Orden de 16 de junio de 2004 de la Consejería de Medio Ambiente por la que, tras la tramitación administrativa establecida en la Ley 11/2003, de 8 de abril, se otorga la autorización ambiental para el proyecto regional, y que una vez éste ha sido derogado por la disposición derogatoria de la ley impugnada, también habrían quedado derogados los actos de trámite, de donde concluye que no ha existido intervención alguna por parte del municipio recurrente antes de la aprobación de la Ley.

El procedimiento administrativo que precede a la aprobación de un proyecto regional, previo, por tanto, al procedimiento legislativo que se ha seguido para la aprobación de la Ley impugnada, está compuesto por una serie de actos de trámite protegidos por el principio general de conservación de los actos administrativos que se plasma, entre otros, en los arts. 64 a 67 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, siendo una de sus manifestaciones más intensas la conservación de los actos y trámites que se habrían mantenido igual aun cuando la resolución definitiva adolezca de algún vicio. De tal manera que, si incluso en los casos en que el acto definitivo es nulo de pleno derecho, se conservan los actos y trámites, tanto más se conservarán cuando el acto definitivo es derogado como consecuencia de la elevación de rango del acuerdo de aprobación de este mismo proyecto regional, dicho sea esto sin entrar ahora, por no ser objeto de este proceso constitucional, en otras vulneraciones constitucionales distintas de la vulneración de autonomía constitucionalmente garantizada, en las que podría incurrir la Ley impugnada como consecuencia de su contenido material.

A mayor abundamiento, la intervención del municipio en el procedimiento administrativo previo a la aprobación del Decreto, aunque después haya sido derogado por la Ley contra la que se interpone el presente conflicto en defensa de la autonomía local, ha permitido al municipio de Gomecello expresar su voluntad y criterio, en relación con el ejercicio de las competencias que le asisten, sobre el proyecto regional finalmente aprobado por la Ley en cuestión, de ahí que debamos descartar desde este momento que la Ley se haya aprobado sin la intervención del municipio recurrente, esto es, sin haberle permitido participar en modo alguno en la aprobación de una instalación de residuos que afecta a los intereses que le son propios.

7. Este Tribunal ya se ha pronunciado sobre la constitucionalidad de los apartados 2, 3, 4 y 5, del artículo único, Ley 9/2002, de 10 de julio, para la declaración de proyectos regionales de infraestructuras de residuos de singular interés para la Comunidad, que remiten al procedimiento administrativo previsto en la Ley de ordenación del territorio para los proyectos regionales, eliminan la exigencia de licencias municipales, pues su aprobación conlleva su aptitud para la inmediata ejecución de las actividades y actos de uso del suelo, y atribuyen a la Comunidad Autónoma la competencia para el control ambiental y todas sus fases.

En concreto, en el fundamento jurídico 8 de la STC 129/2013, de 4 de junio, recordamos la doctrina constitucional que había precisado el alcance de la autonomía local constitucionalmente garantizada en relación a las competencias urbanísticas municipales, doctrina según la cual “aunque el urbanismo se encuentra entre los asuntos de interés de los municipios y, dentro de él, la competencia para asegurar que los usos del suelo se acomodan a la ley y a los planes de ordenación urbana, y que el art. 84.1 b) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases de régimen local, somete la actividad de los ciudadanos y de las Administraciones públicas a licencia y a otros actos de control preventivo, no supone una intromisión ilegítima en la autonomía local que, concurriendo razones que lo justifiquen, el legislador garantice la participación o intervención del municipio por otros medios, que es lo que exige la garantía institucional de la autonomía local que extendimos a las competencias ambientales municipales”.

Concluimos entonces, extendiendo esta doctrina a las competencias ambientales municipales, que las citadas previsiones, comunes para todos los proyectos regionales de infraestructuras de residuos de singular interés para la Comunidad, no vulneraban la autonomía local: “En aplicación de la doctrina anteriormente expuesta, debe concluirse que la exención de licencias y autorizaciones urbanísticas y ambientales para este tipo de proyectos de infraestructuras de residuos no vulnera la autonomía local. En primer lugar porque, aun cuando los proyectos de interés regional no son necesariamente obras públicas autonómicas, ya que pueden ser promovidas por particulares (art. 24 de la Ley de ordenación del territorio de Castilla y León), la Administración debe garantizar la prestación de la actividad de gestión de los residuos, pues tanto la Ley 10/1998, de 21 de abril, de residuos, vigente cuando se aprobó la Ley impugnada, como la Ley 22/2011, de 28 de julio, de residuos y suelos contaminados, atribuyen respectivamente esta competencia a las entidades locales y las Comunidades Autónomas. En segundo lugar, porque la participación previa de los municipios afectados se garantiza con la exigencia de informe dentro del procedimiento administrativo que precede a la aprobación del proyecto de singular interés de la Comunidad Autónoma (art. 24 de la Ley de ordenación del territorio). Y, finalmente, porque los proyectos de infraestructuras de residuos de singular interés regional revisten un carácter excepcional, pues exigen la concurrencia de un interés singular que va más allá del mero interés supramunicipal que concurre en el resto de proyectos regionales regulados en la Ley 10/1998, para los que el art. 22.5 de esta Ley no excluye la obtención de licencia.”

El apartado primero del artículo único de la Ley impugnada declara proyecto regional la instalación de un centro de tratamiento de residuos urbanos para la provincia de Salamanca, que, según señala la exposición de motivos, viene a solucionar el grave problema planteado en esta provincia en relación con la gestión de los residuos en ella generados, que se traduce en la existencia de numerosos vertederos incontrolados así como en la progresiva saturación de los controlados, lo que provoca una situación insostenible a nivel medioambiental. Además, el centro de tratamiento tiene un evidente alcance provincial y será la única instalación de estas características en la provincia. El resto de apartados, o bien se remiten a lo dispuesto en la Ley 9/2002, en concreto a la inmediata aptitud para legitimar la obra y actividad eliminando, en consecuencia, las licencias municipales, o bien clasifican el suelo afectado por el proyecto regional y establecen las determinaciones urbanísticas básicas, o reconocen la naturaleza vinculante plena u orientativa de las características técnicas del proyecto aprobado, o, finalmente, otorgan la autorización ambiental y atribuyen a la Comunidad Autónoma la competencia en relación con la autorización ambiental. En aplicación de la doctrina establecida por la STC 129/2013, de 4 de junio, ninguno de estos apartados vulnera la autonomía constitucionalmente consagrada. Aun conteniendo todos ellos medidas de naturaleza urbanística y medio ambiental, que afectan en mayor o menor grado a las competencias locales —la competencia para otorgar la autorización ambiental corresponde en todo caso, de acuerdo con lo establecido en el art. 20 de la Ley 11/2003, de prevención ambiental de Castilla y León, a la Comunidad Autónoma y no al municipio—, el ejercicio de la competencia autonómica justifica que la clasificación del suelo afectado por el proyecto, así como las determinaciones urbanísticas por éste requeridas, se impongan a los instrumentos de planeamiento municipal, tal y como establece el art. 21.2 de la Ley de ordenación del territorio de Castilla y León, al igual que las especiales circunstancias referidas en la exposición de motivos justifican la sustitución de las licencias por la intervención previa del municipio en la tramitación del proyecto regional.

Esto afirmado, no cabe entrar a resolver la alegación según la cual la Ley impugnada habría vulnerado la Ley estatal 16/2002, de prevención y control integrados de la contaminación, por haber seguido el procedimiento específico en ella establecido para el otorgamiento de la autorización ambiental integrada, pues, como anticipamos en el fundamento jurídico 6, este proceso constitucional no tiene por objeto el control de la constitucionalidad mediata de las normas autonómicas, sino únicamente la garantía de la autonomía local consagrada en la Constitución cuyo contenido esencial, hemos afirmado, respeta la ley impugnada.

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar el conflicto en defensa de la autonomía local promovido por el Ayuntamiento de Gomecello contra la Ley de Castilla y León 6/2005, de 26 de mayo, de declaración de proyecto regional para la instalación de un centro de tratamiento de residuos urbanos para la provincia de Salamanca, en el término municipal de Gomecello (Salamanca).

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a once de marzo de dos mil catorce.

SENTENCIA 38/2014, de 11 de marzo de 2014

Pleno

("BOE" núm. 87, de 10 de abril de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:38

Cuestión de inconstitucionalidad 2604-2010. Planteada por la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional en relación con la disposición transitoria cuarta de la Ley 39/2007, de 19 de noviembre, de la carrera militar y la disposición adicional decimoquinta de la Ley 2/2008, de 23 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para 2009.

Reserva de ley y principios de igualdad, mérito y capacidad en materia de función pública; límites materiales de las leyes de presupuestos: nulidad del precepto de la Ley de presupuestos que establece la equivalencia de la formación militar con el sistema educativo universitario.

1. La disposición impugnada, que establece la equivalencia de la formación militar con el sistema educativo universitario, vulnera el art. 134.2 CE por no constituir el contenido propio de una Ley de presupuestos pues, teniendo como finalidad la adaptación a la nueva escala única de oficiales, tiene que ver con la organización de las Fuerzas Armadas pero no guarda conexión con los criterios de política económica general, ni constituye un complemento necesario para la mejor inteligencia del presupuesto ni guarda relación directa con la habilitación del gasto [FJ 5].

2. Las leyes de presupuestos tienen un contenido mínimo, indisponible, y otro eventual que se refiere a aquellas disposiciones que guardan relación directa con las previsiones de ingreso y las habilitaciones de gasto de los presupuestos, o con los criterios de política económica general o que sean un complemento para la mejor inteligencia y más eficaz ejecución del presupuesto, por eso quedan en principio excluidas de estas leyes las normas típicas del Derecho codificado u otras previsiones de carácter general en las que no concurra dicha vinculación (SSTC 248/2007, 86/2013) [FJ 5].

3. La disposición impugnada, que regula el curso de adaptación para el acceso a la nueva escala de oficiales, no ha vulnerado el art. 103.3 CE en relación con el art. 23.2 CE, ya que el legislador estatal no ha establecido una exención general del requisito de titulación como sistema normal de promoción en la carrera militar, sino que lo ha circunscrito a la situación puramente excepcional de adaptación de la antigua escala de oficiales a la nueva organización, y para ello ha tenido en cuenta la idoneidad y capacitación de los oficiales que ya contaban con una formación militar [FJ 6].

4. La superación de un curso de formación dirigido a proporcionar la correspondiente capacitación a quienes, procedentes de la escala de oficiales, se incorporen a la nueva escala única, es una exigencia conforme con el principio de mérito y capacidad pues, al igual que los servicios prestados o las experiencias concretas en materias relacionadas con el puesto de trabajo a desempeñar, refleja la aptitud o capacidad para desarrollar una función o empleo público (SSTC 67/1989, 27/2012) [FJ 6].

5. De acuerdo con el art. 103.3 CE, la consagración del principio de mérito y capacidad para el ingreso en la función pública constituye un presupuesto básico de la configuración de una función pública profesionalizada, y este principio, directamente relacionado con el derecho fundamental del art. 23.2 CE, también es aplicable a la carrera administrativa y a la provisión de puestos de trabajo entre quienes ya son funcionarios públicos (SSTC 293/1993, 221/2004) [FJ 6].

6. El derecho que consagra el art. 23.2 CE es un derecho de configuración legal y el rigor con el que operan los principios constitucionales que se deducen de este derecho fundamental no es el mismo según se trate del inicial ingreso en la función pública o del ulterior desarrollo o promoción de la carrera administrativa (SSTC 24/1990, 156/1998) [FJ 6].

7. Respecto a la denominada discriminación por indiferenciación, el art. 14 CE se limita a prohibir la distinción infundada o discriminatoria, pero no consagra un derecho a la desigualdad de trato, ni ampara la falta de distinción entre supuestos desiguales, no existiendo un derecho subjetivo al trato normativo desigual (SSTC 30/2008, 198/2012) [FJ 6].

8. El trámite de audiencia se habrá cumplimentado adecuadamente cuando las partes y el Ministerio Fiscal han podido conocer el planteamiento de inconstitucionalidad realizado por el órgano judicial, situarlo en sus exactos términos y pronunciarse sobre él, pues en ese caso se habrá cumplido la finalidad para la que la LOTC ha establecido el mencionado trámite (STC 183/2013) [FJ 2].

9. Corresponde al órgano judicial realizar el juicio de aplicabilidad y relevancia de la norma legal cuestionada y, por ser la elección de la norma aplicable una cuestión de legalidad ordinaria, este Tribunal debe limitarse a realizar un control externo que excluye la revisión del criterio judicial, salvo que resulte con toda evidencia errado, porque sea notoriamente inconsistente o equivocada la argumentación judicial sobre la aplicabilidad al caso de la norma cuestionada (SSTC 27/2012, 60/2013) [FJ 3].

10. Procede declarar la inconstitucionalidad y nulidad de la disposición impugnada, que no debe afectar a aquellas situaciones jurídicas que al tiempo de publicación de la presente Sentencia son firmes y han producido efectos por haber tenido lugar la incorporación a la nueva escala, ya que de esta manera se garantiza el principio de seguridad jurídica, sin que se vea afectado el interés general (STC 27/2012) [FJ 5].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Enrique López y López, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En la cuestión de inconstitucionalidad núm. 2604-2010, planteada por la Sección quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional contra la letra b), del apartado 7, de la disposición transitoria cuarta de la Ley 39/2007, de 19 de noviembre, de la carrera militar, por posible vulneración del art. 103.3 en relación con el art. 23.2 CE y de la disposición adicional decimoquinta letra c) de la Ley 2/2008, de 23 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para 2009, por posible vulneración del art. 134.2 CE. Han intervenido y formulado alegaciones el Abogado del Estado, y el Fiscal General del Estado. Ha sido Ponente la Magistrada doña Encarnación Roca Trías, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. El día 26 de marzo de 2011 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal oficio de la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional al que se acompaña, junto con el testimonio de las actuaciones correspondientes al procedimiento ordinario 657-2008, el Auto de 24 de marzo de 2010 de planteamiento de cuestión de inconstitucionalidad contra la letra b) del apartado 7 de la disposición transitoria cuarta de la Ley 39/2007, de 19 de noviembre, de la carrera militar, por posible vulneración del art. 103.3 en relación con el art. 23.2 CE y de la disposición adicional decimoquinta, letra c), de la Ley 2/2008, de 23 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para 2009, por posible vulneración del art. 134.2 CE.

2. Los hechos de los que trae causa esta cuestión de inconstitucionalidad son los siguientes:

a) La Orden Ministerial 54/2008, de 29 de mayo (“Boletín Oficial de Defensa” núm. 111, de 6 de junio de 2008) por la que se regula el curso de adaptación para la incorporación a la escala de oficiales, fue recurrida por don Alejandro Bernardino Antolí Culebras y otros ante el órgano judicial proponente de la presente cuestión prejudicial. En el suplico de su escrito de demanda, los recurrentes solicitaban que “se dicte Sentencia estimando el recurso interpuesto y acordando lo siguiente —promover ante el Tribunal Constitucional cuestión de inconstitucionalidad de la Disposición Transitoria cuarta 6 de la Ley 39/2007, por el no reconocimiento en ella de ser aumentada en dos años la antigüedad de los oficiales de escalas Superiores que han de integrarse forzosamente en nuevas escalas únicas de oficiales; —promover ante el Tribunal Constitucional cuestión de inconstitucionalidad de la Disposición Transitoria cuarta, 7 b) de la Ley 39/2007, modificada por la Disposición Adicional 15 c) de la Ley 2/2008, de Presupuestos Generales del Estado para 2009, en cuanto otorga el reconocimiento académico equivalente al título de grado universitario por la superación del curso de adaptación e incorporación a las nuevas escalas unificadas de oficiales; anular y dejar sin valor ni efecto alguno la Orden Ministerial 54/2008, de 29 de mayo, por la que se regula el curso de adaptación para la incorporación a la escala de oficiales.”

b) Concluso el procedimiento y señalado para votación y fallo, se dictó providencia de 28 de octubre de 2009 por la que se dio trámite de alegaciones a las partes y Ministerio Fiscal sobre el planteamiento de una cuestión de inconstitucionalidad. Se señala en la citada providencia que (i) debe tenerse en cuenta la modificación operada, en la disposición transitoria cuarta de la Ley 39/2007, por la disposición adicional decimoquinta c) de la Ley 2/2008, la cual podría no ser conforme con el art. 134.2 CE y con la reserva de ley orgánica del art. 27.8 CE; (ii) además, pueden resultar contrarios al art. 23.2 CE los efectos jurídicos que la disposición transitoria cuarta de la Ley 39/2007 anuda a la superación del curso de capacitación previsto en la orden impugnada. Tanto el Abogado del Estado como el Fiscal se opusieron al planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, mientras que los recurrentes solicitaron su planteamiento.

3. El Auto de 24 de marzo de 2010, de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, comienza explicando el contenido de la disposición transitoria cuarta de la Ley 39/2007, de 19 de noviembre, de la carrera militar, en el contexto de la norma legal citada, y el contenido de la orden ministerial impugnada, y señala que, con posterioridad a la aprobación de la citada orden ministerial, la disposición adicional decimoquinta de la Ley 2/2008, de 23 de diciembre, de presupuestos generales del Estado, ha añadido un nuevo apartado a la disposición transitoria cuarta de la Ley 39/2007, de 19 de noviembre. Señala, a continuación, que el pronunciamiento sobre la legalidad del Reglamento debe tener en cuenta si la regulación del curso de adaptación respeta la Ley y resulta apta para producir los efectos que la Ley atribuye a su superación, de modo que si dichos efectos fueran inconstitucionales, ello determinaría la inconstitucionalidad del Reglamento. Esto señalado, pasa a exponer las razones que le llevan a plantear la cuestión de inconstitucionalidad.

La primera duda de inconstitucionalidad se plantea contra la letra b) del apartado 7 de la disposición transitoria cuarta de la Ley 39/2007, en su proyección sobre los principios de mérito y capacidad. La constitución de una única escala de oficiales supone incluir en un mismo nivel a quienes anteriormente se encontraban en distintas escalas, siendo el único condicionante impuesto por la citada disposición la superación del curso de capacitación regulado por la orden ministerial impugnada, sin que la Ley haya incluido ninguna otra medida correctora. Ello podría generar unas consecuencias contrarias a los principios de mérito y capacidad, reconocidos en el art. 103.3 CE en relación con el art. 23.2 CE, si bien, añade el Auto, la providencia de 28 de octubre pasado alude únicamente al art. 23.2 CE. A este respecto si se entendiera que el curso es insuficiente para dar cumplimiento al principio de mérito y capacidad, la orden quedaría sin base jurídica y, de ahí, la trascendencia de la cuestión para el fallo del proceso. Además, esta disposición, en cuanto que otorga un cheque en blanco a la Administración para regular el curso de adaptación, vulneraría la reserva de ley, máxime cuando esta misma disposición transitoria cuarta agota otros aspectos relativos a la constitución de los cuerpos y escalas, y ello determinaría, de la misma forma, el fallo de la Sentencia.

La segunda duda de constitucionalidad se plantea sobre la disposición adicional decimoquinta de la Ley 2/2008, de presupuestos generales para el año 2009. Señala el Auto que sería una cuestión de legalidad ordinaria la determinación de la ley aplicable, la vigente en el momento de dictarse la disposición general impugnada o la vigente en el momento en que la Sala ha de pronunciarse, si no fuera porque los efectos añadidos por la Ley 2/2008, se producirán para cualquier oficial que sea declarado apto que no sólo se incorporará a la nueva escala en los términos previstos, sino que se le reconocerá un título de grado universitario. Entiende la Sala que el pronunciamiento sobre esta disposición legal condiciona el examen jurídico de la orden que regula el mencionado curso, a fin de verificar si resulta adecuado a los efectos que esta ley anuda a la superación. Las dudas de inconstitucionalidad sobre ella se suscitan por la circunstancia de que sea una ley de presupuestos la que atribuya a tal superación el efecto de un reconocimiento académico equivalente a una titulación universitaria.

4. Mediante providencia del Pleno del Tribunal Constitucional, de 15 de marzo de 2011, se acordó admitir a trámite la cuestión y, conforme establece el art. 37.3, dar traslado de las actuaciones para personación y alegaciones.

5. Los Presidentes del Congreso de los Diputados y del Senado, mediante sendos escritos que tuvieron entrada en el Registro General de este Tribunal el 24 y 30 de marzo de 2011 respectivamente, se personaron en el proceso y ofrecieron su colaboración, no realizando alegaciones.

6. Dentro del plazo conferido al efecto, presentaron sus alegaciones el Abogado del Estado y el Fiscal General.

Por escrito que tuvo entrada en este Tribunal el 6 de abril de 2011, el Abogado del Estado suplicó la inadmisión total y, subsidiariamente, la inadmisión parcial de la cuestión. Se refiere, de un lado, a la duda que atañe a la Sala en relación con la letra c) de la disposición adicional decimoquinta de la Ley 2/2008, 23 de diciembre, y de otro, a la que hace referencia a la habilitación contenida en la letra b), del apartado 7, de la disposición transitoria de la Ley 39/2007, para que una orden ministerial regule el curso de capacitación. Finalmente, para el caso de que las pretensiones anteriores fueran desestimadas, el Abogado del Estado suplica la desestimación íntegra de la cuestión.

En lo que atañe a las causas de inadmisibilidad, afirma, en primer lugar, que resulta manifiestamente irrelevante la disposición adicional decimoquinta de la Ley 2/2008, de 23 de diciembre, por cuanto (i) la legalidad de la orden ministerial debe contrastarse con la ley que estaba vigente cuando ésta se dictó y no con una ley aprobada con posterioridad; (ii) los efectos que añade la citada disposición adicional son consecuencia de la incorporación a la escala, pero no de la superación del curso, y (iii) admitir la aplicación de la citada disposición vulneraría el art. 9.3 CE, por cuanto ello equivaldría a dotar de eficacia retroactiva absoluta *in malam partem* a lo que el legislador, varios meses después de dictada la orden impugnada, quiso añadir como efecto jurídico favorable para los incorporados a dicha escala. Destaca, en segundo lugar, en lo que respecta a la habilitación a la orden ministerial, la infracción del art. 35.2 LOTC, pues el Auto de planteamiento de la cuestión no puede introducir cuestiones nuevas que los sujetos interesados no pudieron conocer, siendo así que la providencia de la que se dio traslado a las partes es especialmente vaga y genérica y, en especial en lo relativo al art. 103.3 CE, que ni siquiera fue expresamente mencionado. En otras palabras, no era posible en modo alguno anticipar en providencia la argumentación que ahora contiene el Auto sobre la inconstitucionalidad de la deslegalización o habilitación administrativa.

En cuanto a las vulneraciones constitucionales denunciadas, descarta primeramente la vulneración del art. 103.3 en relación con el art. 23.2 CE. Considera que el planteamiento que hace el Auto aboca necesariamente a considerar que la vulneración de los principios de mérito y capacidad se ha producido por tratamiento igual de los desiguales, lo cual no viene proscrito por el art. 23.2 CE y que, en todo caso, lo que se denuncia es una inconstitucionalidad por omisión —no haber regulado el legislador alguna medida complementaria a la realización del curso— lo que no se subsanaría con la declaración de inconstitucionalidad de la norma impugnada. Sin perjuicio de lo anterior, la vulneración del principio de mérito y capacidad exigiría que la finalidad perseguida por el legislador con la unificación de las anteriores escalas no respondiera a un bien jurídico protegido, lo que no ocurre en este caso. La Ley de la carrera militar ha modificado el sistema de formación militar y regula unas nuevas escalas de oficiales. Como la implantación de las nuevas escalas tendrá efectos a partir del 1 de julio de 2009, la disposición transitoria cuarta pretende permitir el paso de la situación anterior, a la nueva creada por la Ley. Tampoco resulta inconstitucional el tratamiento desigual que otorga la citada disposición en razón de la escala de procedencia, pues ésta se justifica en razón de la anterior disparidad de equivalencias de titulación. Como la incorporación en las nuevas escalas de oficiales conlleva implícitamente la equivalencia con el título universitario de grado, se les exige superar un curso de adaptación, a quienes por razón de su pertenencia a las escalas anteriores tenían equivalencia con el título de diplomado. La finalidad es legítima y el medio perseguido por el legislador es adecuado, pues lo que se pretende es conceder un plus de capacitación a quienes hasta este momento tenían reconocida una equivalencia con un título universitario de primer ciclo, sin que el órgano proponente razone por qué el curso de adaptación no es suficiente para cumplir la mencionada finalidad, sin que corresponda a este Tribunal pronunciarse sobre si la regulación concreta del mencionado curso es suficiente o no, pues esta es una cuestión de mera legalidad ordinaria.

A continuación se refiere el Abogado del Estado a la vulneración del principio de la reserva de ley que, a pesar del silencio del Auto, habría que ubicar en el art. 103.3 CE. A partir de la doctrina constitucional en relación con el art. 103.3 CE, afirma que la disposición transitoria cuarta contiene los aspectos esenciales de la regulación de la integración de las escalas preexistentes de forma harto suficiente para cumplir las exigencias del precepto constitucional citado. Finalmente, descarta la infracción del art. 134.2 CE por la conexión directa que con el presupuesto tiene la atribución de una equivalencia académica al ingreso en las nuevas escalas, al ser ésta la que determina el sueldo, trienios y pagas extraordinarias.

Por escrito registrado en el Tribunal Constitucional el 11 de abril de 2011, el Fiscal General presentó sus alegaciones en las que insta la inadmisión del motivo de inconstitucionalidad relativo a la posible inconstitucionalidad de la letra b) del apartado 7 de la disposición transitoria cuarta de la Ley 39/2007, de 19 de noviembre, en cuanto habilita al Ministro de Defensa para fijar mediante Orden los aspectos del curso de adaptación, y la desestimación de la cuestión de inconstitucionalidad en todo lo demás. En términos similares a los expuestos por el Abogado del Estado fundamenta la inadmisión parcial de la cuestión, en lo que atañe a la lesión anteriormente invocada, en el incumplimiento de la doctrina constitucional recaída sobre el art. 35.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, pues considera que la providencia no expuso en momento alguno y, por tanto, no sometió a la consideración de las partes, la deslegalización del curso de adaptación.

En cuanto al juicio de aplicabilidad y relevancia entiende, en relación con la reforma operada por la Ley 2/2008, de 23 de diciembre, que en aplicación de la misma doctrina constitucional invocada por la Abogacía del Estado para postular la inadmisión, no cabe objetar óbice procesal alguno, esto es, no cabe apreciar inexistencia, ni deficiencia alguna, del juicio de relevancia en el Auto de planteamiento de la cuestión, pues no siendo rechazable *a limine* la tesis de la aplicabilidad de los preceptos legales cuestionados, su inconstitucionalidad, en su caso tendría directa incidencia en la resolución del recurso. Prosigue el Ministerio Fiscal, tras la exposición de las novedades introducidas por la Ley de la carrera militar que, ni el curso de adaptación en sí mismo considerado, ni la falta de medidas complementarias lesionan ni pueden lesionar el principio de mérito y capacidad porque: (i) quienes se integran en la nueva escala ya acreditaron en su día los méritos y capacidad que ahora se ven incrementados por la experiencia profesional; (ii) porque no se trata de ingreso, sino del desarrollo de la carrera por lo que estos principios actúan con menor intensidad; (iii) porque la situación estatutaria de los antiguos oficiales pertenecientes a la escala superior no puede verse congelada en los términos en que se hallaba regulada cuando ingresaron, (iv) porque su situación estatutaria se ha visto respetada por la nueva regulación, y (v) porque la exigencia de un curso de adaptación con las características con las que se ha regulado reglamentariamente no es contrario al principio de mérito y capacidad. Finalmente, en lo relativo a la vulneración del art. 134.2 CE por haberse incluido los efectos académicos derivados de la incorporación a la nueva escala de oficiales, considera el Ministerio Fiscal que, aunque inicialmente no tendría conexión alguna con el presupuesto, lo que parecería conducir inexorablemente a la declaración de inconstitucionalidad, debe concluirse lo contrario en cuanto que, como medida de fomento, incentivará la incorporación a la nueva escala con la consecuencia necesaria de la necesidad de convocar nuevos cursos y, por tanto, la generación de nuevos gastos.

7. El 20 de mayo de 2011, los recurrentes en el proceso judicial presentaron alegaciones en el Registro General de este Tribunal. Tal y como consta en la diligencia de constancia de 24 de mayo de 2011, estas alegaciones se formularon un día después de finalizado el plazo concedido en diligencia de ordenación de 19 de abril de 2011.

8. Mediante providencia de 10 de marzo 2014 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 11 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. La Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional interpone cuestión de inconstitucionalidad contra la letra b), del apartado 7, de la disposición transitoria cuarta de la Ley 39/2007, de 19 de noviembre, de la carrera militar, por posible vulneración del art. 103.3 en relación con el art. 23.2 CE y de la disposición adicional decimoquinta, letra c) de la Ley 2/2008, de 23 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para 2009, por posible vulneración del art. 134.2 CE, con base en los razonamientos ya expuestos en el antecedente 3.

Dice la letra b), del apartado 7, de la disposición transitoria cuarta, de la Ley 39/2007, de 19 de noviembre:

“La incorporación de los procedentes de las escalas de oficiales de los cuerpos generales y de especialistas a las nuevas escalas de oficiales de los cuerpos generales tendrá carácter voluntario. Los que no deseen incorporarse deberán renunciar antes del 31 de marzo del año 2008, pero serán tenidos en cuenta al aplicar el criterio de proporcionalidad en el proceso de ordenación para la incorporación.

Los que no hayan renunciado a la incorporación serán convocados para realizar un curso de adaptación cuyos aspectos relativos a contenido, duración, calendario de realización, normas de aplazamiento, repetición, renuncia, requisitos para su superación y régimen de evaluaciones y calificaciones, así como los casos en que dicho curso tendrá carácter de actualización a los efectos previstos en el artículo 90.2, serán establecidos por orden del Ministro de Defensa antes del 31 de enero del año 2008.

Las convocatorias al curso de adaptación deberán realizarse a partir del 30 de abril del año 2008.

Los componentes de dichas escalas que no superen el curso permanecerán en su escala de origen con los efectos previstos en el apartado 16 para los que hubieran renunciado a la incorporación.”

Por su parte, el apartado c) de la disposición adicional décimo quinta de la Ley 2/2008, de 23 de diciembre, de presupuestos generales del Estado, añade un inciso a la letra b) del apartado 7 de la disposición transitoria cuarta de la norma legal anteriormente citada del siguiente tenor:

“Los componentes de dichas escalas que superen el curso, en el momento de su incorporación efectiva a las nuevas escalas, tendrán el reconocimiento académico equivalente al título de grado universitario.”

El Abogado del Estado solicita la inadmisión total de la cuestión, subsidiariamente la inadmisión parcial y, para el caso de que las anteriores pretensiones fueran rechazadas, la desestimación íntegra de las cuestiones de inconstitucionalidad planteadas por el Auto. Aduce la existencia de óbices procesales en relación con la duda de constitucionalidad que afectaría a la reserva de ley del art. 103.3 CE, en cuanto la disposición transitoria cuarta, apartado 7, letra b) de la Ley 39/2007, de 19 de noviembre, habilita al Ministro de Defensa para regular el curso de adaptación. Rechaza también la admisión de la cuestión en lo que se refiere a la disposición adicional decimoquinta c) de la Ley 2/2008, de 23 de diciembre. Argumenta, finalmente, en los términos ya expuestos en el antecedente 6, que no concurren las lesiones de preceptos constitucionales invocadas por el Auto de planteamiento de la cuestión. En sus alegaciones, el Abogado del Estado no da cuenta de las razones por las que suplica la inadmisión total de la cuestión planteada.

Por su parte, el Ministerio Fiscal opone la existencia de un óbice procesal a la cuestión de inconstitucionalidad que el Auto proponente plantea contra la disposición transitoria cuarta, apartado 7, letra b) de la Ley 39/2007, de 19 de noviembre, por vulneración de la reserva de ley del art. 103.3 CE y suplica la desestimación íntegra de la cuestión planteada por los argumentos expuestos en el antecedente 6.

2. Antes de entrar en las vulneraciones constitucionales que el Auto de planteamiento de la presente cuestión de inconstitucionalidad achaca a los preceptos legales cuestionados, resulta necesario pronunciarse sobre los óbices procesales que podrían concurrir. De acuerdo con la constante doctrina de este Tribunal, no existe ningún impedimento para ello, dado que la tramitación específica del art. 37.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) no tiene carácter preclusivo, por lo que es posible apreciar en Sentencia la ausencia de los requisitos, tanto procesales como de fundamentación, requeridos para el válido planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad (SSTC 222/2012, de 27 de noviembre, FJ 3, y 183/2013, de 23 de octubre, FJ 2; y Sentencias en ellas citadas).

En aplicación de esta doctrina, procederemos a analizar, en primer lugar, el óbice procesal que tanto el Ministerio Fiscal como el Abogado del Estado han planteado por defectuoso cumplimiento del trámite de audiencia exigido por el art. 35.2 LOTC, y, en segundo y último lugar, el relativo al juicio de aplicabilidad y relevancia que afecta a una de las normas legales cuestionadas, la Ley 2/2008, de 23 de diciembre, alegado por el Abogado del Estado.

En cuanto al cumplimiento del trámite de audiencia (art. 35.2 LOTC), tanto el Abogado del Estado como el Ministerio Fiscal coinciden en afirmar que se ha realizado de forma incorrecta. Entienden que la vulneración del principio constitucional de reserva de ley que se achaca por el Auto proponente de la cuestión a la habilitación contenida en la letra b), del apartado 7, de la disposición transitoria cuarta de la Ley 39/2007, se enuncia por vez primera en la citada resolución sin que pudiera anticiparse, en modo alguno, a partir de lo argumentado en la providencia de la Sala, de 28 de octubre de 2010, razón por la cual las partes no han podido realizar alegaciones al respecto.

La doctrina constitucional recaída en esta materia ha destacado la importancia del correcto cumplimiento del trámite de audiencia, directamente enlazado con la identificación precisa tanto de los preceptos legales cuestionados como de las normas de la Constitución que se consideren vulneradas, pero también ha considerado que puede válidamente cumplirse cuando, a pesar de la omisión de la cita expresa de los preceptos constitucionales que se estiman vulnerados, la indeterminación de la providencia sea sólo relativa. Esto es, el trámite de audiencia se habrá cumplimentado adecuadamente cuando las partes y el Ministerio Fiscal han podido conocer el planteamiento de inconstitucionalidad realizado por el órgano judicial, situarlo en sus exactos términos y pronunciarse sobre él, pues en ese caso se habrá cumplido la finalidad para la que la LOTC ha establecido el mencionado trámite (STC 183/2013, de 23 de octubre, FJ 2; y Sentencias en ésta citadas).

En aplicación de esta doctrina, debe inadmitirse la cuestión planteada en lo que respecta a la vulneración de la reserva de ley del art. 103.3 CE, que el Auto proponente imputa a la letra b) del apartado 7 de la disposición transitoria cuarta de la Ley 39/2007, en cuanto habilita al Ministro de Defensa para la regulación del curso de adaptación. No sólo porque, como admite expresamente el Auto proponente de la cuestión, este precepto no fuera citado expresamente en la providencia de la Sala, de 28 de octubre de 2010, sino porque, a la vista de la argumentación de la resolución citada, las partes no pudieron conocer la duda de constitucionalidad que ahora plantea el Auto recurrido ante este Tribunal y, en consecuencia, no pudieron pronunciarse sobre ella.

En efecto, en lo que se refiere al precepto citado, la providencia se limitaba a afirmar que “además, pueden resultar contrarios a los principios de mérito y capacidad del art. 23.2 CE los efectos jurídicos que la disposición transitoria cuarta de la Ley 39/2007 anuda a la superación del curso de capacitación”, lo que hace referencia, únicamente, a la regulación material de los efectos jurídicos del curso de capacitación, pero, en modo alguno, al instrumento formal designado por el precepto legal impugnado para la regulación del curso.

A mayor abundamiento, a pesar de que el Auto de planteamiento de la cuestión afirma que la falta de mención al art. 103.3 CE se ha visto subsanada por haberse pronunciado las partes sobre ella, resulta que ni el Abogado del Estado ni el Ministerio Fiscal se pronunciaron sobre la posible inconstitucionalidad de la habilitación reglamentaria. Cierto es que ambos mencionaron el art. 103.3 CE, pero lo hicieron a los meros efectos de recordar que el ingreso en la función pública se rige por los principios de mérito y capacidad sin valorar en modo alguno el cumplimiento de la reserva legal contemplada en el precepto constitucional. Tampoco la demandante en el pleito principal hizo mención alguna sobre este extremo en el trámite de audiencia, pues, como los anteriores, se limitó a señalar que como las normas legales cuestionadas habían vulnerado los principios de mérito y capacidad, se había vulnerado el art. 103.3 CE, precepto constitucional que los menciona expresamente.

Procede, pues, inadmitir la cuestión de inconstitucionalidad planteada en relación a la letra b), del apartado 7, de la disposición transitoria cuarta de la Ley 39/2007, de 19 de noviembre, por lesión de la reserva de ley contemplada en el art. 103.3 CE.

3. El segundo de los reparos procesales afecta al juicio de aplicabilidad y relevancia de la disposición adicional decimoquinta c) de la Ley 2/2008, de 23 de diciembre.

Es doctrina constitucional reiterada que corresponde al órgano judicial realizar el juicio de aplicabilidad y relevancia de la norma legal cuestionada, y que, por ser la elección de la norma aplicable una cuestión de legalidad ordinaria, este Tribunal debe limitarse a realizar un control externo sobre el juicio realizado por el órgano judicial, que excluye la revisión del criterio judicial acerca de la aplicabilidad de la norma, salvo que resulte con toda evidencia errado, porque sea notoriamente inconsistente o equivocada la argumentación judicial sobre la aplicabilidad al caso de la norma cuestionada [STC 27/2012, de 1 de marzo, FJ 2 B) a) y Sentencias en ella citadas] o, como más recientemente señala la STC 60/2013, de 13 de marzo, FJ 1 b), porque “de manera notoria, sin necesidad de examinar el fondo debatido y en aplicación de principios jurídicos básicos, se advierta que la argumentación judicial en relación con el juicio de relevancia resulta falta de consistencia”.

Este es el canon que también debe aplicarse, de acuerdo con lo señalado, entre otras, por la STC 337/1994, de 23 de diciembre, FJ 3, cuando la cuestión de inconstitucionalidad se plantea en el seno de un recurso directo contra una disposición general o reglamento, cuya constitucionalidad es dudosa para el órgano judicial, porque dudosa es para este mismo órgano la adecuación a la Constitución de la Ley que el Reglamento viene a ejecutar o desarrollar, pues también en estos casos la resolución del proceso judicial dependerá de que antes se despeje la duda acerca de la adecuación o no a la Constitución de los preceptos legales que las normas reglamentarias desarrollan o ejecutan.

En aplicación de esta doctrina, procederemos a analizar el juicio de aplicabilidad y relevancia realizado por el órgano judicial para, a continuación, determinar si, como insiste la Abogacía del Estado, tanto en las alegaciones evacuadas ante la Sala de la Audiencia Nacional, como en las formuladas en este proceso constitucional, la Ley cuestionada resulta manifiestamente irrelevante para pronunciarse sobre la legalidad de la disposición general impugnada, por la sencilla razón de que una ley posterior a la aprobación de la orden ministerial no puede determinar, en modo alguno, la ilegalidad de la orden dictada en desarrollo de la Ley que estaba entonces vigente, sino, en su caso, su derogación tácita.

Debe señalarse a este respecto que, al contrario que la Abogacía del Estado, el Ministerio Fiscal descarta la existencia de este óbice con una referencia a la doctrina sentada, en un caso análogo, por la STC 203/1998, de 15 de octubre, alguno de cuyos fundamentos jurídicos transcribe. Pero, como quiera que la doctrina aplicada en la Sentencia invocada por el Ministerio Fiscal no difiere de la consolidada de este Tribunal, y que la analogía que éste predica de ambos supuestos y que no llega a explicar, afecta única y exclusivamente a que la cuestión se planteó en el seno de un recurso contencioso-administrativo directo contra reglamento, no es posible trasladar la conclusión a la que este Tribunal llegó en aquella ocasión sin considerar las circunstancias que ahora concurren.

Se trataba entonces de determinar si la Ley de presupuestos generales del Estado en cuyo desarrollo se habían dictado los reglamentos impugnados, era relevante para el fallo en el proceso contencioso-administrativo, cuando estos mismos reglamentos podían tener cobertura en una ley sectorial también anterior. En aquel caso, el órgano proponente razonó extensamente que la norma que daba cobertura a los reglamentos impugnados era la Ley de presupuestos cuya constitucionalidad se ponía en duda y no la ley sectorial. Precisamente por ello concluimos la admisión de la cuestión, en aplicación de la doctrina antes expuesta que impide sustituir el juicio de legalidad ordinaria, salvo en el caso de error o inconsistencia de la argumentación del órgano judicial sobre la aplicabilidad y relevancia de la norma impugnada.

Como se expuso en los antecedentes, en el proceso judicial que da lugar a la presente cuestión, se recurre la Orden Ministerial 54/2008, de 29 de mayo, por la que se regula el curso de adaptación para la incorporación a la nueva escala de oficiales creada por la Ley 39/2007, de 19 de noviembre. Esta orden se dicta en ejecución de la habilitación contenida en la disposición transitoria cuarta, apartado 7, letra b) de la Ley citada, para la regulación del curso de adaptación para el acceso a la nueva escala de oficiales por ella creada. Según determina el art. 1 de la orden ministerial, ésta tiene por objeto establecer los criterios generales por los que se ha de regir el curso de capacitación para la nueva escala de oficiales conforme a lo establecido en la disposición transitoria cuarta, 7 b) de la Ley 39/2007, de 19 de noviembre, de la carrera militar. Su exposición de motivos señala que sus “efectos se concretan sólo en posibilitar el acceso a la citada escala”, siendo su propósito el de “proporcionar, a los citados oficiales los conocimientos esenciales y básicos para la incorporación a la escala de oficiales”. En otras palabras, los criterios que contiene la orden impugnada pretenden obedecer a los efectos que entonces la Ley contemplaba para el curso de capacitación.

Ya interpuesto recurso contencioso-administrativo contra la norma reglamentaria, el apartado c) de la disposición adicional decimoquinta de la Ley 2/2008, de 23 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para 2009 (“BOE” 24 de diciembre de 2008), añadió un nuevo párrafo a la letra b), del apartado 7, de la disposición transitoria cuarta, que queda redactado en los siguientes términos: “Los componentes de dichas escalas que superen el curso, en el momento de su incorporación efectiva a las nuevas escalas, tendrán el reconocimiento académico equivalente al título de grado universitario”. La disposición adicional citada no tiene carácter retroactivo, pues señala expresamente que las medidas en ella contempladas producirán efectos a partir del 1 de enero de 2009.

Para justificar la aplicabilidad de la Ley 2/2008 para el fallo que en su día se adopte, el Auto proponente viene a razonar que el análisis de la validez y corrección jurídica del curso de adaptación ha de comprender si es adecuado a las consecuencias que genera, lo que sólo sería una cuestión de legalidad ordinaria si la ley a aplicar fuera únicamente la Ley 39/2007. No obstante, añade, debe anticiparse que “el estudio del curso de adaptación ha de comprender si es adecuado a todas las consecuencias que genera su superación, pues, habida cuenta de los momentos temporales a tener en cuenta y del añadido efectuado por la Ley 2/2008, cualquier oficial que sea declarado apto no sólo se incorporará a la nueva escala en los términos previstos, sino que se le reconocerá un título de grado universitario”. Por lo que concluye: “de la constitucionalidad del añadido efectuado por la disposición adicional decimoquinta de la Ley 2/2008 depende el fallo que en su día se dicte, ya que la adición en la disposición transitoria cuarta, apartado 7, letra b), de la Ley 39/2007, de que quienes superen el curso de incorporación a la escala de oficiales tendrá el reconocimiento académico equivalente al título de grado universitario, condiciona el examen jurídico de la Orden que regula el mencionado curso, a fin de verificar si dicho curso resulta adecuado a los efectos que la ley anuda a la superación”.

Ya en el trámite de alegaciones del art. 35.2 LOTC, la Abogacía del Estado había rechazado la aplicabilidad de la disposición adicional decimoquinta de la Ley 2/2008. En concreto señaló que “la legalidad de la Orden ha de ser enjuiciada a la luz del ordenamiento jurídico vigente en el momento en que se dicta. Una hipotética contradicción de la Orden con la nueva redacción del precepto legal al que sirve de aplicación no significaría, en ningún caso, la ilegalidad de la orden, sino la derogación de su contenido en lo que resulte incompatible con la nueva norma. Y ha de recordarse que el juicio de derogación tácita de una disposición reglamentaria por una ley posterior es competencia del Juez o Tribunal ordinario que conoce el recurso contra dicha disposición”.

Cuando dos normas se encuentran relacionadas por el principio de jerarquía normativa, como lo están las leyes y los reglamentos ejecutivos, la reforma o modificación no retroactiva de la ley en cuya ejecución se ha dictado el Reglamento impugnado conllevará normalmente la derogación tácita del Reglamento en aquello que se le oponga, a partir del momento en que ésta produzca efectos. A pesar de ello, no cabe descartar, por arbitrario o errado, el escueto razonamiento que sobre la aplicabilidad de la Ley cuestionada ha realizado el órgano judicial proponente de la cuestión. Si la orden impugnada fuera contraria a la nueva consecuencia o finalidad establecida por Ley 2/2008, la decisión sobre su derogación tácita y, con ello, la perdida de objeto, dependería de la constitucionalidad de la Ley cuestionada. Debemos, por lo expuesto, rechazar el óbice procesal planteado por la Abogacía del Estado en relación con la disposición adicional decimoquinta c) de la Ley 2/2008.

4. Antes de entrar en las cuestiones de fondo planteadas, resulta necesario exponer la regulación de la que trae causa la orden ministerial impugnada en el proceso judicial, en cuyo seno se ha planteado la presente cuestión. La Ley 39/2007, de 19 de noviembre, de la carrera militar, regula el régimen del personal militar profesional y, específicamente, la carrera militar y todos los aspectos que la conforman (art. 1). En lo que a nuestros efectos interesa, la Ley 39/2007 viene a modificar por completo el régimen de enseñanza militar establecido en la Ley 17/1999, de 18 de mayo, de régimen del personal de las Fuerzas Armadas. Los arts. 51 y ss. de la Ley 17/1999, contemplaban una enseñanza militar que se cursaba en centros militares y que variaba según que se tratara de la incorporación a las escalas de oficiales o a las escalas superiores de oficiales. Aunque estos estudios no eran universitarios, el art. 51 los homologaba a los títulos del sistema educativo general. Así, la enseñanza militar cursada para el acceso a la escala de oficiales, equivalía a un título universitario de primer ciclo, y la cursada para el acceso a la escala superior de oficiales a un título universitario de segundo ciclo. Esta homologación sólo producía efectos una vez obtenido el primer empleo en la correspondiente escala.

La Ley 39/2007 (título III, capítulo III), contempla una única escala de oficiales para los cuerpos generales del Ejército de Tierra, la Armada y el Ejército del Aire, así como para el cuerpo de Infantería de Marina, y cambia el sistema de formación militar. La incorporación a la nueva escala de oficiales exige haber cursado la enseñanza que se imparte en las academias militares, que ya no sólo incluye una enseñanza militar especializada, sino, además, una formación universitaria de grado en los centros universitarios adscritos a universidades públicas, en ellas ubicados.

En este contexto, la disposición transitoria cuarta prevé la constitución de los cuerpos y escalas creados por la Ley 39/2007, a partir del 1 de julio de 2009, y regula la forma de incorporación a las nuevas escalas de quienes ya eran miembros de las Fuerzas Armadas. En su apartado 7, establece las condiciones para incorporación a la nueva escala de oficiales, de los oficiales de los cuerpos generales y de especialistas del Ejército de Tierra, de la Armada y del Ejército del Aire. Así, mientras que los procedentes de las escalas superiores de oficiales se incorporan en todo caso a las nuevas escalas de oficiales de los cuerpos generales, con fecha de 1 de julio de 2009, la incorporación de los procedentes de las escalas de oficiales de los cuerpos generales y de especialistas tiene en todo caso carácter voluntario y requiere haber superado un curso de adaptación, requisito al que se añade un tiempo mínimo de servicios en algunos casos, dependiendo del empleo que ostenten en el momento de entrada en vigor de la Ley, curso que, tal y como establece la disposición adicional decimoquinta c) de la Ley 2/2008, es equivalente al título universitario de grado.

5. Esto expuesto, estamos ya en condiciones de analizar la cuestión de inconstitucionalidad planteada en relación con la disposición adicional decimoquinta c) de la Ley 2/2008, de presupuestos generales del Estado para 2009. Como se anticipó, este precepto añade un inciso a la letra b) del apartado 7 de la disposición transitoria cuarta de la Ley 39/2007, que establece la equivalencia de la formación militar con el sistema educativo universitario. De esta forma, quienes, en razón de la formación militar que habían recibido, ya tenían reconocido por la legislación anterior un título equivalente a un título universitario de primer ciclo, tras la superación del curso de capacitación, tendrán un título de formación equiparado a un título universitario de grado, lo que sólo producirá efectos a partir del momento de su incorporación efectiva a la nueva escala de oficiales.

El Auto proponente de la cuestión alega la inconstitucionalidad de este precepto única y exclusivamente por vulneración del art. 134.2 CE, es decir, por no constituir el contenido propio de una Ley de presupuestos. El Abogado del Estado rechaza su inconstitucionalidad porque entiende que la medida contemplada tiene un efecto directo sobre las retribuciones de quienes se incorporen a la nueva escala. El Fiscal General del Estado, también rechaza la inconstitucionalidad por el efecto incentivador que tendría para que los oficiales procedentes de la escala de oficiales se integraran en la nueva, lo que supondría un gasto mayor debido a la organización de los cursos.

Hemos reiterado que las leyes de presupuestos tienen un contenido mínimo, indisponible, y otro eventual que se refiere a todas aquellas disposiciones que guardan relación directa con las previsiones de ingreso y las habilitaciones de gasto de los presupuestos, o con los criterios de política económica general o, en fin, que sean un complemento necesario para la mejor inteligencia y más eficaz ejecución del presupuesto. Por eso, quedan en principio excluidas de estas leyes las normas típicas del Derecho codificado u otras previsiones de carácter general en las que no concurra dicha vinculación (entre otras, SSTC 248/2007, de 13 de diciembre, FJ 4; 74/2011, de 19 de mayo, FJ 3; 9/2013, de 28 de enero, FJ 3; y 86/2013, de 11 de abril, FJ 3).

Es obvio que el establecimiento de la equivalencia académica de un curso de capacitación que tiene como finalidad permitir la adaptación a la nueva escala única creada por la Ley 39/2007, de la antigua escala de oficiales, que queda como escala a extinguir, tiene que ver con la organización de las Fuerzas Armadas, pero no guarda conexión alguna con los criterios de política económica general, ni constituye un complemento necesario para la mejor inteligencia del presupuesto, pues en nada clarifica las partidas presupuestarias del Ministerio de Defensa.

Tampoco cabe afirmar que guarda una relación directa con la habilitación del gasto. A diferencia de los funcionarios de la Administración civil, la retribución de los militares de carrera no depende tras la entrada en vigor de la Ley 39/2007, tampoco antes, de la equivalencia que se reconozca a su formación con los títulos del sistema educativo universitario. Es más, ni siquiera depende de la escala a la que se pertenece, sino del empleo y puesto de trabajo que se desempeña, de acuerdo con lo establecido en el Real Decreto 1314/2005, de 4 de noviembre.

Cierto es que la pertenencia a la nueva escala permitirá que quienes se incorporen a la misma, procedentes de la escala media de oficiales, puedan acceder a empleos anteriormente reservados a la escala superior de oficiales (coronel y general), pero ello no tiene repercusión alguna en la partida presupuestaria destinada a la retribución del personal militar, en cuanto que ésta depende directamente de las plantillas de personal aprobadas, conforme a cuyas previsiones se producen los correspondientes ascensos.

Tampoco puede acogerse el argumento del Ministerio Fiscal, según el cual, la regulación de la equivalencia de la formación con el título universitario de grado tendría un efecto incentivador para el acceso a la nueva escala, e incrementaría los gastos de organización del curso de capacitación. De ser así, cualquier reforma legislativa general tendría cabida en una ley de presupuestos con la única condición de que conllevara una mayor o menor necesidad de medios humanos o personales, lo que se contradice frontalmente con la doctrina constitucional sobre el contenido de la Ley de presupuestos, en cuanto exige una relación directa con las habilitaciones de gasto.

Por lo expuesto, debemos declarar que la regulación de la equivalencia del título de capacitación con el título universitario de grado, vulnera el art. 134.2 CE. Llegados a este punto, debemos precisar el alcance concreto que debe atribuirse a la declaración de inconstitucionalidad y nulidad, que no debe afectar a aquellas situaciones jurídicas que al tiempo de publicación de la presente Sentencia, son firmes y han producido efectos, por haber tenido lugar la incorporación a la nueva escala. De esta manera se garantiza el principio de la seguridad jurídica, sin que se vea afectado el interés general (Por todas STC 27/2012, de 1 de marzo, FJ 10).

6. En cuanto a la duda de inconstitucionalidad planteada en relación con la letra b), del apartado 7, de la disposición transitoria cuarta de la Ley 39/2007, de 19 de noviembre, por vulneración de los principios de mérito y capacidad, entiende el Auto proponente de la cuestión, que la incorporación a la nueva escala —en la que se integran necesariamente los oficiales superiores— de quienes proceden de una escala de nivel inferior, con el único requisito de superar el curso de adaptación regulado en la orden impugnada y sin que se haya acompañado de alguna otra medida de corrección, como la que se contempló en la tramitación parlamentaria de conceder un incremento en la antigüedad, puede generar unas consecuencias contrarias al principio de mérito y capacidad, dadas las importantes diferencias entre las escalas de procedencia. Esto es, podría vulnerar el art. 103.3 CE en relación con el art. 23.2 CE.

Alega el Abogado del Estado que el art. 23.2 CE no consagra un derecho al tratamiento desigual y que la supuesta vulneración por omisión del legislador que se deduce de la argumentación del Auto, esto es, de que no se haya establecido alguna otra medida correctora además del curso de adaptación, no se veía corregida con la declaración de inconstitucional de este apartado. Añade, además, que el legislador no ha otorgado un tratamiento igual a los desiguales, pues las condiciones de incorporación a la nueva escala diseñada por la Ley 39/2007, de 19 de noviembre, son radicalmente distintas; sin embargo, este tratamiento desigual vendría justificado por la disparidad de las escalas que se integrarán en la nueva, siendo el curso una medida adecuada para capacitar a los componentes de la antigua escala media de oficiales para incorporarse a la nueva, esto es, para añadirles el plus de formación y capacidad a quienes tenían reconocida una inferior equivalencia de titulación.

En similares términos se manifiesta el Fiscal General del Estado, que destaca la existencia de un interés constitucionalmente relevante cual es la elevada función de las Fuerzas Armadas y la finalidad perseguida por el legislador, que no es otra que la mejora de las condiciones organizativas de éstas. Afirma que se trata de una medida excepcional pues tiende a integrar el personal de las anteriores escalas en la creada por la Ley cuestionada. Finalmente, considera que quienes ingresan en la nueva escala ya acreditaron su méritos y capacidad cuando ingresaron, siendo así que las exigencias del principio de mérito y capacidad son menos rigurosas cuando se trata del desarrollo ulterior de la carrera; que el estatus de los miembros de las Fuerzas Armadas puede ser modificado sin que sea exigible que la situación estatutaria que encontraron a su ingreso se mantenga en los mismos términos; que no puede afirmarse que la integración de los pertenecientes a la escala media no respete los principios de mérito y capacidad, habida cuenta de las características concretas del curso establecido.

Debemos anticipar desde este momento que el pronunciamiento de este Tribunal sobre la lesión del principio de mérito y capacidad que imputa el Auto proponente a la disposición transitoria cuarta de la Ley 39/2007, de 19 de noviembre, no puede partir de la regulación concreta del curso de adaptación que lleva a cabo la orden ministerial impugnada, cuyo control corresponde a los órganos judiciales, sino de la regulación contenida en la disposición legal cuestionada.

De acuerdo con el art. 103.3 CE, la consagración del principio de mérito y capacidad para el ingreso en la función pública constituye un presupuesto básico de la configuración de una función pública profesionalizada. Este principio, directamente relacionado con el derecho fundamental del art. 23.2 CE, también es aplicable a la carrera administrativa y a la provisión de puestos de trabajo entre quienes ya son funcionarios públicos (entre otras, SSTC 293/1993, de 18 de octubre, FJ 4; 365/1993, de 13 de diciembre, FJ 7, y 221/2004, de 29 de noviembre, FJ 4). Ahora bien, la lesión que el Auto de planteamiento de la cuestión entiende que concurre, no se achaca tanto al requisito que se establece para el acceso a la nueva escala única, sino a que este requisito es insuficiente, una vez eliminada la mejora en dos años de la antigüedad, para la equiparación en la misma escala de quienes accedieron a la función pública con diferentes requisitos de titulación, y cuya formación posterior tiene un reconocimiento académico diferente, lo que conduce, directamente, a la discriminación por indiferenciación. En otras palabras, la lesión que alega el Auto proponente de la cuestión no se habría producido por la exigencia para el acceso a la nueva escala de determinados requisitos no relacionados con el mérito o capacidad, sino porque han sido objeto de un mismo tratamiento, en lo que atañe a la carrera administrativa, quienes se encuentran en situaciones desiguales por proceder de escalas diferentes.

Es doctrina de este Tribunal, en lo que respecta al art. 14 CE y a la denominada “discriminación por indiferenciación”, que este precepto se limita a prohibir la distinción infundada o discriminatoria, pero no consagra un derecho a la desigualdad de trato, ni ampara la falta de distinción entre supuestos desiguales, no existiendo un derecho subjetivo al trato normativo desigual (STC 198/2012, de 6 de noviembre, FJ 13). Si el derecho fundamental consagrado en el art. 23.2 CE es, como antes señalamos, un derecho de igualdad, la misma conclusión debe predicarse del derecho a la carrera administrativa en condiciones de igualdad. Así lo afirmamos expresamente en la STC 30/2008, de 25 de febrero, FJ 7, con motivo de la valoración de los servicios prestados en la Administración para la provisión de puestos de trabajo, conclusión que debemos reiterar ahora, pues no corresponde a este Tribunal sustituir la discrecionalidad del legislador a la hora de optar por una u otra alternativa sin otro límite que la interdicción de la arbitrariedad que consagra el art. 9.3 CE, que no ha sido alegada por la Sala proponente de la cuestión.

Nuestro análisis no puede, sin embargo, quedar aquí, pues subyace veladamente en la argumentación de la Sala proponente de la cuestión, que el curso regulado por la Ley es insuficiente para el acceso a la nueva escala, en cuanto que quienes se incorporan a ella procedentes de la escala superior de oficiales tienen reconocida una titulación equivalente a los estudios universitarios de segundo ciclo, equiparados, por tanto, al título de grado que deben cursar quienes se integran *ex novo* a la escala única de oficiales, mientras que la formación de quienes a ella se incorporan procedentes de la escala de oficiales, sólo esta equiparada a un título universitario de primer ciclo, pues la Ley 39/2007, cuya constitucionalidad estamos ahora analizando, no reconoce al curso de capacitación la equivalencia con el título de grado.

Ello nos debe llevar a pronunciarnos sobre si la previsión legal de la incorporación a la nueva escala de quienes cuentan con una antigüedad mínima en determinados empleos y una formación militar equivalente a una titulación de primer ciclo universitario que se complementa con la superación de un curso de capacitación, vulnera el art. 103.3 en relación con el art. 23.2 CE. Es ésta una cuestión nueva, pues cuando nos hemos pronunciado sobre la exención de la titulación para la promoción interna de los funcionarios de la Administración civil, la legislación estatal básica había incluido la exigencia de la titulación universitaria en el contenido de este derecho de igualdad (por citar la más reciente, STC 33/2013, de 11 de febrero). Al contrario que entonces, es el legislador competente para la definición de la carrera militar el que ha regulado las condiciones de incorporación a la nueva escala.

Como señalamos, entre otras, en la STC 156/1998, de 13 de julio, FJ 3, este Tribunal ha sostenido que el derecho que consagra el art. 23.2 CE es un derecho de configuración legal (SSTC 24/1990, de 15 de febrero; 25/1990 y 26/1990, de 19 de febrero, y 149/1990, de 1 de octubre), y que el rigor con el que operan los principios constitucionales que se deducen de este derecho fundamental no es el mismo según se trate del inicial ingreso en la función pública o del ulterior desarrollo o promoción de la carrera administrativa, ya que en el supuesto de provisión de puestos de trabajo entre personas que ya han accedido en condiciones de igualdad a la función pública —y, por tanto, que ya han acreditado el mérito y capacidad— cabe manejar otros criterios que no guarden relación con estos principios en atención a una mayor eficacia en la prestación de los servicios o a la protección de otros bienes constitucionales (SSTC 192/1991, de 14 de octubre; 200/1991, de 28 de octubre; 293/1993, de 18 de octubre; 365/1993, de 13 de diciembre, y 87/1996, de 21 de mayo).

La superación de un curso de formación dirigido a proporcionar la correspondiente capacitación a quienes, procedentes de la escala de oficiales, se incorporen a la nueva escala única, es una exigencia conforme con el principio de mérito y capacidad pues, al igual que los servicios prestados [SSTC 67/1989, de 18 de abril, FJ 3; 107/2003, de 2 de junio, FJ 5 b) y 27/2012, de 1 de marzo], o las experiencias concretas en materias relacionadas con el puesto de trabajo a desempeñar (STC 365/1993, FJ 9), refleja la aptitud o capacidad para desarrollar una función o empleo público. De otro lado, al igual que la incorporación automática a la nueva escala de quienes proceden de la escala superior de oficiales, la incorporación de quienes proceden de la escala de oficiales responde al objetivo de conseguir la efectiva implantación del nuevo sistema basado, como afirma la exposición de motivos de la Ley 39/2007, en “una de las directrices de la Directiva de Defensa Nacional en el sentido de reformar la carrera militar adoptando una estructura de cuerpos y escalas renovada, con sistemas de ascenso y promoción que incentiven la dedicación y el esfuerzo profesional”, evitando las disfunciones administrativas que conlleva la existencia de escalas a extinguir, ajenas, en consecuencia, al sistema que se pretende implantar.

El legislador estatal, a quien corresponde configurar el derecho que consagra el art. 23.2 CE para el personal funcionario de las Fuerzas Armadas, no ha establecido una exención general del requisito de titulación como sistema normal de promoción en la carrera militar. Lo ha circunscrito a la situación puramente excepcional de adaptación de la antigua escala de oficiales a la nueva organización y ello en aras de una mejor prestación de la función encomendada a las Fuerzas Armadas. Y para ello ha tenido en cuenta la idoneidad y capacitación de los oficiales que ya contaban con una formación militar, que ahora se completa mediante la superación del correspondiente curso de capacitación, cuyo contenido no corresponde analizar a este Tribunal por ser ésta una cuestión de legalidad ordinaria.

En consecuencia, debemos afirmar que el apartado 7, letra b) de la disposición transitoria cuarta de la Ley 39/2007, de 19 de noviembre, no ha vulnerado el art. 103.3 en relación con el art. 23.2 CE.

FALLO

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

Ha decidido

1º Inadmitir la cuestión de inconstitucionalidad respecto de la disposición transitoria cuarta, apartado 7, letra b) de la Ley 39/2007, de 19 de noviembre, de la carrera militar, por vulneración de la reserva legal contenida en el art. 103.3 CE.

2º Declarar la inconstitucionalidad y nulidad de la disposición adicional decimoquinta, letra c) de la Ley 2/2008, de 23 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para 2009, por vulneración del art. 134.2 CE, con alcance fijado en el fundamento jurídico 5 de esta Sentencia.

3º Desestimar la cuestión de inconstitucionalidad en todo lo demás.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a once de marzo de dos mil catorce.

SENTENCIA 39/2014, de 11 de marzo de 2014

Pleno

("BOE" núm. 87, de 10 de abril de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:39

Recurso de inconstitucionalidad 7456-2010. Interpuesto por el Presidente del Gobierno en relación con el artículo 130.1 b) y 4 de la Ley de las Cortes Valencianas 10/2010, de 9 de julio, de ordenación y gestión de la función pública valenciana.

Competencias sobre función pública y seguridad social: nulidad del precepto legal autonómico que establece los derechos de seguridad social que corresponden a los funcionarios en situación de excedencia voluntaria para el cuidado de familiares.

1. La Comunidad Autónoma goza de habilitación para incluir en el ámbito de la situación administrativa de excedencia para el cuidado de familiares al cónyuge y a la pareja de hecho legalmente constituida, pero dicha competencia no alcanza a extender los efectos de dicha situación, en lo que a estos se refiere, a los derechos en el régimen de Seguridad Social que corresponda, pues dicha posibilidad implica una vulneración de las competencias exclusivas del Estado *ex* art. 149.1.17 CE, habida cuenta de que interfiere en el régimen económico unitario de la Seguridad Social y genera una obligación económica que debe soportar el Estado [FJ 8].

2. Doctrina sobre la distribución de competencias en materia de régimen económico de la Seguridad Social *ex* art. 149.1.17 CE (SSTC 124/1989, 239/2002) [FJ 8].

3. La situación administrativa de excedencia para el cuidado de familiares contribuye a hacer efectivo el mandato constitucional dirigido a los poderes públicos de garantizar el instituto de la familia, art. 39.1 CE, facilitando la satisfacción por sus integrantes del deber de prestarse los auxilios necesarios y, toda vez que el ordenamiento jurídico hace recaer sobre los cónyuges ese deber recíproco, no puede considerarse que el desarrollo efectuado por Ley autonómica mediante la inclusión del cónyuge en el ámbito de las personas para cuyo cuidado se establece la situación administrativa que se regula vulnere la base estatal (STC 203/2000) [FJ 6].

4. La mera previsión de extensión de la aplicación de la normativa autonómica en materia de personal al servicio de la Comunidad Autónoma a los integrantes de la unión de hecho, en el caso de que dicha normativa reconozca determinados beneficios a personas unidas por vínculo matrimonial, que es la finalidad perseguida por el precepto, no puede entenderse vulneradora de las competencias estatales (STC 81/2013) [FJ 7].

5. El art. 149.1.18 CE reserva al Estado las bases del régimen estatutario de los funcionarios públicos, correspondiendo a las Comunidades Autónomas la competencia de desarrollo legislativo y de ejecución, de acuerdo con aquella legislación básica, en lo que se refiere a los funcionarios al servicio de la Comunidad Autónoma y al servicio de las corporaciones locales radicadas en su ámbito territorial (SSTC 37/2002, 93/2013) [FJ 5].

6. Las situaciones administrativas que pueden acontecer a lo largo de la carrera funcionarial constituyen un aspecto fundamental del estatuto de los funcionarios públicos, y por ello corresponde al Estado, *ex* art. 149.1.18 CE, la competencia exclusiva para la fijación de las bases en la materia, mientras que las Comunidades Autónomas han asumido las competencias de desarrollo legislativo y de ejecución (SSTC 99/1987, 1/2003) [FJ 4].

7. Para que exista inconstitucionalidad mediata o indirecta es necesario, en primer lugar, que la norma estatal infringida por la ley autonómica sea, en el doble sentido material y formal, una norma básica y, por tanto, dictada legítimamente al amparo del correspondiente título competencial que la Constitución haya reservado al Estado, y, en segundo lugar, que la contradicción entre ambas normas, estatal y autonómica, sea efectiva e insalvable por vía interpretativa (SSTC 31/2006, 132/2013) [FJ 3].

8. Hemos de entender, en virtud del principio *pro actione* a semejanza de lo que sucede con el recurso de amparo, que el *dies a quo* para el cómputo del plazo para formular el recurso de inconstitucionalidad es el siguiente al de la publicación oficial de la Ley (SSTC 148/1991, 48/2003) [FJ 2].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Enrique López y López, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 7456-2010, interpuesto por el Presidente del Gobierno en relación con el art. 130.4, en conexión con el art. 130.1 b) de la Ley de las Cortes Valencianas 10/2010, de 9 de julio, de ordenación y gestión de la función pública valenciana. Han comparecido y formulado alegaciones las Cortes Valencianas y la Generalitat Valenciana. Ha sido ponente el Magistrado don Santiago Martínez-Vares García, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el 15 de octubre de 2010, el Abogado del Estado, actuando en la representación que legalmente ostenta, interpuso recurso de inconstitucionalidad respecto del art. 130.4, en conexión con el art. 130.1 b) de la Ley de las Cortes Valencianas 10/2010, de 9 de julio, de ordenación y gestión de la función pública valenciana. En el escrito de demanda se deja hecha invocación expresa del art. 161.2 CE y del art. 30 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) y se aducen los motivos de impugnación del precepto legal autonómico controvertido.

Así, comienza el Abogado del Estado señalando que el recurso se ha interpuesto dentro del plazo de tres meses establecido al efecto por el art. 33 LOTC. En este caso la Ley autonómica se publicó en el “Diari Oficial de la Comunitat Valenciana” núm. 6310, de 14 de julio de 2010, de modo que, conforme a la doctrina recogida en la STC 48/2003, de 12 de marzo, es lícito hacer del día siguiente a la publicación (15 de julio de 2010) el *dies a quo* para el cómputo del plazo, que en tal caso finalizaría el 15 de octubre de 2010, fecha en la que se formalizó la interposición del recurso de inconstitucionalidad.

Dicho esto, reproduce el contenido de los arts. 130.1 b), que reconoce el derecho del personal funcionario a la “excedencia voluntaria por cuidado de familiares” para “atender al cuidado de cónyuge o pareja de hecho legalmente constituida”, y 130.4, que concreta los efectos de esta situación administrativa señalando que el tiempo de permanencia en ella “será computable a efectos de antigüedad, promoción profesional y derechos en el Régimen de Seguridad Social que les sea aplicable”, de la Ley de ordenación y gestión de la función pública valenciana. Para el Abogado del Estado, estamos ante la “extensión de una situación administrativa básica [que] tiene graves consecuencias en el régimen de la Seguridad Social, en cuanto el tiempo de permanencia en esta situación de excedencia voluntaria se computa a los efectos de la obtención de los ‘derechos en el Régimen de Seguridad Social que les sea aplicable’, contradiciendo la legislación estatal dictada al amparo del artículo 149.1.17 de la Constitución”. De donde infiere que los incisos “cónyuge o pareja de hecho legalmente constituida” del art. 130.1 b), y “derechos en el Régimen de Seguridad Social que les sea aplicable”, del art. 130.4, siempre de la Ley autonómica 10/2010, representan “una grave ruptura de la llamada caja única de la Seguridad Social”.

Seguidamente, el Abogado del Estado lleva a cabo una pormenorizada exposición de la doctrina elaborada por este Tribunal Constitucional respecto de la distribución de competencias en materia de Seguridad Social (arts. 149.1.17 CE y 54.2 del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana) y régimen estatutario de los funcionarios públicos (arts. 149.1.18 CE y 50.1 del texto estatutario). Respecto de este último título competencial, el Abogado del Estado hace hincapié en que, conforme a la doctrina de la STC 1/2003, las situaciones administrativas que puedan darse en la carrera funcionarial, forman parte de la expresión “régimen estatutario de los funcionarios públicos”, materia en la que al Estado corresponde el dictado de la legislación básica, ahora concretada en los arts. 85 y ss. de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del estatuto básico del empleado público.

Se concretan a continuación las razones en las que se fundamenta el juicio de inconstitucionalidad de los incisos de los apartados del art. 130 de la Ley autonómica específicamente impugnados en este proceso.

Así, por lo que hace al art. 130.4, el Abogado del Estado apunta que a su través se implican fondos de la caja única de la Seguridad Social, generando obligaciones a cargo del sistema nacional “para aumentar el ámbito de cobertura de los funcionarios residentes en una Comunidad Autónoma frente a los del resto del territorio nacional”, a los que sería de aplicación el art. 89.2 de la Ley del estatuto básico del empleado público, conforme al cual el tiempo de excedencia voluntaria por interés particular —situación administrativa a la que debieran acogerse—, no les sería computable a efectos de los “derechos en el régimen de Seguridad Social que les sea de aplicación”. En opinión del Abogado del Estado, esta forma de proceder iría en contra de la doctrina establecida en la STC 239/2002, pues el legislador autonómico puede decidir aplicar fondos propios para atender a determinadas necesidades en ejercicio de su competencia en materia de asistencia social, pero no puede generar nuevas obligaciones a un tercero, en este caso la Seguridad Social, afectando con ello los fondos de su caja única.

Con respecto al art. 130.1 b), señala el Abogado del Estado que este precepto amplía el ámbito subjetivo de la situación de excedencia por cuidado de familiares respecto del previsto con carácter básico por el art. 89 de la Ley 7/2007, vulnerando con ello las bases del régimen estatutario de los funcionarios públicos. En apoyo de su tesis invoca expresamente el dictamen del Consejo de Estado 2124/2010, emitido por la Comisión Permanente en sesión celebrada el 14 de octubre de 2010. Igualmente cita la doctrina resumida en la STC 8/2010, de 27 de abril, FJ 2, en relación con la inconstitucionalidad mediata o indirecta, en la que, siempre a juicio del Abogado del Estado, incurre el precepto legal autonómico impugnado. Al respecto apunta que el art. 89.4 de la Ley 7/2007 cumple los requisitos formales y materiales para ser considerado básico: su declaración como tal figura en la disposición final primera de la Ley y ha de reputarse materialmente básico “puesto que el mismo incide de manera frontal en la regulación de un ámbito verdaderamente nuclear del ‘régimen estatutario de los funcionarios públicos’: la ordenación de las situaciones administrativas [SSTC 99/1987, de 11 de junio, FJ 3 c); 37/2002, de 14 de febrero, FJ 8, y 1/2003, FJ 2].” En especial, apunta que “pocas dudas puede haber sobre el carácter básico [del precepto] que contiene la enumeración de aquellas personas cuyo cuidado permite a los funcionarios de carrera acceder a esta situación administrativa y que deben ser los mismos en todo el territorio nacional, sin que por tanto su concreción pueda quedar diferida a la esfera del desarrollo normativo de lo básico que corresponde a las Comunidades Autónomas.” Ciertamente, el art. 85.2 de la Ley del estatuto básico del empleado público contempla la posibilidad de que las Comunidades Autónomas regulen otras situaciones administrativas, distintas de las establecidas en la Ley 7/2007, pero en este caso no se trata de la creación de una nueva figura sino de la ampliación del ámbito subjetivo de otra ya existente. A mayor abundamiento, se indica que el legislador autonómico puede crear nuevas situaciones cuando concurran los requisitos del art. 85.2 de la Ley 7/2007, “pero no puede extender a una categoría de sujetos distinta de la contemplada con carácter básico los beneficios de una determinada situación básica”. A ello añade que la cuestión reviste especial gravedad “cuando los beneficios que se pretende extender afectan a la caja única de la Seguridad Social”.

Por las razones expuestas, interesa el pronunciamiento de una Sentencia estimatoria del recurso, que declare la inconstitucionalidad y nulidad de los apartados 1 b) y 4 del art. 130 de la Ley de ordenación y gestión de la función pública valenciana.

2. Mediante providencia de 3 de noviembre de 2010, el Pleno de este Tribunal adoptó los siguientes acuerdos: admitir a trámite el presente recurso de inconstitucionalidad; dar traslado de las actuaciones recibidas al Congreso de los Diputados, al Senado, a la Generalitat Valenciana y a las Cortes Valencianas, por conducto de sus Presidentes, al objeto de que en el plazo de quince días pudiesen personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaran convenientes; tener por invocado el art. 161.2 CE, lo que produce la suspensión de la vigencia y aplicación de los preceptos impugnados desde la fecha de interposición del recurso para las partes del proceso y desde el día de su publicación en el “Boletín Oficial del Estado” para terceros; y publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Diari Oficial de la Comunitat Valenciana”, lo que se llevó a efecto en el “Boletín Oficial del Estado” núm. 276, de 15 de noviembre de 2010, y en el “Diari Oficial de la Comunitat Valenciana” núm. 6399, de 17 de noviembre de 2010.

3. Por escrito de 16 de noviembre de 2010, el Presidente del Senado dio traslado del acuerdo adoptado ese mismo día por la Mesa de la Cámara dando por personada a la Cámara en el procedimiento y por ofrecida su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC.

4. El 19 de noviembre de 2010 se recibió en el Registro General del Tribunal Constitucional un escrito de la Directora General de los servicios contenciosos de la Abogacía general de la Generalitat Valenciana solicitando una prórroga del plazo conferido para formular alegaciones.

Esta petición fue estimada por providencia del Pleno de 23 de noviembre de 2010, que prorrogó en ocho días más el plazo concedido por el proveído del anterior día 3.

5. Por escrito de 17 de noviembre de 2010, el Presidente del Congreso de los Diputados comunicó el acuerdo adoptado ese mismo día por la Mesa de la Cámara dando por personada la Cámara en el procedimiento y por ofrecida su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC.

6. El 3 de diciembre de 2010 formuló alegaciones el Letrado de las Cortes Valencianas, en representación de la Cámara autonómica.

a) El escrito se abre con la precisión de que la impugnación del art. 130.4 de la Ley de ordenación y gestión de la función pública valenciana “se efectúa en la medida en que en lo dispuesto en el art. 130.1 b) pueda apreciarse alguna infracción constitucional”, quedando fuera de toda duda, en otro caso, su constitucionalidad.

b) Tras hacer referencia a los títulos competenciales que concurren en este caso y la doctrina constitucional dictada al respecto, la representación procesal de las Cortes Valencianas expone las razones que le llevan a defender que el art. 130.1 b) de la Ley de ordenación y gestión de la función pública valenciana respeta el art. 149.1.18 CE y la legislación básica estatal en la materia. Exposición que comienza con el reconocimiento de que el art. 89.4 de la Ley del estatuto básico del empleado público es una norma básica “que reúne los requisitos formales y materiales para establecer que tiene ese carácter”, en particular a la luz de la doctrina constitucional sintetizada en la STC 31/2010, FJ 82. Ahora bien, admitido el carácter básico del precepto legal estatal, cabe preguntarse si no le queda al legislador autonómico otra opción que la de atenerse a su estricta reiteración, o si puede llevar a cabo algún tipo de desarrollo.

En este caso, la parte actora defiende que el precepto legal básico excluye al cónyuge o pareja de hecho porque éste no forma parte de la familia al no encontrarse en relación de parentesco, según se infiere del Código civil. Recuerda, a este respecto el Letrado parlamentario autonómico, que la regulación del parentesco se encuentra en el capítulo relativo a la sucesión intestada (arts. 915 y ss. del Código civil), apareciendo la referencia al cónyuge en el siguiente capítulo, relativo al orden de suceder según las diversas líneas, con una sección específica frente a las secciones relativas a la línea descendente y la línea recta ascendente (art. 943, asimismo del Código civil). Para el Letrado de las Cortes Valencianas no parece lo más adecuado desde la perspectiva de la seguridad jurídica hacer uso no solo de conceptos jurídicos acuñados para otra materia sino también del contexto normativo en que esos conceptos se elaboraron. Alude a este respecto, y con mención expresa del ATC 47/2004, FJ 6, a los contornos difusos que hoy ofrece la noción de familia, que no queda circunscrita al estrecho marco de quienes se encuentran ligados por matrimonio o son pareja de hecho.

El art. 89.4 de la Ley del estatuto básico del empleado público identifica como finalidad de la excedencia voluntaria que regula el cuidado de “familiares” que se encuentran en determinadas circunstancias, y a fin de evitar cualquier atisbo de indeterminación, acota el alcance del concepto trazando un círculo de posible expansión de lo que entiende por “familiares”, cuyo límite externo se sitúa en el “segundo grado inclusive de consanguinidad o afinidad”. Todos aquellos familiares que queden dentro del círculo pueden justificar el disfrute de esta modalidad de excedencia voluntaria y entre ellos los familiares que no guardan entre sí un grado de parentesco, como son los cónyuges o parejas de hecho, insertos en el propio ámbito de la familia. El art. 130.1 b) de la Ley autonómica “lo que hace es explicitar, precisar cuáles pueden ser esos familiares que se encuentran dentro del círculo establecido por la legislación básica, evitando confusiones como la que origina precisamente la formalización de esta demanda”.

La regulación de esta modalidad de excedencia tiene su origen en la Ley 3/1989, de 5 de noviembre, que únicamente se refería al cuidado de hijos, extendiéndose a los demás familiares por la Ley 39/1999, de 5 de noviembre. El texto resultante de esta última Ley es el que ahora figura en el art. 89.4 de la Ley del estatuto básico del empleado público. Recuerda la representación de las Cortes Valencianas que el propósito de la reforma de 1999 era facilitar la conciliación de la vida familiar y laboral y avanzar en la igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres, por lo que lo razonable es entender que el cónyuge está comprendido en el ámbito de aplicación de la base estatal. Así vendría a confirmarlo la práctica seguida por la propia Administración del Estado al aplicar el texto de la Ley 39/1999, como demostraría la respuesta de la comisión superior de personal de 22 de noviembre de 2000, de la que se aporta referencia junto con el escrito de alegaciones.

c) Sostiene la representación de las Cortes Valencianas que el art. 130.4 de la Ley autonómica respeta la competencia estatal del art. 149.1.17 CE y la legislación básica dictada al amparo de la misma. En este sentido rechaza que quiebre el principio de unidad de caja un precepto legal de literalidad idéntica a la base estatal. Tampoco comparte la tesis, defendida por el Abogado del Estado en el escrito rector de este proceso, de que la Comunidad Autónoma debiera haber regulado los efectos de la excedencia voluntaria desde la competencia en materia de “asistencia social”, puesto que “no parece que la excedencia para el cuidado de familiares se pueda incardinar en el concepto de asistencia social, ni en un sentido amplio, ya que la finalidad que se persigue es la conciliación de la vida familiar, distinta de la que puede tener la asistencia social”.

Desde otra perspectiva, se apunta que la referencia contenida en el inciso controvertido al “régimen de Seguridad Social que les sea aplicable” debe entenderse hecha a la norma dictada por el legislador competente, el estatal, quien ostenta la capacidad y responsabilidad para delimitar la extensión del régimen de Seguridad Social. La impugnación del precepto legal autonómico podría prosperar únicamente si la expresión “que les sea aplicable” no existiera, pero su inclusión en la Ley es una clara manifestación de la subordinación del legislador valenciano a la norma dictada en ejercicio de la competencia reconocida al Estado por el art. 149.1.17 CE.

Por las razones ahora resumidas, se interesa la desestimación íntegra del recurso de inconstitucionalidad. Por otrosí la representación de las Cortes Valencianas formuló alegaciones en defensa del levantamiento de la suspensión de la vigencia y efectos de los preceptos legales controvertidos.

7. El 20 de diciembre de 2010 evacuó el trámite de alegaciones la representación de la Generalitat Valenciana, quien solicitó asimismo la desestimación del recurso de inconstitucionalidad.

La Letrada autonómica entiende que el marco jurídico aplicable a la presente controversia está integrado por las siguientes disposiciones: artículos 10, 39 y 96 de la Constitución; 50.1 del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana; 89 de la Ley del estatuto básico del empleado público y el propio art. 130 de la Ley de ordenación y gestión de la función pública valenciana. Tras ello y en respuesta al dictamen del Consejo de Estado núm. 2124/2010, de 14 de octubre, sostiene que la interpretación que debe darse al término “familiar” o “pariente” ha de ser más amplia que el concepto estricto que figura en los arts. 915 a 919 del Código civil. “De lo contrario”, añade, “la legislación básica contravendría el propio artículo 39 de la CE citado en nuestro fundamento primero, y el principio imperante de conciliación de la vida familiar”. Es por ello que defiende que la norma autonómica no contradice la base estatal sino que la explicita o clarifica. Esta es, por lo demás, la interpretación que ha hecho la comisión superior de personal de la Administración del Estado en la respuesta de 22 de noviembre de 2000.

Al dar respuesta concreta a la impugnación del art. 130.1 b) de la Ley autonómica, se recuerda que, conforme al art. 4.1 b) de la Ley 30/1992, al ejercer sus competencias las Administraciones deben ponderar la totalidad de intereses públicos implicados, también aquellos cuya gestión esté encomendada a otras Administraciones públicas. Para la Letrada autonómica, la lectura del precepto básico auspiciada en el escrito rector de este proceso no resulta adecuada y postula “otra interpretación sobre el mismo precepto más acorde con la voluntad del legislador, con la realidad social del momento y con la propia Constitución y los tratados internacionales sobre protección a la familia, e integrantes del ordenamiento jurídico, además de toda la legislación que avala y promueve la conciliación de la vida familiar”. La lectura que el Abogado del Estado hace del art. 89.4 de la Ley 7/2007 invita a pensar que es ésta la norma realmente contraria a la Constitución al excluir de la protección a los cónyuges, “verdaderos artífices del núcleo familiar”. Frente a ello, la norma autonómica plasmaría, al decir de la Letrada de la Generalitat Valenciana, la interpretación más acorde con el marco jurídico imperante y, por consiguiente, no debiera propugnarse su inconstitucionalidad. La opinión de la comisión superior de personal de la Administración General del Estado respaldaría este parecer. En apoyo de esta misma interpretación se aducen los arts. 9.2 y 39 CE en el marco de “las nuevas relaciones surgidas en el contexto familiar y la incorporación de la mujer al trabajo” que “requieren potenciar todas las medidas que vayan encaminadas a conseguir la conciliación de la vida familiar y el trabajo”. Como ejemplo de ese intento de conciliación se cita la Ley 39/1999, de 5 de noviembre.

Seguidamente la Letrada autonómica formula algunas consideraciones acerca del concepto de familia desde la óptica del Derecho internacional y del Derecho de la Unión Europea. Para ella, a partir de la lectura de los arts. 16 de la Declaración universal de los derechos humanos, 23 del Pacto internacional de derechos civiles y políticos, 16 de la Carta social europea y 7 y 9 de la Carta de derechos fundamentales de la Unión Europea “no puede entenderse una exclusión del cónyuge o de la pareja de hecho como miembro integrante de la familia y sujeto de protección”. Esta conclusión hallaría fiel reflejo en diversas normas del Derecho interno, entre ellas la regulación del deber de alimentos que figura en el art. 143 del Código civil. En cuanto al Derecho de la Unión Europea, recuerda la Letrada autonómica algunos extremos de la doctrina elaborada por el Tribunal de Justicia que permiten sustentar esa interpretación flexible y amplia del término “familia”.

Por otrosí la Letrada de la Generalitat Valenciana alega las razones sobre las que sustenta la petición de levantamiento de la suspensión de la vigencia y efectos de los preceptos legales impugnados en este proceso constitucional.

8. Por providencia de 21 de diciembre de 2010 se acordó dar un plazo de cinco días al Abogado del Estado para que expusiera lo que estimase pertinente respecto de las peticiones de levantamiento de la suspensión de los preceptos legales autonómicos controvertidos, formuladas por las representaciones procesales de las Cortes Valencianas y de la Generalitat Valenciana.

El 29 de diciembre de 2010 el Abogado del Estado evacuó el trámite conferido, interesando el mantenimiento de la suspensión, como efectivamente se acordó en el ATC 24/2011, de 3 de marzo.

9. Por providencia de diez de marzo de dos mil catorce, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el once del mismo mes y año, trámite que ha finalizado en el día de hoy.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de inconstitucionalidad tiene por objeto los apartados 1 b) y 4 del art. 130, rubricado “Excedencia voluntaria por cuidado de familiares”, de la Ley de las Cortes Valencianas 10/2010, de 9 de julio, de ordenación y gestión de la función pública valenciana. En el primero de ellos se reconoce el derecho de los funcionarios comprendidos en el ámbito de aplicación de la Ley a un período de excedencia no superior a tres años “para atender al cuidado del cónyuge o pareja de hecho legalmente constituida o familiar que se encuentre a su cargo, hasta el segundo grado inclusive de consanguinidad o afinidad o cualquier persona que, legalmente, se encuentre bajo su guarda o custodia que por razones de edad, accidente, enfermedad o discapacidad no pueda valerse por sí mismo y no desempeñe actividad retribuida.” De acuerdo con el art. 130.4 de esta misma Ley, “el tiempo de permanencia en esta situación será computable a efectos de antigüedad, promoción profesional y derechos en el Régimen de Seguridad Social que les sea aplicable”.

El Presidente del Gobierno, parte actora en este proceso constitucional, denuncia que el art. 130.1 b) de la Ley autonómica contravendría la norma básica estatal, en este caso el art. 89.4 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del estatuto básico del empleado público (LEEP), toda vez que en la regulación que de la situación administrativa de excedencia por cuidado de familiares se hace en este precepto no estaría comprendido el cuidado del “cónyuge o pareja de hecho legalmente constituida”. Impugna asimismo el art. 130.4 en la medida en que extiende a este supuesto de excedencia voluntaria, creado *ex novo* por el legislador autonómico valenciano, el beneficio del cómputo a efectos de derechos en el régimen de Seguridad Social aplicable.

En sus respectivas alegaciones, las representaciones procesales de las Cortes Valencianas y de la Generalitat Valenciana postulan la desestimación del recurso, al defender que el precepto legal autonómico controvertido no incorpora creación alguna, habiéndose limitado el legislador valenciano a hacer explícito aquello que estaría implícito en la base normativa estatal: la inclusión de los cuidados al cónyuge o pareja de hecho legalmente constituida entre los supuestos que facultan el pase de los funcionarios públicos a la situación administrativa de excedencia voluntaria por cuidado de familiares.

2. Una vez expuestas sintéticamente las posiciones de las partes que se enfrentan en este proceso, conviene realizar algunas precisiones de orden procesal, antes de proceder al examen de la cuestión de fondo.

a) Únicamente la parte actora hace referencia a la posibilidad de que la interposición de este recurso de inconstitucionalidad pudiera incurrir en extemporaneidad, hipótesis que rechaza invocando la doctrina contenida en la STC 48/2003, de 12 de marzo, FJ 2.

La Ley de las Cortes Valencianas 10/2010, de 9 de julio, de ordenación y gestión de la función pública valenciana se insertó en el “Diari Oficial de la Comunitat Valenciana” núm. 6310, de 14 de julio de 2010 y el recurso se registró el 15 de octubre de 2010. De acuerdo con el art. 33.1 de la Ley Orgánica de este Tribunal Constitucional, “el recurso de inconstitucionalidad se formulará dentro del plazo de tres meses a partir de la publicación de la Ley, disposición o acto con fuerza de Ley impugnado”. La literalidad del precepto deja abierta la posibilidad de situar el *dies a quo* para el cómputo del plazo en el día de publicación oficial de la norma con fuerza de ley impugnada (14 de julio de 2010), o en el día siguiente a dicha publicación (15 de julio de 2010). Si fuera lo primero, habríamos de decantarnos por la inadmisión del recurso toda vez que el plazo para su interposición finalizaba el 14 de octubre de 2010, un día antes de su presentación efectiva en el Registro General de este Tribunal. Si optamos por lo segundo, no cabría apreciar extemporaneidad del recurso, formalizado el último día hábil del plazo. Pues bien, al igual que hiciéramos en las SSTC 148/1991, de 4 de julio, FJ 2, y 48/2003, FJ 2, expresamente invocada por el Abogado del Estado en el escrito rector de este proceso, “hemos de entender, en virtud del principio *pro actione* a semejanza de lo que sucede con el cómputo de los plazos en el recurso de amparo, que el *dies a quo* es el siguiente al de la publicación oficial de la Ley y que, por lo tanto, el recurso se presentó dentro de plazo.”

b) En segundo lugar, cabe reseñar que la Ley 10/2010, de 9 de julio, de ordenación y gestión de la función pública valenciana, ha sido objeto de varias reformas parciales que no han afectado en ningún caso a los preceptos que son objeto del presente recurso, los cuales mantienen su redacción original, lo que determina la subsistencia de la controversia planteada.

3. Los términos en que está formulado el presente recurso de inconstitucionalidad ponen de manifiesto que su objeto es, primordialmente, el inciso “cónyuge o pareja de hecho legalmente constituida” del art. 130.1 b) de la Ley de ordenación y gestión de la función pública valenciana, toda vez que es en este inciso en el que se concreta la transgresión de la norma básica (art. 89.4 LEEP) en que, a juicio del actor, habría incurrido el legislador autonómico al extender la situación administrativa de excedencia voluntaria por cuidado de familiares a un supuesto distinto de los contemplados por el legislador básico estatal. Por derivación se impugna el inciso final del art. 130.4 de la Ley autonómica —“y derechos en el Régimen de Seguridad Social que les sea aplicable”—, que traslada esa extensión al ámbito de la Seguridad Social. En opinión del Presidente del Gobierno, lo primero supondría, una infracción de la competencia exclusiva sobre bases del régimen estatutario de los funcionarios públicos reservada al Estado por el art. 149.1.18 CE, en tanto que lo segundo contravendría la competencia estatal sobre “legislación básica y régimen económico de la Seguridad Social” (art. 149.1.17 CE).

De modo que nos encontramos aquí ante un supuesto de lo que hemos venido denominando inconstitucionalidad mediata o indirecta, esto es, un caso en el que la posible infracción constitucional no deriva de la incompatibilidad directa de las disposiciones autonómicas impugnadas con la Constitución sino de su eventual contradicción con el precepto básico estatal, en esta ocasión el art. 89.4 LEEP. En relación con la inconstitucionalidad mediata o indirecta, este Tribunal ha venido elaborando unas pautas metodológicas de análisis que se resumen en la consideración de que “para que dicha infracción constitucional exista será necesaria la concurrencia de dos circunstancias: que la norma estatal infringida por la ley autonómica sea, en el doble sentido material y formal, una norma básica y, por tanto, dictada legítimamente al amparo del correspondiente título competencial que la Constitución haya reservado al Estado; así como, en segundo lugar, que la contradicción entre ambas normas, estatal y autonómica, sea efectiva e insalvable por vía interpretativa” [SSTC 7/2012, de 18 de enero, FJ 3; 159/2012, de 17 de septiembre, FJ 2; 197/2012, de 6 de noviembre, FJ 12; y 132/2013, de 5 de junio, FJ 8 b); en similares términos, SSTC 31/2006, de 1 de febrero, FJ 2; y 113/2010, de 24 de noviembre, FJ 2].

4. Comenzando por el análisis de la condición básica de la norma estatal con la que se ponen en contraste las disposiciones legales autonómicas impugnadas en esta *litis*, el art. 89.4 LEEP, debemos comenzar poniendo de manifiesto que es un extremo en el que coinciden todas las partes personadas en este proceso constitucional. Todas ellas convienen en que estamos ante un precepto legal formal y materialmente básico.

Como recuerda la STC 242/1999, de 21 de diciembre, FJ 8, esta doble vertiente de lo básico ha sido objeto de especial atención desde el pronunciamiento de la STC 69/1988, de 19 de abril, en cuyo fundamento jurídico 5 se hace hincapié en que la esfera material de lo básico responde al propósito de evitar “que puedan dejarse sin contenido o constitucionalmente cercenadas las competencias autonómicas”, en tanto que con la vertiente formal se trata de “velar porque el cierre del sistema no se mantenga en la ambigüedad permanente que supondría reconocer al Estado facultad para oponer sorpresivamente a las Comunidades Autónomas, como norma básica, cualquier clase de precepto legal o reglamentario al margen de cuál sea su rango o estructura”.

A la satisfacción de la primera de estas finalidades responde la noción material de lo básico, acuñada por la doctrina constitucional desde la temprana STC 1/1982, de 28 de enero, FJ 1, conforme a la cual “la definición de lo básico por el legislador estatal no supone que deba aceptarse que, en realidad, la norma tiene ese carácter, pues, en caso de ser impugnada, corresponde a este Tribunal, como intérprete supremo de la Constitución, revisar la calificación hecha por el legislador y decidir, en última instancia, si es materialmente básica por garantizar en todo el Estado un común denominador normativo dirigido a asegurar, de manera unitaria y en condiciones de igualdad, los intereses generales a partir del cual pueda cada Comunidad Autónoma, en defensa de sus propios intereses, introducir las peculiaridades que estime convenientes y oportunas, dentro del marco competencial que en la materia le asigne su Estatuto.” (STC 69/1988, FJ 5).

La dimensión formal de lo básico se traduce en la preferencia por la ley formal, pues “sólo a través de este instrumento normativo se alcanzará ... una determinación cierta y estable de los ámbitos de ordenación de las materias en las que concurren y se articulan las competencias básicas estatales y reglamentarias autonómicas”; preferencia que se completa con la posibilidad excepcional de que mediante el ejercicio de la potestad reglamentaria el Gobierno regule “alguno de los preceptos básicos de una materia, cuando resulten, por la competencia de ésta, complemento necesario para garantizar el fin a que responde la competencia sobre las bases” (STC 242/1999, FJ 8).

Dicho esto, ninguna duda puede haber de la satisfacción por el art. 89.4 LEEP de las exigencias formales de lo básico, toda vez que la disposición final primera de esa misma Ley, rubricada “habilitación competencial”, señala en su primer inciso que “las disposiciones de este Estatuto se dictan al amparo del artículo 149.1.18 de la Constitución, constituyendo aquellas bases del régimen estatutario de los funcionarios”. Como tampoco exige mayor esfuerzo argumental la calificación de dicho precepto legal como materialmente básico, en especial si se repara en que este Tribunal tiene dicho que “las situaciones administrativas que pueden acontecer a lo largo de la carrera funcionarial constituyen un aspecto fundamental del estatuto de los funcionarios públicos [SSTC 99/1987, de 11 de junio, FJ 3 c), y 37/2002, de 14 de febrero, FJ 5]. En la medida en que ello es así, corresponde al Estado, en virtud del art. 149.1.18 CE, la competencia exclusiva para la fijación de las bases en materia de situaciones administrativas … mientras que las Comunidades Autónomas … han asumido las competencias de desarrollo legislativo y de ejecución.” (STC 1/2003, de 16 de enero, FJ 5).

5. Constatada la naturaleza básica del art. 89.4 LEEP, debemos examinar a continuación si, como sostiene el Abogado del Estado en el escrito rector de este proceso, existe entre la norma estatal y el art. 130.1 b) de la Ley autonómica una contradicción efectiva o si, por el contrario, y como postulan los Letrados de las Cortes Valencianas y de la Generalitat Valenciana, el precepto legal autonómico se limita a hacer explícito lo que estaría implícito en la base estatal.

De acuerdo con la tesis del Abogado del Estado, el cónyuge o pareja de hecho no puede merecer en ningún caso la consideración de familiar, según resulta de la regulación del parentesco contenida en los arts. 915 a 919 del Código civil (CC), de modo que la ausencia de una mención expresa al mismo en el art. 89.4 LEEP implica su exclusión del ámbito de personas para cuyo cuidado se establece la situación administrativa que regula (“excedencia por cuidado de familiares”).

Por las razones que a continuación exponemos no podemos compartir la tesis defendida en este punto por el Abogado del Estado. El art. 130.1 b) de la Ley 10/2010 regula una situación administrativa de los funcionarios de carrera de la Comunidad valenciana. En esta materia, como acabamos de afirmar en el fundamento jurídico anterior, el Estado, en virtud del art. 149.1.18 CE, tiene competencia exclusiva para la fijación de las bases en materia de situaciones administrativas mientras que las Comunidades Autónomas han asumido las competencias de desarrollo legislativo y de ejecución.

En este mismo sentido, reiteramos en las SSTC 31/2010, de 28 de junio, FJ 82; 81/2013, de 11 de abril, FJ 6; y 93/2013, FJ 13, que “el art. 149.1.18 CE reserva al Estado ‘las bases del régimen estatutario de los funcionarios públicos’, incluyéndose en ellas ‘en principio, la normación relativa a la adquisición y pérdida de la condición de funcionario, a las condiciones de promoción de la carrera administrativa y a las situaciones que en ésta puedan darse, a los derechos y deberes y responsabilidades de los funcionarios y a su régimen disciplinario, así como a la creación e integración, en su caso, de cuerpos y escalas funcionariales y al modo de provisión de puestos de trabajo al servicio de las Administraciones públicas.’ (STC 37/2002, de 14 de febrero, FJ 5 y las allí citadas). Por su parte a las Comunidades Autónomas les corresponde la competencia de desarrollo legislativo y de ejecución, de acuerdo con aquella legislación básica, en lo que se refiere a los funcionarios al servicio de la Comunidad Autónoma y al servicio de las corporaciones locales radicadas en su ámbito territorial (STC 37/2002, FJ 8).” (STC 93/2013, FJ 13).

6. Afirmada la competencia de la Comunidad Autónoma para el desarrollo de la base estatal hemos de analizar si el concreto desarrollo que la Comunidad Valenciana ha realizado, conforme a las competencias que le corresponden a tenor del art. 50.1 de su Estatuto de Autonomía vulnera las bases estatales, esto es, si la Comunidad Autónoma tiene competencias para incluir al cónyuge y a la pareja de hecho legalmente constituida en el ámbito de la excedencia voluntaria por cuidado de familiares.

En primer lugar, y en cuanto a la inclusión del cónyuge en el ámbito de las personas para cuyo cuidado se establece la situación administrativa que se regula, hemos de partir de que el Abogado del Estado sustenta su rechazo a considerar al cónyuge como familiar, a los efectos de lo dispuesto en el art. 89.4 LEEP, sobre la afirmación de que aquél no guarda con el funcionario una relación de parentesco *stricto sensu*, como demostraría “el concepto jurídico de parentesco que resulta de los artículos 915 a 919 del Código Civil, cuyas normas de cómputo rigen ‘en todas las materias’, por mandato de este último precepto”. Añade que el Código civil “utiliza el término ‘cónyuge’ por contraposición a ‘parentesco’ por línea recta o colateral (artículo 943 en relación con los precedentes que disciplinan la sucesión de las líneas descendente y ascendente)”.

El Abogado del Estado recuerda que, conforme a lo dispuesto en el art. 919 CC, “el cómputo de que trata el artículo anterior rige en todas las materias”. Ahora bien, más discutible resulta deducir que entre los conceptos de “cónyuge” y “parentesco” exista una relación de contraposición a partir de la regulación intestada o que pueda colegirse de los preceptos del Código civil citados por la representación procesal del Gobierno de la Nación que el cónyuge se sitúe en todo caso extramuros del círculo de personas cuyo cuidado justifica el pase a la situación de excedencia *ex* art. 89.4 LEEP.

En rigor, mal puede hablarse de relación de contraposición entre los conceptos de “cónyuge” y “parentesco” cuando en el art. 143 CC, ubicado en el título sexto, rubricado “De los alimentos entre parientes” del libro primero del Código, identifica de manera explícita como sujetos recíprocamente obligados a darse alimentos a los cónyuges, ascendientes y descendientes. Esta consideración del cónyuge como familiar —que es el término específico empleado en la norma básica contenida en el art. 89.4 LEEP— es plenamente coincidente con lo dispuesto en otras normas de nuestro Ordenamiento jurídico. Así, el art. 1.3 e) del texto refundido de la Ley del estatuto de los trabajadores, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, excluye de su ámbito de aplicación “los trabajos familiares, salvo que se demuestre la condición de asalariados de quienes los llevan a cabo” y precisa que, a estos efectos, se consideran familiares “siempre que convivan con el empresario, el cónyuge, los descendientes, ascendientes y demás parientes por consanguineidad o afinidad, hasta el segundo grado inclusive y, en su caso, por adopción”. Disposiciones esencialmente coincidentes, en lo que ahora estrictamente interesa, hallamos en el texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, que, entre otros extremos, a los efectos de la percepción del subsidio por desempleo, declara que “se entenderá por responsabilidades familiares tener a cargo al cónyuge, hijos menores de veintiséis años o mayores incapacitados, o menores acogidos”.

Por otro lado, conforme al art. 913 CC, a falta de herederos testamentarios, la Ley “defiere a los parientes del difunto, al viudo o viuda y al Estado”, debiendo recordarse que los parientes llamados a suceder son exclusivamente aquellos que guarden con el finado una relación de consanguinidad, siendo así que el segundo párrafo del art. 89.4 LEEP contempla el pase a la situación administrativa que nos ocupa para el cuidado de familiares “hasta el segundo grado inclusive”, tanto de consanguinidad como de afinidad. De aceptarse la tesis defendida en este proceso por el Abogado del Estado, los funcionarios tendrían reconocido el derecho a la excedencia para el cuidado de los padres o hermanos de su cónyuge, pero no para el cuidado del propio cónyuge, situación a la que deberían hacer frente acudiendo a la excedencia voluntaria por interés particular del art. 89.2 LEEP, notablemente más gravosa que la excedencia por cuidado de familiares. Por los mismos motivos tampoco podría concedérsele un permiso por fallecimiento, accidente o enfermedad grave de su cónyuge pues el art. 48 a) LEEP, que regula esta modalidad de permisos ciñe su posible disfrute a que estas eventualidades le sucedan a “un familiar dentro del primer [o segundo] grado de consanguinidad o afinidad”. Ni debería abstenerse el funcionario de intervenir en un procedimiento en el que su cónyuge ostentase la condición de interesado, habida cuenta de que el deber de abstención, y su correlativa causa de recusación, se define en el art. 28.2 b) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común, en los siguientes términos: “tener parentesco de consanguinidad dentro del cuarto grado o de afinidad dentro del segundo”. Se trata, obvio es decirlo, de consecuencias indeseadas pero existe el riesgo de que a ellas nos aboque la aplicación de la rigorista distinción entre “cónyuge” y “pariente” —sinónimo en este caso de “familiar”— defendida por el Abogado del Estado en el presente proceso constitucional.

En la STC 203/2000, de 24 de julio, este Tribunal otorgó el amparo respecto de la impugnación de una resolución administrativa, luego confirmada en vía judicial, revocando la anterior concesión del pase a la situación de excedencia para el cuidado de hijos (art. 29.4 de la Ley 30/1984, en la redacción dada al mismo por la Ley 4/1995, de 23 de marzo). Pues bien, en aquella ocasión este Tribunal declaró que “la excedencia para el cuidado de hijos menores además de cooperar al efectivo cumplimiento del deber de los padres de prestar asistencia de todo orden a los hijos, durante su minoría de edad (art. 39.3 CE), constituye, en efecto, un derecho atribuido por el legislador a trabajadores y empleados públicos en orden a hacer efectivo el mandato constitucional dirigido a los poderes públicos de garantizar el instituto de la familia (art. 39.1 CE)” (FJ 4). Extremo este último de plena aplicación al presente caso, tanto si reparamos en el hecho de que la familia representa “una institución cuya trascendencia social no necesita ponderación” (STC 45/1989, de 20 de febrero, FJ 4), como si tomamos en cuenta los diversos supuestos a los que alcanza la protección constitucionalmente dispensada a la familia (STC 198/2012, de 6 de noviembre, FJ 5, y las resoluciones allí mencionadas).

Esa trascendencia social de la institución familiar se corresponde con los fines últimos que el ordenamiento jurídico le asigna, concretados en lo que ahora interesa en el auxilio mutuo entre sus miembros, plasmación de los vínculos de solidaridad y afecto que entre ellos se establece. Es así que el deber primigenio de solidaridad es justamente el que se establece entre los cónyuges, quienes “deben respetarse y ayudarse mutuamente” (art. 67 CC), estando obligados a “socorrerse mutuamente” (art. 68 CC); auxilio mutuo que se traduce en la ya consignada obligación de alimentos entre parientes.

Pues bien, parece indudable que la situación administrativa de excedencia para el cuidado de familiares contribuye, como ya indicáramos en el pasaje de la STC 203/2000 antes mencionado, a “hacer efectivo el mandato constitucional dirigido a los poderes públicos de garantizar el instituto de la familia (art. 39.1 CE)”, facilitando la satisfacción por sus integrantes del deber de prestarse los auxilios necesarios, en este caso el cuidado de quien “por razones de edad, accidente, enfermedad o discapacidad no pueda valerse por sí mismo y no desempeñe actividad retribuida” (art. 89.4, segundo párrafo *in fine*, LEEP). Toda vez que el ordenamiento jurídico hace recaer sobre los cónyuges ese deber recíproco, al que sin error alguno califica de obligación (art. 68 CC), no puede considerarse que el desarrollo efectuado por el art. 130.1 b) de la Ley 10/2010 mediante la inclusión del cónyuge en el ámbito de las personas para cuyo cuidado se establece la situación administrativa que se regula vulnere la base estatal.

7. Asimismo, atendiendo al régimen de distribución de competencias en materia de función pública, anteriormente expuesto, podemos entender que la regulación contemplada en el art. 130.1 b) de la Ley impugnada, que incluye dentro de la excedencia voluntaria por cuidado de familiares atender al cuidado de la “pareja de hecho legalmente constituida” se enmarca dentro de las decisiones que puede adoptar la Comunidad Valenciana en relación con el personal a su servicio, al amparo de su competencia *ex* art. 50.1 del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana, en desarrollo del art. 89.4 LEEP, y por tanto, no vulnera las competencias estatales en la materia. En este mismo sentido nos pronunciamos en la STC 81/2013, FJ 6, en la que se concluyó que “la mera previsión de extensión de la aplicación de la normativa autonómica en materia de personal al servicio de la Comunidad Autónoma a los integrantes de la unión de hecho, en el caso de que dicha normativa reconozca determinados beneficios a personas unidas por vínculo matrimonial, que es la finalidad perseguida por el precepto, no puede entenderse vulneradora de las competencias estatales”.

De acuerdo con lo expuesto debemos desestimar la impugnación de inconstitucionalidad planteada en relación con el art. 130.1 b) de la Ley 10/2010, de 9 de julio, de la función pública de la Comunidad Valenciana.

8. Por su parte, el art. 130.4 de la Ley de ordenación y gestión de la función pública valenciana establece que “el tiempo de permanencia en esta situación [excedencia voluntaria por cuidado de familiares] será computable a efectos de antigüedad, promoción profesional y derechos en el Régimen de Seguridad Social que les sea aplicable”.

Como ya se ha indicado anteriormente, la impugnación del art. 130.4 de la Ley autonómica se encuentra, en este supuesto, inexorablemente vinculada con la del art. 130.1 b), y se controvierte en la medida en que extiende a los funcionarios autonómicos unos derechos en materia de Seguridad Social que la normativa básica no les reconoce, generando así obligaciones a cargo del sistema nacional en esta materia en contravención de la doctrina sentada en la STC 239/2002, de 11 de diciembre, desestimatoria de los conflictos positivos de competencia planteados por el Gobierno de la Nación respecto de sendos decretos de la Junta de Andalucía por los que se establecían ayudas económicas complementarias a favor de pensionistas por jubilación e invalidez.

Pues bien, hemos afirmado con anterioridad que la Comunidad Autónoma, de acuerdo con las competencias que le corresponden en relación con sus funcionarios puede regular la excedencia voluntaria por cuidado de familiares incluyendo en su ámbito al cónyuge y a la pareja de hecho legalmente constituida. Ahora bien, la cuestión que ha de dilucidarse es si la Comunidad Autónoma puede extender los efectos de la situación administrativa regulada al ámbito de la Seguridad Social o si dicha regulación comporta una vulneración de las competencias del Estado *ex* art. 149.1.17 CE, tal y como afirma el Abogado del Estado.

En materia de Seguridad Social corresponde al Estado, de acuerdo con el art. 149.1.17 CE la competencia exclusiva sobre la “legislación básica y régimen económico de la Seguridad Social, sin perjuicio de la ejecución de sus servicios por las Comunidades Autónomas”. A su vez, el art. 54.2 del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana dispone que “[e]n materia de Seguridad Social, corresponderá a la Generalitat: a) El desarrollo legislativo y la ejecución de la legislación básica del Estado, a excepción de las normas que configuran el régimen económico de ésta. b) La gestión del régimen económico de la Seguridad Social.”

A este respecto cabe señalar que, con carácter general este Tribunal ha afirmado que “se incardina dentro de las bases o legislación básica de una materia el común denominador normativo necesario para asegurar la unidad fundamental prevista por las normas del bloque de la constitucionalidad que establecen la distribución de competencias (STC 48/1988, FJ 3). Esto es, un marco normativo unitario, de aplicación a todo el territorio nacional (STC 147/1993), dirigido a asegurar los intereses generales y dotado de estabilidad” (STC 291/2005, de 10 de noviembre, FJ 7). Son así normas básicas las relativas a los “principios o criterios básicos” (STC 1/1982, de 28 de enero, FJ 1), a las ordenaciones de carácter fundamental y general sobre la materia. Trasladando este concepto de legislación básica a la materia de Seguridad Social, cabe considerar que quedan dentro de la misma, y por tanto de la competencia estatal, la fijación de los requisitos, alcance y régimen jurídico de las prestaciones del sistema público de Seguridad Social (campo de aplicación, afiliación, cotización y recaudación, acción protectora).

Asimismo, ha de tenerse en cuenta que las diferentes prestaciones “de la materia ‘Seguridad Social’ conforman un entramado dirigido a la cobertura de riesgos y a la atención de otras situaciones de necesidad que presentan una tendencia de unidad y estabilidad en el tiempo y en el conjunto del territorio nacional” (STC 239/2002, de 11 de diciembre, FJ 8) y que el régimen público de Seguridad Social debe ser único y unitario para todos los ciudadanos (art. 41 CE), y garantizar al tiempo la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y deberes en materia de Seguridad Social (STC 124/1989, de 7 de julio, FJ 3). De acuerdo con lo anterior, entendimos en STC 40/2014, de 11 de marzo, que la determinación de una prestación de la Seguridad Social constituye una norma básica que corresponde establecer al Estado *ex* art. 149.1.17 CE y debe hacerlo de forma unitaria para todos los sujetos comprendidos dentro de su ámbito de cobertura, salvo razones excepcionales debidamente justificadas y vinculadas a la situación de necesidad que se trata de proteger.

Por otra parte, conforme a lo expuesto en la STC 239/2002, de 11 de diciembre, FJ 8 d), la Comunidad Autónoma no puede establecer una regulación que interfiera en el régimen económico unitario de la Seguridad Social o que genere obligación o carga que deba soportar el Estado.

De acuerdo con lo afirmado no podemos sino concluir que el inciso “derechos en el Régimen de Seguridad Social que les sea aplicable” del art. 130.4 de la norma impugnada en relación con el inciso “cónyuge o pareja de hecho legalmente constituida” del art. 130.1 b) vulnera las competencias del Estado *ex* art. 149.1.17 CE. La Comunidad Autónoma, en desarrollo de las bases estatales en materia de función pública, goza de habilitación suficiente para incluir en el ámbito de la situación administrativa de excedencia para el cuidado de familiares al cónyuge y a la pareja de hecho legalmente constituida, pero dicha competencia no alcanza a extender los efectos de dicha situación de excedencia, en lo que al cónyuge y a la pareja de hecho legalmente constituida se refiere, a los derechos en el régimen de Seguridad Social que corresponda, pues dicha posibilidad se sitúa extramuros del ámbito competencial en materia de función pública e implica una vulneración de las competencias del Estado *ex* art. 149. 1. 17 CE, en la medida en que dicha regulación le corresponde establecerla al Estado con carácter exclusivo, habida cuenta de que interfiere en el régimen económico unitario de la Seguridad Social y genera una obligación económica que debe soportar el Estado.

En consecuencia, habrá que estar a lo que dispongan las correspondientes normas que en cada momento establezca el Estado conforme a sus competencias *ex* art. 149.1.17 CE, para poder determinar los derechos que correspondan en el régimen de Seguridad Social correspondiente a los funcionarios que se acojan a la situación administrativa cuya regulación ha sido impugnada a través del recurso de inconstitucionalidad que ahora resolvemos.

Atendiendo a lo expuesto debemos afirmar la inconstitucionalidad y nulidad del inciso “derechos en el Régimen de Seguridad Social que les sea aplicable” del art. 130.4 de la Ley 10/2010, de 9 de julio, de ordenación y gestión de la función pública valenciana, en relación con el inciso “cónyuge o pareja de hecho legalmente constituida” del art. 130. 1 b) de la misma Ley.

FALLO

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

Ha decidido

1º Estimar parcialmente el presente recurso de inconstitucionalidad y declarar la inconstitucionalidad y nulidad del inciso “derechos en el régimen de Seguridad que les sea aplicable” del art. 130.4 de la Ley 10/2010, de 9 de julio, de ordenación y gestión de la función pública valenciana, en los términos señalados en el fundamento jurídico 8.

2º Desestimar el presente recurso de inconstitucionalidad en todo lo demás.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a once de marzo de dos mil catorce.

SENTENCIA 40/2014, de 11 de marzo de 2014

Pleno

("BOE" núm. 87, de 10 de abril de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:40

Cuestión de inconstitucionalidad 932-2012. Planteada por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo en relación con el párrafo quinto del art. 174.3 del texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social, en la redacción dada por la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social.

Principio de igualdad en la ley y competencias sobre seguridad social: nulidad del precepto legal estatal que, en el caso de las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio, remite a la legislación que estas aprueben la consideración y acreditación de las parejas de hecho a efectos de disfrutar de la pensión de viudedad. Voto particular.

1. No es posible deducir finalidad objetiva, razonable y proporcionada que justifique el establecimiento de un trato diferenciado entre los solicitantes de la correspondiente pensión de viudedad en función de su residencia o no en una Comunidad Autónoma con Derecho civil propio que hubiera aprobado legislación específica en materia de parejas de hecho, por lo que debemos declarar inconstitucional y nulo el párrafo quinto del art. 174.3 LGSS por vulneración del art. 14 CE, en relación con el art. 149.1.17 CE [FFJJ 4, 5].

2. El régimen público de Seguridad Social debe ser único y unitario para todos los ciudadanos, art. 41 CE, y garantizar al tiempo la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y deberes en materia de Seguridad Social, siendo ambos aspectos responsabilidad del Estado en los términos del art. 149.1.17 CE. (STC 124/1989) [FJ 4].

3. La determinación de los sujetos beneficiarios de una prestación de la Seguridad Social, en este caso la pensión de viudedad, constituye una norma básica que corresponde establecer al Estado *ex* art. 149.1.17 CE y debe hacerlo de forma unitaria para todos los sujetos comprendidos dentro de su ámbito de cobertura, salvo razones excepcionales debidamente justificadas y vinculadas a la situación de necesidad que se trata de proteger [FJ 4].

4. El principio de igualdad en la ley no sólo exige que la diferencia de trato resulte objetivamente justificada, sino también que supere un juicio de proporcionalidad sobre la relación existente entre la medida adoptada, el resultado producido y la finalidad pretendida (SSTC 22/1981, 39/2002) [FJ 4].

5. Doctrina sobre la competencia de desarrollo por las Comunidades Autónomas de los Derechos civiles forales o especiales *ex* art. 149.1.8 CE (SSTC 88/1993, 31/2010) [FJ 5].

6. Nuestro examen debe ceñirse al fragmento del precepto cuestionado que prevé que en las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio la acreditación de la pareja de hecho se llevará a cabo conforme a lo que establezca su legislación específica, sin perjuicio de que las conclusiones alcanzadas en ese examen puedan extenderse por vía de conexión o consecuencia, *ex* art. 39.1 LOTC, a otras partes del precepto (STC 159/1991) [FJ 3].

7. El hecho de que sea posible una interpretación de la norma cuestionada que sea conforme con la Constitución no permite considerar a la cuestión en sí misma como mal fundada, pues lo cierto es que el art. 163 CE y el art. 35 LOTC se limitan a exigir, como único requisito de fondo, el que una norma con rango de ley aplicable al caso y de cuya validez dependa el fallo, pueda ser contraria a la Constitución, sin condicionar el planteamiento de la cuestión a la imposibilidad de la interpretación conforme con la Constitución [FJ 2 c)].

8. Doctrina sobre el control externo que ejerce el Tribunal Constitucional del juicio de aplicabilidad y de relevancia formulado por los órganos judiciales al plantear la cuestión de inconstitucionalidad (SSTC 188/1988, 151/2011) [FJ 2 b)].

9. Procede modular la declaración de inconstitucionalidad, de suerte que sólo será eficaz pro futuro, esto es, en relación con nuevos supuestos o con los procedimientos administrativos y procesos judiciales donde aún no haya recaído una resolución firme (SSTC 45/1989, 161/2012) [FJ 6].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Enrique López y López, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En la cuestión de inconstitucionalidad núm. 932-2012 promovida por la Sala Cuarta, de lo Social, del Tribunal Supremo, con relación al párrafo quinto del art. 174.3 del texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, en la redacción dada por la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social, por posible vulneración del art. 14 de la Constitución. Han comparecido y formulado alegaciones, el Abogado del Estado, el Fiscal General del Estado, el Instituto de la Seguridad Social y la Tesorería General de la Seguridad Social. Ha sido Ponente el Magistrado don Luis Ignacio Ortega Álvarez, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. El día 15 de febrero de 2011 tuvo entrada en el Registro General del Tribunal Constitucional un escrito de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, al que se acompaña, junto al testimonio del correspondiente procedimiento, el Auto de 14 de diciembre de 2011 por el que se acuerda plantear una cuestión de inconstitucionalidad en relación con el párrafo quinto del art. 174.3 del texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, en la redacción dada por la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social (en adelante, LGSS), por posible vulneración del art. 14 CE.

2. Los antecedentes de hecho del planteamiento de la presente cuestión de inconstitucionalidad son los siguientes:

a) Doña A.P.D.S., con fecha de 28 de enero de 2009, presentó demanda en reclamación de pensión de viudedad por el fallecimiento de su pareja de hecho, ocurrido el día 28 de noviembre de 2008. La solicitud fue denegada por resolución de la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social de 30 de enero de 2009, por no haber acreditado la convivencia ininterrumpida durante cinco años inmediatamente anteriores al fallecimiento del causante, ni la constitución formal de la pareja de hecho, así como tampoco el requisito concerniente a la cuantía de los ingresos percibidos. Interpuesta reclamación previa fue desestimada por resolución de la entidad gestora de 25 de marzo de 2009.

b) Formulada demanda por la interesada frente a la anterior resolución administrativa, correspondió conocer de la misma al Juzgado de lo Social núm. 4 de Gijón (autos núm. 389-2009) sobre Seguridad Social, que la desestimó por Sentencia de 30 de septiembre de 2009. En la citada resolución judicial se recogen, entre otros, como hechos probados, que la demandante y el causante figuraban empadronados en un determinado domicilio desde 1996 y que de la convivencia en común habían nacido dos hijos, habiéndose expedido el libro de familia de la pareja con fecha de 30 de septiembre de 1996; que, al menos desde el año 1991, la actora figuraba en el Instituto Nacional de la Seguridad Social junto con sus dos hijos como familiar a cargo del ahora causante, y que no constaba la constitución como pareja de hecho en ningún documento público, ni en registro específico de uniones de hecho. Delimitados los hechos, se aprecia por el Juzgado que, de los requisitos exigidos en el art. 174.3 LGSS para lucrar la pensión de viudedad, se cumplía con el requisito de convivencia estable y notoria con el causante durante el plazo ininterrumpido de cinco años, así como el relativo a la carencia de rentas, pero no con la exigencia relativa a la inscripción de la pareja de hecho en alguno de los registros específicos existentes al respecto o su constitución mediante documento público.

c) Contra dicha Sentencia la actora interpuso recurso de suplicación, sustanciado bajo el número 231-2010 ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Asturias. En el mismo se alegaba que en las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio, la consideración de pareja de hecho y su acreditación se lleva a efecto conforme a lo que establezca su legislación específica, y que, en el caso de autos, había de aplicarse el art. 3 de la Ley del Principado de Asturias 4/2002, de 23 de mayo, de parejas estables, según la cual, se entiende por tales las que han convivido maritalmente como mínimo un periodo ininterrumpido de un año, pudiendo ser acreditada la convivencia por medio de cualquier medio de prueba admitido en Derecho. En definitiva, se sostiene que conforme a la citada legislación autonómica, y habiendo quedado acreditada tal convivencia, la actora tenía derecho a la pensión reclamada.

d) El recurso de suplicación fue desestimado por Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Asturias, de 23 de abril de 2010, que confirmó lo decidido en la instancia al considerar incumplido por la actora el requisito de constitución formal de la pareja de hecho. En este sentido, señala la Sala que tal exigencia, imprescindible para tener derecho a la pensión al tener carácter acumulativo con el resto de los requisitos exigidos legalmente, era diferente al de la exigencia de convivencia estable, y que no teniendo el Principado de Asturias un Derecho civil propio, la actora debía regirse por el régimen general previsto en el art. 174.3 LGSS. Se añade que conforme a la doctrina de esa Sala, la referencia del art. 174.3 LGSS a las Comunidades Autónomas con “Derecho civil propio” quedaba limitada a las Comunidades con Derecho foral, no siendo ese el caso del Principado de Asturias. Por consiguiente, se desestima la pretensión de la recurrente de poder acreditar la existencia de la pareja de hecho estable a través de cualquier medio de prueba en aplicación de lo dispuesto en la Ley autonómica.

e) Frente a la anterior resolución judicial, la actora formuló recurso de casación para la unificación de doctrina ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo (recurso núm. 2563-2010). Una vez concluida la tramitación del citado recurso, y estando el proceso en trámite de Sentencia, la Sección, mediante providencia de 7 de julio de 2011, acordó conferir plazo común de diez días a las partes y al Ministerio Fiscal para que pudieran alegar sobre la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad con relación a los párrafos 4 y 5 del art. 174.3 LGSS por posible vulneración del art. 14 CE, sobre la base de que, debido a la remisión que se efectúa a la legislación específica de las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio, el derecho a la pensión de viudedad podría depender del lugar de residencia o de la vecindad, produciendo situaciones de desigualdad contrarias al citado precepto constitucional.

f) Evacuado el referido trámite, la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, reunida en Pleno, por medio de Auto de 14 de diciembre de 2011 acordó elevar a este Tribunal cuestión de inconstitucionalidad sobre el párrafo quinto del art. 174.3 LGSS por posible vulneración del art. 14 CE.

3. El Auto de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de 14 de diciembre de 2011, fundamenta el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad en las consideraciones que resumidamente se exponen a continuación.

De entrada, el Auto señala que el único motivo por el que en vía administrativa y judicial le fue denegada la pensión de viudedad a la actora fue por la falta de acreditación de la pareja de hecho conforme a lo exigido en el párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS (mediante certificación de la inscripción en alguno de los registros específicos o mediante documento público), ya que, no tratándose el Principado de Asturias de una Comunidad Autónoma con Derecho civil propio, debía aplicarse al caso el régimen general previsto en el citado párrafo cuarto. Se añade que la Sentencia recurrida en casación para la unificación de doctrina cuenta con un Voto particular discrepante, que parte de lo contrario, esto es, de que el Principado de Asturias tiene un Derecho civil propio, aunque sea de naturaleza consuetudinaria, y de la idea de que la remisión que el art. 174.3 LGSS hace al Derecho civil propio debe entenderse hecha a las legislaciones sobre uniones de hecho de las Comunidades Autónomas. Posteriormente, tras exponer los argumentos utilizados en el Voto particular, la Sala de lo Social del Tribunal Supremo afirma que carece de sentido que la aplicación o no de una ley autonómica sobre parejas de hecho dependa de que la Comunidad Autónoma en cuestión tenga o no Derecho civil propio, en tanto que las leyes autonómicas sobre parejas de hecho no desarrollan principios generales históricos de esos derechos civiles propios o forales, y vienen a responder a una nueva realidad de reciente aparición. Siendo así, se considera que la distinción que la norma cuestionada efectúa entre Comunidades Autónomas es ilógica e irrazonable y produciría una desigualdad en el régimen jurídico de la pensión de viudedad desprovista de justificación.

Dicho lo que antecede, la Sala se centra en el párrafo quinto del art. 174.3 LGSS, expresando sus dudas sobre si respeta el principio de igualdad ante la ley consagrado en el art. 14 CE, en cuanto establece para ciertas Comunidades Autónomas, por vía de remisión a su legislación específica, una regulación sobre la acreditación de los requisitos para acceder a la pensión de viudedad en los casos de parejas de hecho, que difiere de la regla general sobre tal extremo contenida en el párrafo cuarto. Añade que la distinción resultaría más preocupante tratándose de una prestación de la Seguridad Social, si se tiene en cuenta que el art. 2.1 de la Ley general de la Seguridad Social establece que el sistema de la Seguridad Social se fundamenta en los “principios de universalidad, unidad, solidaridad e igualdad”, y puesto que la citada Ley es estatal y constituye legislación básica de Seguridad Social, lo cual, abriría una nueva perspectiva a la cuestión planteada. En este sentido, señala que no parece constitucionalmente admisible que sean leyes autonómicas (aunque en virtud de remisión por ley estatal) las que contengan la regulación de un aspecto tan importante de la pensión de viudedad de las parejas de hecho cual es “la consideración de la pareja de hecho y su acreditación”, requisito ineludible para poder obtener dicha pensión.

Posteriormente, se pone de relieve la dualidad de criterio seguido por el art. 174.3 LGSS respecto a uno de los requisitos (la acreditación de la pareja de hecho), que el legislador exige para acceder al reconocimiento de la pensión de viudedad. En este sentido, se señala que en su párrafo cuarto, el precepto establece una regla general por la que necesariamente impone la acreditación de la existencia de la pareja de hecho mediante certificación de la inscripción en algunos de los registros específicos existentes en las Comunidades Autónomas o ayuntamientos del lugar de residencia o mediante documento público en el que conste la constitución de dicha pareja, requiriendo además que cualquiera de esos actos jurídicos se haya llevado a cabo con una antelación mínima de dos años respecto a la fecha del fallecimiento del causante; en cambio, en su párrafo quinto, el art. 174.3 LGSS dispone que cuando la pareja de hecho se encuentre dentro del ámbito normativo de una de las “Comunidades Autónomas con Derecho civil propio”, la acreditación de la pareja de hecho se efectuará conforme “a lo que establezca su legislación específica”. Se indica a este respecto que, en este último caso, esa legislación específica podrá establecer para esa Comunidad Autónoma concreta unos requisitos de acreditación menos exigentes (por ejemplo, la inscripción en el registro autonómico de parejas de hecho, pero sin necesidad de la antelación mínima de dos años), con lo que la diferencia de trato con los españoles residentes en una Comunidad Autónoma sin Derecho civil propio estaría servida. Pero es que incluso, la diferencia de trato podría también darse con otra Comunidad Autónoma con Derecho civil propio (por ejemplo, cuando exija esa misma inscripción, pero con un año de antelación mínima).

Una vez expuestos los problemas de constitucionalidad a que conduce el párrafo quinto del art. 174.3 LGSS, el Auto del Tribunal Supremo se detiene a valorar si conforme exige la jurisprudencia constitucional, la diferencia de trato derivada del precepto supera o no el canon de constitucionalidad, esto es, si se encuentra justificada por ser objetiva, razonable y proporcionada. A tal efecto, la Sala indica que podría plantearse que la remisión que efectúa la norma cuestionada al Derecho civil propio de las Comunidades Autónomas no respeta el art. 149.1.17 CE. A ello se podría oponer, sin embargo, que lo que hace el legislador es respetar el Derecho civil propio de las Comunidades Autónomas que lo tengan, pues así lo ordena el art. 149.1.8 CE, pero tal solución es descartada inmediatamente por la Sala por cuanto que considera que el art. 174.3 LGSS no regula las parejas de hecho y no pertenece al ámbito de la legislación civil sino que se trata de una norma de Seguridad Social que se limita a establecer los requisitos que las parejas de hecho deben cumplir para lucrar la pensión de viudedad, razón por la que no estaría obligada a respetar Derecho civil propio alguno, sino que debería establecer esos requisitos con el más exquisito respeto al principio de igualdad. Además, indica la Sala que la norma cuestionada efectúa la remisión para las Comunidades Autónomas que tengan Derecho civil propio, pero no se remite a dicho Derecho civil propio, sino a “su legislación específica”, esto es, podría entenderse hecha la remisión a la legislación autonómica de nuevo cuño reguladora de la uniones de hecho existente en todas las Comunidades Autónomas, excepto en La Rioja y Murcia. De no entenderse así, dice la Sala, el precepto estaría haciendo una remisión “a la nada”, pues ni el Derecho civil propio a que se refiere la Constitución contemplaba esa institución de las parejas de hecho, ni cabría por tanto que, en virtud de la competencia *ex* art. 149.1.8 CE relativa a la “modificación y desarrollo” de esos Derechos civiles, forales o especiales, resulte posible legislar sobre esa nueva institución, dado que mal se puede modificar o desarrollar lo que previamente no existe. De seguirse tal interpretación sobre el significado de la remisión del párrafo quinto del art. 174.3 LGSS desaparecería uno de los motivos de posible violación del principio de igualdad (a saber, la desigualdad de trato entre residentes en Comunidades Autónomas con Derecho civil propio y los que residen en Comunidades Autónomas que no lo tengan, pues en ambos casos se les aplicaría su respectiva ley de parejas de hecho), pero se afirma que permanecerían otros. No obstante, posteriormente la propia Sala (FJ 7) rechaza esa interpretación de la norma indicando que, “por más que se agoten los márgenes de la interpretación flexible, no se puede tener por no puesta la mención que el legislador —con acierto o sin él— ha hecho al Derecho civil propio de ciertas Comunidades Autónomas. Por lo tanto, ello da lugar a una desigualdad de trato insalvable: como Asturias no tiene Derecho civil propio —pues tampoco considera esta Sala que se pueda estimar que sí lo tiene, pese a la interesante argumentación al respecto del voto particular de la sentencia recurrida— a la recurrente no se le aplica su legislación específica (la Ley asturiana 4/2002, de 23 de mayo, de Parejas Estables) sino que se le aplica la regla general del art. 174.3, párrafo cuarto de la LGSS”, lo que implica que si no consta inscripción en el registro de parejas de hecho o documento público, y con dos años de antelación al fallecimiento, no hay otro medio de acreditar la existencia de la pareja de hecho. En cambio, añade que si se hubiera tratado, como en el supuesto aportado de contraste, de una ciudadana de Aragón, sí se le habría reconocido la pensión, en tanto que al tratarse de una Comunidad Autónoma con Derecho civil propio, se hubiera admitido el régimen probatorio más flexible y beneficioso contenido en la Ley aragonesa de parejas estables no casadas. Tal diferenciación, destaca el Auto, no puede considerarse ni razonable ni adecuada, en tanto que en el Derecho civil propio para nada se habla de la cuestión, y además resulta claramente desproporcionada por los perjuicios que produce a la ciudadana asturiana esa injustificada diferencia.

Llegados a este punto, la Sala Cuarta del Tribunal Supremo acuerda plantear la cuestión de inconstitucionalidad “del párrafo quinto del artículo 174.3 de la LGSS”, a efectos de que se dé respuesta a “si el precepto cuestionado viola el principio de igualdad ante la ley al establecer unos requisitos —y unos medios de acreditación de los mismos— para acceder a la pensión de viudedad en los casos de las parejas de hecho que no son los mismos para todos los ciudadanos/as del Estado español sino que dependen de varias circunstancias: que estén o no en el ámbito de aplicación de una Comunidad Autónoma con Derecho civil propio; que, en caso afirmativo, dicha Comunidad tenga o no una legislación específica aplicable a las parejas de hecho a efectos de causar la pensión de viudedad; y, en fin, que todas esas legislaciones específicas establezcan o no los mismos requisitos y las mismas formas de acreditarlos”. En caso de que la respuesta sea afirmativa, a juicio de la Sala se abren dos posibilidades para eliminar la desigualdad derivada de la norma cuestionada. La primera de ellas consiste en declarar nula por inconstitucional la totalidad del párrafo quinto del art. 174.3 LGSS, dejando solamente en vigor la regla general del párrafo cuarto, que quedaría como regla única para todo el Estado; la otra alternativa sería efectuar una declaración de inconstitucionalidad parcial del precepto cuestionado, que llevara a declarar que la alusión al Derecho civil propio de ciertas Comunidades Autónoma resulta nula por inconstitucional, dado que de ella se desprende una inevitable violación del principio de igualdad. Limitada la nulidad a esa única referencia, la remisión que la norma hace a la legislación específica de las Comunidades Autónomas se entendería realizada a las leyes autonómicas sobre las parejas de hecho, hoy existentes en la práctica totalidad de las Comunidades Autónomas —salvo Murcia y La Rioja, a las que nada impide adoptar tal tipo de legislación en un futuro—, de modo que la regla general del párrafo cuarto quedaría como regla subsidiaria para el caso excepcional de inexistencia de legislación autonómica específica sobre parejas de hecho. Reconoce la Sala que esta opción no impediría la posible desigualdad dimanante de la propia diversidad de las leyes autonómicas sobre parejas de hecho, por lo que el Tribunal Constitucional habría de valorar si esa desigualdad es razonable (y, por tanto, respetuosa con el art. 14 CE), por constituir una consecuencia lógica del principio de autonomía política, o si, por el contrario, no lo es, habida cuenta de que estamos en el ámbito de la legislación básica de Seguridad Social, que es competencia exclusiva del Estado y además debe estar presidida por el principio de igualdad de una manera, si cabe, reforzada.

4. Mediante providencia de 8 de mayo de 2012, el Pleno, a propuesta de la Sección Cuarta de este Tribunal, acordó admitir a trámite la cuestión de inconstitucionalidad núm. 932-2012 y reservarse para sí el conocimiento de la misma, así como dar traslado de las actuaciones recibidas, de conformidad con el art. 37.3 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, al Gobierno, por conducto del Ministerio de Justicia, y al Fiscal General del Estado al objeto de que en el plazo de quince días pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimasen convenientes. Igualmente, se acordó comunicar esta resolución a la Sala proponente a efectos de lo dispuesto en el art. 35.3 LOTC, y publicar la incoación de la cuestión en el “Boletín Oficial del Estado”, llevándose esto último a efecto con fecha de 21 de mayo de 2012.

5. El Presidente del Senado comunicó a este Tribunal, mediante escrito registrado con fecha de 23 de mayo de 2012, que la Mesa de la Cámara adoptó el acuerdo de personarse en el proceso, ofreciendo su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC. Idéntica comunicación efectuó el Presidente del Congreso de los Diputados mediante escrito registrado en este Tribunal en igual fecha.

6. El Abogado del Estado se personó en el presente proceso constitucional en nombre del Gobierno mediante escrito registrado el 5 de junio de 2012, en el que solicita que se dicte Sentencia desestimatoria por las razones que a continuación se resumen.

Comienza diciendo que lo que en realidad cuestiona la Sala de lo Social en el Auto de planteamiento es que el legislador básico estatal (art. 149.1.17 CE), por mor de una remisión a la legislación autonómica, contribuya a crear situaciones de desigualdad por razón de la vecindad civil entre las parejas de hecho para percibir la pensión de viudedad. Por tal motivo, entiende que quizás lo más exacto sería sostener que la infracción primaria o frontal es la del art. 149.1.17 CE al cuestionarse el incorrecto uso de esa competencia básica al crearse situaciones de desigualdad interautonómicas en la adquisición del derecho a la prestación, y tal infracción, de haberse producido, se traduciría en una violación derivativa de los arts. 14 y 139.1 CE. Indicado lo que antecede, señala que el Auto de planteamiento subraya que si bien todas las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio han regulado las parejas de hecho, hay Comunidades Autónomas sin él —como es el caso de Asturias—, que cuentan con leyes reguladoras de las parejas de hecho. En estos últimos casos, las leyes suelen circunscribir sus efectos a las relaciones jurídicas entre las Administración y la pareja de hecho, o a la regulación del instrumento registral en el que han de constar. No es menos cierto, prosigue diciendo el Abogado del Estado, que tales leyes contienen definiciones legales de las parejas de hecho, fijan requisitos, regulan formas de constancia documental o registral de su existencia o establecen causas de disolución, que suelen ser invocados en todo tipo de litigios, incluso civiles, pues tales leyes autonómicas regulan relaciones de convivencia *in figura matrimonii* entre particulares. Por tal motivo, no es de extrañar que las legislaciones civiles peculiares de algunas Comunidades Autónomas incorporen la regulación de las parejas de hecho. Se discrepa, a este respecto, de la afirmación que se realiza en el Auto de planteamiento relativa a que “en el Derecho civil propio para nada se habla de la cuestión” [de las parejas de hecho], pues prueba de lo contrario, afirma el Abogado del Estado, lo es, por ejemplo, el Código civil de Cataluña que regula la “convivencia estable de la pareja de hecho” (arts. 234 1 a 234 14), el Código de Derecho foral de Aragón, al regular a las parejas estables no casadas (art. 303 a 315) o el Derecho civil de Galicia (disposición adicional tercera de la Ley gallega 2/2006, de 14 de junio). Incluso cuando existen leyes especiales de parejas de hecho en territorios con Derecho civil foral (como es el caso de la Ley foral de Navarra), hay plena conciencia de que el núcleo de la regulación pertenece al Derecho civil de familia. Desde ese punto de vista, se concluye diciendo que no puede calificarse de irrazonable la exigencia del párrafo quinto cuestionado, a saber, que la remisión en bloque en cuanto a definición y acreditación de la pareja de hecho se circunscriba a las “Comunidades Autónomas con Derecho civil propio”. Y en este sentido, se indica que en las que no lo tengan pero cuenten con leyes o disposiciones sobre parejas estables (cuya conformidad con el orden constitucional de competencia no es objeto de la presente cuestión), se aplicará lo dispuesto en el párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS según la interpretación que le den los órganos del orden jurisdiccional laboral. Por lo demás, entiende el Abogado del Estado que tampoco procede entrar a debatir si el art. 16 del Estatuto de Autonomía de Asturias puede servir para afirmar o no que exista Derecho civil foral en esa Comunidad, pues ha de partirse de que “Asturias no tiene Derecho civil propio” conforme a lo indicado en el propio Auto de planteamiento (FJ 7).

Centrado así el tema, la cuestión se reduce a determinar si, con referencia exclusiva a las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio, el legislador básico de Seguridad Social ejercitó de manera conforme con la Constitución la competencia que le otorga el art. 149.1.17 CE al remitir a la legislación (civil) autonómica de tales Comunidades Autónomas “la consideración de la pareja de hecho y su acreditación”, permitiendo así una falta de uniformidad generadora de desigualdad en la adquisición del derecho a la pensión de viudedad. Pues bien, señala a este respecto el Abogado del Estado que está en la propia naturaleza de la autonomía política de las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio el que puedan variar las definiciones y requisitos legales de las parejas de hecho o las reglas relativas a su acreditación. En este sentido, se recuerda que conforme reiterada doctrina constitucional que se cita, “el principio constitucional de igualdad no impone que todas las Comunidades Autónomas ostenten las mismas competencias, ni, menos aún, que tengan que ejercerlas de una manera o con un contenido y unos resultados idénticos o semejantes, pues la autonomía significa, precisamente la capacidad de cada nacionalidad o región para decidir cuándo y cómo ejercer sus propias competencias, en el marco de la Constitución y del Estatuto, y si, como es lógico, de dicho ejercicio derivan desigualdades en la posición jurídica de los ciudadanos residentes en cada una de las distintas Comunidades Autónomas, no por ello resulta necesariamente infringido el principio de igualdad”. Por su parte, como se dijo en la STC 76/1983, de 5 de agosto [FJ 2 a)], “la igualdad de derechos y obligaciones de todos los españoles en cualquier punto del territorio nacional no puede ser entendida como rigurosa uniformidad del ordenamiento … sino que es la necesidad de garantizar la igualdad en el ejercicio de tales derechos lo que, mediante la fijación de unas comunes condiciones básicas, impone un límite a la diversidad de las posiciones jurídicas de las Comunidades Autónomas”. Es más, la STC 319/1993, de 27 de octubre, FJ 5, incluso parece contraponer el art. 14 CE y el art. 139.1 CE, en tanto que distingue entre el ámbito propio del principio de igualdad *ex* art. 14 CE y otro, el alcance de las reglas constitucionales que confieren competencias exclusivas al Estado o que limitan las divergencias resultantes del ejercicio por las Comunidades Autónomas de sus competencias propias. Estos últimos preceptos “aseguran con técnicas diversas, una determinada uniformidad normativa en todo el territorio nacional y preservan también, de este modo, una posición igual o común de todos los españoles, más allá de las diferencias de régimen jurídico que resultan, inexcusablemente, del legítimo ejercicio de la autonomía”, de manera que “la divergencia entre normas que emanan de poderes legislativos distintos no puede dar lugar a una pretensión de igualdad”. A juicio del Abogado del Estado resulta especialmente significativa para la decisión de la presente cuestión de inconstitucionalidad lo dicho en los fundamentos jurídicos 13 y 14 de la STC 246/2007, de 12 de diciembre, en la que, tras señalarse que el art. 139.1 CE ni siquiera contiene “un principio que imponga la uniformidad absoluta respecto de los derechos constitucionales propiamente dichos” sino solamente “un principio de igualdad sustancial susceptible de modulaciones diferenciadas en mayor o menor grado en las Comunidades Autónomas, según el tipo de derecho de que se trate y el reparto competencial en la materia implicada”, se precisa que “la posible diferenciación jurídica entre los ciudadanos de las distintas Comunidades Autónomas, consecuencia de lo expuesto, no es absoluta, sino que por el contrario, está sometida a los límites que la Constitución recoge”, que son, por un lado, “la necesaria igualdad en todo el territorio nacional del régimen de los derechos constitucionales en sentido estricto, *ex* arts. 53.1 y 8.1.1 CE”, y, por el otro, “la competencia estatal para regular las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales (art. 149.1.1 CE)”, y, en general, “las competencias exclusivas, legislativas o, simplemente, de legislación básica que el Estado también tiene atribuidas por las diversas reglas del art. 149.1 CE. Reglas estas últimas que ponen de relieve el diferente grado de homogeneidad que el constituyente quiso que quedara preservado en cada una de las materias incluidas en este precepto constitucional”. Así pues, señala el Abogado del Estado que el ejercicio de las competencias constitucionales exclusivas del Estado y las relativas a la legislación básica lleva implícito un mandato de igualdad.

Así mismo, se trae a colación lo dicho en la STC 31/2010, de 28 de junio, en la que se subrayó (FJ 60) que “el concepto, el contenido y el alcance de las bases no puede ser, como regla general, distintos para cada Comunidad Autónoma, pues en otro caso el Estado tendría que dictar uno u otro tipo de bases en función de lo dispuesto en cada Estatuto de Autonomía”, pero en la que se admitió al propio tiempo que “son factibles en las bases un alcance diferente en función del subsector de la materia sobre la que se proyecten e incluso sobre el territorio”. Esta doctrina fue reiterada en la STC 18/2011, de 3 de marzo (FJ 9), que recordó que como “regla de principio”, la legislación básica ha de establecer “el común denominador normativo necesario para asegurar la unidad”, siendo factibles bases con alcance diferente por razón del territorio. En definitiva, el mandato de igualdad implícito en la norma básica puede, en ocasiones, excepcionarse legítima y justificadamente.

Con arreglo a la doctrina constitucional expuesta, el Abogado del Estado concluye su escrito diciendo que cabe afirmar que la coexistencia de diversos derechos civiles dentro del Estado español (reconocida y promovida por el art. 149.1.8 CE), debe ser tenido en cuenta por el legislador básico o, al menos, puede serlo lícitamente. Y, después, añade que el legislador de seguridad social ha aceptado justificada y legítimamente, por imperio del principio constitucional de autonomía (arts. 2, 137 y concordantes de la Constitución), atendiendo al insoslayable dato de la coexistencia de diversos derechos civiles dentro del mismo Estado, que dentro de una norma básica aparezca una diferenciación *ratione territorii*, bien que de alcance muy limitado, pues tal divergencia toca exclusivamente a la definición y acreditación de la existencia de la pareja de hecho, mientras mantiene el requisito de la convivencia quinquenal y los demás determinantes de la adquisición o conservación del derecho a la pensión en términos de perfecta uniformidad para todo el territorio estatal. En síntesis, la diferenciación creada dentro de una norma básica por razón de la coexistencia de diversos Derecho civiles en el Estado español ha de subsumirse en el supuesto excepcional recordado recientemente por las SSTC 31/2010, FJ 60, y 18/2011, FJ 9. Por todo ello, el Abogado del Estado concluye su escrito de alegaciones interesando la desestimación de la cuestión planteada.

7. Por escrito registrado con fecha de 29 de mayo de 2012 se personó en el presente proceso constitucional el Letrado de la Administración de la Seguridad Social don Andrés Ramón Trillo García, en nombre y representación del Instituto Nacional de la Seguridad Social y de la Tesorería General de la Seguridad Social, y por diligencia de ordenación de la secretaría de justicia del Pleno de 12 de junio de 2012 se le tuvo por personado y parte, y se le concedió un plazo de quince días para que pudiera formular alegaciones conforme a lo previsto en el art. 37.2 LOTC.

8. Por escrito registrado con fecha de 15 de junio de 2012 formuló sus alegaciones el Fiscal General del Estado. Comienza su escrito indicando que el precepto al que el Auto de planteamiento dirige sus dudas de constitucionalidad, esto es, el párrafo quinto del art. 174.3 LGSS, no resulta aplicable en el caso de autos por cuanto se refiere a una excepción relacionada con el Derecho civil propio de las Comunidades Autónomas, y la Sala de lo Social del Tribunal Supremo había descartado en el propio Auto de planteamiento la existencia de un Derecho civil propio en el Principado de Asturias. En este sentido, se señala que al invocarse el párrafo quinto del art. 174.3, se muestra bien a las claras que aquello sobre lo que la Sala alberga dudas de constitucionalidad, no es la exigencia del requisito de la acreditación formal de la existencia de la unión de hecho que demanda el párrafo cuarto del mismo precepto, sino la concreta regulación que en el uso de sus competencias han venido desarrollando las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio, y más concretamente, el sistema legislativo del Estado previsto en la propia Constitución, por virtud del cual, se reconocen determinadas facultades normativas en materia de Derecho civil a unos territorios y a otros no. Por consiguiente, la Sala no discute el requisito formal de la acreditación de la convivencia, sino que lo que hace es poner en cuestión con carácter general el modo de estructuración de todo un ordenamiento jurídico, pues lo que el Tribunal estima lesivo del derecho a la igualdad, no es la exigencia de tal requisito, sino la falta de sumisión al mismo de determinadas normativas autonómicas.

Partiendo de la anterior premisa, se pasan a examinar los juicios de aplicabilidad y de relevancia a efectos de constatar “el esquema argumental del que resulta la dependencia entre el fallo del proceso *a quo* y la validez o invalidez de la norma cuestionada” (por todas, ATC 124/2009, FJ 4). Entiende el Fiscal General del Estado que en el presente caso el denominado “juicio de aplicabilidad” falla sustancialmente, ya que el presupuesto de hecho que analizan los órganos judiciales no es otro que el de la exigencia o no de acreditación formal de la existencia de una pareja estable (párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS), pero en modo alguno, la remisión que al Derecho civil propio de determinadas Comunidades Autónomas se contiene en el párrafo quinto del mismo art. 174.3. Se indica al respecto que, ciertamente, la única exigencia normativa que se opone al devengo de la pensión de viudedad solicitada es el de la acreditación formal de la pareja de hecho (párrafo cuarto del art. 174.3 citado). Sin embargo, el precepto que en modo alguno es aplicable, y por ende, irrelevante su constitucionalidad o inconstitucionalidad a los fines de la resolución del litigio, es el tan citado párrafo quinto. En definitiva, por todo ello, se considera que la presente cuestión de inconstitucionalidad debiera desestimarse por razón de la falta de concurrencia de un requisito procesal cual es el de la aplicabilidad del precepto cuestionado.

No obstante lo anterior, y puesto que se admitió a trámite la cuestión de inconstitucionalidad por el Tribunal Constitucional, se pasa a examinar el fondo de la controversia. Se recuerda que, conforme a la doctrina constitucional, no toda desigualdad de trato es contraria al art. 14 CE, sino que este precepto solo prohíbe las desigualdades que resulten artificiosas o injustificadas por no venir fundadas en criterios objetivos suficientemente razonables. Sin embargo, en el caso de autos, el Fiscal General del Estado entiende que la excusa de la exigencia de la acreditación formal de la unión de hecho, que en hipótesis prevé el párrafo quinto del art. 174.3 LGSS, deriva de una previsión en la normativa de Seguridad Social que se pretende interrelacionar con los respectivos Derechos forales, cuya conservación, modificación o desarrollo se prevé como un valor constitucional reconocido en el art. 149.1.8 CE. Desde este punto de vista, se mantiene que la diferencia de tratamiento legal en uno y otro caso responde a la existencia de esa diversidad normativa entre los territorios de Derecho común y los de Derecho foral que contempla la propia Constitución. No obstante la existencia de tal razón formal que ampara el diverso tratamiento, se originaría ciertamente una situación discriminatoria desde el momento en que se permite reconocer en unos territorios y en otros no, beneficios prestacionales de un sistema de protección de carácter universal que ampara —o debiera amparar— a todos los ciudadanos con independencia de su vecindad civil. Sin embargo, se añade que el instrumento jurídico a través del cual debiera denunciarse la patente quiebra del derecho a la igualdad en la ley del art. 14 CE, no puede ser el de la cuestión de inconstitucionalidad invocando para ello la oposición a la Constitución de un precepto no aplicable al caso. Ciertamente, la vía que se considera adecuada es, o bien la del recurso de inconstitucionalidad por quien se hallaba legitimado para plantearlo, o bien mediante una interpretación judicial sistemática o integradora del precepto a aplicar, de tal modo que, poniendo en relación los párrafos 4 y 5 del art. 174.3, el órgano judicial salvase la quiebra para el derecho fundamental a la igualdad que supone que en determinadas Comunidades Autónomas pueda resultar concernida la particular legislación sobre materia que en modo alguno forma parte de su Derecho civil propio (como es toda la relativa a las uniones de hecho), y no quepa por el contrario una remisión idéntica a la normativa de uniones de hecho de otras Comunidades Autónomas. Todo lo señalado, lleva al Fiscal General del Estado a pronunciarse a favor de la constitucionalidad del párrafo quinto del art. 174.3 LGSS y sostiene la ausencia de conflicto alguno entre aquel precepto y el art. 14 CE, interesando se dicte Sentencia de conformidad con el contenido de sus alegaciones.

9. Por medio de escrito con fecha de registro de 4 de julio de 2012, formuló sus alegaciones la Letrada de la Seguridad Social, doña Pilar García Perea, en nombre y representación del Instituto Nacional de la Seguridad Social y de la Tesorería General de la Seguridad Social. Tras hacer una síntesis de los antecedentes de hecho y un análisis del precepto cuestionado, se pasan a analizar las dudas de inconstitucionalidad planteadas por el Tribunal Supremo.

A este respecto, se indica que, en primer lugar, el Tribunal Supremo plantea la desigualdad que se produce entre las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio y aquellas que no lo tienen, considerando el Auto de planteamiento que tal desigualdad resultaría inadmisible al dotar a situaciones jurídicas iguales de un tratamiento desigual injustificado. A juicio de la Letrada de la Seguridad Social, aun cuando conviene en que el precepto analizado plantea una duda razonable de constitucionalidad por posible infracción del art. 14 CE, rechaza la vulneración de este último precepto al entender que existe un elemento diferenciador objetivo y razonable en el párrafo quinto del art. 174.3. En este sentido, señala que el art. 149.1.8 CE reserva como competencia exclusiva del Estado la legislación civil pero añade “sin perjuicio de la conservación, modificación y desarrollo por las Comunidades Autónomas de los derechos civiles, forales o especiales, allí donde existan”. Esa conservación, modificación y desarrollo por las Comunidades Autónomas es lo que se ha producido en relación con las parejas de hecho, por lo que ese extremo no habría sido obviado por el legislador en el momento de la consideración de la pareja de hecho y su acreditación.

Posteriormente, recuerda que la Ley 40/2007 reformó varios artículos de la Ley general de la Seguridad Social y supuso un cambio importante en la pensión de viudedad, otorgándola a los supuestos de parejas de hecho, así como que la ausencia de una regulación jurídica de carácter general con respecto a estas últimas hizo imprescindible delimitar, si bien, exclusivamente a efectos de la acción protectora de la Seguridad Social, los perfiles identificativos de dicha situación, intentando con ello una aproximación a la institución matrimonial. Y, así las cosas, ante la realidad de la legislación autonómica sobre las parejas de hecho (todas las Comunidades Autónomas, salvo Murcia y la Rioja), el legislador optó por la remisión a la misma, y en las que tuvieran Derecho civil propio (Cataluña, Aragón, País Vasco, Galicia, Navarra e Illes Balears) se tuvo en cuenta lo que dispusiera la regulación propia sobre parejas de hecho a cerca de su consideración y acreditación. Conforme a la doctrina constitucional (SSTC 121/1992 y 182/1992) el enunciado de “Derechos civiles forales o especiales” del art. 149.1.8 CE incluye no sólo a aquellos Derechos civiles especiales que habían sido objeto de compilación al tiempo de la entrada en vigor de la Constitución, sino también a normas civiles de ámbito regional o local y de formación consuetudinaria preexistentes a la Constitución. Después, se trae a colación la doctrina conforme a la cual las Comunidades Autónomas se caracterizan por su homogeneidad y su diversidad (STC 76/1983, de 5 de agosto) y sobre su autonomía política (STC 25/1981, de 14 de julio). Ese principio de autonomía política junto con la posibilidad de conservación, modificación y desarrollo por las Comunidades Autónomas de los derechos civiles, forales o especiales, allí donde existan, y que hayan desarrollado legislación relativa al estado civil de las personas, justificaría la remisión que el párrafo quinto del art. 174.3 LGSS realiza a las mismas, teniendo en cuenta el respeto a los regímenes forales consagrado en la disposición adicional primera. Para los demás casos, esto es, aquellos supuestos en los que se haya de acreditar la pareja de hecho fuera de los que contempla la remisión a las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio, se aplica lo establecido en el párrafo cuarto del citado art. 174.3.

Dicho lo que antecede, se pasa a examinar la segunda parte de la cuestión de inconstitucionalidad en la que el Tribunal Supremo ofrece dos posibilidades: la primera, la procedencia de declarar nulo por inconstitucionalidad la totalidad del precepto cuestionado (párrafo quinto del art. 174.3 LGSS), dejando solo en vigor la regla del párrafo cuarto; la segunda, declarar la inconstitucionalidad parcial del citado precepto en cuanto a si la remisión que el precepto hace a la legislación específica de algunas Comunidades Autónomas se refiere exclusivamente a las leyes autonómicas sobre parejas de hecho. La parte considera contradictoria esta posibilidad con el primer planteamiento y señala que no evitaría que persistiera la desigualdad dimanante de la diversidad de leyes autonómicas sobre parejas de hecho.

Se sostiene al respecto que la desigualdad no resultaría corregida por la interpretación que se propone en el Auto de planteamiento, y que se mantendría, por un lado, entre las Comunidades Autónomas que tienen legislación específica sobre parejas de hecho y aquellas que no la tienen (como Murcia y La Rioja) y, por otro lado, entre las diversas regulaciones contenidas en las distintas leyes autonómicas sobre parejas de hecho. Además se añade que si se hiciera una interpretación estrictamente literal del precepto de remisión que el párrafo quinto efectúa a las normas autonómicas, lo sería tanto a la “consideración” como a la “acreditación”, lo que acentuaría la desigualdad al existir varias Comunidades Autónomas (sin Derecho civil propio) que aceptan como pareja hecho a supuestos en los que aún subsiste el vínculo conyugal al permitir su constitución por separados judicialmente que aún no han obtenido el divorcio. Por lo demás, la interpretación propuesta por el Tribunal Supremo (a saber, entendimiento de que la remisión se efectúa a las normas específicas de las Comunidades Autonómicas sobre parejas de hecho) supondría el desconocimiento de la competencia exclusiva del Estado prevista en el art. 149.1.17 CE (legislación básica en materia de Seguridad Social). El Tribunal Supremo propone como criterio interpretativo que la remisión habría que entenderla a la legislación específica de las parejas de hecho, pero solo en lo relativo a la acreditación de las mismas, y no a su definición. Tal alternativa, resultaría, a juicio de la Letrada de la Seguridad Social inadmisible, teniendo en cuenta que el precepto se refiere no solo a la acreditación sino también a la consideración de pareja de hecho, como por las disfunciones a las que la aplicación de la misma produciría entre la legislación de la Seguridad Social y la regulación autonómica.

Después se recogen los argumentos expresados por el Tribunal Superior de Justicia de Murcia en su Sentencia de 7 de julio de 2010, indicándose que no existe base para plantear la inconstitucionalidad del art. 174.3 LGSS, ya que lo que se pone en cuestión es la constitucionalidad de la regulación sobre parejas de hecho de las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio. Se señala a este respecto que, dado que la regulación del sistema de Seguridad Social es competencia reservada al Estado, la discordancia entre esta última y aquéllas no puede dar lugar a la prevalencia de la legislación autonómica. Así, en el caso de que en la regulación autonómica se hubiese incurrido en algún exceso, tal desviación podría dar lugar, en su caso, al planteamiento de un conflicto de competencia, puesto que declarar inconstitucional el art. 174.3 LGSS no implicaría declarar a su vez inconstitucionales las diferentes normativas autonómicas sobre parejas de hecho, con lo cual, la desigualdad se seguiría manteniendo. Se añade que, conforme se mantuvo ya por esa misma Sala en su Sentencia de 7 de junio de 2010, no se advierte motivo para afirmar la inconstitucionalidad del precepto legal cuestionado, cuando el precepto tiene una dimensión materialista (cláusula antifraude) que excluye la arbitrariedad, y se interesa la desestimación de la cuestión de inconstitucionalidad planteada.

10. Por providencia de 10 de marzo de 2014 se señaló para deliberación y votación del presente recurso el día 11 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. En este proceso constitucional se ha de decidir la duda constitucional suscitada por la Sala Cuarta, de lo Social, del Tribunal Supremo, en relación con el párrafo quinto del art. 174.3 del texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio (LGSS), en la redacción dada por la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social

La norma cuestionada establece lo siguiente:

“En las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio, cumpliéndose el requisito de convivencia a que se refiere el párrafo anterior, la consideración de pareja de hecho y su acreditación se llevará a cabo conforme a lo que establezca su legislación específica.”

La Sala considera que la citada norma podría resultar contraria al principio de igualdad (art. 14 CE) en cuanto establece para ciertas Comunidades Autónomas, por vía de remisión a su legislación específica, una regulación sobre la acreditación de los requisitos para acceder a la pensión de viudedad en los casos de parejas de hecho que difiere de la regla general sobre tal extremo contenida en el párrafo cuarto del mismo precepto legal. Unido a lo anterior plantea que, siendo competencia exclusiva del Estado la “‘legislación básica y régimen económico de la Seguridad Social’ (art. 149.1.17 CE), no parece constitucionalmente admisible que sean leyes autonómicas —aunque en virtud de remisión por ley estatal— las que contengan la regulación de un aspecto tan importante de la pensión como es el de “la consideración de pareja de hecho y su acreditación, que es el requisito ineludible para poder obtener dicha pensión”.

Aunque, como ha quedado dicho, sólo se cuestiona el párrafo quinto del art. 174.3 LGSS, para su mejor entendimiento conviene también reproducir el contenido del precedente párrafo cuarto, según el cual:

“A efectos de lo establecido en este apartado, se considerará pareja de hecho la constituida con análoga relación de efectividad a la conyugal, por quienes, no hallándose impedidos para contraer matrimonio, no tengan vínculo matrimonial con otra persona y acrediten, mediante el correspondiente certificado de empadronamiento, una convivencia estable y notoria con carácter inmediato al fallecimiento del causante y con una duración ininterrumpida no inferior a cinco años. La existencia de pareja de hecho se acreditará mediante certificación de la inscripción en alguno de los registros específicos existentes en las comunidades autónomas o ayuntamientos del lugar de residencia o mediante documento público en el que conste la constitución de dicha pareja. Tanto la mencionada inscripción como la formalización del correspondiente documento público deberá haberse producido con una antelación mínima de dos años con respecto a la fecha del fallecimiento del causante.”

Para el Tribunal Supremo, en caso de que se considere que el párrafo quinto del art. 174.3 LGSS viola el principio de igualdad ante la ley, se abren dos posibilidades: 1) declarar nulo por inconstitucional dicho párrafo, eliminando así la remisión que establece y dejando solamente en vigor la regla general del párrafo cuarto; o 2) declarar parcialmente inconstitucional el citado precepto si se entiende que la remisión que hace a la legislación específica de las Comunidades Autónomas se refiere exclusivamente a las leyes autonómicas sobre las parejas de hecho y la regla general del párrafo cuarto no es más que una regla subsidiaria para el caso de inexistencia de esa legislación específica sobre parejas de hecho de carácter autonómico, siendo entonces la diferencia de trato resultante consecuencia lógica del principio de autonomía política, encontrando en tal principio la justificación de dicha diferencia.

El Abogado del Estado interesa la desestimación de la cuestión de inconstitucionalidad por entender que la coexistencia de diversos derechos civiles dentro del Estado español debe ser tenida en cuenta por el legislador básico, o, al menos, puedo serlo lícitamente a los efectos aquí previstos. El Fiscal General del Estado considera que la cuestión de inconstitucionalidad debe ser desestimada tanto por razones procesales como por razones de fondo. Así, a su juicio, el precepto cuestionado no es aplicable al caso ya que el único precepto que resulta aplicable para resolver la *litis* es el párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS. Además entiende que el instrumento jurídico a través del cual debiera denunciarse la que califica como patente quiebra del derecho a la igualdad en la ley del art. 14 CE, no puede ser el de la cuestión de inconstitucionalidad invocando para ello la oposición a la Constitución de un precepto no aplicable al caso, sino, bien la formulación que en su momento hubiere podido efectuarse por quien se hallaba legitimado para ello de un recurso de inconstitucionalidad, o bien, y una vez sometido el asunto al conocimiento de un Tribunal, mediante una interpretación sistemática e integradora del precepto a aplicar. Por su parte la Letrada de la Administración de la Seguridad Social considera que el párrafo quinto del art. 174.3 LGSS no vulnera el art. 14 CE pues el principio de autonomía política junto con la posibilidad de conservación, modificación y desarrollo por las Comunidades Autónomas de los Derechos civiles, forales o especiales, allí donde existan, y que hayan desarrollado legislación relativa al estado civil de las personas, justifica la remisión que el párrafo quinto del art. 174.3 realiza a las mismas.

2. Antes de abordar los aspectos materiales planteados en la presente cuestión deben realizarse las precisiones procesales siguientes:

a) Como se ha puesto de manifiesto en los antecedentes, en cumplimiento del art. 35.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), el Tribunal Supremo dictó providencia para dar audiencia a las partes y al Ministerio Fiscal con fecha de 7 de julio de 2011. En dicha providencia inicial se especificaron los siguientes aspectos: los preceptos concretos de la Ley que provocan a juicio del órgano judicial la duda de constitucionalidad —los párrafos cuarto y quinto del art. 174.3 LGSS –; los preceptos de la Constitución que se suponen vulnerados —arts. 14 y 16.1 CE—; y, los motivos en que se fundamenta la inconstitucionalidad de la norma cuestionada —las diferencias derivadas entre ciudadanos de unas u otras Comunidades Autónomas y el desigual tratamiento entre las uniones de hecho y el matrimonio—.

Tras atender a las alegaciones efectuadas por las partes y el Ministerio Fiscal, el Auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad presenta algunas diferencias respecto a la providencia inicial por la que se concedió el trámite de audiencia. Así, en primer lugar, el Auto limita la cuestión de inconstitucionalidad al párrafo quinto del art. 174.3 LGSS, sin extenderla al párrafo cuarto del precepto. En segundo lugar, el Auto ciñe los motivos de inconstitucionalidad a las diferencias de trato derivadas para las parejas de hecho de las distintas Comunidades Autónomas, sin hacer mención a la posible inconstitucionalidad del distinto trato legal que se establece entre las uniones de hecho y el matrimonio. Por último, en relación con los preceptos constitucionales que se consideran infringidos y en coherencia con lo anterior, el Auto elimina la referencia al art. 16.1 CE, pero junto a la vulneración del art. 14 CE en algunos de sus razonamientos jurídicos se cita como indirectamente infringido el art. 149.1.17 CE.

Ninguna de estas diferencias entre la providencia y el Auto final constituyen obstáculo para la admisión de la presente cuestión de inconstitucionalidad. En efecto, las alegaciones de las partes y el Ministerio Fiscal pueden cooperar “a que por el Juez o Tribunal se pondere debidamente la pertinencia de proceder al planteamiento de la cuestión y a que el objeto de ésta, en su caso, pueda quedar definitivamente delimitado, en el supuesto de que se acojan por el órgano juzgador nuevas consideraciones sugeridas por las partes o por el Ministerio Fiscal” (ATC 875/1985, de 5 de diciembre, FJ 1). Las partes y el Ministerio Fiscal en sus escritos de alegaciones “pueden poner de manifiesto que la posible contradicción se da no sólo en relación con el precepto o preceptos constitucionales mencionados en la providencia, sino también en relación a otros … lo que puede dar lugar a que el órgano judicial al adoptar su decisión definitiva pueda delimitar la cuestión teniendo en cuenta las alegaciones formuladas” (SSTC 67/1985, de 24 de mayo, FJ 1, y 84/1993, de 8 de marzo, FJ 1).

b) El Fiscal General del Estado interesa, con carácter previo al examen de la problemática suscitada, la inadmisión de la presente cuestión de inconstitucionalidad por entender que no se supera el juicio de aplicabilidad. Considera el Fiscal General que el único precepto que resulta aplicable para resolver la *litis* es el párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS (acreditación formal de la pareja estable), pero en modo alguno es aplicable, y por ello, irrelevante su constitucionalidad o inconstitucionalidad a los fines de la resolución del litigio, el párrafo quinto del citado precepto.

Para pronunciarnos acerca de este óbice procesal hemos de partir de nuestra doctrina según la cual, en principio, es el órgano judicial el que, en el ejercicio de la función que constitucionalmente le corresponde (art. 117.3 CE), ha de interpretar los requisitos ordenadores de los procesos propios de su jurisdicción de forma que es él quien ha de formular el pertinente juicio de aplicabilidad de la norma cuestionada a los hechos enjuiciados, juicio sobre el que este Tribunal únicamente ejerce, en principio, un “control meramente externo” (SSTC 51/2004, de 13 de abril, FJ 1, y 141/2008, de 30 de octubre, FJ 4), que se concreta en que “no puede ponderar o revisar tal apreciación del propio órgano judicial sobre las normas que en cada caso estime aplicables, a salvo el supuesto ... de que el criterio que así se exponga resulte con toda evidencia errado” (SSTC 188/1988, de 17 de octubre, FJ 3, y 141/2008, FJ 4). Sin embargo, siendo la expresada la regla general, “es lo cierto que existen supuestos en los que este Tribunal, en el ejercicio de sus facultades de control externo del juicio de aplicabilidad y de relevancia formulado por los órganos judiciales al plantear la cuestión de inconstitucionalidad, puede declarar su inadmisibilidad por resultar notoriamente inconsistente o equivocada la argumentación judicial sobre la aplicabilidad al caso de la norma cuestionada pues con ello se garantiza que la cuestión responde a la finalidad concreta que la justifica” (STC 151/2011, de 29 de septiembre, FJ 3).

Para el Fiscal General del Estado, establecida en el párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS una regulación estatal con carácter general o común, la pretendida inconstitucionalidad del párrafo quinto del precepto afectaría, en su caso, a las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio pero no a la resolución del proceso *a quo* (aplicable a una pareja de hecho residente en una Comunidad Autónoma sin Derecho civil propio, el Principado de Asturias), por lo que no se cumpliría el juicio de aplicabilidad.

Pues bien, debemos rechazar éste óbice procesal por dos motivos.

El primer motivo por el que debe entenderse superado el juicio de aplicabilidad deriva de la propia formulación de la cuestión de inconstitucionalidad en el Auto del Tribunal Supremo. El Auto propone dos alternativas para el caso de que este Tribunal entienda que el precepto cuestionado viola el principio de igualdad ante la ley. La primera, declarar nulo por inconstitucional la totalidad del párrafo quinto, y la segunda, limitar la declaración de inconstitucionalidad al inciso del párrafo quinto referido al “Derecho civil propio”. Es cierto que, en caso de que este Tribunal declarase que el párrafo quinto del apartado 3 del art. 174 LGSS es inconstitucional y nulo no se cumpliría el requisito exigido por el art. 35.1 LOTC de que el fallo del proceso dependa de la validez de la norma cuestionada pues el recurrente seguiría quedando sujeto a los requisitos comunes exigidos en el párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS. Sin embargo, no ocurre lo mismo si este Tribunal optara por la segunda alternativa propuesta. En efecto, eliminada del párrafo quinto del art. 174.3 LGSS la referencia al “Derecho civil propio”, la remisión de dicho precepto a la legislación específica habría de entenderse efectuada a las leyes sobre parejas de hecho de todas las Comunidades Autónomas, con independencia de que cuenten o no con Derecho civil propio, y en ese caso, el tenor del párrafo quinto resultante de la declaración parcial de inconstitucionalidad sí sería aplicable al proceso *a quo*, por cuanto el Principado de Asturias cuenta con su propia Ley de parejas de hecho, la Ley 4/2002, de 23 de mayo, sobre parejas estables, que prevé un régimen flexible de acreditación de la pareja de hecho —art. 3.3, “a través de cualquier medio de prueba”—, lo que, en este caso, supondría el reconocimiento a la recurrente de su derecho a la pensión de viudedad.

Y el segundo motivo por el que debe entenderse superado el juicio de aplicabilidad deriva de la finalidad del recurso de casación para la unificación de doctrina. Como hemos señalado, el recurso de casación para la unificación de doctrina constituye “un recurso extraordinario, que, aunque … surta efectos sobre las singulares posiciones jurídicas de las partes presentes en el procedimiento (art. 225.2 L.P.L.), tiende fundamentalmente a garantizar la homogeneidad de la doctrina de los Tribunales laborales y la primacía jurisdiccional del Tribunal Supremo (art. 123 C.E.)” (STC 126/1994, de 25 de abril, FJ 3), teniendo por objeto “garantizar la interpretación uniforme de la Ley y evitar la dispersión doctrinal derivada de la existencia de varios Tribunales Superiores” (STC 89/1998, de 21 de abril, FJ 3). Insistiendo en esta segunda finalidad hemos destacado también que “el recurso para su unificación devuelve a la casación su prístino significado, como salvaguardia de la pureza de la Ley más que en interés de los litigantes, sirviendo al principio de igualdad en su aplicación y a la seguridad jurídica, al tiempo que dota de contenido real a la supremacía de su autor, configurada constitucionalmente (art. 123 C.E.)” (STC 31/1995, de 6 de febrero, FJ 2).

En el presente supuesto el Tribunal Supremo debe unificar doctrina respecto al criterio seguido por dos Sentencias que alcanzan soluciones distintas respecto al derecho a la pensión de viudedad como consecuencia de la diferente Comunidad Autónoma de residencia de los solicitantes, diferencia ésta basada en una norma que es precisamente la que plantea dudas de constitucionalidad y que no ha impedido al Tribunal Supremo apreciar la identidad sustancial entre supuestos. Por ello, si como hemos señalado el objeto del recurso de casación para la unificación de doctrina no se limita a dar respuesta a la concreta situación jurídica de la recurrente, sino que se dirige a garantizar la interpretación uniforme de la ley y a favorecer el principio de igualdad en su aplicación, el juicio de aplicabilidad y relevancia debe entenderse referido al precepto que en la Sentencia recurrida y en la de contraste ha determinado la diferencia de criterio ante situaciones iguales —esto es, el párrafo quinto del art. 174.3 LGSS, puesto en relación con su párrafo cuarto—, previsión de cuya constitucionalidad se duda y cuya validez va a determinar la doctrina unificada del Tribunal Supremo. Así, si apreciamos la constitucionalidad del precepto el Tribunal Supremo habría de declarar admisibles las diferencias entre las resoluciones de Tribunales Superiores de Justicia de Comunidades Autónomas con Derecho civil propio y las que carecen de él; en cambio, en caso contrario, habría de declarar que la doctrina unificada correcta es o bien la de aplicar a todos los ciudadanos la regla general del párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS —en el supuesto de declararse la inconstitucionalidad total del párrafo quinto— o bien la de valorar el requisito de acreditación de la pareja de hecho conforme al régimen previsto en las leyes sobre parejas de hecho de todas las Comunidades Autónomas, sin distinción —en el supuesto de declararse la inconstitucionalidad parcial del párrafo quinto en los términos antes expuestos—.

c) Debemos también precisar un último aspecto que plantea la presente cuestión de inconstitucionalidad, y es el relativo a si la posible existencia de una interpretación del precepto conforme a las previsiones constitucionales haría innecesario el planteamiento de la cuestión. El propio Auto del Tribunal Supremo afirma que aunque fuera posible interpretar que la remisión que el art. 174.3 LGSS hace al Derecho civil propio debe entenderse hecha a la legislación sobre uniones de hecho hoy existente en casi todas las Comunidades Autónomas, esta interpretación no impediría que permanecieran gran parte de las dudas que abrigan sobre la constitucionalidad del precepto aplicable al caso. El Auto también señala que aunque se dé por válida dicha interpretación y desaparezca uno de los motivos de posible violación del principio de igualdad, a su juicio, permanecen otros, como serían los efectos que, para acreditar la existencia de la pareja de hecho, se derivarían de la diversidad de normas autonómicas.

Al respecto, cabe señalar, de acuerdo con una reiterada doctrina constitucional, que “la finalidad de la cuestión de inconstitucionalidad no es en modo alguno resolver controversias interpretativas sobre la legalidad, surgidas entre órganos jurisdiccionales o dudas sobre el alcance de determinado precepto legal para lo cual el ordenamiento jurídico dispone de otros cauces. Su función se reduce al enjuiciamiento de la conformidad a la Constitución de una norma con rango de ley que sea aplicable al caso y de cuya validez dependa el fallo (SSTC 157/1990, de 18 de octubre, FJ 2; y 114/1994, de 14 de abril, FJ 2; ATC 62/1997, de 26 de febrero, FJ 2). En tal sentido hay que entender que la presente cuestión de inconstitucionalidad resulta viable porque el órgano judicial duda efectivamente de la constitucionalidad de un precepto legal a cuyo tenor literal se considera sujeto, sin que este Tribunal deba rectificar el entendimiento que muestra la Sala promotora sobre su sujeción al enunciado legal de cuya constitucionalidad duda; y es que es claro que la interpretación conforme a la Constitución de los preceptos legales tiene también sus límites, entre los que se encuentra el respeto al propio tenor literal de aquéllos (por todas, SSTC 222/1992, de 11 de diciembre, FJ 2; y 138/2005, de 26 de junio, FJ 5)” (STC 171/2012, de 4 de octubre, FJ 3).

Por otra parte, como dijimos en la STC 105/1988, de 8 de junio, FJ 1 c), “el hecho de que sea posible una interpretación de la norma cuestionada que sea conforme con la Constitución, no permite considerar a la cuestión en sí misma como mal fundada, pues lo cierto es que el art. 163 de la Constitución y el art. 35 de la Ley Orgánica de este Tribunal se limitan a exigir, como único requisito de fondo, el que una norma con rango de ley aplicable al caso y de cuya validez dependa el fallo, pueda ser contraria a la Constitución, sin condicionar el planteamiento de la cuestión a la imposibilidad de la interpretación conforme con la Constitución. Y si bien el art. 5, apartado 3, de la Ley Orgánica del Poder Judicial (Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio), dice textualmente que ‘procederá el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, cuando por vía interpretativa no sea posible la acomodación de la norma al ordenamiento constitucional’, tal regla no puede entenderse como limitativa de los términos sobre el planteamiento de la cuestión contenidos en el art. 37 de la Ley Orgánica del Tribunal y ofrece únicamente a los Jueces y Tribunales la alternativa entre llevar a cabo la interpretación conforme con la Constitución o plantear la cuestión de inconstitucionalidad”.

Así pues, el aspecto reseñado no constituye obstáculo para que este Tribunal entre a considerar las vulneraciones de los preceptos constitucionales que se imputan a la norma cuestionada.

3. Con carácter previo al examen de fondo resulta conveniente analizar, siquiera brevemente, el contenido del art. 174.3 LGSS.

En el Acuerdo sobre medidas en materia de Seguridad Social, suscrito el 13 de julio de 2006 por el Gobierno, la Unión General de Trabajadores, la Confederación Sindical de Comisiones Obreras, la Confederación Española de Organizaciones Empresariales y la Confederación Española de la Pequeña y Mediana Empresa, que, a su vez, traía causa de la Declaración para el diálogo social firmada por los mismos interlocutores el 8 de julio de 2004, se incluían una serie de compromisos que afectaban a la pensión de viudedad. En concreto, entre otras medidas se acordó adecuar la acción protectora del sistema a las nuevas realidades sociales y así reconocer la pensión de viudedad a las parejas de hecho que acrediten “convivencia mutua, estable y notoria, durante un periodo amplio, a determinar en el desarrollo del Acuerdo”.

Con la finalidad de dar el adecuado soporte normativo a buena parte de los compromisos relativos a acción protectora incluidos en el referido acuerdo se aprobó la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social. Como señala la exposición de motivos de la Ley, “en materia de supervivencia, las mayores novedades atañen a la pensión de viudedad y, dentro de ésta, a su otorgamiento en los supuestos de parejas de hecho que, además de los requisitos actualmente establecidos para las situaciones de matrimonio, acrediten una convivencia estable y notoria durante al menos cinco años, así como dependencia económica del conviviente sobreviviente en un porcentaje variable en función de la existencia o no de hijos comunes con derecho a pensión de orfandad”. En efecto, la Ley 40/2007 dio una nueva redacción al art. 174 LGSS, y en concreto, en su apartado tercero estableció los requisitos que deben cumplir las parejas de hecho para tener acceso a la pensión de viudedad. Así, además de los requisitos de alta, cotización y situación de dependencia económica, se exigen dos requisitos simultáneos para que el miembro supérstite de la pareja de hecho pueda obtener la pensión de viudedad:

a) de un lado, la convivencia estable y notoria con carácter inmediato al fallecimiento del causante y con una duración ininterrumpida no inferior a cinco años (a acreditar mediante el correspondiente certificado de empadronamiento); y,

b) de otro, la publicidad de la situación de convivencia *more uxorio*, imponiendo, con carácter constitutivo y antelación mínima de dos años al fallecimiento, la inscripción en el registro de parejas de hecho (en alguno de los registro específicos existentes en la Comunidades Autónomas o Ayuntamientos del lugar de residencia) o la constitución en documento público.

Como ha señalado el Tribunal Supremo, la solución por la que ha optado el legislador no consiste en una exigencia probatoria duplicada sobre un mismo extremo (la existencia de la pareja de hecho), sino que el art. 174.3 LGSS se refiere a dos exigencias diferentes: la material, esto es, la convivencia como pareja de hecho estable durante un período mínimo de cinco años inmediatamente anteriores a la fecha de fallecimiento del causante; y la formal, *ad solemnitatem*, es decir, la verificación de que la pareja se ha constituido como tal ante el Derecho y dotada de “análoga relación de afectividad a la conyugal”, con dos años de antelación al hecho causante. De este modo, la pensión de viudedad que la norma establece no es en favor de todas las parejas de hecho con cinco años de convivencia acreditada, sino en exclusivo beneficio de las parejas registradas al menos dos años antes del fallecimiento del causante (o que han formalizado su relación en documento público en iguales términos temporales) y que asimismo cumplan el aludido requisito de convivencia.

Por otra parte, el párrafo quinto del art. 174.3 LGSS remite a la legislación de las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio todo lo relativo a la “consideración” y a la “acreditación” de pareja de hecho, a salvo del “requisito de convivencia”. De este modo, el art. 174.3 LGSS diferencia dos regímenes distintos en función de si la pareja de hecho reside en una Comunidad Autónoma con Derecho civil propio o no.

El art. 174.3 LGSS, como se desprende de una interpretación literal, no se remite a las normas sobre parejas de hecho aprobadas por la gran mayoría de las Comunidades Autónomas, sino exclusivamente a la legislación sobre parejas de hecho de aquellas Comunidades Autónomas que cuentan con “Derecho civil propio”. Así, puede darse la circunstancia de que la legislación específica de las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio establezca una definición de pareja de hecho distinta a la prevista en el párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS, o que para la acreditación de la pareja de hecho no se exija inscripción registral o documento público. Si el concepto de pareja de hecho y la acreditación de su existencia en las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio fueran coincidentes con lo previsto en el párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS, ninguna peculiaridad cabría reseñar, pero el problema se plantea en la práctica por la diferencia de criterios existente.

A título meramente ejemplificativo de la diferencia de criterios existente entre la forma de acreditación de la pareja de hecho prevista en el párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS y la prevista en las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio podemos citar la Ley 18/2001, de 19 de diciembre, de parejas estables de las Islas Baleares, que no prevé que la acreditación de la pareja estable se lleve a cabo mediante documento público y exige, con carácter constitutivo, inscripción en el registro de parejas estables de las Islas Baleares (art. 1.2). En el mismo sentido se pronuncian la disposición adicional tercera de la Ley 2/2006, de 14 de junio, de Derecho civil de Galicia, que considera parejas de hecho a las inscritas en el registro de parejas de hecho de Galicia, la Ley del País Vasco 2/2003, de 7 de mayo, reguladora de las parejas de hecho, que en su art 3 prevé que la inscripción de la pareja en el registro de parejas de hecho de la Comunidad Autónoma del País Vasco tendrá carácter constitutivo y la Ley 5/2012, de 15 de octubre, de uniones de hecho formalizadas de la Comunidad Valenciana que también en su art. 3 afirma que la inscripción de la unión de hecho en el registro de uniones de hecho formalizadas de la Comunidad Valenciana tiene carácter constitutivo. Por su parte, el Decreto Legislativo 1/2011, de 22 de marzo, por el que aprueba el Código del Derecho foral de Aragón, prevé en su art. 305 que la existencia de pareja estable no casada podrá acreditarse, si no existiera escritura pública, mediante cualquiera de los medios de prueba admitidos en derecho, especialmente, a través de acta de notoriedad o documento judicial que acredite la convivencia.

Y por lo que se refiere a la “consideración” de pareja de hecho también existen diferencias entre el párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS y la regulación de las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio. En efecto, el párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS considera pareja de hecho “la constituida, con análoga relación de afectividad a la conyugal, por quienes, no hallándose impedidos para contraer matrimonio, no tengan vínculo matrimonial”. De acuerdo con los arts. 46 y 47 del Código civil no pueden contraer matrimonio los menores de edad no emancipados, los que están ligados con vínculo matrimonial, los parientes en línea recta por consanguinidad o adopción, los colaterales por consanguinidad hasta el tercer grado y los condenados como autores o cómplices de la muerte dolosa del cónyuge de cualquiera de ellos. Pues bien, ninguna de las normas sobre parejas de hecho de las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio recoge éste último impedimento y por lo que se refiere a los colaterales por consanguinidad algunas de dichas normas impiden constituir una pareja de hecho a los colaterales hasta el segundo grado (art. 2.1 de la Ley Foral 6/2000, de 3 de julio, de igualdad jurídica de parejas estables de Navarra; art. 306 del Decreto Legislativo 1/2011, de 22 de marzo, por el que se aprueba el Código del Derecho foral de Aragón; art. 234.2 de la Ley 25/2010, de 29 de julio, por el que se aprueba el Código civil de Cataluña; art. 2 de la Ley del País Vasco 2/2003, de 7 de mayo, reguladora de las parejas de hecho; art. 4 de la Ley 5/2012, de 15 de octubre, de uniones de hecho formalizadas de la Comunidad Valenciana) y otras los amplían a los colaterales por adopción (art. 306 del Decreto Legislativo 1/2011, de 22 de marzo, por el que se aprueba el Código del Derecho foral de Aragón; disposición adicional tercera de la Ley 2/2006, de 14 de junio, de Derecho civil de Galicia; art. 4 de la Ley 5/2012, de 15 de octubre, de uniones de hecho formalizadas de la Comunidad Valenciana).

Ciertamente, como se puede comprobar, el análisis de las leyes sobre parejas de hecho dictadas por las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio pone de manifiesto que existen diferencias entre estas normas y lo previsto con carácter general en el párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS, tanto en la consideración de pareja de hecho como en su acreditación. Sin embargo, la duda de constitucionalidad planteada por el Tribunal Supremo se ciñe al inciso del párrafo quinto del art. 174.3 LGSS relativo a la acreditación formal de la pareja de hecho, porque es el único de aplicación al caso. Así pues, nuestro examen debe ceñirse al fragmento del precepto cuestionado que prevé que en las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio la acreditación de la pareja de hecho se llevará a cabo conforme a lo que establezca su legislación específica, sin perjuicio, claro es, de que las conclusiones alcanzadas en ese examen puedan extenderse por vía de conexión o consecuencia, en virtud del art. 39.1 LOTC, a otras partes del precepto cuestionado, al margen de su posible relevancia para la resolución del presente caso (STC 159/1991, de 18 de julio, FJ 1), si a ello hubiera lugar.

4. Una vez expuesto el contenido de la norma cuestionada y las diferencias existentes en la forma de acreditación y consideración de la pareja de hecho entre lo previsto en el párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS y las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio, estamos ya en condiciones de abordar las dudas de constitucionalidad planteadas por el Tribunal Supremo. En este sentido, conviene recordar que el Tribunal Supremo plantea dos dudas relacionadas entre sí: la vulneración del art. 14 CE y la del art. 149.1.17 CE.

Para el Tribunal Supremo el párrafo quinto del art. 174.3 LGSS puede vulnerar el principio de igualdad ante la ley previsto en el art. 14 CE pues puede ocurrir que, estando ante parejas de hecho en idéntica situación fáctica, el derecho a la pensión de viudedad les sea reconocido o denegado en función únicamente de la Comunidad Autónoma en que tengan su residencia o vecindad, y más en concreto, en función de si dicha Comunidad cuenta o no con Derecho civil propio. Remisión del legislador estatal que contravendría también el art. 149.1.17 CE.

Examinada la cuestión desde la perspectiva de la cláusula general de igualdad, se hace necesario recordar que, “como tiene declarado este Tribunal desde la STC 22/1981, de 2 de julio (recogiendo al respecto la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en relación con el art. 14 del Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales), el principio de igualdad no implica en todos los casos un tratamiento legal igual con abstracción de cualquier elemento diferenciador de relevancia jurídica, de manera que no toda desigualdad de trato normativo respecto a la regulación de una determinada materia supone una infracción del mandato contenido en el art. 14 CE, sino tan sólo las que introduzcan una diferencia entre situaciones que puedan considerarse iguales, sin que se ofrezca y posea una justificación objetiva y razonable para ello, pues, como regla general, el principio de igualdad exige que a iguales supuestos de hecho se apliquen iguales consecuencias jurídicas y, en consecuencia, veda la utilización de elementos de diferenciación que quepa calificar de arbitrarios o carentes de una justificación razonable” (STC 41/2013, de 14 de febrero, FJ 6).

De esta suerte, para que sea constitucionalmente lícita la diferencia de trato es necesario que las consecuencias jurídicas que se deriven de tal distinción sean proporcionadas a la finalidad perseguida, de manera que se eviten resultados excesivamente gravosos o desmedidos. En suma, el principio de igualdad en la ley no sólo exige que la diferencia de trato resulte objetivamente justificada, sino también que supere un juicio de proporcionalidad sobre la relación existente entre la medida adoptada, el resultado producido y la finalidad pretendida (SSTC 22/1981, de 2 de julio, FJ 3; 49/1982, de 14 de julio, FJ 2; 2/1983, de 24 de enero, FJ 4; 23/1984, de 20 de febrero, FJ 6; 209/1987, de 22 de diciembre, FJ 3; 209/1988, de 10 de noviembre, FJ 6; 20/1991, de 31 de enero, FJ 2; 110/1993, de 25 de marzo, FJ 6; 176/1993, de 27 de mayo, FJ 2; 340/1993, de 16 de noviembre, FJ 4; 117/1998, de 2 de junio, FJ 8; 200/2001, de 4 de octubre, FJ 4, y 39/2002, de 14 de febrero, FJ 4, por todas).

Debemos, en consecuencia, determinar si la diferencia de trato que el párrafo quinto del art. 174.3 LGSS establece entre parejas de hecho con residencia en Comunidades Autónomas con Derecho civil propio, que hubieran aprobado legislación específica en materia de uniones de hecho, y parejas de hecho con residencia en Comunidades Autónomas que no ostentan competencias en materia de Derecho civil, responde a una finalidad objetivamente justificada, razonable y proporcionada, tomando también en consideración que se trata de una prestación de Seguridad Social establecida por el Estado con fundamento en el art. 149.1.17 CE.

El párrafo quinto del art. 174.3 LGSS viene a introducir en la pensión de viudedad un criterio de diferenciación entre los sobrevivientes de las parejas de hecho: el lugar de residencia o no en una Comunidad Autónoma con Derecho civil propio que hubiera aprobado legislación específica en materia de parejas de hecho. Pero no contiene ninguna justificación de ese criterio diferenciador. Es cierto que en materia de prestaciones de la Seguridad Social, y en concreto en relación con el subsidio de desempleo para trabajadores eventuales sólo en Andalucía y Extremadura, este Tribunal apreció esa justificación objetiva en atención a que “la situación de necesidad, y las perspectivas en orden a su remedio o agravación pueden verse afectadas por el contexto territorial en que se produzcan” (STC 90/1989, de 11 de mayo, FJ 4). De este modo, en aplicación de esa doctrina, si las parejas de hecho de las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio estuvieran en una situación de necesidad particular que obligara a establecer excepciones a la regla general, podríamos apreciar la existencia de una justificación objetiva. Sin embargo, en el caso de la pensión de viudedad, las diferencias en función del criterio de residencia en una u otra Comunidad Autónoma no gozan de esa justificación objetiva, por cuanto no se aprecian razones para deducir que la situación de necesidad en relación a esta prestación es mayor o más grave en las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio.

La diferencia que establece la norma tampoco está justificada en atención a la finalidad de la prestación que en el caso de las parejas de hecho, según hemos señalado en la STC 41/2013, de 14 de febrero, FJ 4, no es otra que la atender un estado real de necesidad del supérstite, en función de su nivel de ingresos propios y de la existencia o no de cargas familiares, otorgando a tal efecto una pensión que depende en su cuantía de las cotizaciones efectuadas por el causante al régimen de Seguridad Social correspondiente. En efecto, no debemos olvidar que el art. 174.3 LGSS regula los requisitos de acceso de las parejas de hecho a una prestación contributiva de la Seguridad Social y los requisitos de acceso a la prestación deben ser iguales para todos los que actualicen la contingencia correspondiente.

El régimen público de la Seguridad Social se configura como una función de Estado destinada a garantizar la asistencia y prestaciones suficientes en situaciones de necesidad y al hacerlo debe asegurar la uniformidad de las pensiones en todo el territorio nacional. Como señala el art. 2.1 LGSS, “el Sistema de la Seguridad Social, configurado por la acción protectora en sus modalidades contributiva y no contributiva, se fundamenta en los principios de universalidad, unidad, solidaridad e igualdad”. Y siguiendo estos principios hemos afirmado que las diferentes prestaciones “de la materia ‘Seguridad Social’ conforman un entramado dirigido a la cobertura de riesgos y a la atención de otras situaciones de necesidad que presentan una tendencia de unidad y estabilidad en el tiempo y en el conjunto del territorio nacional” (STC 239/2002, de 11 de diciembre, FJ 8). El régimen público de Seguridad Social debe ser único y unitario para todos los ciudadanos (art. 41 CE), y garantizar al tiempo la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y deberes en materia de Seguridad Social (STC 124/1989, de 7 de julio, FJ 3), siendo ambos aspectos responsabilidad del Estado, en los términos el art. 149.1.17 CE. En consecuencia, la determinación de los sujetos beneficiarios de una prestación de la Seguridad Social, en este caso la pensión de viudedad, constituye una norma básica que corresponde establecer al Estado *ex* art. 149.1.17 CE y debe hacerlo de forma unitaria para todos los sujetos comprendidos dentro de su ámbito de cobertura, salvo razones excepcionales debidamente justificadas y vinculadas a la situación de necesidad que se trata de proteger. Es claro a este respecto que, en principio, el art. 149.1.17 CE demanda la fijación de los requisitos y del régimen jurídico de las prestaciones del sistema de Seguridad Social, de tal forma que el deber de fijar de modo uniforme los requisitos de acceso a la pensión de viudedad forma parte del contenido que protege el citado precepto constitucional.

5. Debemos plantearnos, no obstante, si, como sostienen el Abogado del Estado, el Fiscal General del Estado y la Letrada de la Administración de la Seguridad Social, la justificación de la norma cuestionada se encuentra en el respeto a la competencia autonómica prevista en el art. 149.1.8 CE, relativa a la “conservación, modificación y desarrollo por las Comunidades Autónomas de los derechos civiles, forales o especiales, allí donde existan”.

Es cierto, que, conforme a consolidada doctrina, “la noción constitucional de ‘desarrollo’ permite una ordenación legislativa de ámbitos hasta entonces no normados por aquel Derecho, pues lo contrario llevaría a la inadmisible identificación de tal concepto con el más restringido de ‘modificación’. El ‘desarrollo’ de los Derechos civiles forales o especiales enuncia, pues, una competencia autonómica en la materia que no debe vincularse rígidamente al contenido actual de la Compilación u otras normas de su ordenamiento. Cabe, pues, que las Comunidades Autónomas dotadas de Derecho civil foral o especial regulen instituciones conexas con las ya reguladas en la Compilación dentro de una actualización o innovación de los contenidos de ésta según los principios informadores peculiares del Derecho foral. Lo que no significa, claro está, en consonancia con lo anteriormente expuesto, una competencia legislativa civil ilimitada *ratione materiae* dejada a la disponibilidad de las Comunidades Autónomas, que pugnaría con lo dispuesto en el art. 149.1.8 C.E., por lo mismo que no podría reconocer su fundamento en la singularidad civil que la Constitución ha querido, por vía competencial, garantizar” (SSTC 88/1993, de 12 de marzo, FJ 3; 156/1993, de 6 de mayo, FJ 1; 31/2010, de 28 de junio, FJ 76).

Conviene hacer no obstante dos precisiones a efectos de valorar si la existencia de esa competencia autonómica proporciona justificación suficiente a la norma cuestionada. La primera es que la norma ahora cuestionada relaciona dos planos, las competencias autonómicas en materia de derecho civil con la existencia de normas de las Comunidades Autónomas que regulen las parejas de hecho, planos que no tienen por qué ser coincidentes ni suponen que dichas normas se fundan en la aludida competencia (al respecto, STC 81/2013, de 11 de abril, en relación con la Ley de la Asamblea de Madrid 11/2001, de 19 de diciembre, de uniones de hecho). La segunda, relacionada con la anterior, es que la diferencia que introduce el precepto no se vincula estrictamente hablando con la “conservación, modificación y desarrollo por las Comunidades Autónomas de los derechos civiles, forales o especiales, allí donde existan”, sino con la existencia de legislación reguladora de las parejas de hecho en aquellas Comunidades Autónomas que hubieran asumido estatutariamente dicha competencia en el marco previsto en el art. 149.1.8 CE y con independencia de cuál sea el contenido material de dicha legislación. Es decir, la diferenciación que se introduce se formula con independencia de cuál sea el contenido concreto de dicha legislación de parejas de hecho y la eventual relación que pudiera tener con el derecho civil propio de las Comunidades Autónomas.

Ahora bien, atendiendo a su contenido, es claro que el precepto cuestionado no tiene por objeto la regulación de las parejas de hecho, ni guarda tampoco relación con las competencias autonómicas en materia de Derecho civil, porque no se trata de modificar, conservar o desarrollar el Derecho civil foral, lo que derivaría en diferencias consecuencia de la coexistencia de distintos derechos civiles en el ordenamiento español. En realidad se trata de una norma de Seguridad Social que, por referencia a otras normas, regula, exclusivamente, la forma de acreditar los requisitos para el acceso a una prestación de la Seguridad Social, la pensión de viudedad en el caso de parejas de hecho estables. Esto es, la finalidad de la norma es concretar los requisitos para acreditar la existencia de una unión de hecho a efectos de reconocer al superviviente el derecho a percibir una pensión de viudedad. Por tanto, como el Auto del Tribunal Supremo apunta, el párrafo quinto del art. 174.3 LGSS no constituye una norma de legislación civil vinculada al art. 149.1.8 CE, sino una norma de Seguridad Social que, en principio y salvo justificación suficiente que no concurre en este caso, debería establecer los requisitos que las parejas de hecho tienen que cumplir para poder lucrar en su momento una pensión de viudedad con el más exquisito respeto al principio de igualdad, tal como ya hemos dejado sentado. Lo contrario conduce al resultado de introducir diversidad regulatoria en un ámbito en el que el mantenimiento de un sustrato de igualdad en todo el territorio nacional deriva del art. 14 CE en relación con el art. 149.1.17 CE. Con el precepto que enjuiciamos, el legislador introduce, siquiera por vía de remisión, un factor de diversidad determinante de la desigualdad de trato en el régimen jurídico de la pensión de viudedad, trato desigual que ya hemos considerado carente de justificación. Incluso, en cuanto la norma estatal remite a las legislaciones autonómicas, podría entenderse que el Estado, con dicha remisión, está obviando las atribuciones que le confiere el art. 149.1.17 CE, ignorando que, como hemos declarado reiteradamente, las competencias tienen carácter irrenunciable [STC 228/2012, de 29 de noviembre, FJ 6 j) y las allí citadas].

En efecto, el art. 174 LGSS, tras la redacción dada a este precepto por la Ley 40/2007, ha establecido como posibles vías de acceso del miembro supérstite de la pareja a la pensión de viudedad, dos tipos de vínculo jurídico previo entre ambos: el matrimonio, o la pareja de hecho debidamente legalizada. Como señala la exposición de motivos de la Ley 40/2007, la ausencia de una regulación jurídica de carácter general con respecto a las parejas de hecho hace imprescindible delimitar, si bien exclusivamente a efectos de la acción protectora de la Seguridad Social, los perfiles identificativos de dicha situación. Y eso es precisamente lo que hace el art. 174.3 LGSS: establecer la forma de acreditar los requisitos para el acceso de las parejas de hecho a la pensión de viudedad, materia caracterizada por constituir “un régimen legal que tiene como límites, entre otros, el respeto al principio de igualdad” y “la prohibición de arbitrariedad” (STC 134/1987, de 21 de julio, FJ 4).

Por último, debemos señalar que, además de carecer de justificación suficiente, la aplicación del párrafo cuestionado puede conducir además a un resultado desproporcionado, pues dependiendo de la Comunidad Autónoma de residencia el superviviente de la pareja de hecho podrá tener o no acceso al cobro de la correspondiente pensión.

En consecuencia, debemos llegar a la conclusión de que no es posible deducir finalidad objetiva, razonable y proporcionada que justifique el establecimiento de un trato diferenciado entre los solicitantes de la correspondiente pensión de viudedad en función de su residencia o no en una Comunidad Autónoma con Derecho civil propio que hubiera aprobado legislación específica en materia de parejas de hecho.

6. Con el objeto de eliminar la desigualdad que se deriva del párrafo quinto del art. 174.3 LGSS, en lo que a la forma de acreditación de la pareja de hecho se refiere, en relación con el párrafo cuarto, la Sala proponente de esta cuestión de inconstitucionalidad plantea como alternativa entender que la remisión del párrafo quinto a la legislación específica de las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio debe entenderse hecha a las leyes de parejas de hecho de las Comunidades Autónomas, tengan o no las mismas Derecho civil propio. Sin embargo, de aceptarse esta solución persistiría la desigualdad dimanante de la propia diversidad de esas leyes autonómicas de parejas de hecho, porque el problema de fondo que el precepto cuestionado plantea no es la limitación de la remisión a las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio, sino la remisión a la legislación autonómica en sí misma cuando se trata de determinar los requisitos de acceso a una prestación de la Seguridad Social. En consecuencia, las conclusiones alcanzadas en el examen de constitucionalidad del inciso del precepto cuestionado (acreditación de la pareja de hecho), deben extenderse por vía de conexión o consecuencia, en virtud del art. 39.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), a todo el párrafo quinto del art. 174.3 LGSS.

Por todo lo señalado, debemos estimar la cuestión de inconstitucionalidad planteada, y declarar inconstitucional y nulo el párrafo quinto del art. 174.3 LGSS por vulneración del art. 14 CE, en relación con el art. 149.1.17 CE.

Llegados a este punto resulta necesario pronunciarse acerca de la modulación del alcance de nuestra declaración de inconstitucionalidad y nulidad que, siguiendo en este punto la doctrina recogida —entre otras muchas— en las SSTC 45/1989, de 20 de febrero, FJ 11; 180/2000, de 29 de junio, FJ 7; 365/2006, de 21 de diciembre, FJ 8, y 161/2012, de 20 de septiembre, FJ 7, no solo habrá de preservar la cosa juzgada (art. 40.1 LOTC), sino que, igualmente, en virtud del principio constitucional de seguridad jurídica (art.9.3 CE), se extenderá en este caso a las posibles situaciones administrativas firmes, de suerte que esta declaración de inconstitucionalidad sólo será eficaz *pro futuro*, esto es, en relación con nuevos supuestos o con los procedimientos administrativos y procesos judiciales donde aún no haya recaído una resolución firme.

FALLO

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

Ha decidido

Estimar la presente cuestión de inconstitucionalidad y, en consecuencia declarar que el párrafo quinto del art. 174.3 del texto refundido de la Ley General de Seguridad Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, es inconstitucional y nulo con los efectos señalados en el fundamento jurídico 6.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a once de marzo de dos mil catorce.

Voto particular que formulan la Magistrada doña Encarnación Roca Trías y el Magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos a la Sentencia dictada en la cuestión de inconstitucionalidad núm. 932-2012.

Con el máximo respeto a la posición mayoritaria de nuestros compañeros del Pleno, y antes de entrar a manifestar las razones por las que entendemos debería haber sido desestimada la presente cuestión de inconstitucionalidad, debemos advertir nuestra discrepancia sobre que se haya considerado cumplido el requisito que se exige al Tribunal cuestionante para plantear la cuestión, en el sentido que la decisión del proceso dependa de la validez de la norma cuestionada (art. 35.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional).

1. Como se pone de manifiesto en el Auto de planteamiento de la presente cuestión de inconstitucionalidad, la duda que lleva a la Sala Cuarta del Tribunal Supremo a su formulación se refiere a si “la regulación que contiene el párrafo quinto del art. 174.3 LGSS respeta el principio de igualdad ante la ley consagrado en el art. 14 de la Constitución, en cuanto que establece para ciertas Comunidades Autónomas, por vía de remisión a su legislación específica, una regulación sobre la acreditación de los requisitos para acceder a la pensión de viudedad en los casos de parejas de hecho que difiere de la regla general sobre tal extremo contenida en el párrafo cuarto del mismo precepto legal”.

El citado párrafo quinto prevé una excepción a la regla general que no podrá ser aplicado al caso concreto, por cuanto el Principado de Asturias no es una Comunidad Autónoma con Derecho civil propio, aunque su Estatuto de Autonomía haga una referencia al “derecho consuetudinario asturiano”. En una aproximación muy básica, por “Derecho civil propio”, entendemos aquel creado por las Comunidades Autónomas que tienen atribuida competencias en materia civil, según dispone el art. 149.1.8 CE.

Desde esta compresión que nos parece indiscutible, no podemos sino discrepar del razonamiento esgrimido en la Sentencia según el cual, de haberse admitido por este Tribunal la opción ofrecida por la Sala Cuarta del Tribunal Supremo de limitar la declaración de inconstitucionalidad a la citada expresión del párrafo quinto, la norma sería aplicable al proceso *a quo*, por cuanto el Principado de Asturias cuenta con su propia Ley de parejas de hecho que prevé un régimen flexible de acreditación que supondría el reconocimiento a la recurrente de su derecho a la pensión de viudedad [FJ 2 b)]. Como se ha afirmado por este Tribunal, si bien es cierto que la regla general es que “es el órgano judicial el que, en el ejercicio de la función que constitucionalmente le corresponde (art. 117.3 CE), ha de interpretar los requisitos ordenadores de los procesos propios de su jurisdicción, de forma que es él quien ha de formular el pertinente juicio de aplicabilidad de la norma cuestionada a los hechos enjuiciados, juicio sobre el que este Tribunal únicamente ejerce un control meramente externo (SSTC 51/2004, de 13 de abril, FJ 1; y 141/2008, de 30 de octubre, FJ 4)” (STC 18/2014, de 30 de enero, FJ 3), no lo es menos que “existen supuestos en los que este Tribunal, en el ejercicio de sus facultades de control externo del juicio de aplicabilidad y de relevancia formulado por los órganos judiciales al plantear la cuestión de inconstitucionalidad, puede declarar su inadmisibilidad por resultar notoriamente inconsistente o equivocada la argumentación judicial sobre la aplicabilidad al caso de la norma cuestionada, pues con ello se garantiza que la cuestión responde a la finalidad concreta que la justifica” (STC 18/2014, FJ 3).

Debe tenerse en cuenta que “la Constitución ha condicionado la procedencia de este procedimiento al hecho de que la aplicación de la norma cuestionada sea necesaria en un proceso jurisdiccional concreto, pues, en caso contrario, se trataría del enjuiciamiento en abstracto, desligado del caso de aplicación al que se refiere el art. 163 CE, lo que es improcedente en una cuestión de inconstitucionalidad” (STC 18/2014, FJ 5). Es por ello que tampoco podemos participar de la idea de que la necesaria aplicabilidad y relevancia de la norma exigible por ser la cuestión de inconstitucionalidad un proceso de control concreto, pueda hacerse derivar de la finalidad del proceso que la originó; en este caso un recurso de casación para la unificación de doctrina.

En definitiva, entendemos, al igual que el Fiscal, que la declaración de constitucionalidad o inconstitucionalidad del párrafo quinto del art. 174.3 de la Ley general de la Seguridad Social (LGSS), no solo no es aplicable al proceso, sino que tampoco es relevante a efectos de la resolución del litigio, por cuanto el reconocimiento de la pensión puesta en cuestión fue solicitada por una pareja de hecho residente en una Comunidad Autónoma sin Derecho civil propio.

2. Una vez determinada la discrepancia relativa al cumplimiento de los requisitos de aplicabilidad y relevancia de la cuestión de inconstitucionalidad 932/2012, debemos argumentar nuestra disconformidad con los razonamientos que llevan al Pleno a estimar la cuestión de inconstitucionalidad planteada por la Sala Cuarta del Tribunal Supremo, en relación con el art. 174.3 LGSS, que, bajo determinadas condiciones, reconoce derecho a la pensión de viudedad al miembro sobreviviente de una pareja de hecho. El segundo inciso del art. 174.3 LGSS dice:

“En las Comunidades autónomas con Derecho civil propio, cumpliéndose el requisito de convivencia a que se refiere el párrafo anterior, la consideración de pareja de hecho y su acreditación se llevará a cabo conforme a lo que establezca su legislación específica.”

La Sentencia de la que se discrepa considera que “existen diferencias entre estas normas y lo previsto con carácter general en el párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS, tanto en la consideración de pareja de hecho como en su acreditación”. Después de decir que el artículo cuestionado “no tiene por objeto la regulación de las parejas de hecho, ni guarda tampoco relación con las competencias autonómicas en materia de Derecho civil…”, concluye que se trata de “[u]na norma de Seguridad Social que, por referencia a otras normas, regula exclusivamente, la forma de acreditar los requisitos para el acceso a una prestación de la Seguridad Social”, como es la pensión de viudedad de las parejas de hecho. Concluye que teniendo esta naturaleza, la Ley general de la Seguridad Social “debería establecer los requisitos que las parejas de hecho tienen que cumplir para poder lucrar en su momento una pensión de viudedad con el más exquisito respeto al principio de igualdad”. La Sentencia considera que el legislador introduce “una diversidad regulatoria en un ámbito en el que el mantenimiento de un sustrato de igualdad en todo el territorio nacional deriva del art. 14 CE en relación con el art. 149.1.17 CE” y el trato desigual que introduce el legislador constituye “un factor de diversidad determinante de la desigualdad de trato en el régimen jurídico de la pensión de viudedad, trato desigual que ya hemos considerado carente de justificación”.

De aquí que la Sentencia llegue a la declaración de inconstitucionalidad del segundo inciso del art. 174.3 LGSS, transcrito más arriba, porque considera que la desigualdad de trato respecto a quienes están sometidos a una legislación autonómica de una Comunidad con Derecho civil propio no es aceptable porque se trata de una norma de Seguridad Social, no civil, y no existe justificación suficiente sobre la desigualdad de trato.

3. Las razones de nuestra discrepancia son las siguientes:

1ª La Sentencia de la que se discrepa pone de relieve las diferencias de criterio existentes en las distintas Comunidades Autónomas entre ellas y con otras que no tienen competencias en materia civil, tema al que aludiremos más adelante. La pregunta no es si estas diferencias existen o no, sino, si produciéndose, son contrarias al principio de igualdad.

La jurisprudencia de este Tribunal ha mantenido la igualdad entre los sistemas civiles españoles, estatal y autonómico. La STC 226/1993, de 8 de julio, al tratar de la competencia del Estado en relación a la determinación de las reglas de la vecindad civil, señala que “la legislación estatal en este ámbito no podrá dar lugar a constricciones o manipulaciones arbitrarias de los respectivos ámbitos de aplicación de aquellos ordenamientos ni provocar, en concreto, un desplazamiento infundado de los Derechos civiles especiales o forales en favor del Derecho civil general o común por vía de la alteración de las reglas generales del sistema de Derecho interregional. No cuesta admitir que, si tal cosa se hiciera, se vendría a menoscabar, de modo indirecto, la competencia autonómica sobre el respectivo ordenamiento civil y a contrariar, por lo mismo, la regla contenida en el art. 149.1.8 de la Constitución. Las Cortes Generales han de establecer, sólo ellas, las normas de Derecho civil interregional, pero no es ésta una labor libre de todo vínculo o límite constitucional, por lo mismo que a través de ella se define cuál sea la proyección propia de cada ordenamiento civil y en última instancia, un elemento de capital importancia para la efectiva realización de las competencias autonómicas en este campo”. Y añade que entre los límites constitucionales “es consustancial, por así decir, a la identidad misma de todo sistema de resolución de conflictos de leyes que no parta —*como no parte el nuestro— de la preeminencia incondicionada de uno u otro de los ordenamientos que pueden entrar en colisión*” (cursivas añadidas), por lo que “se preserva de este modo —en palabras, ya citadas, de la STC 156/1993— ‘un igual ámbito de aplicación de todos los ordenamientos civiles’ que coexisten en España” (fundamento jurídico 3) (STC 226/1993).

2ª El art. 174.3 LGSS se remite a una norma autonómica para determinar qué parejas de hecho van a ser beneficiarias de la prestación consistente en la pensión de viudedad. Ello sucede al decir que “En las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio, cumpliéndose el requisito de convivencia a que se refiere el párrafo anterior, la consideración de pareja de hecho y su acreditación se llevará a cabo conforme a lo que establezca su legislación específica”. Se trata de una norma que se remite a las leyes en vigor en las Comunidades Autónomas con Derecho propio, a quienes corresponde regular este tipo de uniones. Ya se ha señalado antes que la configuración del ordenamiento civil español como un sistema plural no ha sido considerada inconstitucional, ni contraria al principio de igualdad por parte de este Tribunal. De este modo, la remisión efectuada por el artículo cuestionado a la legislación específica de las Comunidades Autónomas de Derecho civil propio no produce una desigualdad contraria al art. 14 CE, puesto que se remite al estatuto jurídico de la pareja de hecho aplicable según su vecindad civil.

3ª En efecto, la norma reguladora de esta pensión prevé dos grupos, alternativos, de requisitos que debe acreditar la persona que demande el reconocimiento de la pensión de viudedad: (i) los que se establecen en el apartado primero del tercer párrafo del art. 147 LGSS, es decir, una convivencia de cinco años, acreditada en la forma establecida, que no tengan vínculo matrimonial y que no se hallen impedidos para contraer matrimonio; este grupo de requisitos se aplicará como regla general a aquellas parejas de hecho que no estén sujetas a ninguna norma autonómica, y (ii) la regla del inciso segundo de este art. 174.3 LGSS, que señala que las parejas que deban regirse según la norma autonómica, que haya aprobado la Comunidad autónoma con Derecho civil propio, de acuerdo con la que se exigirán los requisitos contemplados en la legislación que les sea aplicable a quienes reclamen la pensión de viudedad.

La falta de Derecho civil propio no impedirá a las parejas de hecho de otras Comunidades Autónomas acceder a la pensión de viudedad, mediante el cumplimiento de los requisitos exigidos en el art. 174.3 LGSS. La desigualdad se produciría si estas parejas no pudieran acceder a la pensión por carecer la Comunidad Autónoma donde se hallan domiciliadas de Derecho civil propio, pero no cuando se aplica este Derecho para determinar quiénes tienen derecho a obtener dicha pensión y se aplican las reglas de su Derecho en la constitución y la acreditación de la pareja, que conforman su estatuto jurídico.

4ª En realidad, la cuestión de inconstitucionalidad interpuesta por la Sala Cuarta del Tribunal Supremo se refiere a aquellas otras Comunidades Autónomas que han regulado los efectos de las convivencias de hecho, pero que no tienen Derecho civil propio, como ocurre en el caso enjuiciado, en que la peticionaria está empadronada en la Comunidad Autónoma de Asturias. Este Tribunal ha dicho, en la STC 81/2013, que “Las consecuencias del examen de esta regulación desde la perspectiva del orden constitucional de distribución de competencias son claras, pues ya tenemos declarado que las regulaciones relativas a las relaciones *interprivatos* constituyen reglas de Derecho privado encuadrables en la materia de legislación civil (STC 28/2012, de 1 de marzo, FJ 5), relaciones *interprivatos* en las que, indudablemente se integran los pactos de contenido económico y patrimonial a los que se refieren estos preceptos. En dicha materia el Estado ostenta, conforme al primer inciso del art. 149.1.8 CE, la competencia exclusiva sobre “legislación civil; sin perjuicio de la conservación, modificación o desarrollo por las Comunidades Autónomas de los derechos civiles, forales o especiales, allí donde existan”. Esta última circunstancia, la previa existencia de un Derecho civil foral o especial, no concurre en el caso de la Comunidad de Madrid, cuyo Estatuto de Autonomía no recoge mención alguna a competencias autonómicas en este ámbito.”, de modo que “… como quiera que la Comunidad de Madrid no ostenta competencias sobre Derecho civil foral o especial, la regulación del art. 4 de la Ley 11/2001 se sitúa extramuros de sus facultades legislativas y vulnera las competencias del Estado, tal como las mismas se establecen en el art. 149.1.8 CE, debiendo ser declarado, por ello, inconstitucional y nulo”.

Por ello, la Sentencia relativa a la cuestión de inconstitucionalidad debería haber aplicado la doctrina de esta Sentencia y reconocer que, no teniendo Asturias Derecho civil propio, la peticionaria de la pensión de viudedad debería haber acreditado los requisitos generales establecidos en el art. 174.3 LGSS.

5ª El ordenamiento español no funciona como un sistema de compartimentos cerrados e incomunicados, porque las diferentes partes del mismo tienen un denominador común, que es la supletoriedad del Código civil (CC), de acuerdo con lo dispuesto en el art. 4.3 CC, que dice que “las disposiciones de este Código se aplicarán como supletorias en las materias regidas por otras leyes”, lo que ocurre también en el art. 7.2 de la Ley general tributaria, materia en la que también rige el principio de igualdad. En aquellos casos en que se deba aplicar una legislación civil autonómica, el supletorio del derecho suplido no será el Código civil, sino el que deba aplicarse según las reglas de conflicto establecidas. Por ello, para saber cuándo existe una pareja de hecho por haberse legislado por parte de quien tiene la competencia para ello, deberá aplicarse la regla autonómica que determina su estatuto jurídico.

6ª Un nuevo argumento surge cuando se comprueban los efectos que la declaración de inconstitucionalidad de esta norma puede producir: efectivamente, las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio han regulado lo que debe considerarse como pareja de hecho con convivencia afectiva análoga a la matrimonial y han atribuido unos efectos a este tipo de unión. Si se aplican los requisitos establecidos en el art. 174.3, primer inciso, LGSS, ocurre que esta situación va a producir efectos distintos según se trate de prestaciones de la seguridad social, o de derechos sucesorios o de otro tipo, de modo que una misma convivencia sirve para obtener unos derechos en un caso y para no obtenerlos en el caso de la seguridad social. Hemos creado un problema absurdo, partiendo de una interpretación literal y no realista de la norma cuestionada.

En consecuencia estamos disconformes con la Sentencia en el sentido siguiente:

1º Debería haberse admitido el óbice procesal planteado por el Fiscal General, en el sentido que no se cumplía la exigencia del juicio de aplicabilidad.

2º Con relación al fondo de la cuestión planteada, no debería haberse declarado la inconstitucionalidad del segundo inciso del art. 174.3 LGSS, por las razones ya expresadas.

Madrid, a once de marzo de dos mil catorce.-

SENTENCIA 41/2014, de 24 de marzo de 2014

Sala Segunda

("BOE" núm. 87, de 10 de abril de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:41

Recurso de amparo 4915-2010. Promovido por don Ricardo Alonso Prieto y doña María del Carmen Hidalgo Tovar en relación con las Sentencias de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo y del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León que desestimaron su recurso sobre reconocimiento de objeción de conciencia a la asignatura de Educación para la ciudadanía y los derechos humanos.

Alegada vulneración de los derechos a la libertad ideológica y a la educación: inadmisión del recurso de amparo por falta de agotamiento de la vía judicial previa al no haberse promovido incidente de nulidad de actuaciones.

1. Ha de procederse a la inadmisión del recurso de amparo por falta de legitimación de la parte recurrente, ya que, al no ser la menor destinataria de la asignatura de educación para la ciudadanía y los derechos humanos en el momento de la solicitud de objeción, en tanto que aún no le correspondía cursar la misma, no concurre el interés legítimo, denunciándose lesiones eventuales o futuras de los derechos fundamentales (STC 28/2014) [FJ 3].

2. Para que concurra legitimación activa no es suficiente con haber sido parte en los distintos procedimientos que conforman la vía previa al amparo constitucional, sino que es preciso que el demandante acredite un interés legítimo en el asunto que ha de ventilarse, sin que pueda confundirse dicho interés con un interés genérico en la preservación de derechos; debiendo ser, por el contrario, un interés cualificado y específico en la preservación de los derechos fundamentales cuya tutela se impetra (SSTC 257/1988, 158/2002) [FJ 3].

3. Los demandantes de amparo, considerando que la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo incurría en incongruencia, debieron acudir al incidente de nulidad de actuaciones, puesto que podría haber dado lugar a la reparación de dicha lesión, y con ella, por quedar íntimamente conectada, de la pretendida vulneración que invocan en cuanto a la resolución del fondo del asunto (STC 9/2014) [FJ 4].

4. Este Tribunal ha venido incluyendo, entre los recursos y remedios procesales exigibles para cumplir el requisito de agotamiento de la vía judicial previa, *ex* art. 44.1 a) LOTC, el incidente de nulidad de actuaciones del art. 241 LOPJ que, desde la modificación operada por la Ley Orgánica 19/2003, constituye un remedio destinado a reparar los defectos de la resolución no recurrible que originen cualquier vulneración de un derecho fundamental, entre ellos, la incongruencia omisiva en que puedan incurrir las resoluciones judiciales (STC 9/2014) [FJ 4].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por doña Adela Asua Batarrita, Presidenta, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Enrique López y López y don Ricardo Enríquez Sancho, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 4915-2010, promovido por don Ricardo Alonso Prieto y doña María del Carmen Hidalgo Tovar, representados por la Procuradora de los Tribunales doña Rosalía Rosiqué Samper y asistidos por el Abogado don Francisco José Ramos Vega, contra la Sentencia de la Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, de 6 de mayo de 2010, recaída en recurso de casación núm. 6268-2009, interpuesto contra la Sentencia de 1 de octubre de 2009 del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, dictada en el recurso 2352-2008; contra la Orden del Consejero de Educación de la Junta de Castilla y León de 28 de julio de 2008, confirmada por la primera Sentencia citada, e indirectamente contra las normas reglamentarias por las que se establecen las enseñanzas mínimas de Educación para la ciudadanía (Reales Decretos 1513/2006, de 7 de diciembre; 1631/2006, de 29 de diciembre, y 1467/2007, de 2 de noviembre). Han intervenido el Ministerio Fiscal, el Abogado del Estado y el Letrado de la Comunidad Autónoma de Castilla y León. Ha sido Ponente el Magistrado don Fernando Valdés Dal-Ré, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. . Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 15 de junio de 2010, doña Rosalía Rosiqué Samper, Procuradora de los Tribunales, en nombre y representación de don Ricardo Alonso Prieto y doña María del Carmen Hidalgo Tovar, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones y disposiciones normativas citadas en el encabezamiento.

2. Los hechos que originan la demanda de amparo son los siguientes:

a) El 20 de febrero de 2008 don Ricardo Alonso Prieto solicitó de la Consejería de Educación de la Junta de Castilla y León se le reconociera el derecho a la objeción de conciencia frente a la materia Educación para la ciudadanía, de modo que su hija menor de edad no cursara la citada asignatura, por implicar una formación moral contradictoria con sus convicciones. Se amparaba para ello en los arts. 16.1 y 27.3 CE.

b) La Consejería de Educación de la Junta de Castilla y León dictó orden de 28 de julio de 2008 por la que denegó la solicitud de reconocimiento de la objeción de conciencia, estimando que el art. 16.1 CE no es suficiente para eximir a los ciudadanos, por motivos de conciencia, del cumplimiento de deberes legalmente establecidos, resultando que la disciplina de Educación para la ciudadanía es una materia que el Estado configura como obligatoria y evaluable para toda clase de centros educativos, sean públicos, concertados o privados, y que Castilla y León, de acuerdo con la Constitución y su Estatuto de Autonomía, no puede eximir de la asignatura ni de su carácter obligatorio.

c) Frente a dicha orden se interpuso recurso potestativo de reposición ante la misma Consejería, que no recibió resolución expresa.

d) Los recurrentes en amparo interpusieron recurso contencioso-administrativo contra la Orden de 28 de julio de 2008 de la Consejería de Educación de la Junta de Castilla y León anteriormente citada, deduciéndose la correspondiente demanda. Solicitaban que se anulara y dejase sin efecto la resolución recurrida; que se reconociera su derecho a ejercer objeción de conciencia frente a la materia controvertida y que se declarase a su hija exenta de cursarla, de asistir a sus clases y de ser evaluada, sin que ello tuviera consecuencia negativa alguna a la hora de promocionar de curso u obtener los títulos académicos correspondientes.

La Administración de la Comunidad Autónoma de Castilla y León, la Administración General del Estado y el Ministerio Fiscal se opusieron a la demanda.

e) La Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León dictó Sentencia de 1 de octubre de 2009, declarando la nulidad radical del acto impugnado, por vulneración de los arts. 16.1 y 27.3 CE, dejándolo sin efecto jurídico alguno y reconociendo el derecho de la parte actora a que su hija fuera exonerada de cursar las asignaturas litigiosas, sin que dicha dispensa pudiera tener consecuencias negativas a la hora de promocionar de curso o titularse.

La Sentencia rechaza diversos óbices formales deducidos por la Administración General del Estado y la Administración Autonómica; analiza y discrepa con la jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre la materia; construye sobre el derecho a la objeción de conciencia, proyectándolo a la disciplina de Educación para la ciudadanía objeto del debate procesal, y concluye que por sus objetivos, contenidos y criterios de evaluación supone una intromisión en la esfera familiar.

Con carácter previo se ocupa de la legitimación de la parte actora. Razona lo siguiente:

“El establecimiento de la controvertida asignatura ha motivado solicitudes y resoluciones administrativas dispares en su forma pero similares en su fondo. Así, han tenido entrada en esta Sala de lo Contencioso-Administrativo múltiples recursos dirigidos unos contra resoluciones del Consejero de Educación por las que deniega la solicitud de objeción de conciencia para cursar las asignaturas de Educación para la Ciudadanía; otros contra resoluciones del mismo Consejero por las que inadmite por falta de objeto la solicitud presentada sobre objeción de conciencia para cursar las asignaturas de ‘Educación para la Ciudadanía’ (al no cursar ese año la asignatura el hijo o la hija del solicitante); y otros donde, a causa de ser varios los hijos, las resoluciones han sido en uno u otro sentido, según los casos. Sin embargo, habida cuenta que en el fondo subyace siempre el mismo debate, es decir, el reclamado derecho de objeción frente a la asignatura, en relación con aquellos supuestos en que tanto la Junta de Castilla y León como la Administración General del Estado plantean la manifiesta falta de objeto que debería determinar la inadmisión del recurso sobre la base de que se pretende una condena de futuro puesto que —en determinados casos— los hijos de la parte actora al tiempo de la solicitud no están cursando la asignatura, cabe señalar que dicho alegato ha de correr suerte desestimatoria.

En efecto, el deber de cursar la asignatura ya existe, si bien sometido a condición. Los reglamentos de desarrollo de la Ley Orgánica de Educación, cuyos novedosos contenidos constituyen la causa y razón por la que se objeta, son disposiciones generales que no precisan de actos especiales de aplicación. La tutela judicial que los recurrentes pretenden, deberá, naturalmente, ser efectiva —artículo 24.1 en relación con el 9.2 de la Constitución—, y no lo sería si, con el pretexto del carácter revisor de la jurisdicción contencioso-administrativa, hubieran de esperar a que su hijo menor comenzase a recibir con el inicio del curso escolar próximo la nueva formación educativa que impugnan, precisamente porque es esa obligación y deber lo que genera ya una lesión de sus propias convicciones morales.

La lesión de derechos y libertades fundamentales alegada por los actores se produce desde el momento en que, por virtud de la LOE, los reglamentos dictados en su desarrollo, dando contenido a las nuevas asignaturas creadas por dicha ley, imponen la obligatoriedad de cursarlas precisamente con dichos contenidos reglamentarios. Es decir, en ese grupo normativo constituido por la LOE y los reglamentos de desarrollo, la función de la LOE, en lo que aquí interesa, fue crear, enunciar y anunciar la nueva asignatura que denominó Educación para la Ciudadanía; pero tras la promulgación de la LOE y antes de que los reglamentos vinieran a llenar de contenidos tal asignatura, listos para ser transmitidos a los alumnos, no cabía hablar de obligatoriedad y deber de cursar unas concretas asignaturas de Educación para la Ciudadanía, y es que como dichos reglamentos son disposiciones generales de las que no precisan de actos especiales de aplicación, es a partir de la entrada en vigor de los mismos cuando surge la obligación de cursar tales asignaturas, ya determinadas en sus contenidos, y ese es el momento en que para los demandantes se produce la lesión a los derechos y libertades fundamentales que invocan. Sólo a partir de entonces pudieron los actores formular la objeción de conciencia correspondiente, provocando así una actuación administrativa singular recurrible ante los tribunales al no conseguir la exención solicitada porque la Administración educativa autonómica se la desestimó, y se la desestimó precisamente en aplicación de referido grupo normativo.”

En cuanto al fondo, entre otras muchas consideraciones que sólo la lectura íntegra del pronunciamiento permite conocer en todo su detalle, concreta su convicción jurídica con razonamientos como los siguientes: i) Lo decisivo y trascendental en el presente caso es que los padres no se limitan a invocar el derecho genérico a la objeción de conciencia como mero corolario o especificación del derecho a la libertad ideológica o religiosa —como ocurrió en los supuestos de objeción o exención al cumplimiento de deberes legales amparados por el Tribunal Constitucional—, sino que se ven obligados a acudir a dicha objeción con carácter instrumental para hacer efectivo otro derecho fundamental, específico y autónomo, el del art. 27.3 CE, que singularmente se les reconoce en tanto que padres de menores en curso escolar; ii) la estructura del art. 27.3 CE es perfectamente armónica y coherente. Una vez proclamado el derecho universal a la educación, fija ulteriormente los fines de la misma, que son el pleno desarrollo de la personalidad humana en el respeto a los principios democráticos de convivencia y a los derechos y libertades fundamentales. Garantiza más tarde el derecho de los padres a elegir la formación religiosa y moral conforme a sus propias convicciones, para solo así, finalmente, poder imponer su carácter obligatorio; iii) esta estructura y diseño del derecho a la educación no necesitaría de la objeción de conciencia como último instrumento de garantía si la normativa educativa hubiera cumplido el mandato al que se refiere el apartado tercero de aquella previsión constitucional. En efecto, el art. 27.3 CE no se limita a reconocer el derecho fundamental que asiste a los padres para que sus hijos reciban la formación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones, sino que, además, contiene un mandato —que lo singulariza respecto de otros derechos fundamentales— dirigido a los poderes públicos —Administración educativa— en orden a su específica garantía, lo que —dice la Sala— no se ha cumplido en este caso.

Lo concreta en estos términos:

“En definitiva, la intensa carga ética, moral e ideológica de la asignatura discutida, que emplea conceptos difusos e indeterminados pero con virtualidad bastante como para propiciar y producir el efecto indeseable de incidir en la privacidad e intimidad de los alumnos en plena fase de formación y ello con arreglo a unos autocalificados valores éticos comunes tributarios de una voluntarista labor de identificación y concreción —que, por incierta, cuestiona su invocado generalizado consenso— que en cualquier caso los padres recurrentes no comparten; su carácter obligatorio, concentrado y vertical, superando la transversalidad multidisciplinaria hasta ahora imperante; el confesado propósito de reconstrucción de valores en orden a la influencia en los comportamientos y actitudes, habilidades y destrezas de los menores —conciencias, sentimientos, relaciones interpersonales y emociones afectivo sexuales—, que serán evaluados en tal sentido; la indiscutible seriedad en el planteamiento del conflicto por los recurrentes, se compartan o no sus. razones; y aún las significativas reservas y advertencias del Pleno del Tribunal Supremo respecto de proyectos educativos, libros de texto y explicaciones, con continuas llamadas a la más rigurosa y exquisita objetividad, prudente distanciamiento, neutralidad, respeto al pluralismo y exposición crítica de la materia a fin de evitar el deslizamiento hacia el adoctrinamiento, proselitismo o captación de voluntades de los alumnos en relación con cuestiones morales controvertidas sobre las que no exista un generalizado consenso en la sociedad española —reservas y advertencias por sí solas expresivas de la realidad y gravedad del conflicto, en modo alguno artificioso—, son razones todas ellas, no valoradas aisladamente sino en conjunto, más allá del mayor o menor acierto de la concreta terminología utilizada, las que llevan a esta Sala a apreciar el riesgo exorbitante, que los padres no vienen obligados jurídicamente a soportar ni a esperar se cristalice, de invasión, injerencia o inmisión en la esfera de privacidad que el artículo 27.3 CE les reserva en cuanto a la formación religiosa y moral de sus hijos, lo que les hace acreedores del derecho a que éstos se vean dispensados ex artículo 27.3 CE de cursar la asignatura, sin consecuencias desfavorables para ellos.”

La Sentencia cuenta con un Voto particular.

f) Contra el referido pronunciamiento judicial se presentó recurso de casación por el Ministerio Fiscal y la Abogacía del Estado, resuelto por Sentencia de 6 de mayo de 2010 de la Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo. El Alto Tribunal estima el recurso, anula la resolución judicial impugnada y confirma la validez de la Orden del Consejero de Educación de la Junta de Castilla y León, de 28 de julio de 2008.

Además de otras consideraciones sobre el valor de la jurisprudencia y su alcance interpretativo, señala la resolución: i) En relación con la posible objeción de conciencia a la asignatura de Educación para la ciudadanía, el Tribunal Supremo viene fijando, desde sus Sentencias de 11 de febrero de 2009, una línea jurisprudencial constante y uniforme que, en consecuencia, ha de ser observada y respetada por los Tribunales inferiores cuando se encuentren ante casos que presenten una identidad sustancial con los ya resueltos, tal y como acaece en el presente supuesto; ii) en consecuencia, existiendo reiterados y constantes pronunciamientos de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, tanto del Pleno como de su Sección Séptima, negando que los padres sean titulares de un específico derecho a la objeción de conciencia en el ámbito educativo —sin perjuicio de que ello no autorice a la Administración educativa ni a los centros docentes ni a los concretos profesores a imponer o inculcar, ni siquiera de manera indirecta, puntos de vista determinados sobre cuestiones morales que en la sociedad española sean controvertidas— se impone la estimación de los recursos de casación interpuestos por el Abogado del Estado y el Ministerio Fiscal, al considerarse infringida dicha jurisprudencia.

La Sentencia cuenta con un Voto particular.

3. Los demandantes de amparo denuncian que la configuración normativa de la materia de Educación para la ciudadanía transmite unas enseñanzas que vulneran su libertad ideológica y religiosa y contradicen la formación moral elegida para sus hijos (arts. 16.1 y 27.3 CE), de modo que, para que éstos puedan ser educados conforme a sus convicciones morales, debe reconocerse el derecho a la objeción de conciencia que reclaman frente a la obligación de cursar dicha disciplina.

A su juicio, el Tribunal Supremo no entró en el fondo de la cuestión planteada en el proceso, sino que se limitó a remitirse a lo ya resuelto en sus Sentencias de 11 de febrero de 2009 (recursos de casación núms. 905-2008, 948-2008, 949-2008 y 1013-2008), considerando que el recurso objeto de las presentes actuaciones estaba planteado en términos sustancialmente idénticos. Sin embargo, aquellos pronunciamientos del Alto Tribunal (que según los recurrentes parten de una aproximación propia del positivismo legalista, según la cual sólo podría reconocerse el derecho a la objeción a través de la *interpositio legislatoris*) declararon también, no obstante, que no cabe excluir de raíz que, en circunstancias verdaderamente excepcionales, pueda entenderse que de la Constitución nace tácitamente un derecho a quedar eximido del cumplimiento de algún deber jurídico válido (fundamento jurídico 8 de la Sentencia dictada en el recurso de casación núm. 905/2008, y fundamento jurídico 7 de las Sentencias dictadas en los recursos núms. 1013/2008, 948/2008 y 949/2008). Conforme a dicha lógica, el Tribunal Supremo tendría que haber analizado el caso concreto que se sometía a su consideración, para constatar si concurrían o no dichas circunstancias excepcionales; cosa que no hizo.

Por lo demás, lo que aducían los recurrentes no era tanto si existe o no un derecho a la objeción de conciencia, sino si se ha vulnerado o no el derecho fundamental que les asiste como padres (art. 27.3 CE) a elegir la educación moral de sus hijos conforme a sus convicciones; previsión constitucional que estiman conculcada con base en el juego combinado de ese derecho fundamental y del de libertad ideológica, religiosa y de conciencia. Para hacerlos valer se empleó como medio instrumental la objeción de conciencia, por lo que, centrándose en ésta y no en aquellos derechos, el Tribunal Supremo no dirimió tampoco desde este prisma la controversia formulada.

Más allá de lo anterior, desde un punto de vista de fondo, la demanda de amparo resalta el conflicto que para su conciencia suponen los objetivos, contenidos y criterios de evaluación de la normativa reglamentaria, reguladora de la educación para la ciudadanía, enunciando las razones por las que se vulnerarían sus convicciones morales y religiosas, y aludiendo asimismo a la necesidad del reconocimiento del derecho a la objeción de conciencia para lograr la dispensa para su hija menor, ex arts. 16.1 y 27.3 CE.

En atención a tales alegaciones, la demanda de amparo solicita una Sentencia que otorgue el amparo solicitado, reconociendo y restableciendo en su integridad los derechos fundamentales vulnerados y anulando las resoluciones y disposiciones normativas recurridas.

4. Mediante providencia de 20 de octubre de 2010, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional acordó admitir a trámite el recurso de amparo de conformidad con lo dispuesto en el art. 50.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) y, en aplicación de lo prevenido por el art. 51 de la misma norma, dirigir atenta comunicación a los órganos judiciales que intervinieron en el proceso para que remitieran certificación o fotocopia adverada de las actuaciones judiciales, con la práctica de los emplazamientos correspondientes de quienes fueron parte en el procedimiento.

5. Con fecha 25 de octubre de 2010 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal escrito del Abogado del Estado, en la representación que ostenta, solicitando se le tuviera por personado en el recurso. El día 24 de noviembre de 2010 hizo lo propio el Letrado de la Comunidad Autónoma de Castilla y León, con idéntico propósito.

6. El Secretario de Justicia de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, mediante diligencia de ordenación de 30 de noviembre de 2010, acordó tener por personados y parte en el procedimiento, en la representación que ostentan, al Abogado del Estado y al Letrado de la Comunidad Autónoma de Castilla y León, confiriendo a las partes personadas y al Ministerio Fiscal un plazo común de veinte días para que pudieran formular alegaciones.

7. La representación de los recurrentes en amparo presentó su escrito con fecha 16 de diciembre de 2010, dando por reproducidas las que formuló en su demanda.

8. Evacuó el trámite el Abogado del Estado por escrito registrado el día 27 de diciembre de 2010. Señala, en primer lugar, que los demandantes de amparo no se conforman con pretender la invalidación de la Orden del Consejero de Educación de la Junta de Castilla y León, de 28 de julio de 2008, y de la STS de 6 de mayo de 2010, recurso de casación 6268-2009, sino que piden también “la de los preceptos de los Reales Decretos 1513/2006, 1631/2006 y 1467/2007, por los que se establecen las enseñanzas mínimas de Educación para la Ciudadanía en Educación Primaria, Educación Secundaria Obligatoria y Bachillerato respectivamente”. La invalidación de disposiciones reglamentarias como pretensión de amparo constitucional —dice— goza de sólido anclaje en el texto del art. 43.1 LOTC, pero a tal fin es necesario demostrar que la violación del derecho fundamental es atribuible en su raíz a la disposición reglamentaria cuya nulidad se pretende, lo que no sucede en el presente caso en el que la demanda, de manera indeterminada, pide que se declaren nulos todos los preceptos de tres extensos reales decretos. Por esa razón, dicha pretensión debería ser inadmitida.

Entrando en el fondo del asunto, subraya su escrito que, aun siendo cierto que la libertad ideológica —religiosa o secular— supone inmunidad de coacción estatal y ampara un cierto *agere licere* o derecho a conducirse de acuerdo con los dictados de la propia conciencia, de las propias convicciones o creencias, tal libertad no faculta para dejar el cumplimiento de los deberes impuestos por una norma jurídica al albur de un juicio privado que se pretende basado en las propias convicciones. Antes al contrario, el art. 16.1 CE establece el mantenimiento del orden público “protegido por la Ley” como límite del agere licere ideológico o de conciencia, sin que quepa imaginar mayor inducción al más completo desorden público que dejar al real o pretendido criterio ideológico de sus destinatarios el cumplimiento de los deberes impuestos por la norma jurídica dictada por el legislador democrático. Si fuera de ese modo, se disolvería la sujeción al Derecho impuesta por el art. 9.1 CE.

Por consiguiente, el supuesto derecho a objetar que pretendía ejercitarse no está expresamente previsto ni en la Constitución ni en la Ley. La tesis contraria acabaría con cualquier sistema racional de enseñanza obligatoria, y toparía con derechos fundamentales, especialmente el derecho del menor a una educación que desarrolle plenamente su personalidad, incluida su capacidad de razonar críticamente (art. 27 CE, apartados 1 y 2), a cuyo servicio se dirige el mandato de obligatoriedad de la enseñanza básica (art. 27.4 CE), programada por los poderes públicos (art. 27.5 CE), a los que también incumbe su inspección y homologación “para garantizar el cumplimiento de las leyes” (art. 27.8 CE).

Por lo demás, añade más tarde, a diferencia de lo que ocurría en casos resueltos por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos que se han citado en el proceso, la materia Educación para la ciudadanía y los derechos humanos que ha de cursarse en la educación secundaria obligatoria nada tiene que ver con una enseñanza religiosa o una instrucción moral religiosamente orientada que, por ello, entre en colisión con otras convicciones, sean estas religiosas, escépticas, indiferentistas o antirreligiosas. La Educación para la ciudadanía y los derechos humanos, antes bien, pretende dar cumplimiento al mandato del art. 27.2 CE de manera respetuosa con la neutralidad ideológica. Y aunque es cierto que nunca puede descartarse que la reglamentación en la materia o los actos dictados por la Administración educativa lleguen a violar el principio constitucional de neutralidad ideológica y de respeto al pluralismo de convicciones, quebrantando el derecho que a los padres atribuye el art. 27.3 CE, la reacción contra esa hipotética violación no podría ser el reconocimiento de un derecho a objetar que ni la Constitución ni la ley prevén, sino, en su caso, la invalidación del acto del poder público que la causase mediante un recurso contencioso-administrativo dirigido contra la disposición reglamentaria o el acto administrativo lesivos.

Tras considerar las pretendidas violaciones del art. 27.3 CE que la demanda imputa al Real Decreto 1631/2006, de 29 de diciembre, y en especial a ciertos pasajes de su anexo II, que estima carentes de sólido fundamento, concluye que no hay base alguna para que el amparo pueda prosperar.

9. El Ministerio Fiscal formuló sus alegaciones mediante escrito registrado el día 4 de febrero de 2011. Tras un exhaustivo examen de las normas nacionales y supranacionales reguladoras de la materia, así como de la jurisprudencia de este Tribunal en las cuestiones que estima concernidas, resalta que el recurso de amparo censura al Tribunal Supremo la falta de respuesta a todas las cuestiones planteadas. Bajo esas circunstancias, a su juicio, si la parte demandante entendía que la Sentencia recurrida incurrió en tal incongruencia omisiva, antes de dirigirse a este Tribunal debió hacer uso del cauce previsto en el art. 241.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, respetando el carácter subsidiario del recurso de amparo; remedio procesal que sin embargo fue omitido.

Enjuiciando la cuestión de fondo, aprecia que frente a los derechos alegados aparecen como posibles límites otros derechos fundamentales y bienes jurídicos constitucionales: el derecho a la educación, *ex* art. 27.1 CE; la potestad-deber de los poderes públicos de garantizar la educación, *ex* art. 27.5 CE; el interés superior del menor que debe ser el principio rector y orientador de su educación (ex art. 3.1 de la Convención de derechos del niño de 1989); el objetivo de la educación, esto es, el libre desarrollo de la personalidad humana en el respeto a los principios democráticos de convivencia y a los derechos y libertades fundamentales, ex art. 27.2 CE, y, por último, el límite del orden público, ex art. 16.1 CE. No sería posible admitir, por tanto, que convicciones religiosas o morales propias de cada persona condicionen una opción educativa que aspira a la formación de ciudadanos en valores que son compartidos por las sociedades democráticas, y que procura la transmisión de conocimientos e informaciones y su aprendizaje; en concreto: que los alumnos conozcan y aprecien los valores y las normas de convivencia; aprendan a obrar de acuerdo con ellas; se preparen para el ejercicio activo de la ciudadanía democrática y el respeto a los derechos humanos, del pluralismo propio de una sociedad democrática, la igualdad de derechos y oportunidades de hombres y mujeres y la no discriminación, analizando y valorando críticamente las desigualdades existentes e impulsando la igualdad real y la no discriminación de las personas con discapacidad; fomentando la resolución pacífica de conflictos, la tolerancia, la cooperación y la solidaridad entre las personas y grupos, el ejercicio en el diálogo, la adquisición de una conciencia cívica responsable, inspirada por los valores de la Constitución así como por los derechos humanos, o la corresponsabilidad en la construcción de una sociedad justa y equitativa, que les permita actuar de forma responsable y autónoma y desarrollar su espíritu crítico.

Existe, dice el Fiscal, en suma, un derecho de los alumnos “a recibir una formación integral que contribuya al pleno desarrollo de su personalidad”, “a que se respete su identidad, integridad y dignidad personales”, “a que se respete su libertad de conciencia, sus convicciones religiosas y sus convicciones morales de acuerdo con la Constitución”, tal como recoge el artículo 6.1, apartados e), j) y k) de la Ley Orgánica 8/1985, de 3 de julio, reguladora del derecho a la educación, tras la reforma operada en el año 2006. La existencia de un interés superior del menor de edad de formar sus propias convicciones sobre la realidad en la que está inmerso erige al derecho a la educación en un bien constitucional limitativo del alcance del derecho de los padres a que sus hijos reciban una educación religiosa y moral de acuerdo a sus convicciones, en la medida que la educación no es solo trasmisión de conocimientos sino también de valores y de pautas de comportamiento necesarias para un adecuado desenvolvimiento de la persona en el medio social en el que vive e interactúa.

Por consiguiente, termina su escrito, no cabe compartir las quejas de los demandantes de amparo, al no haberse vulnerado los derechos consagrados en los arts. 16.1 y 27.3 CE.

10. Por diligencia de 17 de mayo de 2011 se hace constar que no se recibió escrito de alegaciones en el plazo conferido al Letrado de la Comunidad Autónoma de Castilla y León.

11. Por Auto de fecha de 19 de marzo de 2014, la Sala acordó estimar la causa de abstención formulada por don Juan José González Rivas en el presente recurso de amparo, apartándole definitivamente del conocimiento del mismo.

12. Por providencia de 20 de marzo de 2014, se acordó señalar para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 24 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Es objeto del presente recurso de amparo la Sentencia de la Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo recaída en el recurso de casación núm. 6268-2009, de 6 de mayo de 2010, por la que se anula la previamente dictada por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León (Valladolid), de 1 de octubre de 2009, en el recurso núm. 2352-2008. Del mismo modo, los recurrentes solicitan la tutela propia de los arts. 16.1 y 27.3 CE frente a la Orden del Consejero de Educación de la Junta de Castilla y León de 28 de julio de 2008, confirmada por la primera Sentencia citada, e indirectamente contra los preceptos de las normas reglamentarias por las que se establecen las enseñanzas mínimas de educación para la ciudadanía (Reales Decretos 1513/2006, de 7 de diciembre, 1631/2006, de 29 de diciembre, y 1467/2007, de 2 de noviembre).

Por su parte, de contrario, el Ministerio Fiscal y el Abogado del Estado formulan objeciones de admisiblidad e interesan, en su defecto, la desestimación del recurso de amparo, según quedó descrito en los antecedentes de este pronunciamiento constitucional.

2. Como hiciéramos en la reciente STC 28/2014, de 24 de febrero de 2014, procede comenzar por el examen de la legitimación de los recurrentes, por cuanto la eventual apreciación de un óbice procesal de ese carácter habría de conducir necesariamente a la inadmisión del recurso.

El examen de tal cuestión debe atender a si la hija menor de los recurrentes venía o no obligada al deber controvertido en el momento en el que éste pretendió objetarse. El Ministerio Fiscal pone de manifiesto que la menor no cursaba la materia en el momento de la solicitud de objeción (formulada durante el curso 2007-2008), como refleja la Sentencia de 1 de octubre de 2009 del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León (fundamento de Derecho primero, VII), y que no recibiría tales enseñanzas, en su caso, hasta el curso siguiente (2008-2009).

La Sentencia referida, en efecto, como con mayor detalle se plasmó en los antecedentes del presente pronunciamiento, decía que “el deber de cursar la asignatura ya existe, si bien sometido a condición. Los reglamentos de desarrollo de la Ley Orgánica de Educación, cuyos novedosos contenidos constituyen la causa y razón por la que se objeta, son disposiciones generales que no precisan de actos especiales de aplicación. La tutela judicial que los recurrentes pretenden, deberá, naturalmente, ser efectiva —artículo 24.1 en relación con el 9.2 de la Constitución—, y no lo sería si, con el pretexto del carácter revisor de la jurisdicción contencioso-administrativa, hubieran de esperar a que su hijo menor comenzase a recibir con el inicio del curso escolar próximo la nueva formación educativa que impugnan, precisamente porque es esa obligación y deber lo que genera ya una lesión de sus propias convicciones morales.” Con parecida lógica, el Ministerio Fiscal postula que la petición de amparo no se repute prematura por esa causa, dado que se trata de una menor escolarizada que con el transcurso del tiempo (el que mediaría hasta el acceso al siguiente curso escolar) tendría que cursar la materia educativa controvertida, con la consiguiente hipótesis de vulneración de los derechos cuya protección se reclama, más aún a la vista del plazo que suele transcurrir en la resolución de este tipo de procedimientos judiciales y de amparo.

3. Constituye doctrina reiterada de este Tribunal, a partir de una lectura sistemática e integradora de los arts. 161.1 b) CE y 46.1 b) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), que para que concurra legitimación activa no es suficiente con haber sido parte en los distintos procedimientos que conforman la vía previa al amparo constitucional (SSTC 257/1988, de 22 de diciembre, FJ 3; 47/1990, de 22 de marzo, FJ 2; 92/1997, de 8 de mayo, FJ 1; 84/2000, de 27 de marzo, FJ 1; y 158/2002, de 16 de septiembre, FJ 1), sino que es preciso que el demandante acredite un interés legítimo en el asunto que ha de ventilarse, sin que pueda confundirse dicho interés con un “interés genérico en la preservación de derechos”; debiendo ser, por el contrario, un “interés cualificado y específico” en la preservación de los derechos fundamentales cuya tutela se impetra (SSTC 148/1993, de 29 de abril, FJ 2; y 144/2000, de 29 de mayo, FJ 5).

En atención a ello, siguiendo la solución ofrecida en un supuesto asimilable al actual por la muy reciente STC 28/2014, de 24 de febrero, procede declarar que, al no ser la menor destinataria de la asignatura en el momento de la solicitud de objeción, en tanto que aún no le correspondía cursar la misma, no concurre el referido interés legítimo, denunciándose lesiones eventuales o futuras de los derechos fundamentales. En efecto, según se desprende de la reproducción transcrita de la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia, de 1 de octubre de 2009, y de la propia Orden de 28 de julio de 2008, de la Consejería de Educación de la Junta de Castilla y León, no siendo destinataria en aquel momento su hija de la obligación que objetan, los recurrentes pretenden la utilización de este proceso constitucional como una acción contra una lesión de derechos meramente eventual o potencial, no como una reacción frente a una vulneración de los derechos real y efectiva.

Téngase en cuenta que cuando se elevó la solicitud a la Administración educativa (el 28 de febrero de 2008), la menor no se encontraba en situación de tener que cursar la asignatura litigiosa, ya que, aunque estaba escolarizada en la educación secundaria obligatoria (curso 2007-2008), la asignatura no debía seguirse hasta el curso 2008-2009. Así se desprende del art. 24.3 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación, que disponía entonces que “(e)n uno de los tres primeros cursos todos los alumnos cursarán la materia de Educación para la ciudadanía y los derechos humanos en la que se prestará especial atención a la igualdad entre hombres y mujeres”; del art. 4.3 del Real Decreto 1631/2006, de 29 de diciembre, por el que se establecen las enseñanzas mínimas correspondientes a la educación secundaria obligatoria, que reproducía el enunciado legal, y del art. 5.3 del Decreto 52/2007 , de 17 de mayo, por el que se establece el currículo de la educación secundaria obligatoria en la Comunidad de Castilla y León, conforme al cual todos los alumnos cursarán Educación para la ciudadanía y los derechos humanos “en segundo curso” de la educación secundaria obligatoria, iniciándose además su implantación, conforme a lo dispuesto en la disposición transitoria de ese Decreto 52/2007, de 17 de mayo, en el año académico 2008-2009.

La conclusión de cuanto antecede es que ha de procederse a la inadmisión del presente recurso de amparo por falta de legitimación de la parte recurrente.

4. Sin perjuicio de ello, y aunque lo expuesto resulta de por sí concluyente para despejar el signo del pronunciamiento constitucional, convendrá declarar la concurrencia de otro óbice procesal, que produce un idéntico resultado de inadmisión del recurso, como cabalmente resalta el Ministerio Fiscal al referirse a la falta de agotamiento de la vía judicial previa [art. 44.1 a) LOTC].

Tal como se ha expresado en los antecedentes, los recurrentes entienden que la Sentencia impugnada, la de la Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, de 6 de mayo de 2010, recaída en recurso de casación núm. 6268-2009, no ha dado respuesta a la auténtica cuestión planteada en el proceso, pues se limitó a remitirse a sus Sentencias de 11 de febrero de 2009 (recursos de casación núms. 905-2008, 948-2008, 949-2008, y 1013-2008), considerando que el recurso objeto de las presentes actuaciones estaba planteado en términos sustancialmente idénticos a aquellos precedentes.

A criterio de los demandantes, con esa respuesta genérica, no individualizada, el Alto Tribunal habría soslayado que, según su propia jurisprudencia, no cabe excluir de raíz —cuando se den circunstancias excepcionales— un derecho a quedar eximido del cumplimiento de algún deber jurídico válido (fundamento jurídico 8 de la Sentencia dictada en el recurso de casación núm. 905/2008, y fundamento jurídico 7 de las Sentencias dictadas en los recursos de casación núms. 1013/2008, 948/2008 y 949/2008). Por tanto, conforme a dicha lógica, el pronunciamiento judicial debía analizar el caso concreto que se sometía a consideración, para constatar si concurrían o no dichas circunstancias extraordinarias; lo que no hizo.

Del mismo modo, reprochan a la Sentencia recurrida un defecto en la identificación del objeto procesal. Sostienen que lo que defendían efectivamente no era la existencia de un derecho a la objeción de conciencia, sino la vulneración del derecho fundamental que les asiste como padres (art. 27.3 CE) a elegir la educación moral de sus hijos conforme a sus convicciones; previsión constitucional que estiman conculcada con base en el juego combinado de ese derecho fundamental y del de libertad ideológica, religiosa y de conciencia. La invocación de la objeción, así, afirman, resultaba sólo un expediente técnico o medio instrumental, de manera que, centrándose en ésta y no en aquellos derechos fundamentales, el Tribunal Supremo no dirimió tampoco desde ese prisma la controversia formulada, alterando el objeto de debate.

Este Tribunal ha venido incluyendo, entre los recursos y remedios procesales exigibles para cumplir el requisito previsto del art. 44.1 a) LOTC, el incidente de nulidad de actuaciones del art. 241 de la Ley Orgánica del Poder Judicial que, desde la modificación operada por la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre, constituye un remedio destinado a reparar los defectos de la resolución no recurrible que originen cualquier vulneración de un derecho fundamental, entre ellos, la incongruencia omisiva en que puedan incurrir las resoluciones judiciales (por todas, recientemente, STC 9/2014, de 27 de enero, FJ 2). Los demandantes de amparo, considerando que la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo incurría en los déficits descritos, debieron acudir a ese cauce procesal, puesto que, de ser como sostienen, podría haber dado lugar a la reparación de la lesión de incongruencia que denuncian en el proceso, y con ella, por quedar íntimamente conectada, de la pretendida vulneración que invocan en cuanto a la resolución del fondo del asunto.

Por consiguiente, no se dio el debido cumplimiento al requisito del agotamiento de los recursos establecido en el art. 44.1 a) LOTC, razón que conduce a la apreciación de dicho óbice y a reiterar la inadmisibilidad del recurso de amparo.

FALLO

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

Ha decidido

Inadmitir el recurso de amparo presentado por don Ricardo Alonso Prieto y doña María del Carmen Hidalgo Tovar.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veinticuatro de marzo de dos mil catorce.

SENTENCIA 42/2014, de 25 de marzo de 2014

Pleno

("BOE" núm. 87, de 10 de abril de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:42

Impugnación de disposiciones autonómicas 1389-2013. Formulada por el Gobierno de la Nación respecto de la Resolución del Parlamento de Cataluña 5/X, de 23 de enero de 2013, por la que se aprueba la Declaración de soberanía y del derecho a decidir del pueblo de Cataluña.

Titularidad de la soberanía, principio de unidad de la Nación española y primacía de la Constitución: carácter jurídico de la Resolución impugnada, nulidad de la atribución del carácter de sujeto político y jurídico soberano al pueblo de Cataluña e interpretación conforme de las referencias que en la Resolución se hacen al “derecho a decidir”.

1. La cláusula primera de la Declaración impugnada, que proclama el carácter de sujeto político y jurídico soberano del pueblo de Cataluña debe ser considerada inconstitucional y nula por resultar contraria a los arts. 1.2 y 2 CE y a los arts. 1 y 2.4 EAC, así como, en relación con ellos, a los arts. 9.1 y 168 CE, en la medida en que, respectivamente, consagran los principios de primacía de la Constitución y someten la reforma del título preliminar de esta, entre otros preceptos, a un procedimiento y a unos requisitos determinados [FJ 3 a)].

2. El reconocimiento al pueblo de Cataluña de la cualidad de soberano, no contemplada en nuestra Constitución para las nacionalidades y regiones que integran el Estado, resulta incompatible con el art. 2 CE, pues supone conferir al sujeto parcial del que se predica dicha cualidad el poder de quebrar, por su sola voluntad, lo que la Constitución declara como su propio fundamento –la indisoluble unidad de la Nación española– [FJ 3].

3. Cabe una interpretación constitucional de las referencias al ‘derecho a decidir’ que se incluyen en la Declaración impugnada, puesto que el ‘derecho a decidir de los ciudadanos de Cataluña’ no aparece proclamado como una manifestación de un derecho a la autodeterminación no reconocido en la Constitución, o como una atribución de soberanía no reconocida en ella, sino como una aspiración política a la que solo puede llegarse mediante un proceso ajustado a la legalidad constitucional con respeto a los principios de legitimidad democrática, pluralismo y legalidad [FFJJ 3 b), 4 c)].

4. Uno de los principios fundamentales consagrados en nuestra Constitución es el principio democrático, art. 1.1 CE, que ha sido caracterizado por este Tribunal como valor superior de nuestro ordenamiento (STC 204/2011) [FJ 4 a)].

5. La Constitución no aborda ni puede abordar expresamente todos los problemas que se pueden suscitar en el orden constitucional, por ello los poderes públicos y muy especialmente los poderes territoriales que conforman el Estado autonómico son quienes están llamados a resolver mediante el diálogo y la cooperación los problemas que se desenvuelven en este ámbito, incumbiendo a este Tribunal únicamente velar porque los procedimientos que se desarrollen en el curso de este diálogo se ajusten a los requisitos exigidos por la Constitución [FJ 4 b)].

6. La primacía incondicional de la Constitución requiere que toda decisión del poder quede, sin excepción, sujeta a la Constitución, sin que existan, para el poder público, espacios libres de la Constitución o ámbitos de inmunidad frente a ella, protegiéndose también de esta manera el principio democrático, pues la garantía de la integridad de la Constitución ha de ser vista, a su vez, como preservación del respeto debido a la voluntad popular, en su veste de poder constituyente, fuente de toda legitimidad jurídico-política [FJ 4 c)].

7. En nuestro ordenamiento constitucional no tiene cabida un modelo de ‘democracia militante’, esto es, un modelo en el que se imponga, no ya el respeto, sino la adhesión positiva al ordenamiento y, en primer lugar, a la Constitución (SSTC 48/2003, 31/2009) [FJ 4 c)].

8. El planteamiento de concepciones que pretendan modificar el fundamento mismo del orden constitucional tiene cabida en nuestro ordenamiento, siempre que no se prepare o defienda a través de una actividad que vulnere los principios democráticos, los derechos fundamentales o el resto de los mandatos constitucionales, y el intento de su consecución efectiva se realice en el marco de los procedimientos de reforma de la Constitución, pues el respeto a esos procedimientos es, siempre y en todo caso, inexcusable (STC 103/2008) [FJ 4 c)].

9. Doctrina sobre la titularidad de la soberanía nacional, art. 1.2 CE, y la indisoluble unidad de la Nación española, art. 2 CE (SSTC 4/1981, 247/2007, 31/2010) [FJ 3].

10. Para que una resolución sea, a los efectos del proceso constitucional regulado en los arts. 76 y 77 LOTC, imputable a una Comunidad Autónoma es condición necesaria que se trate de un acto jurídico y que constituya expresión de la voluntad institucional de aquella, por lo que la impugnación que examinamos solo será admisible si, además, puede apreciarse, siquiera indiciariamente, capacidad para producir efectos jurídicos, ya que el simple enunciado de una proposición contraria a la Constitución no constituye objeto de enjuiciamiento por este Tribunal (AATC 135/2004, 85/2006) [FJ 2].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Enrique López y López y don Ricardo Enríquez Sancho, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En la impugnación de disposiciones autonómicas (título V de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional) núm. 1389-2013, promovida por el Abogado del Estado, en representación del Gobierno, contra la Resolución del Parlamento de Cataluña 5/X, de 23 de enero de 2013, por la que se aprueba la Declaración de soberanía y del derecho a decidir del pueblo de Cataluña. Han comparecido y formulado alegaciones los Letrados del Parlamento de Cataluña, en representación y defensa de la Cámara. Ha sido Ponente la Magistrada doña Adela Asua Batarrita, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 8 de marzo de 2013, el Abogado del Estado, en representación del Gobierno, impugnó, al amparo de los arts. 161.2 CE y 76 y 77 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), la Resolución del Parlamento de Cataluña 5/X, de 23 de enero de 2013, por la que se aprueba la Declaración de soberanía y del derecho a decidir del pueblo de Cataluña (“Butlletí Oficial del Parlament de Catalunya” núm. 13, de 24 de enero de 2013).

En el escrito se hizo expresa invocación del art. 161.2 CE y del segundo inciso del art. 77 LOTC, a los efectos de que se acordase la suspensión de la resolución impugnada.

2. La impugnación se funda en los motivos que a continuación sucintamente se resumen:

a) El Abogado del Estado reproduce el contenido de la resolución recurrida, que resulta del siguiente tenor:

“Resolución 5/X del Parlamento de Cataluña, por la que se aprueba la Declaración de soberanía y del derecho a decidir del pueblo de Cataluña

Pleno del Parlamento

El Pleno del Parlamento, en la sesión celebrada el 23 de enero de 2013, ha debatido el texto de la Propuesta de resolución de declaración de soberanía del pueblo catalán (tram. 250-00058/10), presentada por el Grupo Mixto (reg. 856), y las enmiendas presentadas por el Grupo Parlamentario del Partit Popular de Catalunya (reg. 1010); de la Propuesta de resolución de declaración sobre la soberanía y el derecho a decidir del pueblo de Cataluña (tram. 250-00059/10), presentada por el Grupo Parlamentario de Iniciativa per Catalunya Verds-Esquerra Unida i Alternativa (reg. 857), y las enmiendas presentadas por el Grupo Parlamentario del Partit Popular de Catalunya (reg. 1010) y por el Grupo Parlamentario de Convergència i Unió, el Grupo Parlamentario de Esquerra Republicana de Catalunya y el Grupo Parlamentario de Iniciativa per Catalunya Verds–Esquerra Unida i Alternativa (reg. 1011); de la Propuesta de resolución de aprobación de la declaración de soberanía y del derecho a decidir del pueblo de Cataluña (tram. 250-00060/10), presentada por el Grupo Parlamentario de Convergència i Unió y por el Grupo Parlamentario de Esquerra Republicana de Catalunya (reg. 858), y las enmiendas presentadas por el Grupo Parlamentario del Partit Popular de Catalunya (reg. 1010), por el Grupo Parlamentario de Convergència i Unió, el Grupo Parlamentario de Esquerra Republicana de Catalunya y el Grupo Parlamentario de Iniciativa per Catalunya Verds-Esquerra Unida i Alternativa (reg. 1011) y por el Grupo Parlamentario Socialista (reg.1012), y de la Propuesta de resolución sobre el derecho a decidir y la reforma de la Constitución (tram. 250-00062/10), presentada por el Grupo Parlamentario Socialista (reg. 861), y las enmiendas presentadas por el Grupo Parlamentario del Partit Popular de Catalunya (reg. 1010).

Finalmente, de acuerdo con el artículo 146 del Reglamento, ha adoptado la siguiente

Resolución

Preámbulo

El pueblo de Cataluña, a lo largo de su historia, ha manifestado democráticamente su voluntad de autogobernarse, con el objetivo de mejorar el progreso, el bienestar y la igualdad de oportunidades de toda la ciudadanía, y reforzar la cultura propia y la identidad colectiva.

El autogobierno de Cataluña se fundamenta también en los derechos históricos del pueblo catalán, en sus instituciones seculares y en la tradición jurídica catalana. El parlamentarismo catalán tiene sus fundamentos en la edad media, con las asambleas de *Pau i Treva* y la Corte Condal.

En el siglo XIV se creó la Diputación del General o Generalidad, que fue adquiriendo más autonomía hasta llegar a actuar, durante los siglos XVI y XVII, como gobierno del Principado de Cataluña. La caída de Barcelona en 1714, como consecuencia de la Guerra de Sucesión, supuso la abolición por parte de Felipe V con el Decreto de Nueva Planta del derecho público catalán y de las instituciones de autogobierno.

Este itinerario histórico ha sido compartido con otros territorios, lo que ha configurado un espacio común lingüístico, cultural, social y económico, con vocación de reforzarse y promoverse desde el reconocimiento mutuo.

Durante todo el siglo XX la voluntad de autogobernarse de las catalanas y los catalanes ha sido una constante. La creación de la Mancomunidad de Cataluña en 1914 fue un primer paso en la recuperación del autogobierno, abolido por la dictadura de Primo de Rivera. Con la proclamación de la Segunda República Española, en 1931, se constituyó un gobierno catalán, con el nombre de *Generalidad de Cataluña*, que se dotó de un estatuto de autonomía.

La Generalidad fue abolida en 1939 por el general Franco, que instauró un régimen dictatorial que duró hasta 1975. La dictadura tuvo una resistencia activa del pueblo y el Gobierno de Cataluña. Uno de los hitos de la lucha por la libertad fue la creación de la Asamblea de Cataluña en 1971, previa a la recuperación de la Generalidad, con carácter provisional, con el regreso en 1977 de su presidente en el exilio. En la transición democrática, y en el contexto del nuevo sistema autonómico definido por la Constitución española de 1978, el pueblo de Cataluña aprobó en referéndum el Estatuto de autonomía de Cataluña en 1979 y celebró las primeras elecciones al Parlamento de Cataluña en 1980.

En los últimos años, en la vía de la profundización democrática, una mayoría de las fuerzas políticas y sociales catalanas han impulsado medidas de transformación del marco político y jurídico. La más reciente se concretó en el proceso de reforma del Estatuto de autonomía de Cataluña iniciado por el Parlamento en el año 2005. Las dificultades y negativas por parte de las instituciones del Estado español, entre las que cabe destacar la Sentencia del Tribunal Constitucional 31/2010, suponen un rechazo radical de la evolución democrática de las voluntades colectivas del pueblo catalán dentro del Estado español y crean las bases para una involución en el autogobierno, que hoy se expresa con total claridad en los aspectos políticos, competenciales, financieros, sociales, culturales y lingüísticos.

El pueblo de Cataluña ha expresado de varias formas su voluntad de superar la actual situación de bloqueo dentro del Estado español. Las manifestaciones masivas de 10 de julio de 2010, con el lema ‘Somos una nación. Nosotros decidimos’, y de 11 de septiembre de 2012, con el lema ‘Cataluña, nuevo estado de Europa’, son expresión del rechazo de la ciudadanía hacia la falta de respeto a las decisiones del pueblo de Cataluña.

El 27 de septiembre de 2012, mediante la Resolución 742/IX, el Parlamento constató la necesidad de que el pueblo de Cataluña pudiese determinar libre y democráticamente su futuro colectivo por medio de una consulta. Las últimas elecciones al Parlamento de Cataluña, el 25 de noviembre de 2012, expresaron y confirmaron esta voluntad de forma clara e inequívoca.

Para llevar a cabo este proceso, el Parlamento de Cataluña, reunido al inicio de la décima legislatura, en representación de la voluntad de la ciudadanía de Cataluña expresada democráticamente en las últimas elecciones, aprueba la siguiente:

DECLARACIÓN DE SOBERANÍA Y DEL DERECHO A DECIDIR

DEL PUEBLO DE CATALUÑA

De acuerdo con la voluntad mayoritaria expresada democráticamente por el pueblo de Cataluña, el Parlamento de Cataluña acuerda iniciar el proceso para hacer efectivo el ejercicio del derecho a decidir para que los ciudadanos y ciudadanas de Cataluña puedan decidir su futuro político colectivo, de acuerdo con los siguientes principios:

Primero. Soberanía. El pueblo de Cataluña tiene, por razones de legitimidad democrática, carácter de sujeto político y jurídico soberano.

Segundo. Legitimidad democrática. El proceso del ejercicio del derecho a decidir será escrupulosamente democrático y garantizará especialmente la pluralidad y el respeto de todas las opciones, mediante la deliberación y el diálogo en el seno de la sociedad catalana, con el objetivo de que el pronunciamiento que se derive sea la expresión mayoritaria de la voluntad popular, que será el garante fundamental del derecho a decidir.

Tercero. Transparencia. Se facilitarán todas las herramientas necesarias para que el conjunto de la población y la sociedad civil catalana tenga toda la información y el conocimiento adecuado para ejercer el derecho a decidir y para que se promueva su participación en el proceso.

Cuarto. Diálogo. Se dialogará y se negociará con el Estado español, con las instituciones europeas y con el conjunto de la comunidad internacional.

Quinto. Cohesión social. Se garantizará la cohesión social y territorial del país y la voluntad expresada en múltiples ocasiones por la sociedad catalana de mantener Cataluña como un solo pueblo.

Sexto. Europeísmo. Se defenderán y se promoverán los principios fundacionales de la Unión Europea, particularmente los derechos fundamentales de los ciudadanos, la democracia, el compromiso con el estado del bienestar, la solidaridad entre los diferentes pueblos de Europa y la apuesta por el progreso económico, social y cultural.

Séptimo. Legalidad. Se utilizarán todos los marcos legales existentes para hacer efectivo el fortalecimiento democrático y el ejercicio del derecho a decidir.

Octavo. Papel principal del Parlamento. El Parlamento, como institución que representa al pueblo de Cataluña, tiene un papel principal en este proceso y, por lo tanto, deben acordarse y concretarse los mecanismos y las dinámicas de trabajo que garanticen este principio.

Noveno. Participación. El Parlamento de Cataluña y el Gobierno de la Generalidad deben hacer partícipes activos de todo este proceso al mundo local y al máximo de fuerzas políticas, de agentes económicos y sociales y de entidades culturales y cívicas de Cataluña, y deben concretar los mecanismos que garanticen este principio.

El Parlamento de Cataluña anima a todos los ciudadanos y ciudadanas a ser protagonistas activos en el proceso democrático de ejercicio del derecho a decidir del pueblo de Cataluña.”

b) El Abogado del Estado se refiere a continuación a los requisitos de admisibilidad del proceso constitucional. Considera que no parece discutible que se cumplan en este caso los requisitos de jurisdicción y competencia [arts. 161.2 CE y 2.1 f) LOTC], legitimación (arts. 161.2 CE y 76 LOTC), postulación (art. 82.1 LOTC), plazo (art. 76 LOTC) y forma (art. 85.1 LOTC), aunque admite que sí requiere una especial argumentación la idoneidad de la Resolución 5/X como posible objeto de este proceso constitucional a la luz de la doctrina del ATC 135/2004, de 20 de abril.

La resolución procede de una Asamblea Legislativa y pone fin, a diferencia del supuesto del ATC 135/2004, a un procedimiento parlamentario de naturaleza bien distinta al legislativo. En efecto, las resoluciones del tipo de la recurrida están reguladas en los arts. 145, 146 y 147 del Reglamento del Parlamento de Cataluña, preceptos que forman parte de la sección sexta dedicada a “[l]as propuestas de resolución”, del capítulo III, intitulado “[e]l impulso y el control de la acción política y de gobierno”, del título IV, que lleva por rúbrica “[d]el funcionamiento del Parlamento”. Con arreglo al art. 145 del Reglamento del Parlamento de Cataluña las propuestas parlamentarias como la impugnada tienen por finalidad “impulsar la acción política y de gobierno” y pueden dirigirse “al Gobierno de la Generalitat o a la ciudadanía”. En cuanto dirigidas al órgano máximo del Ejecutivo estas resoluciones sirven para ejercer la función de impulso y orientación de la acción de gobierno y su cumplimiento se somete al mismo control que el establecido para las mociones (art. 146.4, que remite al art. 140, ambos del mencionado Reglamento parlamentario). En cuanto emitidas para la ciudadanía pretenden favorecer e intensificar el debate político sobre alguna cuestión e impulsar la acción de los ciudadanos, como revela el último párrafo de la resolución impugnada. Así pues, mediante dicha resolución el Parlamento de Cataluña incita, estimula, empuja o impele —que son los significados de impulsar— a todos los ciudadanos de Cataluña a que participen activamente en una acción política que se caracteriza por constituir un desafío abierto a la Constitución y en especial a su art. 1.2. Y otro tanto prescribe como orientación política al Gobierno de la Generalitat, que queda obligado al cumplimiento de la resolución aprobada por el Pleno de la Cámara.

Es asimismo inequívoco que la resolución es manifestación de la voluntad de la Comunidad Autónoma, procediendo de un órgano capaz de expresar su voluntad (ATC 135/2004), pues ha sido adoptada por el Parlamento de Cataluña, que representa políticamente a los ciudadanos (art. 55.1 del Estatuto de Autonomía de Cataluña: EAC) y una de cuyas funciones es la de “controlar e impulsar la acción política y de gobierno” (art. 55.2 EAC). No puede dudarse, por lo tanto, que es manifestación de la “voluntad de la Comunidad Autónoma” expresada por el “órgano supremo” de la representación popular catalana.

También satisface la exigencia de desplegar “efectos jurídicos *ad extra* concretos y reales” (ATC 135/2004, FFJJ 4, 7 y 8). En este sentido, el Abogado del Estado entiende que el concepto de “efectos jurídicos” no ha de ser interpretado restrictivamente, resaltando que la integración en el ordenamiento o su innovación son características más genuinas de las normas, lo que no significa que los actos parlamentarios no normativos carezcan de efectos jurídicos, atendiendo al tipo de resolución parlamentaria de que se trate.

En este caso, la resolución tiene evidentes efectos *ad extra* como se desprende de la concisa descripción que se acaba de efectuar de su régimen jurídico. No se trata de un acto interno de la cámara legislativa, ceñido al “ámbito de lo puramente doméstico” que resulta expresión *ad intra* de su autonomía, sino que “goza de relevancia jurídica externa” por afectar a “situaciones que exceden del ámbito de lo estrictamente propio del funcionamiento interno de la Cámara” (SSTC 90/1985, de 22 de julio, FJ 2; y 23/1990, de 15 de febrero, FJ 2; y ATC 706/1986, de 17 de septiembre, FJ 2). El texto de la propia Declaración indica que sus destinatarios son todos los “ciudadanos y ciudadanas de Cataluña”, amén de orientar la acción del Gobierno de la Generalitat.

Por lo que se refiere al primer tipo de efectos *ad extra*, que el Abogado del Estado califica de “generales” en cuanto miran a todos “los ciudadanos y ciudadanas de Cataluña”, la Declaración pretende abrir un “proceso para hacer efectivo el ejercicio del derecho a decidir su futuro político colectivo” (párrafo introductorio) “mediante la deliberación y el diálogo en el seno de la sociedad catalana” a fin de que “el pronunciamiento que se derive sea la expresión mayoritaria de la voluntad popular, que será el garante fundamental del derecho a decidir” (principio de “Legitimidad democrática”). El Parlamento fija como principios que “el conjunto de la población y de la sociedad civil catalana” tenga “toda la información y el conocimiento adecuado para ejercer el derecho a decidir” y que “se promueva su participación en el proceso” (“Transparencia”). Respecto a la participación, el principio noveno —así denominado— persigue “hacer partícipes activos de todo el proceso al mundo local y al máximo de fuerzas políticas, de agentes económicos y sociales y de entidades culturales y cívicas de Cataluña”.

El otro tipo de efectos *ad extra* —continúa el Abogado del Estado— se refiere a la orientación de la acción del Gobierno de la Generalitat, que se encuadra en las relaciones entre Parlamento y Gobierno. La aspiración a orientar la acción del ejecutivo aparece sobre todo en los principios o directrices cuarto (“Diálogo”), octavo (“Legalidad”) y noveno (“Participación”). La negociación ordenada en el principio cuarto (“se negociará”) con el “Estado español”, las “instituciones europeas” y “el conjunto de la comunidad internacional” sólo puede ser tarea del Gobierno de la Generalitat, que es quien “dirige la acción política” (art. 68.1 EAC). La utilización de “todos los marcos legales existentes” (principio séptimo) es mandato también para el Gobierno, el cual, finalmente, es mencionado en el principio noveno (“Participación”) para señalarle como deber el cumplimiento de una tarea promocional de la “participación activa” en “todo este proceso”. Si el Parlamento prescribe estos fines o estas políticas, va de suyo que podrá controlar cómo las ha cumplido el Gobierno de la Generalitat y, en efecto, así lo establece el art. 146.4 del Reglamento del Parlamento de Cataluña.

El Abogado del Estado señala como prueba de los efectos *ad extra* referidos, la declaración del Presidente de la Generalitat efectuada el día 8 de febrero de 2013, extraída de la página web de la Generalitat, en la que ha manifestado que los países “también tienen el derecho a decidir su máximo autogobierno y su futuro, y contra eso no hay normas, ni leyes, ni constituciones, ni interpretaciones posibles, es un tema de voluntad de la gente y de derechos que todo el mundo tendría que proteger”. Para el Abogado del Estado hay perfecta concordancia entre el contenido de la resolución impugnada y la declaración transcrita de quien “dirige la acción del Gobierno” de la Generalitat, además de tener “la representación ordinaria del Estado en Cataluña”.

Otro ejemplo de la sujeción del Gobierno de la Generalitat a la orientación prescrita por la resolución recurrida la ve el Abogado del Estado en el Decreto 113/2013, de 12 de febrero, de creación del Consejo Asesor para la Transición Nacional, a fin de asesorar al Gobierno en “la identificación e impulso de estructuras de estado y/o aspectos necesarios para llevar a cabo la consulta” (art. 1). Entre las funciones que se atribuyen al Consejo está la de “analizar e identificar todas las alternativas jurídicas disponibles sobre el proceso de transición nacional” (*cfr*. el principio “Legalidad” de la resolución); la de “proponer actuaciones e impulsar la difusión del proceso de transición nacional entre la comunidad internacional e identificar apoyos” (*cfr*. el principio “Diálogo” de la resolución); y, en fin, la de “asesorar al Gobierno para desplegar las relaciones institucionales en Cataluña a fin de garantizar el conjunto del proceso” (*cfr*. los principios “Papel principal del Parlamento” y “Participación” de la resolución).

A las anteriores consideraciones, el Abogado del Estado añade que con base en el art. 3.1 del Código civil los antecedentes se convierten en criterio hermenéutico de toda norma jurídica, por lo que la resolución impugnada tiene, en todo caso, la eficacia *ad extra* de constituir un elemento interpretativo cualificado, dada su autoría, de la actividad normativa de la Generalitat de Cataluña.

De otra parte, entiende que la distinción en este caso entre “efectos políticos” y “efectos jurídicos concretos y reales” carece de relevancia, pues la resolución impugnada tienen efectos jurídicos y políticos, no siendo tampoco relevante el grado de obligatoriedad o vinculación que dimane de la misma, dado que son concebibles efectos jurídicos de mayor o menor intensidad vinculatoria. La carencia de “efectos jurídicos vinculantes” (STC 40/2003, de 27 de diciembre, FJ 3) no significa carencia de efectos jurídicos *tout court*, como lo revela la aspiración a obtener una conducta determinada de “sujetos u órganos que no forman parte de la Cámara”, y el hecho mismo de que se enlace con funciones típicas de las asambleas representativas, como el impulso y el control político.

El efecto jurídico de la resolución es prescribir al Gobierno de la Generalitat una finalidad cuyo cumplimiento el propio Parlamento controla, y al propio tiempo promover la adhesión de los ciudadanos catalanes a un proceso político, finalidad que podría calificarse de promocional, pero que no es irrelevante para el derecho, en cuanto supone fomentar un peculiar modo de acción política ciudadana basada en el principio de que sólo y exclusivamente los catalanes tienen “derecho a decidir su futuro político colectivo”. La resolución tiene, pues, claro efecto jurídico sobre el Gobierno autonómico en la medida en que le insta a la consecución de una cierta finalidad prescrita y controla que esa finalidad se cumpla. Y tiene igual efecto jurídico sobre la ciudadanía en cuanto pretende activar y promover el ejercicio de libre opinión [art. 20.1 a) CE] y participación en los asuntos públicos (art. 23.1 CE).

Finalmente, en relación con la idoneidad de la resolución para ser objeto del proceso constitucional regulado en los arts. 76 y 77 LOTC, el Abogado del Estado señala, con base en uno de los Votos particulares al ATC 135/2004 sobre la razón de ser del referido proceso constitucional, que no podrá dudarse que aquella resolución representa una “iniciativa parcial” tendente a “alterar unilateralmente el equilibrio” del Estado español global, por lo que estaría justificado el uso del procedimiento impugnatorio del art. 161.2 CE y el título V de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional en la función de garantía que señala el citado Voto particular. A tal efecto no puede constituir obstáculo la falta de impugnación de las anteriores resoluciones parlamentarias declaratorias del derecho de autodeterminación, del “derecho a decidir” o de la soberanía nacional de Cataluña, pues tal circunstancia no crea una suerte de acto propio del Gobierno —acto negativo u omisivo— que impida impugnar la Resolución 5/X. En otras palabras, la inexistencia de anteriores impugnaciones no purga la inconstitucionalidad que, por razón de su contenido, exhibe la resolución ahora recurrida.

c) Las alegaciones del Abogado del Estado se centran seguidamente en lo que califica como “manifiesta inconstitucionalidad” de la resolución impugnada por violar los arts. 1.2, 2, 9.1 y 168 CE y los arts. 1 y 2.4 EAC en la interpretación que recibieron en la STC 31/2010, 28 de junio.

La cláusula capital de la Declaración incorporada a aquella resolución es el principio primero (“Soberanía”), que se incluye además en el título que se le ha dado y que dota de sentido político y jurídico al resto del acto parlamentario, así en su preámbulo como en la posterior Declaración. El significado esencial de la Declaración estriba en que el Parlamento de Cataluña, que “representa al pueblo de Cataluña” (art. 55.1 EAC), declara soberano al pueblo catalán (“Declaración de soberanía y del derecho a decidir del pueblo de Cataluña”) y, consecuentemente, el pueblo catalán, por sí solo, tiene derecho —todo en presente indicativo: “en términos de efectividad actual e incondicionada” y “como una realidad actual y efectiva” dice el Consejo de Estado— a “decidir su futuro político” justamente porque es soberano como “sujeto político y jurídico”. Esta afirmación de soberanía del pueblo catalán —como un *quid* existente “de manera actual y efectiva”— es, ni más ni menos, que un acto de poder constituyente. Planteada en estos términos, el contenido de la declaración viola con total evidencia los arts. 1.2, 2, 9.1 y 168 CE y los arts. 1 y 2.4 EAC.

Con arreglo al art. 1.2 CE “[l]a soberanía nacional reside en el pueblo español, del que emanan los poderes del Estado”. La Constitución misma es un acto constituyente del pueblo español como se refleja en su preámbulo. En el art. 1.2 CE el término “Estado” debe tomarse en su acepción global, en la que emplea el art. 137 CE, como ha declarado la jurisprudencia constitucional (SSTC 4/1981, de 2 de febrero, FJ 3; 12/1985, de 30 de enero, FJ 3; y 247/2007, de 12 de diciembre, FJ 4), del que forman parte las Comunidades Autónomas. El propio art. 3.1 EAC proclama el principio general de que “la Generalitat es Estado” y la STC 31/2010 la ha considerado como “afirmación indiscutible por cuanto, en efecto, el Estado, en su acepción más amplia, esto es, como Estado español erigido por la Constitución Española, comprende a todas las Comunidades Autónomas en las que aquél territorialmente se organiza … y no al que con mayor propiedad ha de denominarse ‘Estado central’, con el que el Estado español no se confunde en absoluto, sino que lo incluye para formar, en unión de las Comunidades Autónomas, el Estado en su conjunto” (FJ 13). Tras reproducir seguidamente la doctrina recogida en la STC 103/2008, de 11 de septiembre, FJ 4, y en la STC 31/2010, FF JJ 8, 9 y 11, en relación esta última con los arts. 1, 2.4 y 7 EAC, el Abogado del Estado sostiene que desde la perspectiva de la Constitución no hay más que un soberano, el pueblo español (art. 1.2 CE), y que declarar soberano al pueblo catalán como “sujeto político y jurídico” constituye una infracción constitucional evidente del art. 1.2 CE.

d) La resolución impugnada es también inconciliable con el art. 2 CE en la medida en que viola frontalmente el propio fundamento de la Constitución, la indisolubilidad de la Nación y la indivisibilidad de la patria de todos los españoles. La soberanía del pueblo catalán, como “sujeto político y jurídico”, supone atribuirle el derecho de secesión que podrá ejercitar si esa es su voluntad; esto es, supone atribuirle el poder de disolver, por su sola y exclusiva voluntad, lo que la Constitución proclama indisoluble y dividir lo que declara indivisible. En apoyo de este motivo impugnatorio, el Abogado del Estado reproduce la doctrina de las SSTC 103/2008, FJ 4, y 31/2010, FJ 12.

e) Igualmente viola el art. 168 CE, precepto que disciplina el procedimiento de reforma constitucional necesario si se pretende el reconocimiento de la soberanía del pueblo catalán, es decir, el reconocimiento del derecho de una fracción o parte del pueblo español a iniciar, por exclusiva voluntad, una etapa constituyente.

Tras reproducir la doctrina sobre el llamado “derecho a decidir” de las SSTC 103/2008, FJ 4, y 31/2010, FJ 12, y frente al posible argumento de oponer a la enunciada infracción del art. 168 CE el principio de “Legalidad” proclamado en la resolución impugnada, el Abogado del Estado entiende, con base en aquella doctrina constitucional, que la soberanía del pueblo de Cataluña no puede ser la estación de partida para una hipotética reforma constitucional del art. 168 CE, sino, en todo caso, la estación de llegada en virtud de una decisión soberana del pueblo español tomada a través del procedimiento constitucionalmente prescrito, pues la reforma constitucional por la vía del art. 168 CE ha de ser previa a la declaración de la soberanía del pueblo catalán o de cualquier otra fracción o parte del que la Constitución denomina pueblo español. Por ello mismo carece de importancia que el Parlamento asevere que se limita a “iniciar el proceso para hacer efectivo el derecho a decidir”. El “derecho a decidir” del pueblo catalán sólo podría existir cuando, culminada la reforma constitucional por la vía del art. 168 CE, el pueblo español soberano lo reconociera de acuerdo con el procedimiento constitucionalmente prescrito para ello. No puede, pues, aceptarse que, en el presente momento, la titularidad del “derecho a decidir” esté ya atribuida al pueblo de Cataluña, aunque deba encauzarse su ejercicio en un “proceso”.

f) La resolución recurrida quebranta de igual modo el art. 9.1 CE, puesto que, como se ha razonado, constituye un acto visible de insumisión a la Constitución y, por consiguiente, infractor de su art. 9.1 CE.

La libertad de un parlamento o de un gobierno autonómico para elegir políticas está jurídicamente limitada por la Constitución y el Estatuto de Autonomía y este es uno de los significados evidentes del principio de sumisión a la Constitución que contiene su art. 9.1. Ninguna Asamblea Legislativa autonómica puede tomar una resolución para impulsar políticas en absoluta contradicción con la Constitución. Uno de los efectos jurídicos de la Resolución 5/X, como ya se ha apuntado, es el de imponer al Gobierno de la Generalitat una orientación política que supone, más que un quebrantamiento peculiar de un precepto constitucional, la negación de las cláusulas esenciales de la Constitución española, la instauración de un principio de legitimidad en contradicción absoluta con ella. El otro efecto jurídico —el impulso de la acción política de los ciudadanos de Cataluña— tampoco es compatible con el art. 9.1 CE. Nuestra Constitución reconoce a cualquier ciudadano la libertad de opinar que su nacionalidad o región debe independizarse de España [art. 20.1 a) CE] y permite ejercitar el derecho de asociación para crear partidos políticos que incluyan la separación de España en su ideario o programa (arts. 6 y 22.1 CE). Ahora bien, ello debe encauzarse necesariamente mediante el procedimiento constitucional adecuado y en este aspecto los ciudadanos quedan también sujetos a la Constitución (STC 48/2003, de 12 de marzo, FJ 7).

g) Por último, el Abogado del Estado sostiene que la resolución impugnada viola los arts. 1 y 2.4 EAC, en los términos en los que han sido interpretados por la STC 31/2010 (FFJJ 8 y 9).

Reproduce en su escrito de alegaciones los referidos fundamentos jurídicos, con base en los cuales entiende que la declaración de soberanía vulnera el art. 1 EAC porque el carácter de sujeto político y jurídico soberano del pueblo catalán ha de estar necesariamente “de acuerdo con la Constitución” y por ende no puede revestir la nota de soberanía, “pues la Comunidad Autónoma de Cataluña trae causa en Derecho de la Constitución Española y, con ella, de la soberanía nacional proclamada en el art. 1.2 CE” (STC 31/2010, FJ 9). Asimismo, la legitimación democrática del Parlamento de Cataluña (art. 2.4 EAC) no le permite declarar la existencia o crear un “sujeto jurídico que entre en competencia con el titular de la soberanía nacional”, es decir, un pueblo catalán soberano en competencia con el soberano español. Sin el acto de soberanía del pueblo español que reconoció el derecho a la autonomía de las nacionalidades y regiones (arts. 2 y 137 CE) no existiría un pueblo catalán como sujeto jurídico y político del derecho a la autonomía.

En resumen, sólo el pueblo español es soberano. Sólo el pueblo español, y no una de sus fracciones, puede ser “unidad ideal de imputación del poder constituyente y como tal fundamento de la Constitución y del Ordenamiento”. Sólo después, no antes, de un nuevo acto constituyente del soberano pueblo español —que incluye al pueblo catalán y a todos los demás “pueblos de España”— podría el pueblo de Cataluña, de manera jurídicamente legítima, declararse a sí mismo soberano. Sólo una decisión soberana del pueblo español podría reconocer de manera constitucionalmente válida la soberanía del pueblo de Cataluña. Por todo ello, la Resolución del Parlamento de Cataluña 5/X es inconstitucional y nula.

El Abogado del Estado concluye su escrito de alegaciones solicitando del Tribunal Constitucional la admisión a trámite de la impugnación y que, previos los trámites legales, dicte Sentencia en la que se declare inconstitucional y nula la Resolución del Parlamento de Cataluña 5/X, de 23 de enero de 2013, por la que se aprueba la Declaración de soberanía y del derecho a decidir del pueblo de Cataluña. Por otrosí, habiendo invocado expresamente el art. 161.2 CE, interesa que se acuerde la suspensión de dicha resolución desde la fecha de interposición de la impugnación, comunicándolo al Parlamento de Cataluña, y se disponga la publicación de la suspensión en los periódicos oficiales autonómico y estatal para que alcance conocimiento y eficacia general respecto a cualesquiera terceros (art. 64.4 LOTC, en relación con el primer inciso del art. 77 LOTC).

3. El Pleno del Tribunal, por providencia de 9 de abril de 2013, a fin de aquilatar el enjuiciamiento de la constitucionalidad de la Declaración impugnada, acordó solicitar del Parlamento de Cataluña que le hiciera saber, en el plazo improrrogable de diez días, si la posterior Resolución 17/X, de 13 de marzo de 2013 (“BOPC” núm. 43, de 18 de marzo), venía a sustituir íntegramente a la anterior Resolución 5/X, de 23 de enero, impugnada en este proceso constitucional.

4. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 23 de abril de 2013, los Letrados del Parlamento de Cataluña, en representación y defensa de la Cámara y en cumplimiento del acuerdo de la Mesa de 16 de abril de 2013, evacuaron el trámite de alegaciones conferido solicitando se tuviera al Parlamento por comparecido y parte en el procedimiento, por contestada la solicitud formulada por providencia de 9 de abril de 2013 y se procediera por el Tribunal, con carácter previo a resolver sobre su admisión, a la apertura de un trámite de alegaciones para que las partes pudieran pronunciarse sobre si la Resolución 5/X, de 23 de enero, puede constituir objeto idóneo de la presente impugnación. Al escrito se adjunta el acuerdo de la Mesa del Parlamento de Cataluña de 16 de abril de 2013, en el que se hace constar que “la Resolución 17/X no sustituye a la Resolución 5/X”.

5. El Pleno del Tribunal, por providencia de 7 de mayo de 2013, acordó admitir a trámite la impugnación; dar traslado de la demanda y documentos presentados al Parlamento de Cataluña, por conducto de su Presidenta, al objeto de que en el plazo de veinte días y, por medio de la representación procesal que determina el art. 82.2 LOTC, aportase cuantos documentos y alegaciones considerase convenientes; tener por invocado por el Gobierno el art. 161.2 CE, lo que, a su tenor y conforme dispone el art. 77 LOTC, produce la suspensión de la Resolución impugnada desde el día 8 de marzo de 2013, fecha de interposición de la impugnación, que será comunicado a la Presidenta del Parlamento de Cataluña; y, por último, publicar la incoación de la impugnación en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya”.

6. Por escrito registrado en este Tribunal el día 7 de junio de 2013, los Letrados del Parlamento de Cataluña, en representación y defensa de la Cámara, evacuaron el trámite de alegaciones conferido, que, en lo sustancial, a continuación se resume.

a) Los Letrados del Parlamento de Cataluña realizan una serie de consideraciones previas sobre el procedimiento constitucional regulado en los arts. 161.2 CE y 76 y 77 LOTC destacando que para que pueda prosperar esta vía impugnatoria las resoluciones recurridas deben tener, por razón de su naturaleza y contenido, la capacidad necesaria para producir una real y efectiva infracción del orden constitucional, es decir, es preciso que las disposiciones o resoluciones impugnadas tengan efectos normativos o efectos jurídicos derivados de su naturaleza, ya que sin ellos no puede existir, técnicamente hablando, contravención, infracción o vicio de inconstitucionalidad que dé contenido y sentido a la impugnación.

La Resolución impugnada es el resultado de una propuesta de resolución aprobada de acuerdo con el art. 145 del Reglamento del Parlamento de Cataluña. Se trata, por tanto, como este precepto indica, de un instrumento propio de la función de impulso de la acción política y de gobierno y que, en consecuencia, se sitúa dentro de esa específica función parlamentaria, totalmente diferente de la función legislativa, que, por su naturaleza, tiene la capacidad de crear derecho y producir efectos jurídicos.

Las resoluciones, proposiciones no de ley o las mociones parlamentarias aprobadas en ejercicio de la función de impulso y dirección de la acción política y de gobierno son actos de naturaleza política que, aducen, independientemente de su clase o denominación, poseen la naturaleza común de expresar una voluntad, una aspiración o un deseo de la Cámara, que se puede dirigir al Gobierno o al conjunto de los ciudadanos. La doctrina parlamentaria coincide, indican, en afirmar que los actos en los que se concreta dicha función no tienen la fuerza de obligar propia de las leyes, careciendo de poder o capacidad de vincular jurídicamente a los ciudadanos o a los poderes públicos, de originar relaciones jurídicas o de crear derechos o imponer deberes.

El traslado de las precedentes consideraciones a la Resolución impugnada conduce a una conclusión obvia: la Resolución 5/X no altera ni modifica ninguna situación legal existente en el momento de su aprobación, ni genera efectos jurídicos reales y concretos porque su eficacia, derivada del procedimiento parlamentario en el que se origina, se limita a expresar una declaración de voluntad y un propósito político. De este modo, una eventual discrepancia o contradicción entre una voluntad expresada mediante una resolución de la naturaleza de la impugnada con la Constitución no puede situarse más allá del plano político, sin que esa discrepancia o contradicción, por el mero hecho de existir, pueda considerarse como una vulneración constitucional, ya que lo determinante a los efectos de la impugnación y del control jurisdiccional es que esa discrepancia y contradicción se produzcan mediante una disposición o acto que por sus características despliegue efectos normativos o jurídicos reales y concretos (ATC 135/2004, de 20 de abril). Si no se da este presupuesto, la impugnación no tiene objeto procesal adecuado, como ocurre en este caso por razón de la naturaleza de la resolución recurrida.

b) Los Letrados del Parlamento de Cataluña señalan que la resolución impugnada ha de ser considerada dentro del contexto histórico de las aspiraciones de Cataluña a ser reconocida como “comunidad nacional”, reivindicación que desde la reinstauración de la democracia ha tenido también un amplio apoyo en la sociedad catalana y en su representación política en el Parlamento de Cataluña. Dicho Parlamento ha aprobado en la actual etapa autonómica diversas declaraciones y resoluciones sobre esta cuestión, que se remontan al año 1989 y que han tenido continuidad ininterrumpida en el tiempo, no habiendo sido objeto de impugnación.

En relación con su alcance y efectos, los Letrados del Parlamento de Cataluña ponen de relieve los siguientes extremos: en primer lugar, que la resolución no pretende alterar ni modificar por sí misma el marco constitucional vigente, sino expresar una voluntad política de iniciar un proceso que, según cual sea su resultado, puede afectarlo; en segundo lugar, que la resolución se aprueba por el Parlamento después de un proceso electoral en el cual el debate político sobre el “derecho a decidir” ha sido uno de sus ejes centrales, por lo que no hay duda de que la expresión democrática realizada en las urnas legitima la toma de posición que en ella se manifiesta; por último, que la resolución se origina en sede parlamentaria, es decir, en el ámbito más representativo e importante del ejercicio de la democracia (art. 52.5 EAC).

De lo anterior los Letrados autonómicos concluyen que el Parlamento de Cataluña podía aprobar una declaración como la que contiene la resolución impugnada porque expresa una voluntad política amparada en el principio democrático, totalmente coherente con el apoyo electoral recibido de los ciudadanos y porque la expresión de una voluntad política no tiene que coincidir con el marco constitucional vigente, si se realiza mediante un instrumento que no tiene poder ni efectos de producir una vulneración constitucional en términos estrictamente jurídicos.

Según la representación procesal del Parlamento de Cataluña, la resolución no puede plantearse como una declaración de soberanía con efectividad real y concreta en el plano jurídico que produce una ruptura del marco constitucional: su lectura, realizada en conjunto y de forma integrada, lleva necesariamente a la conclusión de que la voluntad que expresa no es otra que la de iniciar un proceso para que el pueblo de Cataluña pueda manifestarse sobre su futuro colectivo. La Declaración se presenta, por tanto, como el enunciado de un proyecto político que establece las bases o la hoja de ruta mediante la cual el proceso quiere desarrollarse. Para su entendimiento resulta determinante, según los Letrados autonómicos, el enunciado inicial que expresa la voluntad del Parlamento de iniciar un proceso para hacer efectivo el “derecho a decidir” para conocer la expresión mayoritaria de la voluntad del pueblo de Cataluña sobre su futuro político, debiendo entenderse el resto de la Declaración subordinada a este enunciado inicial, de modo que no se presenta como un acto definitivo o final, sino como un proyecto político pendiente de desarrollar de acuerdo con unos principios, con un resultado incierto en cuanto a su concreción efectiva.

Para los Letrados del Parlamento de Cataluña, el principio primero de la resolución —soberanía— no significa otra cosa que la expresión de una convicción, un deseo o una voluntad de entendimiento político que el Parlamento quiere manifestar en el inicio de este proceso. Se puede objetar que este principio, tal y como se refleja en la resolución, no tiene encaje en la Constitución y en el Estatuto vigentes, pero no se puede convertir, como se hace en el escrito de impugnación, en “realidad jurídica”. Si la declaración de soberanía fuera actual, incondicionada, efectiva y supusiera atribuirle ya al pueblo catalán el derecho de secesión, el derecho a “decidir” se habría ejercido y consumado por el mismo Parlamento. El escrito de impugnación también olvida o minimiza otros principios que deben enmarcar el proceso y que son indispensables para la correcta comprensión del alcance y sentido de la resolución recurrida. En este sentido, la representación del Parlamento de Cataluña confiere especial relieve al principio de legitimidad democrática, pues el proceso para el ejercicio del “derecho a decidir” por medio de una consulta a los ciudadanos es una opción perfectamente defendible y habitual desde el punto de vista democrático, máxime cuando se asume el compromiso de ser escrupulosamente garantista con el pluralismo y con el respeto a todas las opiniones; y al principio de legalidad, que da cobertura a la utilización de procedimientos de consulta que el ordenamiento permite (art. 122 EAC) y no excluye la posibilidad misma de una reforma constitucional si fuera necesario para poder encajar el resultado de la consulta en el marco constitucional y que puede instar el Parlamento de Cataluña (art. 87.2 CE). Asimismo, otros principios van en la línea de reforzar los fundamentos democráticos del proceso (principio de transparencia; la voluntad de mantener la cohesión social de la sociedad catalana; la voluntad de diálogo y de negociación con el Estado; el protagonismo del Parlamento; y la apelación al conjunto de la población, de las entidades locales, de las fuerzas políticas, de los agentes económicos y sociales y de las entidades cívicas y culturales para que participen en el proceso).

c) Los Letrados del Parlamento de Cataluña afirman que las consideraciones hasta ahora expuestas ponen en evidencia que la verdadera intención de la impugnación es la de impedir o bloquear el inicio de un proyecto político, legítimo y democrático, utilizando indebidamente el proceso de impugnación previsto en el art. 161.2 CE y en el título V LOTC. De esta forma se convierte un debate político en un debate jurídico que no debía de haberse planteado nunca, ya que el Parlamento se ha limitado a expresar una voluntad mediante una forma o instrumento que no tiene capacidad para infringir la Constitución.

Según la representación procesal del Parlamento de Cataluña, la impugnación choca frontalmente con la doctrina del Tribunal Constitucional que hasta ahora ha distinguido claramente entre el respeto que la Constitución da a la expresión y defensa de las ideas y proyectos políticos, aunque no coincidan con los postulados constitucionales vigentes, y el control de las leyes, disposiciones y actos que por su naturaleza y capacidad de producir efectos jurídicos deben ajustarse siempre a la legalidad constitucional. El principio democrático y el pluralismo político que la Constitución garantiza impiden controlar la expresión de voluntades, intenciones o proyectos, aunque no coincidan con el marco constitucional (ATC 135/2004, FJ 6). La capacidad para generar este debate político y establecer sus conclusiones mediante decisiones sin valor normativo y efectos jurídicos concretos y reales es propia del Parlamento de Cataluña, que “es la sede donde se expresa preferentemente el pluralismo y se hace público el debate político” (art. 55.2 EAC).

Los Letrados autonómicos consideran que la Declaración impugnada se ha formulado dentro de las dos coordenadas expuestas. Por una parte, se ha adoptado a través de un procedimiento parlamentario propio de impulso de la acción política y de gobierno (art. 145 del Reglamento del Parlamento de Cataluña), que, por su naturaleza y contenido, se limita a expresar una voluntad de la Cámara, sin valor normativo y efectos jurídicos. Y por otra parte, se trata de una declaración o expresión de voluntad producida en sede parlamentaria, esto es, en el ámbito político de mayor relevancia y donde puede expresarse también con mayor libertad, aunque sea discrepando con el marco constitucional vigente. Ello encaja perfectamente con la doctrina establecida en las SSTC 48/2003, de 12 de marzo, y 31/2010, de 28 de junio, en el sentido de que la Constitución garantiza la difusión y la expresión de las ideas o proyectos, siempre que sea por medios políticos y de acuerdo con los principios democráticos.

En definitiva, a juicio de los Letrados del Parlamento de Cataluña, la impugnación pretende someter a contraste constitucional una proposición o un proyecto que no ha entrado en el mundo del derecho y que se ha formulado en términos estrictamente políticos. Ese planteamiento violentaría las bases mismas del sistema democrático y lo convertiría en una “democracia militante”, en la que se puede impedir de raíz cualquier debate o iniciativa política y su traducción en una resolución de naturaleza política cuando no sea compatible con la misma Constitución. Justo lo contrario de lo que establece la jurisprudencia constitucional (ATC 135/2004).

d) Los Letrados del Parlamento de Cataluña consideran que la impugnación da por supuesto que cualquier resolución que exprese una declaración de voluntad, con independencia del órgano que la adopte y de su naturaleza, es capaz de producir una infracción constitucional, si resulta incompatible o contradice la Constitución. Sin embargo, a juicio de los Letrados, esa premisa es falsa y puede suponer, de admitirse, una clara extralimitación del ejercicio de la función de control de constitucionalidad, puesto que la intervención del Tribunal supondría tanto como entrar a fiscalizar la expresión de una voluntad política que, en cuanto tal, como la propia jurisprudencia constitucional ha reconocido, es libre y puede tener cualquier contenido (SSTC 48/2003 y 31/2010 y ATC 135/2004).

Para la representación procesal del Parlamento de Cataluña, la eficacia de la resolución impugnada no va más allá de proclamar una voluntad y un propósito políticos, y fija una hoja de ruta con un objetivo cuyo resultado final y efectos no determina la propia resolución, incluyendo el principio primero, porque, cualquiera que sea el valor y juicio político que se dé a esa manifestación, su inclusión en una resolución de impulso como la recurrida no tiene capacidad, por sí misma, para vulnerar los arts. 1.2, 2, 9.1 y 168 CE. En definitiva, su alcance meramente político y su contenido, considerado en su conjunto, excluyen la posibilidad de cualquier infracción constitucional, por lo que la impugnación lleva —siempre según la representación procesal del Parlamento de Cataluña— al terreno resbaladizo y peligroso de traspasar la línea divisoria entre lo político y lo jurídico, esto es, entre el principio democrático, el pluralismo político y los derechos de libertad de expresión y de participación *versus* la función de control jurisdiccional.

e) Los Letrados del Parlamento de Cataluña refutan, a continuación, los argumentos utilizados por el Abogado del Estado a favor de la admisibilidad de la impugnación, reiterando las precedentes consideraciones que efectúan en su escrito de alegaciones.

A su juicio, aquellos argumentos son inconsistentes y se basan en una utilización parcial y sesgada de la jurisprudencia constitucional, en concreto, del ATC 135/2004. Del citado Auto no puede concluirse, como sostiene el Abogado del Estado, que el Tribunal Constitucional admita expresamente que “todos” los actos, acuerdos o resoluciones parlamentarias, de la naturaleza y clase que sean, puedan ser objeto de la impugnación que regulan el art. 161.2 CE y el título V LOTC, sin que guarden relación alguna con el presente supuesto los precedentes invocados (STC 16/1984 y ATC 265/1999). Asimismo, el hecho de ser una resolución ajena al procedimiento legislativo, una resolución final o una declaración o manifestación de voluntad no es suficiente para que un acto parlamentario pueda ser objeto de impugnación a través de dicho proceso constitucional, si por su naturaleza y contenido no puede dar lugar a la infracción jurídica que exige la jurisprudencia constitucional.

De otra parte, no se trata sólo de que la resolución o acto tenga trascendencia o efectos *ad extra*, sino también de que produzca efectos jurídicos concretos y reales, en el sentido de que lleguen a suponer una alteración o modificación del ordenamiento jurídico, a partir de la cual se pueda realizar el contraste con la Constitución. Los efectos *ad extra* que se mencionan en la demanda no pueden considerarse en ningún caso como efectos con fuerza jurídica como para producir una infracción, en sentido estricto de la Constitución. Estos efectos, tanto los que se dirigen al Gobierno de la Generalitat como los que se dirigen a la ciudadanía en general, sólo pueden ser considerados como resultado de una voluntad vinculada a un proyecto político (el “derecho a decidir”), con el fin de que la ciudadanía pueda participar en el mismo y el Gobierno adopte las medidas oportunas para su realización, pero sin estar obligado jurídicamente a hacerlo. No es admisible como ejemplo de los efectos de la resolución la invocación del Decreto 113/2013, de 12 de febrero, por el que se crea el Consejo Asesor para la Transición Nacional, ya que, en primer lugar, la resolución impugnada no hace referencia a la creación de este organismo; en segundo lugar, porque su creación para asesorar en la puesta en práctica de un proceso, de acuerdo con los principios de la Resolución 5/X, no puede ser considerada como una decisión normativa contraria a la Constitución; y, en tercer lugar, porque una nueva resolución del art. 145 del Reglamento del Parlamento de Cataluña que hipotéticamente estableciera la supresión de ese Consejo no obligaría jurídicamente al Gobierno a suprimirlo.

Los Letrados del Parlamento de Cataluña aluden a las resoluciones sobre el derecho a la autodeterminación, el “derecho a decidir” o sobre la soberanía nacional de Cataluña aprobadas por el Parlamento, tanto anteriores como posteriores a la resolución impugnada. Aunque admiten que, ciertamente, la falta de impugnación de dichas resoluciones no puede constituir un obstáculo para la impugnación de la Resolución 5/X, sostienen que esa falta de impugnación por el Gobierno denota un entendimiento del significado y valor de ese tipo de resoluciones, que comparten la misma naturaleza, en el sentido que aquí se defiende, esto es, como resoluciones de naturaleza y alcance políticos, no susceptibles de producir efectos jurídicos que permitan un control jurisdiccional.

f) Para los Letrados del Parlamento de Cataluña, las posibles infracciones constitucionales que el Abogado del Estado imputa a la Resolución 5/X no pueden existir porque dicha Resolución carece del presupuesto necesario para poder hablar en términos técnico-jurídicos de cualquier tipo de infracción legal o constitucional. Por ello, la contestación a los argumentos efectuados al respecto en la demanda se formula a mayor abundamiento, sin que ello implique aceptar en ningún momento la premisa de la que parte la impugnación, esto es, la atribución a aquella resolución de unos efectos que por su naturaleza no puede generar.

La representación procesal del Parlamento de Cataluña rechaza por dos razones el relato que en relación con el principio primero (soberanía) de la Declaración y su pretendido resultado se formulan en la demanda. Por un lado, por la naturaleza del acto que lo contiene, que no va más allá de lo que permite una resolución de impulso de la acción política y de gobierno, es decir, expresar una voluntad o un propósito en clave “política”, sin que pueda alcanzar efectos o constituir una realidad actual y efectiva en términos jurídicos. El instrumento utilizado para la declaración acota y limita los efectos de la misma y resulta claramente excesivo querer extraer de ella unos efectos que la asimilan, ni más ni menos, a un acto de poder constituyente. Por otro lado, por la clara descontextualización que se hace en la impugnación de esa parte de la resolución, que debe ser interpretada de forma sistemática y en su contexto. Se trata de un principio que debe inspirar un proceso junto con todos los demás que se mencionan, cuyo eje central es el inicio de un proceso para hacer posible el ejercicio del “derecho a decidir”.

En definitiva, según los Letrados del Parlamento de Cataluña, el marco y el contexto en que se contiene el principio primero no permite ir más allá de constatar la voluntad política de expresar que el pueblo de Cataluña tiene, por razones de legitimidad democrática, carácter de sujeto político y jurídico soberano y que el proceso que se inicia puede culminar con su pleno reconocimiento, como una aspiración perfectamente legítima desde el punto de vista democrático y también posible jurídicamente si se dan las condiciones necesarias para ello (reforma constitucional). Si la verdadera intención de la declaración fuera la de proclamar la soberanía del pueblo catalán como hecho real, actual y efectivo, no se hubiera elegido una propuesta de resolución, sino que se hubiera optado por una fórmula *ad hoc* y mucho más solemne para dejar clara y evidente la voluntad de ruptura con el marco constitucional y de configurar un poder constituyente propio.

En relación con la argumentación del Abogado del Estado referida a la supuesta infracción del art. 2.1 CE por la resolución impugnada, la representación procesal del Parlamento de Cataluña señala que las Sentencias que invoca (SSTC 103/2008, FJ 4, y 31/2010, FFJJ 9 y 11) se refieren a actos de naturaleza legislativa (ley autonómica y Estatuto de Autonomía), que en cuanto tal producen efectos jurídicos evidentes y de posible contraste con la Constitución. En cambio, el presente caso sería muy distinto porque la declaración de soberanía no se formula en una ley, sino en una resolución de alcance y naturaleza únicamente políticos. Esta diferencia podría de relieve que en este caso falta el presupuesto jurídico imprescindible para que pueda existir contravención constitucional.

Respecto a la denunciada vulneración del art. 168 CE, se señala que en el escrito de impugnación se parte del error de considerar la Resolución 5/X como un acto jurídico y no como lo que realmente es, la expresión de una voluntad de iniciar un proceso político sobre el “derecho a decidir” contenida en una resolución de impulso de la acción política y de gobierno que no tiene nada que ver con la expresión de esa voluntad mediante un instrumento normativo capaz de producir efectos jurídicos. Si se tiene en cuenta la naturaleza de la resolución impugnada, dicen, parece evidente que su contenido se ajusta a la doctrina de la STC 31/2010 ya que, primero, se trata de un acto parlamentario que expresa sólo una voluntad política; segundo, expresa la voluntad de iniciar un proceso de acuerdo con unos principios que se anuncian, entre ellos, el “entendimiento” o la “pretensión” de que el pueblo de Cataluña tiene por razones de legitimidad democrática carácter de sujeto político y jurídico soberano; y, tercero, expresa la voluntad de que el proceso que se inicie respete el principio de legalidad utilizando “todos los marcos legales existentes”. Así pues, por razón de su naturaleza política y de su contenido, consideran es evidente que la Resolución 5/X no vulnera el art. 168 CE porque con su referencia clara y precisa al principio de legalidad no excluye el procedimiento de reforma constitucional para traducir la voluntad política que expresa en una “realidad jurídica”, como dice la STC 31/2010.

En cuanto a la denunciada infracción del art. 9.1 CE, los Letrados del Parlamento de Cataluña consideran que la conclusión que alcanza el Abogado del Estado desconoce la jurisprudencia constitucional, conforme a la cual la Constitución ampara la libre expresión de ideas y proyectos políticos, sin que el debate público realizado en sede parlamentaria quede limitado más allá del respeto a los principios democráticos y los derechos fundamentales. En un sistema de democracia “no militante” como el nuestro existe la libertad de expresar y promover proyectos políticos no compatibles con la Constitución, pudiendo expresarse esa libertad en una resolución propia de la función de impulso de la acción política y de gobierno con el alcance y contenido que tiene la Resolución 5/X.

De otra parte, se argumenta que los arts. 1 y 2.4 EAC, de acuerdo con la interpretación realizada en la STC 31/2010, reconocen un régimen de autonomía y su legitimidad, subordinado siempre al marco constitucional, lo que llevaría a la conclusión de que la legitimidad democrática y los poderes del Parlamento de Cataluña no le permiten declarar “en presente” la existencia o “crear” un sujeto jurídico que entre en competencia con el titular de la soberanía nacional. Pero en este punto, advierten, es necesario tener en cuenta la diferenciación entre el plano político y el jurídico de las decisiones que el Parlamento puede adoptar en ejercicio de sus funciones, porque solamente las que tienen capacidad para producir efectos jurídicos reales y concretos son las que encuentran su límite en el marco constitucional y estatutario. En sede parlamentaria y en el ámbito del debate político este límite no puede hacerse valer porque la misma Constitución ampara la defensa y expresión de ideas, proyectos o voluntades, aunque su contenido no se ajuste a la legislación vigente, y permite que esa expresión se formalice en actos cuyo alcance se limite al plano político, sin vinculación o efectos jurídicos. Por consiguiente, una resolución como la impugnada no se encuentra limitada, en cuanto a su contenido, a su compatibilidad con el marco constitucional y estatutario y puede expresar perfectamente la voluntad de iniciar un proyecto no coincidente con ese marco, sin infringir con ello los arts. 1 y 2.4 EAC.

Los Letrados del Parlamento de Cataluña concluyen su escrito de alegaciones solicitando del Tribunal Constitucional que dicte Sentencia en la que se declare la inadmisibilidad de la impugnación de la Resolución 5/X por no ser objeto idóneo del procedimiento constitucional o subsidiariamente la constitucionalidad de la misma, en tanto que manifestación de la libertad de expresión, del principio democrático y del ejercicio del pluralismo político esenciales en nuestro sistema constitucional. Mediante *otros*í interesan el levantamiento inmediato de la suspensión acordada de la resolución impugnada.

7. El Pleno del Tribunal, por providencia de 10 de junio de 2013, acordó incorporar a los autos el escrito de alegaciones presentado por los Letrados del Parlamento de Cataluña, en representación de la Cámara, y, en cuanto a la solicitud formulada de levantamiento anticipado de la suspensión de la resolución impugnada, oír al Abogado del Estado para que, en el plazo de cinco días, expusiera lo que estimase procedente al respecto.

8. El Abogado del Estado evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito registrado en fecha 18 de junio de 2013, en el que interesó el mantenimiento de la suspensión de la Resolución 5/X, de 23 de enero, del Parlamento de Cataluña.

9. El Pleno del Tribunal Constitucional por ATC 156/2013, de 11 de julio, acordó mantener la suspensión de la Resolución 5/X, de 23 de enero de 2013, del Parlamento de Cataluña, por la que se aprueba la Declaración de soberanía y del derecho a decidir del pueblo de Cataluña.

10. Mediante escrito registrado en fecha 2 de agosto de 2013, el Letrado del Parlamento de Cataluña, dando cumplimiento al acuerdo adoptado el 31 de julio de 2013 por la Mesa de la Cámara, formuló la recusación del Excmo. Sr. Presidente del Tribunal Constitucional, entre otros, en el presente proceso constitucional.

El Pleno del Tribunal, por ATC 180/2013, de 17 de septiembre, inadmitió a trámite la recusación formulada.

11. Por providencia de 25 de marzo de 2014, se acordó señalar para la deliberación y votación de la presente Sentencia el mismo día, mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El Abogado del Estado ha impugnado, en representación del Gobierno, la Resolución 5/X del Parlamento de Cataluña, por la que se aprueba la “Declaración de soberanía y del derecho a decidir del pueblo de Cataluña”. Se realiza esta impugnación por el cauce procesal instituido en el art. 161.2 CE y regulado en los arts. 76 y 77 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), normas que habilitan al Gobierno para impugnar ante este Tribunal “disposiciones normativas sin fuerza de Ley”, así como “resoluciones emanadas de cualquier órgano de las Comunidades Autónomas”. La demanda, en contra del criterio de la representación del Parlamento que la aprobó, tacha de inconstitucional esta resolución parlamentaria —transcrita en su integridad en los antecedentes de la presente Sentencia— por estimarla contraria a los arts. 1.2, 2, 9.1 y 168 CE y a los arts. 1 y 2.4 del Estatuto de Autonomía de Cataluña (EAC).

La Resolución 5/X se adopta “de acuerdo” con el art. 146 del Reglamento del Parlamento de Cataluña, que regula la tramitación de las propuestas de resolución presentadas a la Cámara por grupos parlamentarios o diputados, así como el control parlamentario de las que resulten aprobadas. El preámbulo y el elenco de principios que la conforman pueden entenderse dirigidos, en atención a su tenor, tanto al Gobierno de la Generalitat como a la ciudadanía de Cataluña, según prevé de modo expreso, para las propuestas de resolución, el art. 145 del Reglamento parlamentario, lo que admiten sin controversia las representaciones procesales del Gobierno de la Nación y del Parlamento de Cataluña.

La resolución está integrada por un preámbulo y por la Declaración propiamente dicha, que le da título. El preámbulo se refiere a la Resolución 742/IX, de 27 de septiembre de 2012, en la que el Parlamento constató “la necesidad de que el pueblo de Cataluña pudiese determinar libre y democráticamente su futuro colectivo por medio de una consulta”; y a las últimas elecciones al propio Parlamento, de 25 de noviembre de 2012, que “expresaron y confirmaron esa voluntad de forma clara e inequívoca”.

La Declaración, aprobada, según su preámbulo, para “llevar a cabo este proceso … en representación de la voluntad de la ciudadanía de Cataluña expresada democráticamente en las últimas elecciones”, tiene por título, al igual que la resolución por la que fue aprobada, “Declaración de soberanía y del derecho a decidir del pueblo de Cataluña”. En ella, el Parlamento “acuerda iniciar el proceso para hacer efectivo el ejercicio del derecho a decidir para que los ciudadanos y ciudadanas de Cataluña puedan decidir su futuro político colectivo”, de acuerdo con los principios que a continuación se recogen. El primero de dichos principios lleva por rúbrica “soberanía” y en él se dice que “[e]l pueblo de Cataluña tiene, por razones de legitimidad democrática, carácter de sujeto político y jurídico soberano”. Los demás principios, cuyos contenidos aparecen recogidos en los antecedentes de esta Sentencia, son los de “legitimidad democrática”, “transparencia”, “diálogo”, “cohesión social”, “europeísmo”, “legalidad”, “papel principal del Parlamento” y “participación”. En el párrafo con el que concluye la Declaración, “[e]l Parlamento de Cataluña anima a todos los ciudadanos y ciudadanas a ser protagonistas activos en el proceso democrático de ejercicio del derecho a decidir del pueblo de Cataluña”.

2. El enjuiciamiento que se nos demanda debe iniciarse examinando la cuestión previa que ambas representaciones suscitan acerca de la idoneidad de la Resolución 5/X para ser objeto de este proceso constitucional. La discusión a este respecto entre las partes versa, como se ha expuesto en los antecedentes, sobre si la resolución impugnada constituye una “resolución” en el sentido de los arts. 76 y 77 LOTC, lo que afirma el Abogado del Estado y niega, de contrario, la representación del Parlamento de Cataluña. Este es el óbice procesal que hemos de resolver de forma preliminar, pues la admisibilidad de la impugnación constituye presupuesto indispensable para entrar a examinar si procede estimar o desestimar la impugnación de la resolución del Parlamento de Cataluña.

En el ATC 135/2004, de 20 de abril, citado con profusión por las partes, se declaró la inadmisibilidad de la impugnación de la decisión del Parlamento Vasco de admitir a trámite el “Proyecto de Estatuto político de la Comunidad de Euskadi” presentado por el Gobierno autonómico. En dicho Auto se declara que el proceso ordenado en el título V LOTC se inserta en el ámbito de las relaciones y de los mecanismos de control entre el Estado y las Comunidades Autónomas, de modo tal que las disposiciones de rango inferior a la ley y —por lo que aquí interesa— las resoluciones objeto del mismo han de ser manifestación de la voluntad de la propia Comunidad Autónoma, esto es, proceder de órganos capaces de expresar la voluntad de esta (FJ 4 y, en términos análogos, FJ 7). La Constitución (art. 161.2) apodera así al Gobierno para solicitar el control constitucional —por razones, en principio, no competenciales— de actos imputables a las Comunidades Autónomas, en consonancia con la posición atribuida al Estado respecto de aquellas (SSTC 4/1981, de 2 de febrero, FJ 3, y 31/2010, de 28 de junio, FJ 13).

Para que una resolución sea, a los efectos de este proceso constitucional, imputable a una Comunidad Autónoma es condición necesaria que se trate de un acto jurídico y que constituya además —como se dice en el citado ATC 135/2004— expresión de la voluntad institucional de aquella, esto es, dicho en términos negativos, que no se presente como un acto de trámite en el procedimiento de que se trate (FFJJ 6, 7 y 8). En el citado Auto no se cuestiona que puedan ser objeto de impugnación actos de carácter parlamentario, pero en definitiva se rechaza que puedan serlo actos que formen parte de un procedimiento legislativo (FJ 4). Esta última condición no concurre en la Resolución 5/X, objeto de la presente impugnación.

La Resolución 5/X del Parlamento de Cataluña es un acto perfecto o definitivo, pues constituye una manifestación acabada de la voluntad de la Cámara. A estos efectos es indiferente que en él se afirme el propósito de “iniciar el proceso para hacer efectivo el ejercicio del derecho a decidir”, pues un acto solo puede ser identificado como de trámite —con el sentido y efectos procesales a que se refiere el ATC 135/2004—, cuando se inserta como tracto o secuencia en un procedimiento jurídico reglado; y este no es el caso de la Resolución 5/X, que se dicta para impulsar o dar inicio a un determinado proceso político que no tiene carácter reglado.

El acto impugnado es un acto político, adoptado por un poder público, el Parlamento de Cataluña, en ejercicio de una de las atribuciones que confiere a este órgano el ordenamiento de la Comunidad Autónoma (art. 55.2 EAC y arts. 145 y siguientes del Reglamento parlamentario) y mediante el procedimiento establecido al efecto, pero con naturaleza jurídica.

Sin embargo, la impugnación que examinamos solo será admisible si, además de ello, pueden apreciarse en el acto impugnado, siquiera indiciariamente, capacidad para producir efectos jurídicos. El simple enunciado de una proposición contraria a la Constitución, en efecto, no constituye objeto de enjuiciamiento por este Tribunal (ATC 135/2004, FJ 2; en iguales términos, ATC 85/2006, de 15 de marzo, FJ 3, en recurso de amparo).

Es preciso un razonamiento detenido para dirimir si esta Resolución es apta para producir efectos jurídicos propios y no meramente políticos. Pudiera entenderse que la resolución carece de efectos jurídicos sobre sus destinatarios declarados, que son, de una parte, la ciudadanía de Cataluña, a la que se exhorta, en su conclusión, a ser protagonista “en el proceso democrático de ejercicio del derecho a decidir” y, de otra, el Gobierno de la Generalitat, cuya acción se quiere orientar o impulsar con este acto.

En este caso el Tribunal aprecia que, en principio, respecto de los ciudadanos de Cataluña, la resolución contrae sus efectos a exhortarlos en su acción política, sin efecto vinculante de naturaleza alguna, pues quienes así son animados gozan ya, al amparo de la Constitución y sin necesidad de llamamiento parlamentario alguno, de la más amplia libertad política (STC 31/2010, FJ 12).

Como acto de impulso de la acción del Gobierno, la resolución carece igualmente de eficacia vinculante, como tiene declarado este Tribunal respecto de actos parlamentarios de este género (SSTC 180/1991, de 23 de septiembre, FJ 2; 40/2003, de 27 de febrero, FJ 3, y 78/2006, de 13 de marzo, FJ 3).

Sin embargo, lo jurídico no se agota en lo vinculante. Pudiera sostenerse que la resolución impugnada no tiene sobre la ciudadanía, el Gobierno de la Generalitat o el resto de las instituciones catalanas efectos jurídicos de otro tipo, como pudieran ser los de autorización o habilitación para actuar en determinado sentido, visto que ninguna norma del ordenamiento autonómico condiciona a la adopción por el Parlamento de un acto como el impugnado la validez de la acción del Gobierno o la actuación de la ciudadanía o de las instituciones. Pero el Tribunal, en primer lugar, entiende que el punto primero de la resolución impugnada, en cuanto declara la soberanía del pueblo de Cataluña (“Soberanía. El pueblo de Cataluña tiene, por razones de legitimidad democrática, carácter de sujeto político y jurídico soberano”) es susceptible de producir efectos jurídicos, puesto que, insertado en el llamamiento a un proceso de diálogo y negociación con los poderes públicos (principio cuarto) encaminado a “hacer efectivo el ejercicio del derecho a decidir para que los ciudadanos y ciudadanas de Cataluña puedan decidir su futuro político colectivo” (parte inicial de la Declaración), puede entenderse como el reconocimiento en favor de aquellos a quienes se llama a llevar a cabo el proceso en relación con el pueblo de Cataluña (especialmente el Parlamento de Cataluña y el Gobierno de la Generalitat), de atribuciones inherentes a la soberanía superiores a las que derivan de la autonomía reconocida por la Constitución a las nacionalidades que integran la Nación española. En segundo lugar, el carácter asertivo de la resolución impugnada, que “acuerda iniciar el proceso para hacer efectivo el ejercicio del derecho a decidir”, no permite entender limitados sus efectos en el ámbito parlamentario al terreno estrictamente político, puesto que reclama el cumplimiento de unas actuaciones concretas y este cumplimiento es susceptible del control parlamentario previsto para las resoluciones aprobadas por el Parlamento (art. 146.4 del Reglamento del Parlamento de Cataluña).

En suma, este Tribunal considera que, sin perjuicio de su marcado carácter político, la Resolución 5/X tiene carácter jurídico y, además, produce efectos de esta naturaleza. Por ello, la impugnación deducida por el Abogado del Estado debe ser admitida.

3. Realizaremos el examen de la resolución enjuiciando (a) el denominado principio primero de la Declaración, que dice así: “Soberanía. El pueblo de Cataluña tiene, por razones de legitimidad democrática, carácter de sujeto político y jurídico soberano”; y (b) las referencias que se hacen al “derecho a decidir de los ciudadanos de Cataluña” (título de la Declaración, parte inicial de la Declaración, y principios segundo, tercero, séptimo y noveno, párrafo segundo).

La cualidad de soberano del pueblo de Cataluña se predica de un sujeto “creado en el marco de la Constitución, por poderes constituidos en virtud del ejercicio del derecho a la autonomía reconocido por la Norma fundamental” (STC 103/2008, de 11 de septiembre, FJ 4). Como se declara en la misma Sentencia para un supuesto que presenta aspectos de similitud con el que ahora nos ocupa, ese sujeto, sin embargo, “no es titular de un poder soberano, exclusivo de la Nación [española] constituida en Estado” (ibídem), pues “la Constitución parte de la unidad de la Nación española, que se constituye en un Estado social y democrático de Derecho, cuyos poderes emanan del pueblo español en el que reside la soberanía nacional” [STC 247/2007, de 12 de diciembre, FJ 4 a), que cita la STC 4/1981, FJ 3]. En otras palabras, la identificación de un sujeto dotado de la condición de sujeto soberano resultaría contraria a las previsiones de los arts. 1.2 y 2 CE.

El art. 1.2 CE proclama que “[l]a soberanía nacional reside en el pueblo español, del que emanan los poderes del Estado”. El precepto, “base de todo nuestro ordenamiento jurídico” (STC 6/1981, FJ 3), atribuye, por tanto, con carácter exclusivo la titularidad de la soberanía nacional al pueblo español, unidad ideal de imputación del poder constituyente y, como tal, fundamento de la Constitución y del Ordenamiento jurídico y origen de cualquier poder político (SSTC 12/2008, FJ 4; 13/2009, FJ 16; 31/2010, FJ 12). Si en el actual ordenamiento constitucional solo el pueblo español es soberano, y lo es de manera exclusiva e indivisible, a ningún otro sujeto u órgano del Estado o a ninguna fracción de ese pueblo puede un poder público atribuirle la cualidad de soberano. Un acto de este poder que afirme la condición de “sujeto jurídico” de soberanía como atributo del pueblo de una Comunidad Autónoma no puede dejar de suponer la simultánea negación de la soberanía nacional que, conforme a la Constitución, reside únicamente en el conjunto del pueblo español. Por ello, no cabe atribuir su titularidad a ninguna fracción o parte del mismo.

El reconocimiento al pueblo de Cataluña de la cualidad de soberano, no contemplada en nuestra Constitución para las nacionalidades y regiones que integran el Estado, resulta incompatible con el art. 2 CE, pues supone conferir al sujeto parcial del que se predica dicha cualidad el poder de quebrar, por su sola voluntad, lo que la Constitución declara como su propio fundamento en el citado precepto constitucional: “la indisoluble unidad de la Nación española”. En este sentido, este Tribunal tiene declarado que “la Constitución (arts. 1 y 2) parte de la unidad de la Nación española que se constituye en Estado social y democrático de Derecho, cuyos poderes emanan del pueblo español en el que reside la soberanía nacional. Esta unidad se traduce en una organización —el Estado— para todo el territorio nacional” [STC 4/1981, FJ 3; reiterado en la STC 247/2007, FJ 4 a)]. A ello se contrapone, infringiendo el referido precepto constitucional, el reconocimiento a una parte del pueblo español del carácter de sujeto soberano.

La atribución de la soberanía nacional al pueblo español en virtud del art. 1.2 CE y la unidad de la Nación española como fundamento de la Constitución en virtud del art. 2 CE se contemplan junto a el reconocimiento y la garantía del derecho a la autonomía de las nacionalidades y regiones que la integran, como se plasma en el segundo de los citados preceptos constitucionales. Pero este Tribunal ha declarado que “el Estado autonómico se asienta en el principio fundamental de que nuestra Constitución hace residir la soberanía nacional en el pueblo español (art. 1.2 CE), de manera que aquella … ‘no es el resultado de un pacto entre instancias territoriales históricas que conserven unos derechos anteriores a la Constitución y superiores a ella, sino una norma del poder constituyente que se impone con fuerza vinculante general en su ámbito, sin que queden fuera de ella situaciones históricas anteriores’.” [STC 76/1988, de 26 de abril, FJ 3; reiterado en STC 247/2007, FJ 4 a)]. Igualmente este Tribunal ha declarado que autonomía no es soberanía [STC 247/2007, FJ 4 a)]. De esto se infiere que en el marco de la Constitución una Comunidad Autónoma no puede unilateralmente convocar un referéndum de autodeterminación para decidir sobre su integración en España. Esta conclusión es del mismo tenor que la que formuló el Tribunal Supremo del Canadá en el pronunciamiento de 20 de agosto de 1998, en el que rechazó la adecuación de un proyecto unilateral de secesión por parte de una de sus provincias tanto a su Constitución como a los postulados del Derecho internacional.

Obvio es que, en tanto que realidad socio-histórica, Cataluña (y España toda) es anterior a la Constitución de 1978. Desde el punto de vista jurídico-constitucional, el “pueblo de Cataluña” invocado por la Declaración integra, sin embargo, un sujeto que se constituye en el mundo jurídico en virtud del reconocimiento constitucional (al igual que sucede con el conjunto del “pueblo español” del que, conforme al art. 1.2 CE, “emanan todos los poderes del Estado”). Por tanto, en la Declaración impugnada la cualidad de “sujeto político y jurídico soberano” se reconoce a un sujeto creado jurídicamente en el marco de la Constitución en ejercicio del derecho a la autonomía reconocido y garantizado en el art. 2 CE; esto es, al pueblo de una de las Comunidades Autónomas en las que se organiza territorialmente el Estado en virtud del art. 137 CE. En efecto, el art. 1 EAC dispone que “Cataluña, como nacionalidad, ejerce su autogobierno constituida en Comunidad Autónoma de acuerdo con la Constitución y con el presente Estatuto, que es su norma institucional básica”.

En la STC 31/2010 este Tribunal desestimó la impugnación que los recurrentes habían efectuado del citado precepto estatutario, al entender que la declaración recogida en el mismo resulta constitucionalmente aceptable, dado que “predica de Cataluña cuantos atributos la constituyen en parte integrante del Estado fundado en la Constitución: una nacionalidad constituida como Comunidad Autónoma y cuya norma institucional básica es su propio Estatuto de Autonomía”. Se razona a continuación que la constitución de Cataluña como sujeto de derecho en los términos señalados en el art. 1 EAC “implica naturalmente la asunción del entero universo jurídico creado por la Constitución, único en el que la Comunidad Autónoma de Cataluña encuentra, en Derecho, su sentido. En particular, supone la obviedad de que su Estatuto de Autonomía, fundamentado en la Constitución Española, hace suyo, por lógica derivación, el fundamento propio que la Constitución proclama para sí, esto es, ‘la indisoluble unidad de la Nación española’ (art. 2 CE), al tiempo que reconoce al pueblo español como titular de la soberanía nacional (art. 1.2 CE), cuya voluntad se formaliza en los preceptos positivos emanados del poder constituyente”. En fin, de conformidad con el art. 1 EAC, “la Comunidad Autónoma de Cataluña —concluye— trae causa en Derecho de la Constitución Española y, con ella, de la soberanía nacional proclamada en el art. 1.2 CE, en cuyo ejercicio, su titular, el pueblo español, se ha dado una Constitución que se dice y quiere fundada en la unidad de la Nación española” (FFJJ 8 y 9).

En definitiva, como este Tribunal declara en la citada Sentencia enjuiciando la impugnación del art. 7 EAC, “los ciudadanos de Cataluña no pueden confundirse con el pueblo soberano concebido como ‘la unidad ideal de imputación del poder constituyente y como tal fundamento de la Constitución y del Ordenamiento’ (STC 12/2008, FJ 10)” (FJ 11).

Este Tribunal ha declarado reiteradamente que la validez de la Ley “ha de ser preservada cuando su texto no impide una interpretación adecuada a la Constitución” (STC 108/1986, de 29 de julio, FJ 13), de manera que será preciso explorar las posibilidades interpretativas del precepto cuestionado, ya que si hubiera alguna que permitiera salvar la primacía de la Constitución “resultaría procedente un pronunciamiento interpretativo de acuerdo con las exigencias del principio de conservación de la Ley” (SSTC 76/1996, de 30 de abril, FJ 5, y 233/1999, de 16 de diciembre, FJ 18). El principio de conservación es igualmente aplicable a los actos que, como la resolución impugnada en este proceso constitucional, aun no teniendo rango de ley, proceden de un órgano parlamentario y han sido dictados en el ejercicio de sus funciones, pues la presunción *iuris tantum* [salvo prueba en contrario] de legitimidad constitucional ampara no solo las normas, sino también los actos que emanan, como aquí es el caso, de poderes legítimos (STC 66/1985, de 23 de mayo, FJ 3).

El Tribunal acepta que, como alega la representación procesal del Parlamento de Cataluña, la resolución impugnada debe ser interpretada de forma sistemática. La Resolución contiene más principios que el relativo a la soberanía, contra el que el Abogado del Estado dirige su tacha de inconstitucionalidad. A todos los principios incluidos en la Declaración se les asigna conjuntamente en el propio texto la función de inspirar el proceso que se inicia para hacer posible el ejercicio del “derecho a decidir”. Pues bien, del tenor de los demás principios contenidos en la resolución se desprende que la Declaración no excluye seguir los cauces constitucionalmente establecidos para traducir la voluntad política expresada en la resolución en una realidad jurídica. La resolución impugnada dice que “el Parlamento de Cataluña acuerda iniciar el proceso para hacer efectivo el ejercicio del derecho a decidir para que los ciudadanos y ciudadanas de Cataluña puedan decidir su futuro político y colectivo”. Este proceso se rige por un total de nueve principios, entre los cuales cabe destacar los de “diálogo” y de “legalidad”, respecto a los cuales se especifica lo que se entiende por ellos: que “[s]e dialogará y se negociará con el Estado español” y que “[s]e utilizarán todos los marcos legales existentes para hacer efectivo el fortalecimiento democrático y el ejercicio del derecho a decidir”, respectivamente.

Pues bien, este Tribunal considera que:

a) La cláusula primera de la Declaración, que proclama el carácter de sujeto político y jurídico soberano del pueblo de Cataluña debe ser considerada inconstitucional y nula. En efecto, su texto literal va más allá de las apelaciones de legitimidad histórica y democrática que se hacen en el preámbulo. En su contenido se incluyen con carácter global los aspectos político y jurídico de la soberanía. Se redacta en términos de presente, en contraste con el resto de los principios de la resolución, que aparecen redactados como mandatos de futuro o en forma deóntica. Se trata, pues, de un principio que, en su formulación, no aparece sometido a la modulación que puede resultar de los principios subsiguientes.

En suma, el reconocimiento que lleva a cabo del pueblo de Cataluña como “sujeto político y jurídico soberano” resulta contrario a los arts. 1.2 y 2 CE y a los arts. 1 y 2.4 EAC, así como, en relación con ellos, a los arts. 9.1 y 168 CE, invocados por el Abogado del Estado, en la medida en que, respectivamente, consagran los principios de primacía de la Constitución y someten la reforma del título preliminar de esta, entre otros preceptos, a un procedimiento y a unos requisitos determinados. Esta apreciación comporta la procedencia de efectuar el correspondiente pronunciamiento de inconstitucionalidad en el fallo de esta resolución. Esto no es obstáculo a lo que se dirá más adelante en cuanto a la constitucionalidad del resto de la resolución del Parlamento de Cataluña.

b) Respecto a las referencias al “derecho a decidir” cabe una interpretación constitucional, puesto que no se proclaman con carácter independiente, o directamente vinculadas al principio primero sobre la declaración de soberanía del pueblo de Cataluña, sino que se incluyen en la parte inicial de la Declaración (en directa relación con la iniciación de un “proceso”) y en distintos principios de la Declaración (segundo, tercero, séptimo y noveno, párrafo segundo). Estos principios, como veremos, son adecuados a la Constitución y dan cauce a la interpretación de que el “derecho a decidir de los ciudadanos de Cataluña” no aparece proclamado como una manifestación de un derecho a la autodeterminación no reconocido en la Constitución, o como una atribución de soberanía no reconocida en ella, sino como una aspiración política a la que solo puede llegarse mediante un proceso ajustado a la legalidad constitucional con respeto a los principios de “legitimidad democrática”, “pluralismo”, y “legalidad”, expresamente proclamados en la Declaración en estrecha relación con el “derecho a decidir”.

Cabe, pues, una interpretación constitucional de las referencias al “derecho a decidir de los ciudadanos de Cataluña”, y así debe hacerse constar en el fallo.

4. Esta interpretación resulta avalada por las restantes cláusulas de la Declaración (segunda a novena), que se hallan, como se ha dicho, en estrecha relación con las referencias al “derecho a decidir” que estamos examinando. En ellas destacan los principios de (a) “legitimidad democrática”, en relación con los de “transparencia”, “cohesión social”, “europeísmo”, “papel principal del Parlamento” y “participación”; (b) “diálogo” y (c) “legalidad”.

a) El punto segundo de la Declaración proclama el principio de “legitimidad democrática”. Uno de los principios fundamentales consagrados en nuestra Constitución es el principio democrático, el cual ha sido caracterizado por este Tribunal como valor superior de nuestro ordenamiento reflejado en el art. 1.1 CE (STC 204/2011, de 15 de diciembre, FJ 8). Entre las manifestaciones más evidentes y constitucionalmente relevantes de aquel principio se encuentran, entre otras, la que reclama la mayor identidad posible entre gobernantes y gobernados, la que exige que los representados elijan por sí mismos a sus representantes, la que impone que la formación de la voluntad se articule a través de un procedimiento en el que opera el principio mayoritario y, por tanto, la consecución de una determinada mayoría como fórmula para la integración de voluntades concurrentes, y la que exige que la minoría pueda hacer propuestas y expresarse sobre las de la mayoría, pues un elemento basilar del principio democrático es el proceso de construcción de las decisiones y la democracia tiene importancia como procedimiento y no solo como resultado. Todas estas manifestaciones del principio democrático tienen su reflejo en el texto constitucional, cuyo ejercicio no cabe fuera del mismo.

b) El punto cuarto de la Declaración proclama el principio de “diálogo”. La Constitución no aborda ni puede abordar expresamente todos los problemas que se pueden suscitar en el orden constitucional, en particular los derivados de la voluntad de una parte del Estado de alterar su estatus jurídico. Los problemas de esa índole no pueden ser resueltos por este Tribunal, cuya función es velar por la observancia estricta de la Constitución. Por ello, los poderes públicos y muy especialmente los poderes territoriales que conforman nuestro Estado autonómico son quienes están llamados a resolver mediante el diálogo y la cooperación los problemas que se desenvuelven en este ámbito. El concepto amplio de diálogo, por otra parte, no excluye a sistema o institución legítima alguna capaz de aportar su iniciativa a las decisiones políticas, ni ningún procedimiento que respete el marco constitucional. A este Tribunal incumbe únicamente, a iniciativa de las partes legitimadas para recabar su intervención, velar porque los procedimientos que se desarrollen en el curso de este diálogo se ajusten a los requisitos exigidos por la Constitución.

c) El punto séptimo de la Declaración proclama el principio de “legalidad”. Este principio es igualmente relevante. En él se manifiesta la preeminencia del Derecho, entendido, en este contexto, como la subordinación a la Constitución, así como al resto del ordenamiento jurídico. La primacía incondicional de la Constitución requiere que toda decisión del poder quede, sin excepción, sujeta a la Constitución, sin que existan, para el poder público, espacios libres de la Constitución o ámbitos de inmunidad frente a ella. De esta manera se protege también el principio democrático, pues la garantía de la integridad de la Constitución ha de ser vista, a su vez, como preservación del respeto debido a la voluntad popular, en su veste de poder constituyente, fuente de toda legitimidad jurídico-política.

Ahora bien, la primacía de la Constitución no debe confundirse con una exigencia de adhesión positiva a la norma fundamental, porque en nuestro ordenamiento constitucional no tiene cabida un modelo de “democracia militante”, esto es, “un modelo en el que se imponga, no ya el respeto, sino la adhesión positiva al ordenamiento y, en primer lugar, a la Constitución” (STC 48/2003, FJ 7; doctrina reiterada, entre otras, en las SSTC 5/2004, de 16 de enero, FJ 17; 235/2007, FJ 4; 12/2008, FJ 6, y 31/2009, de 29 de enero, FJ 13). Este Tribunal ha reconocido que tienen cabida en nuestro ordenamiento constitucional cuantas ideas quieran defenderse y que “no existe un núcleo normativo inaccesible a los procedimientos de reforma constitucional” (entre otras, STC 31/2009, FJ 13).

El planteamiento de concepciones que pretendan modificar el fundamento mismo del orden constitucional tiene cabida en nuestro ordenamiento, siempre que no se prepare o defienda a través de una actividad que vulnere los principios democráticos, los derechos fundamentales o el resto de los mandatos constitucionales, y el intento de su consecución efectiva se realice en el marco de los procedimientos de reforma de la Constitución, pues el respeto a esos procedimientos es, siempre y en todo caso, inexcusable (STC 103/2008, FJ 4).

La apertura de un proceso de tales características no está predeterminada en cuanto al resultado. Ahora bien, el deber de lealtad constitucional, que como este Tribunal ha señalado se traduce en un “deber de auxilio recíproco”, de “recíproco apoyo y mutua lealtad”, “concreción, a su vez el más amplio deber de fidelidad a la Constitución” (STC 247/2007, de 12 diciembre, FJ 4) por parte de los poderes públicos, requiere que si la Asamblea Legislativa de una Comunidad Autónoma, que tiene reconocida por la Constitución iniciativa de reforma constitucional (artículos 87.2 y 166 CE), formulase una propuesta en tal sentido, el Parlamento español deberá entrar a considerarla.

Por las razones expuestas, debe concluirse que las referencias al “derecho a decidir” contenidas en la resolución impugnada, de acuerdo con una interpretación constitucional conforme con los principios que acaban de ser examinados, no contradicen los enunciados constitucionales, y que aquellas, en su conjunto, con las salvedades que se han hecho a lo largo de esta Sentencia, expresa una aspiración política susceptible de ser defendida en el marco de la Constitución.

FALLO

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

Ha decidido

Estimar parcialmente la impugnación de disposiciones autonómicas (título V LOTC) promovida por el Abogado del Estado, en representación del Gobierno, contra la Resolución 5/X del Parlamento de Cataluña, por la que se aprueba la “Declaración de soberanía y del derecho a decidir del pueblo de Cataluña” y, en consecuencia:

1º Se declara inconstitucional y nulo el denominado principio primero titulado “Soberanía” de la Declaración aprobada por la Resolución 5/X del Parlamento de Cataluña.

2º Se declara que las referencias al “derecho a decidir de los ciudadanos de Cataluña” contenidas en el título, parte inicial, y en los principios segundo, tercero, séptimo y noveno, párrafo segundo, de la Declaración aprobada por la Resolución 5/X del Parlamento de Cataluña no son inconstitucionales si se interpretan en el sentido que se expone en los fundamentos jurídicos 3 y 4 de esta Sentencia.

3º Se desestima la impugnación en todo lo demás.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veinticinco de marzo de dos mil catorce.

SENTENCIA 43/2014, de 27 de marzo de 2014

Sala Primera

("BOE" núm. 87, de 10 de abril de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:43

Recurso de amparo 5016-2006. Promovido por don Jon Crespo Ortega en relación con las Sentencias de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo y de la Audiencia Nacional que le condenaron por un delito de daños terroristas.

Supuesta vulneración de los derechos a la intimidad, la tutela judicial efectiva y la presunción de inocencia: consideración como prueba de cargo el análisis de una muestra de ADN tomada sin autorización judicial (STC 199/2013), prueba indiciaria suficiente (STC 135/2003).

1. Aplica la doctrina sobre la justificación constitucional a la injerencia en el derecho a la intimidad en relación a la obtención de muestras biológicas y análisis de ADN practicados por la policía sin autorización judicial, de la STC 199/2013, reiterada en las SSTC 13/2014, 14/2014, 15/2014 y 16/2014 [FFJJ 2, 3].

2. Los requisitos que proporcionan una justificación constitucional objetiva y razonable a la injerencia en el derecho a la intimidad son, la existencia de un fin constitucionalmente legítimo, que la medida limitativa del derecho esté prevista en la ley, que como regla general se acuerde mediante una resolución judicial motivada y la estricta observancia del principio de proporcionalidad, concretado a su vez en el juicio de idoneidad, juicio de necesidad y juicio de proporcionalidad en sentido estricto (STC 199/2013) [FJ 2].

3. No cabe duda de la concurrencia de un fin legítimo en la medida adoptada por la policía judicial, pues la prueba pericial de obtención del ADN no codificante, que no permite la obtención de otros datos que los meramente identificativos, se produjo con la finalidad de ser comparado con los restos hallados en una prenda utilizada en la realización del hecho delictivo, teniendo como único objeto la averiguación de la persona que había utilizado la mencionada prenda en la perpetración de aquél, de muy intensa gravedad, como son los dos delitos de asesinato terrorista en grado de tentativa y otro de daños [FJ 2 a)].

4. Las diligencias periciales practicadas por la policía judicial, consistentes en el análisis de una muestra biológica, encuentra cobertura legal en cuanto se trata de uno de los informes técnicos y periciales a los que se refiere la Ley de enjuiciamiento criminal y la Ley Orgánica de fuerzas y cuerpos de seguridad, porque se acomoda con naturalidad a la finalidad para la que las atribuciones policiales son conferidas por el legislador, esto es, para la averiguación de los delitos y la puesta a disposición judicial de sus presuntos autores, y porque la menor intensidad de la injerencia en el derecho fundamental admite una relativa relajación de las exigencias de taxatividad (STC 34/2010; STEDH caso *Sociedad Plon c. Francia*, de 18 de mayo de 2004) [FJ 2 b)].

5. Doctrina sobre el derecho a la intimidad en relación a las intervenciones o reconocimientos corporales (SSTC 207/1996, 199/2013) [FJ 2].

6. Doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre la injerencia en el derecho a la vida privada por la conservación y almacenamiento de muestras biológicas y perfiles de ADN (SSTEDH casos *Van der Velden c. Países Bajos*, de 7 de diciembre de 2006, *S y Marper c. Reino Unido*, de 4 de diciembre de 2008) [FJ 2].

7. El análisis de muestras biológicas del demandante ha sido practicado respetando las exigencias constitucionales y sin lesión de los derechos a la intimidad, art. 18.1 CE, y a la autodeterminación informativa, art. 18.4 CE, por lo que su utilización como prueba no constituye lesión del derecho a la presunción de inocencia, art. 24.2 CE [FJ 4].

8. El derecho fundamental a la presunción de inocencia no puede ser invocado con éxito para cubrir cada episodio, vicisitud, hecho o elemento debatido en el proceso penal, o parcialmente integrante de la resolución final que le ponga término, pues los límites de nuestro control no permiten desmenuzar o dilucidar cada elemento probatorio, sino que debe realizarse un examen general y contextualizado de la valoración probatoria para puntualizar en cada caso si ese derecho fue o no respetado (STC 126/2011) [FJ 3].

9. Doctrina sobre los requisitos de validez constitucional de la prueba indiciaria en la que se sustenta un pronunciamiento condenatorio, sin menoscabo del derecho a la presunción de inocencia (SSTC 300/2005, 135/2003, 70/2010) [FJ 4].

10. El juicio de amparo constitucional versa acerca de la razonabilidad del nexo establecido por la jurisdicción ordinaria, sin que podamos entrar a examinar otras posibles inferencias propuestas por quien solicita el amparo (STC 220/1998) [FJ 4].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García y don Juan Antonio Xiol Ríos, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 5016-2006, promovido por don Jon Crespo Ortega, representado por el Procurador de los Tribunales don Javier Cuevas Rivas y asistido por el Letrado don Pedro María Landa Fernández, contra la Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de 20 de marzo de 2006, que desestimó el recurso de casación núm. 1352-2005 interpuesto contra la Sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 8 de marzo de 2005, dictada en el rollo núm. 5-2004 correspondiente al procedimiento abreviado núm. 143-2001 del Juzgado Central de Instrucción núm. 4. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente la Magistrada doña Encarnación Roca Trías, quién expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 5 de mayo de 2006, el Procurador de los Tribunales don Javier Cuevas Rivas, en nombre y representación de don Jon Crespo Ortega, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones judiciales que se citan en el encabezamiento.

2. La demanda de amparo tiene su origen en los siguientes antecedentes:

a) La Sección Tercera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional dictó Sentencia de 8 de marzo de 2005 por la que condenó al recurrente, como autor de un delito de daños terroristas, a las penas de dos años y seis meses de prisión e inhabilitación absoluta por diez años, indemnización en la suma de 3.066,14 € a favor del diario “El Correo Español del Pueblo Vasco” y costas procesales.

Según el relato de los hechos probados, el recurrente, en compañía de otros individuos con sus rostros cubiertos con capuchas, procedieron a lanzar cocteles molotov sobre las 21:45 horas del día 3 de marzo de 2001 contra la fachada del inmueble del expresado diario. Tal acción se enmarcaba dentro de los denominados actos de “kale borroka”, persiguiendo con la misma colaborar con los objetivos y fines de ETA.

b) Recurrido el anterior pronunciamiento en casación, invocando la lesión del derecho a la tutela judicial sin indefensión y a la presunción de inocencia (art. 24.1 y 2 CE), por haber tomado en consideración el órgano judicial la prueba de ADN realizada al acusado sin las debidas garantías, la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo dictó Sentencia núm. 355/2006, de 20 de marzo, mediante la que desestimó el recurso presentado, confirmando, en consecuencia, el fallo condenatorio dictado en la instancia.

3. En la demanda de amparo se aduce:

a) En primer lugar, la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva causante de indefensión (art. 24.1 CE), al haberse tenido en cuenta por el órgano judicial para la condena una pericial realizada sobre una muestra de saliva del recurrente “que ha sido aportada al proceso de forma absolutamente irregular”. En efecto, un agente de la policía autónoma vasca había recogido un esputo que se dice arrojó el acusado en la calle, confrontándose el ADN resultante con los restos biológicos existentes en dos capuchas que se encontraron en el lugar de los hechos y que estaban archivadas como anónimas. Se afirma que “el hecho que se trataba de comprobar había sucedido hacía tiempo y la toma de una muestra orgánica no era de una urgencia que exigiera una actuación policial celérica”. Por ello, se debió haber solicitado autorización judicial, para tal diligencia, siendo tal actuación de la policía al no adoptarse esta garantía una mera diligencia “prospectiva” realizada al margen del proceso, sin el necesario control judicial, vulneradora del derecho a la intimidad del afectado (art. 18.1 CE). Esta actuación ha originado en este caso que por el agente no se haya podido explicar “cómo se identificó la muestra, ni a quién la remitió, ni cómo llego a los peritos”, estando revestida de una evidente desproporcionalidad, pues no consta cuál era el delito investigado.

b) En segundo lugar, alega el recurrente la infracción del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), no sólo porque se tomó en consideración por el Tribunal una prueba viciada, por las razones anteriormente expuestas, sino también porque no existió prueba de cargo suficiente para su condena, habiéndose utilizado una declaración incriminatoria prestada por el acusado en presencia policial, que no fue ratificada judicialmente. En efecto, en su declaración policial reconoció su participación en los hechos, pero en declaración ante el Juez de instrucción afirmó que “intervinieron unas personas concretas en los hechos enjuiciados y no se incluye entre ellos”, habiendo también resaltado en el juicio oral que estas manifestaciones fueron prestadas bajo malos tratos y presión.

4. Por diligencia de ordenación de la Secretaría de Justicia de la Sala Primera, de 18 de mayo de 2006, se solicitó al recurrente que subsanara una serie de defectos apreciados en su demanda, requiriéndosele que aportara copia de las resoluciones impugnadas, acreditara su fecha de notificación y aportara copia del poder que acreditara la representación del Procurador. Por diligencia de ordenación de la misma Sala de 3 de julio de 2006 se dio por cumplimentado el requerimiento anterior.

5. Por providencia de 2 de diciembre de 2009, la Sala Primera de este Tribunal acordó admitir a trámite la demanda y, a tenor de lo dispuesto en el art. 51 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), interesar de la Sala Segunda del Tribunal Supremo y de la Sección Tercera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional la remisión del testimonio del recurso de casación núm. 1352-2005 y rollo de Sala 5-2004, respectivamente. También se acordó que se procediera al emplazamiento de quienes hubiesen sido parte en el procedimiento, excepto la parte recurrente, para que pudieran comparecer en el presente recurso de amparo.

6. Mediante diligencia de ordenación de la Secretaria de Justicia de la Sala Primera, de 24 de mayo de 2010, recibidos los testimonios solicitados a los órganos judiciales, se acordó, a tenor de lo dispuesto en el art. 52.1 LOTC, dar vista de las actuaciones por un plazo común de veinte días al Ministerio Fiscal y a la parte recurrente para que pudieran presentar sus alegaciones.

7. El Fiscal cumplimentó el trámite concedido mediante escrito registrado con fecha 13 de julio de 2010, interesando la desestimación de la demanda presentada.

Respecto del análisis genético practicado por la policía autonómica, sin contar con autorización judicial ni consentimiento del afectado, señala el Fiscal que desvelar el ADN no codificante a los meros efectos identificativos de una persona para su imputación criminal comporta una injerencia mínima en su derecho a la intimidad, que tiene una justificación objetiva y razonable que radica en el interés público en la investigación del delito. En el caso que se examina, afirma, no sólo la Ley de enjuiciamiento criminal obliga en su art. 282.1 a la policía judicial a recoger las pruebas de los delitos, sino que además el art. 11.1 de la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de fuerzas y cuerpos de seguridad, les atribuye, entre otras funciones, “investigar los delitos para descubrir y detener a los presuntos culpables, asegurar los instrumentos, efectos y pruebas del delito, poniéndolos a disposición del Juez o Tribunal competente y elaborar los informes técnicos y periciales procedentes” [letra g)], por lo que tienen cobertura legal tanto la recogida de la saliva como el análisis sobre la misma practicados. Además, analizar la saliva para poder determinar el perfil genético de una persona, a los meros efectos identificativos, a fin de compararlo con el de personas implicadas en graves hechos delictivos, cuya identidad es desconocida, respeta los principios de proporcionalidad y razonabilidad, al no fluir otro modo razonable de posible actuación investigadora. Finalmente, afirma el Fiscal que “no ha habido una actuación prospectiva policial, y no se ha actuado sin someterse a las previsiones legales, por lo que las pruebas periciales practicadas no han partido de bases viciadas, sino de una toma de muestras, realizada por un funcionario policial, en el seno de una investigación policial y que está amparada legalmente”.

Por lo que respecta a la lesión de la presunción de inocencia, entiende el Fiscal que ésta no se habría producido, con independencia de lo expuesto, porque se han tenido en cuenta como prueba de cargo las declaraciones prestadas por el recurrente, en sede policial y a presencia judicial, en ambos casos con asistencia letrada, que fueron leídas en el plenario, y sobre las que, en dicho acto, fue interrogado bajo los principios de inmediación y contradicción. En este sentido, afirma “la valoración que cabe atribuir a las mismas es competencia de la jurisdicción ordinaria, que ha razonado de forma convincente porque no ha otorgado virtualidad probatoria alguna a la declaración prestada en el juicio oral, en el que se desdijo de las mismas”. Por otra parte, estas declaraciones del acusado, según se ha acreditado, no se han obtenido “con vulneración de sus derechos fundamentales o con infracción de las garantías que regulan su práctica”.

8. Por diligencia del Secretario Judicial de la Sala Primera de 27 de julio de 2010 se hace constar que por la parte recurrente no ha sido cumplimentado el trámite de alegaciones conferido.

9. Por providencia de 24 de marzo de 2014, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 27 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Son objeto de impugnación en el presente proceso de amparo la Sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 8 de marzo de 2005 que condenó al recurrente como autor de un delito de daños terroristas, así como la Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de 20 de marzo de 2006 que desestimó el recurso de casación interpuesto contra la misma.

El demandante atribuye a dichas resoluciones la vulneración del derecho a la tutela judicial causante de indefensión (art. 24.1 CE) al haberse utilizado por el órgano judicial una pericial practicada tras haberse realizado por la policía autónoma, sin su consentimiento ni autorización judicial, un análisis de muestras biológicas suyas que fue confrontado con el de otras encontradas en el lugar de los hechos. Esta actuación de la policía, desproporcionada y realizada al margen del proceso, fue meramente “prospectiva”, afectando también al derecho a su intimidad personal (art. 18.1 CE).

Además, dice haberse vulnerado el derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) no sólo porque se había sustentado su condena en la prueba antes indicada, cuya ilicitud debió privarla de valor, sino también porque el órgano judicial tuvo en cuenta unas declaraciones policiales suyas no ratificadas judicialmente, prestadas, además, bajo presión.

2. La primera queja invocada por el recurrente hace referencia a las supuestas vulneraciones del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y a la intimidad (art. 18.1 CE), por haber procedido la policía autónoma vasca, sin el necesario consentimiento ni tampoco autorización judicial, a extraer el ADN de restos de saliva expulsadas por el acusado en la calle, confrontándose después con los restos biológicos de unas prendas encontradas en el lugar de los hechos.

En la reciente STC 199/2013, de 5 de diciembre, así como en las SSTC 13/2014, 14/2014, 15/2014, y 16/2014, todas ellas de 30 de enero, concluimos que el análisis de la muestra biológica del demandante de amparo supone una injerencia en el derecho a la privacidad por los riesgos potenciales que de tal análisis pudieran derivarse (fundamento jurídico 6 *in fine* de la STC 199/2013 citada en primer lugar y fundamento jurídico 3 de las restantes Sentencias). Se recuerda la doctrina de este Tribunal en relación con el derecho a la intimidad, con particular atención a las resoluciones dictadas en materia de intervenciones o reconocimientos corporales (SSTC 207/1996, de 16 de diciembre; 196/2004, de 15 de noviembre; 25/2005, de 14 de febrero, y 206/2007, de 24 de septiembre), así como a determinados pronunciamientos del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que ponen de manifiesto que el derecho a la vida privada resulta ya comprometido por la mera conservación y almacenamiento de muestras biológicas y perfiles de ADN (STEDH de 4 de diciembre de 2008, caso *S y Marper c. Reino Unido*; y decisión de inadmisión de 7 de diciembre de 2006, caso *Van der Velden c. Países Bajos*).

En las SSTC 70/2002, de 3 de abril, FJ 10; 89/2006, de 27 de marzo, FJ 3; y 207/1996, de 16 de diciembre, FJ 4, señalamos que los requisitos que proporcionan una justificación constitucional objetiva y razonable a la injerencia en el derecho a la intimidad son los siguientes: (i) La existencia de un fin constitucionalmente legítimo; (ii) que la medida limitativa del derecho esté prevista en la ley (principio de legalidad); (iii) que como regla general se acuerde mediante una resolución judicial motivada, si bien reconociendo que debido a la falta de reserva constitucional a favor del Juez, la ley puede autorizar a la policía judicial la práctica de inspecciones, reconocimientos e incluso de intervenciones corporales leves, siempre y cuando se respeten los principios de proporcionalidad y razonabilidad y finalmente, (iv) la estricta observancia del principio de proporcionalidad, concretado, a su vez, en las tres siguientes condiciones: “si tal medida es susceptible de conseguir el objetivo propuesto (juicio de idoneidad); sí, además, es necesaria, en el sentido de que no exista otra medida más moderada para la consecución de tal propósito con igual eficacia (juicio de necesidad); y, finalmente, si la misma es ponderada o equilibrada, por derivarse de ella más beneficios o ventajas para el interés general que perjuicios sobre otros bienes o valores en conflicto (juicio de proporcionalidad en sentido estricto)” (STC 199/2013, de 5 de diciembre, FJ 7).

a) Comenzando por la exigencia de que la medida que supone una injerencia en el derecho a la intimidad debe orientarse a la consecución de un fin constitucionalmente legítimo, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha considerado legítima la práctica de estos análisis cuando “está destinada a vincular a una persona determinada con un delito concreto que se sospecha que ha cometido” (STEDH de 4 de diciembre de 2008, caso *S y Marper c. el Reino Unido*, §100; en el mismo sentido, STC 199/2013, de 5 de diciembre, FJ 8). En el presente recurso, la prueba pericial de obtención del ADN no codificante, que no permite la obtención de otros datos que los meramente identificativos, se produjo con la finalidad de ser comparado con los restos biológicos hallados en unas capuchas utilizadas en la realización del hecho delictivo, teniendo como único objeto la averiguación de la persona que había utilizado las mencionadas prendas en la perpetración del delito de daños terroristas, por lo que no cabe duda alguna de la concurrencia de un fin legítimo en la medida adoptada por la policía judicial.

b) Por lo que se refiere a la cobertura legal de las diligencias periciales practicadas por la policía judicial, hemos de partir, como hace la STC 199/2013, de 5 de diciembre, FJ 9, de que habiendo ocurrido los hechos antes de la reforma llevada a cabo por la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, aquella cobertura se encuentra en los arts. 282 y 363 de la Ley de enjuiciamiento criminal y en el art. 11.1 de la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de fuerzas y cuerpos de seguridad. De una parte, se trata de uno de los informes técnicos y periciales a los que se refiere el apartado g); de otra, su práctica se acomoda con naturalidad a la finalidad para la que las atribuciones policiales son conferidas por el legislador, esto es, para la averiguación de los delitos y la puesta a disposición judicial de sus presuntos autores, y, finalmente, porque la menor intensidad de la injerencia en el derecho fundamental, a la que luego nos referiremos, admite una relativa relajación de las exigencias de taxatividad en la norma que presta cobertura a la exigida por el Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales. Así lo hemos afirmado, en nuestra STC 34/2010, de 19 de julio, con cita de la STEDH en el caso *Plon contra Francia*, de 18 de mayo de 2004, con respecto a la menor injerencia que supone el carácter temporal de las medidas cautelares limitativas de un derecho fundamental (en el caso, los reconocidos en el art. 20.1 CE).

c) En cuanto a la necesidad de autorización judicial, concluimos en la repetida STC 199/2013, de 5 de diciembre, que aun cuando el análisis de ADN efectuado no fuera ordenado judicialmente, no se lesionó el derecho del demandante a la intimidad personal, por las razones, entre otras, expresadas en su fundamento jurídico 10 al que nos remitimos, aplicando en este caso la misma argumentación.

Por todas estas razones debe declararse que no se ha producido una vulneración constitucionalmente relevante del derecho a la intimidad.

3. Rechazada, por las razones expuestas, la queja del recurrente por la prueba de ADN practicada sin autorización judicial, debemos descartar también que se haya producido en este caso lesión constitucional alguna por la supuesta falta de preservación de la denominada cadena de custodia de la muestra biológica obtenida, esto es, el aseguramiento de que la muestra recogida fue la misma que sirvió para el análisis comparativo posteriormente efectuado con el perfil de ADN obtenido a partir de las prendas recogidas en el lugar de los hechos, cuestión que, por su carácter probatorio, ha de reconducirse al derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE).

Al igual que apreciamos en la STC 199/2013, de 5 de diciembre, FJ 4 c), debemos ahora también consignar que en el presente caso esta cuestión fue abordada en la Sentencia de la Audiencia Nacional, de 8 de marzo de 2005, que condenó al recurrente, ponderando en su fundamento jurídico tercero el contenido de la declaración efectuada en el juicio oral por el policía que recogió los restos de saliva, quien dio las correspondientes explicaciones sobre los protocolos y métodos de obtención, de las clases de análisis que se efectuaron, de su conservación, y de cómo se adoptaron las medidas oportunas para evitar la contaminación de dichas muestras biológicas, sometiéndose a las preguntas de la acusación y la defensa. Se trata, por tanto, de una cuestión de hecho que no puede ser objeto de pronunciamiento por parte de este Tribunal [art. 44.1 b) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional], más que respecto a la regularidad y suficiencia de los medios de prueba que condujeron a dar por acreditado el hecho. En todo caso, el dato al que se refiere la prueba no es estrictamente el hecho delictivo, sino un aspecto parcial de uno de los medios de prueba, siendo doctrina asentada del Tribunal (STC 126/2011, de 18 de julio, FJ 22, entre otras) que “el derecho fundamental a la presunción de inocencia no puede ser invocado con éxito para cubrir cada episodio, vicisitud, hecho o elemento debatido en el proceso penal, o parcialmente integrante de la resolución final que le ponga término. Los límites de nuestro control no permiten desmenuzar o dilucidar cada elemento probatorio, sino que debe realizarse un examen general y contextualizado de la valoración probatoria para puntualizar en cada caso si ese derecho fue o no respetado, concretamente en la decisión judicial condenatoria, pero tomando en cuenta el conjunto de la actividad probatoria”.

4. Como segundo motivo de impugnación aduce el demandante que, con independencia de su queja sobre la ilicitud de la prueba de ADN practicada, no existe prueba de cargo suficiente para la condena que le ha sido impuesta como autor de un delito de daños terroristas, reclamación que articula en base a lo expuesto en los antecedentes como directamente lesiva de su derecho fundamental a la presunción de inocencia (art. 24.2CE).

Para dar respuesta a esta queja debemos partir de que, el derecho a la presunción de inocencia se configura como el derecho a no ser condenado sin pruebas de cargo válidas, lo que exige una mínima actividad probatoria, realizada con las garantías necesarias, referida a todos los elementos esenciales del delito, y que de la misma quepa inferir razonablemente los hechos y la participación del acusado de los mismos (STC 70/2010, de 18 de octubre, entre otras).

En el presente caso, de las dos vertientes en que se puede desdoblar el motivo de impugnación basado en la lesión del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), se ha rechazado, en los fundamentos jurídicos precedentes, la primera de ellas, referida a la utilización de prueba ilícita. Tal como hemos expuesto, el análisis de muestras biológicas del demandante ha sido practicado respetando las exigencias constitucionales y sin lesión del derecho a la intimidad (art. 18.1 CE), por lo que su utilización como prueba no constituye lesión del derecho a la presunción de inocencia.

Para responder a la segunda vertiente de la queja, referida a la irrazonabilidad de la inferencia a partir de la cual los órganos judiciales concluyen la culpabilidad del recurrente, es preciso traer a colación la conocida doctrina de este Tribunal según la cual, a falta de prueba directa de cargo, también la prueba indiciaria puede sustentar un pronunciamiento condenatorio sin menoscabo del derecho a la presunción de inocencia, siempre que: (i) los hechos base o indicios estén plenamente probados; (ii) los hechos constitutivos del delito se deduzcan precisamente de estos hechos base completamente probados; (iii) se pueda controlar la razonabilidad de la inferencia, para lo que es preciso, en primer lugar, que el órgano judicial exteriorice los hechos que están acreditados, o indicios, y, sobre todo que explique el razonamiento o engarce lógico entre los hechos base y los hechos consecuencia, y, (iv) que este razonamiento esté asentado en las reglas del criterio humano o de la experiencia común (SSTC 300/2005, de 21 de noviembre, FJ 3; 111/2008, de 22 de septiembre, FJ 3; y 70/2010, de 18 de octubre, FJ 3).

A la luz de la doctrina constitucional expuesta, podemos anticipar ya la desestimación del presente motivo de amparo, que ofrece semejanza con el resuelto en la STC 135/2003, de 30 de junio, en la que apreciamos que la existencia de un indicio plenamente acreditado, la presencia de huellas dactilares en el lugar de la acción delictiva, unido a la futilidad del relato alternativo ofrecido por el recurrente, permitía inferir, conforme a las reglas de la lógica, su participación en los hechos, descartando que la conclusión del Tribunal sentenciador fuera excesivamente abierta o indeterminada (FJ 3).

Así acontece también en este caso, en que para estimar acreditada la participación en los hechos del demandante, el órgano judicial tomó en consideración como prueba principal la aparición de su huella genética en las prendas encontradas en el lugar de los hechos, debiéndose considerar que la prueba de ADN es prueba directa, y no mero indicio, de que se produjo contacto directo del recurrente con los objetos hallados en la escena delictiva, a partir de lo cual y después de una ponderación de su propia versión, la inferencia del tribunal de su participación en el delito de daños terroristas se presenta como una conclusión plenamente ajustada a las reglas de la lógica y de la experiencia. En efecto, la Sala de casación pone de relieve, en el fundamento jurídico primero de su Sentencia, que los peritos intervinientes se ratificaron en el informe de ADN que atribuía al recurrente los restos biológicos encontrados en una de las capuchas, que según un testigo protegido “habían sido arrojadas por quienes momentos antes habían participado en los hechos investigados”.

Respecto de las declaraciones del acusado, en contra de lo afirmado en su demanda, de la Sentencia de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, de 8 de marzo de 2005, se desprende que la versión incriminatoria no fue expuesta tan solo por él ante los funcionarios policiales. El acusado “compareció en el Juzgado Central de Instrucción núm. 3, y asistido de Letrado y en presencia del Ministerio público, narró a presencia judicial su intervención en numerosos asuntos incardinables en las previsiones típicas del Código Penal, entre los que se encuentra el perpetrado contra el inmueble en el que se ubica el diario Correo Español”. Seguidamente, estas manifestaciones fueron introducidas convenientemente en el plenario, siendo interrogado sobre las mismas, por lo que se procedió a su evaluación aunque en dicho acto cambiara su versión exculpatoria. No existe en las actuaciones, por otra parte, en contra de lo también argumentado en el recurso, “un solo dato” que apoye el que dichas declaraciones hubieran sido otorgadas bajo presión o malos tratos (fundamento jurídico tercero de la Sentencia de instancia), subrayando el Tribunal que en los reconocimientos realizados no refirió el acusado ni se le apreció ninguna “lesión cutánea ni puntos dolorosos”, ni “otros signos externos de lesiones” (fundamento jurídico segundo de la Sentencia de casación).

Por lo anterior, se aprecia en el presente caso prueba de cargo suficiente para la condena del recurrente por el referido delito de daños terroristas, consistente en el resultado del análisis de ADN que le fue realizado, corroborado con la ponderación de su declaración realizada por los órganos judiciales, elementos probatorios de los que infiere razonablemente su culpabilidad. No corresponde a este Tribunal realizar ningún otro juicio, pues nuestra jurisdicción se ciñe en efectuar un control externo, de modo que “el juicio de amparo constitucional versa acerca de la razonabilidad del nexo establecido por la jurisdicción ordinaria, sin que podamos entrar a examinar otras posibles inferencias propuestas por quien solicita el amparo” (STC 220/1998, de 16 de noviembre, FJ 3).

FALLO

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

Ha decidido

Denegar el recurso de amparo interpuesto por don Jon Crespo Ortega.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veintisiete de marzo de dos mil catorce.

SENTENCIA 44/2014, de 7 de abril de 2014

Sala Segunda

("BOE" núm. 111, de 7 de mayo de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:44

Cuestión de inconstitucionalidad 5800-2011. Planteada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, sede de Valladolid, en relación con los párrafos cuarto y quinto del artículo 174.3 del texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social, en la redacción dada por la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social.

Principio de igualdad en la ley y competencias en materia de seguridad social: pérdida parcial de objeto de la cuestión de inconstitucionalidad (STC 40/2014); constitucionalidad del precepto legal que, a los efectos del reconocimiento de la pensión de viudedad de las parejas de hecho, establece el requisito de que sus integrantes no tengan vínculo matrimonial con otra persona.

1. La duda de constitucionalidad respecto al párrafo quinto del art. 174.3 LGSS –que remite a la legislación específica de las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio la regulación sobre la acreditación de los requisitos para acceder a la pensión de viudedad en los casos de parejas de hecho– ha sido resuelta por este Tribunal en la STC 40/2014, en la que lo hemos declarado inconstitucional y nulo por vulneración del art. 14 CE, en relación con el art. 149.1.17 CE [FJ 2].

2. No es posible deducir finalidad objetiva, razonable y proporcionada que justifique el establecimiento de un trato diferenciado entre los solicitantes de la correspondiente pensión de viudedad en función de su residencia o no en una Comunidad Autónoma con Derecho civil propio que hubiera aprobado legislación específica en materia de parejas de hecho (STC 40/2014) [FJ 2].

3. El inciso cuestionado no resulta contrario al art. 14 CE, ya que el requisito de no tener vínculo matrimonial con otra persona para ser beneficiario de la pensión de viudedad en las parejas de hecho obedece al objetivo legítimo de proporcionar seguridad jurídica en el reconocimiento de pensiones y de coordinar internamente el sistema prestacional de la Seguridad Social, evitando la concurrencia de títulos de reclamación que den lugar a un doble devengo de la pensión [FJ 3].

4. El legislador puede establecer regímenes de convivencia *more uxorio* con un reconocimiento jurídico diferenciado al del matrimonio, estableciendo ciertas condiciones para su efectivo reconocimiento y atribuyéndole determinadas consecuencias, regulación que encuentra sus límites en la propia esencia de la unión de hecho, lo que no quiere decir que el legislador deba otorgar igual tratamiento a todas las posibles situaciones de parejas de hecho (STC 93/2013) [FJ 3].

5. La unión matrimonial y la unión de hecho no resultan realidades equivalentes, pues mientras que el matrimonio es una institución social garantizada por nuestra norma suprema, y el derecho a contraerlo es un derecho constitucional, art. 32.1 CE, cuyo régimen jurídico corresponde a la ley por mandato constitucional, art. 32.2 CE, nada de ello ocurre con la unión de hecho *more uxorio*, que ni es una institución jurídicamente garantizada ni hay un derecho constitucional expreso a su establecimiento (STC 93/2013) [FJ 3].

6. El trato desigual, en sí mismo considerado, no es necesariamente contrario a la Constitución, pues no toda desigualdad de trato legislativo en la regulación de una materia entraña una vulneración del derecho fundamental a la igualdad ante la ley del art. 14 CE, sino únicamente aquellas que introduzcan una diferencia de trato entre situaciones que puedan considerarse sustancialmente iguales y sin que posea una justificación objetiva y razonable (STC 131/2013) [FJ 3].

7. El carácter relacional del juicio de igualdad requiere que como consecuencia de la medida normativa se haya introducido directa o indirectamente una diferencia de trato entre grupos o categorías de personas y que las situaciones subjetivas que quieran traerse a la comparación sean, efectivamente, homogéneas o equiparables, es decir, que el término de comparación no resulte arbitrario o caprichoso (SSTC 205/2011, 160/2012) [FJ 3].

8. Procede apreciar la desaparición sobrevenida del objeto de la presente cuestión con relación al párrafo quinto del art. 174.3 LGSS, al haber sido expulsado del ordenamiento una vez anulado por inconstitucional (SSTC 86/2012, 140/2013) [FJ 2].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por doña Adela Asua Batarrita, Presidenta, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Enrique López y López y don Ricardo Enríquez Sancho, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En la cuestión de inconstitucionalidad núm. 5800-2011, promovida por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, sede de Valladolid, en relación con el art. 174.3, párrafo cuarto, en el inciso “no tengan vínculo matrimonial con otra persona”, y párrafo quinto, del texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, en la redacción dada por la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social, por posible vulneración de los arts. 14 y 139.1 de la Constitución. Han comparecido y formulado alegaciones, el Fiscal General del Estado, el Abogado del Estado, en la representación que ostenta, el Instituto Nacional de la Seguridad Social y la Tesorería General de la Seguridad Social. Ha sido Ponente la Magistrada doña Adela Asua Batarrita, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. El día 27 de octubre de 2011 tuvo entrada en el Registro General del Tribunal Constitucional oficio de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-León, sede de Valladolid, por el que se eleva testimonio de las actuaciones correspondientes al recurso de suplicación núm. 738-2011 y de los autos núm. 284-2010 seguidos ante el Juzgado de lo Social núm. 2 de León, al que se acompaña el Auto de la referida Sala, de 28 de septiembre de 2011, por el que se acuerda plantear una cuestión de inconstitucionalidad en relación con el art. 174.3, párrafo cuarto, en el inciso “no tengan vínculo matrimonial con otra persona”, y párrafo quinto, del texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, en la redacción dada por la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social (LGSS), por posible vulneración de los arts. 14 y 139.1 de la Constitución.

2. Los antecedentes de hecho del planteamiento de la presente cuestión de inconstitucionalidad son los siguientes:

a) Con fecha de 18 de marzo de 2010, doña Rosario Martínez García formuló demanda contra el Instituto Nacional de la Seguridad Social y la Tesorería General de la Seguridad Social reclamando el reconocimiento de pensión de viudedad al haber fallecido don Benito Vidales Vidal, con el que formaba pareja de hecho.

b) La demanda, que fue turnada con núm. de autos 284-2010, seguidos ante el Juzgado de lo Social núm. 2 de León, fue desestimada por Sentencia de ese Juzgado de 31 de enero de 2011, con base en el incumplimiento del requisito de inexistencia de vínculo matrimonial exigido en el art. 174.3 LGSS para la consideración de pareja de hecho a los efectos de causar derecho a la pensión de viudedad, dado que la actora mantenía vínculo matrimonial con don Laureano García Marcos, de quien se separó por sentencia firme de 18 de abril de 1984.

c) Contra la anterior Sentencia, la parte actora interpuso recurso de suplicación (núm. 738-2011) esgrimiendo la vulneración de los arts. 14 y 139.1, ambos de la Constitución, alegando que dado que el párrafo quinto del art. 174.3 LGSS hacía depender la “consideración” de la pareja de hecho de lo que se estableciese en la legislación específica en las Comunidades Autónomas con Derecho Civil propio, se contemplaban para la pensión de viudedad requisitos de acceso y conservación diversos por razón de la vecindad civil. De esta manera, mientras que en algunas Comunidades (como en Castilla-León) se exigía la inexistencia de vínculo matrimonial vigente para constituir una pareja de hecho (motivo por el que se denegó a la actora la pensión al no haberse divorciado), en otras (como Madrid, Cantabria y Canarias) se permitía su formalización a pesar de la existencia de tal vínculo.

d) Por providencia de 29 de junio de 2011, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-León, sede de Valladolid, acordó oír a las partes personadas y al Ministerio Fiscal para que alegasen sobre la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad sobre el art. 174.3 LGSS, en relación con la compatibilidad de dicho artículo con los artículos 14 y 139.1 de la Constitución. La parte actora se manifestó favorable a la elevación de la cuestión de inconstitucionalidad, mientras que el Ministerio Fiscal se manifestó contrario a la misma aduciendo la irrelevancia del precepto para la resolución de la controversia planteada.

e) Con fecha de 28 de septiembre de 2011, la citada Sala de lo Social dictó Auto planteando la cuestión de inconstitucionalidad.

3. En el Auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, el órgano judicial proponente, tras concretar los antecedentes de hecho y las alegaciones efectuadas por las partes y el Ministerio Fiscal, realiza, en síntesis, las consideraciones que a continuación se extractan.

Se comienza recordando que en el caso de autos, a la actora (conviviente supérstite de una pareja de hecho) se le denegó la pensión de viudedad por cuanto que no cumplía con el requisito de la inexistencia de vínculo matrimonial exigido en el art. 174.3 LGSS para causar derecho a la pensión de viudedad en el caso de parejas de hecho, dado que estaba separada judicialmente, pero no divorciada. Después, la Sala trascribe el art. 174.3 LGSS aplicado al caso, precepto que, a efectos de la pensión de viudedad, considera como “pareja de hecho” la constituida con análoga relación de afectividad a la conyugal, por quienes no hallándose impedidos para contraer matrimonio, “no tengan vínculo matrimonial con otra persona”, y cumplan con los requisitos exigidos en esa norma relativos a la convivencia e inscripción en el registro específico o en documento público. Ese mismo precepto, en su quinto párrafo, permite a las Comunidades Autónomas que se separen de la anterior regulación en lo que se refiere a la “consideración de pareja de hecho” y a su “acreditación”, excepción hecha del requisito de convivencia, que debe cumplirse en todo caso. Por consiguiente, se señala que de los requisitos para que pueda considerarse la existencia de pareja de hecho, las Comunidades Autónomas pueden modificar o excepcionar todos, menos el referente a la convivencia. Entiende la Sala que aunque el art. 174.3 se refiere a las Comunidades Autónomas “con Derecho Civil propio”, lo cierto es que, en la práctica, las Comunidades Autónomas han aprobado su propia normativa sobre parejas de hecho. De este modo, se señala que es posible que la legislación autonómica, a la hora de regular las parejas de hecho, se separe del criterio de la Ley general de la Seguridad Social en cuanto a la prohibición de considerar tales a aquellas en las que alguno de sus miembros tenga vigente el vínculo matrimonial. Y en este sentido, se considera que es la legislación autonómica reguladora de las parejas de hecho la que debe determinar los requisitos para su constitución, y que tal regulación es la que debe tener efectos prestacionales en materia de Seguridad Social.

Dicho esto, se indica que el art. 174.2 LGSS, al regular la pensión de viudedad en los casos de separación o divorcio, hace una equiparación entre estas dos últimas situaciones desde el punto de vista de la pensión de viudedad, puesto que ninguna de ellas impide acceder a la pensión si está reconocida una pensión compensatoria. De ello puede deducirse, a juicio de la Sala, que no existe obstáculo para que por la Ley se permita constituir parejas de hecho con personas casadas, con los consiguientes efectos prestacionales en orden a la pensión de viudedad, al menos en tanto en cuanto el matrimonio anterior haya sido objeto de una previa sentencia de separación. Se prosigue diciendo que el problema se produce cuando la regulación de la pareja de hecho se remite a distintas regulaciones de las Comunidades Autónomas y no se lleva a cabo de forma unitaria por el Estado. Esto produce que el acceso a las pensiones de viudedad esté sujeto a requisitos diferenciados en función de la legislación autonómica aplicable (determinada por la vecindad civil). Así, dependiendo de esta última circunstancia, unos ciudadanos tendrán derecho a acceder a la pensión de viudedad por formar parejas de hecho de acuerdo con legislaciones autonómicas (aunque uno o los dos de sus componentes estuvieran separados judicialmente y no divorciados), mientras que otros no podrán hacerlo en las mismas circunstancias al pertenecer a otras Comunidades Autónomas. En suma, el requisito de inexistencia de vínculo matrimonial del art. 174.3 LGSS será aplicable sólo a quienes tengan vecindad civil en determinadas Comunidades Autónomas. Aunque la mayoría de estas últimas han optado por incluir como impedimento para la formación de parejas de hecho el previo vínculo matrimonial no disuelto, tal y como prevé la Ley general de la Seguridad Social, en otras, por el contrario, se permiten parejas de hecho a pesar de que uno tenga vínculo matrimonial anterior bajo la condición de que exista sentencia de separación judicial, o, incluso puede llegar a ser suficiente con la separación de hecho, como en el caso de Cataluña. Dicho esto, la Sala se refiere al Decreto de la Junta de Castilla y León 117/2002, de 24 de octubre, por el que se crea el registro de uniones de hecho en esa Comunidad Autónoma, normativa que se considera de aplicación preferente con respecto al art. 174.3 LGSS en cuanto al concepto y formalización de la pareja de hecho. A este respecto se indica que aunque esa norma exige como requisito para la inscripción en ese registro que los miembros de la unión de hecho no estén ligados por vínculo matrimonial, tal exigencia [punto c) del apartado 3.1 del mencionado Decreto] podría referirse a que no exista tal vínculo entre ellos, lo que permitiría la inscripción de parejas formadas por personas separadas.

Posteriormente se concretan por la Sala las dudas de constitucionalidad que se le plantean con relación al art. 174.3 LGSS. En primer lugar, considera que podría entenderse contraria al derecho a la igualdad del art. 14 CE, en el sentido expresado en el art. 139.1 CE, la posibilidad conferida en el art. 174.3 LGSS de que las Comunidades Autónomas dicten una regulación de las parejas de hecho que se separe de la regulación contenida en dicho artículo, de manera que los requisitos para el acceso de los miembros supérstites de las mismas a las prestaciones de muerte y supervivencia de la Seguridad Social sean distintas en función de la vecindad civil. Aunque las diferencias por razón del territorio pueden ser admisibles con referencia a la organización y procedimientos administrativos no parece justificada, por el contrario, cuando afectan a los requisitos de acceso y conservación de prestaciones de Seguridad Social. En este sentido, señala que la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social, que dio redacción al vigente art. 174.3 LGSS, tiene carácter básico a los efectos del art. 149.1.17 CE, y que los requisitos para el acceso a las prestaciones de seguridad social han de considerarse como bases desde un punto de vista material. Y a este respecto, recuerda la Sala que en lo básico no cabe introducir elementos diferenciadores pues supondría la vulneración del derecho a la igualdad (art. 14 CE). En segundo lugar, se aprecia que el art. 174.3 LGSS podría entenderse también contrario al derecho a la igualdad ante la ley (art. 14 CE) en relación a la distinción que hace, a efectos prestacionales, entre parejas de hecho constituidas por uno o dos miembros con vínculo matrimonial vigente (sin derecho a pensión) y parejas de hecho en las que los dos miembros carecen de vínculo matrimonial vigente por haberse disuelto por divorcio (que sí tienen derecho a pensión). A juicio de la Sala, se estaría diferenciando, sin causa razonable y proporcionada, entre dos supuestos que, a otros efectos (a saber, en el caso de la pensión de viudedad a favor del cónyuge separado o divorciado) resulta irrelevante en la misma ley. Esto es, se indica que si puede causar pensión de viudedad el antiguo cónyuge del causante, sin diferenciarse entre separación y divorcio, pudiera no existir motivación razonable y suficiente para efectuar tal distinción en los casos de pensiones de viudedad de las parejas de hecho. En suma, se concluye que tal cuestión afectaría a la constitucionalidad del inciso “no tengan vínculo matrimonial con otra persona” del art. 174.3 LGSS.

4. Por providencia de 14 de febrero de 2012, la Sección Cuarta de este Tribunal acordó a los efectos que determina el art. 37.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), oír al Fiscal General del Estado para que, en el plazo de diez días, pudiera alegar lo que considerase conveniente acerca de la admisibilidad de la presente cuestión de inconstitucionalidad, por si fuera notoriamente infundada.

5. Por escrito registrado con fecha de 8 de marzo de 2012, el Fiscal General del Estado propuso la inadmisibilidad de la cuestión de inconstitucionalidad por notoriamente infundada con relación al párrafo quinto del art. 174.3 LGSS, y con relación al inciso “no tengan vínculo matrimonial con otra persona” del párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS, por no resultar contrario a los artículos 14 y 139, ambos de la Constitución.

6. Por providencia de 22 de mayo de 2012, el Pleno de este Tribunal acordó tener por formuladas las alegaciones del Fiscal General del Estado, la admisión a trámite de la presente cuestión de inconstitucionalidad, así como deferir su conocimiento a la Sala Segunda conforme a lo dispuesto en el art. 10.1 c) LOTC. Asimismo, se dispuso, de un lado, dar traslado de las actuaciones conforme al art. 37.3 LOTC al Congreso de los Diputados, al Senado, al Gobierno y al Fiscal General del Estado para que pudiesen personarse en el proceso y formular alegaciones, y de otro lado, comunicar esa resolución a la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, con sede en Valladolid, a fin de que en virtud del art. 35.3 LOTC permaneciese suspendido el proceso hasta que este Tribunal resolviese la cuestión. Asimismo, se ordenó publicar la incoación de la cuestión en el “Boletín Oficial del Estado”, lo que se llevó a efecto en el “Boletín Oficial del Estado” núm. 130, de 31 de mayo de 2012.

7. Por diligencia de ordenación, de 22 de mayo de 2012, de la Secretaría de Justicia del Pleno de este Tribunal, se manifestó que de conformidad con lo establecido en el art. 37.2 LOTC, quienes fuesen parte en el recurso de suplicación 738-2011 podían personarse ante este Tribunal.

8. Con fecha de 6 de junio de 2012, el Presidente del Senado presentó un escrito ante este Tribunal comunicando la personación de dicha Cámara y el ofrecimiento de su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC.

9. Con fecha de 8 de junio de 2012, el Presidente del Congreso de los Diputados presentó un escrito ante este Tribunal comunicando la personación de dicha Cámara y el ofrecimiento de su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC.

10. Con fecha de 15 de junio de 2012, el Abogado del Estado, en nombre del Gobierno, se personó en este procedimiento y formuló alegaciones. En primer lugar, interesa en su escrito la inadmisión de la cuestión respecto al párrafo quinto del art. 174.3 LGSS por considerarlo manifiestamente inaplicable respecto de personas de vecindad civil común, o, lo que es lo mismo, pertenecientes a las Comunidades Autónomas sin Derecho civil propio (como es el caso de autos, al referirse a la Comunidad Autónoma de Castilla y León). En consecuencia, se considera que la validez o invalidez de la norma cuestionada es irrelevante para la decisión del recurso de suplicación *a quo*. En segundo lugar, y por lo que se refiere al inciso “no tengan vínculo matrimonial con otra persona” contenido en el párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS, que sirve para la definición legal de pareja de hecho a los efectos de lo establecido en ese apartado, se recuerda que el matrimonio y la convivencia extramatrimonial no son realidades equivalentes en nuestro Derecho, pues sólo el primero es una institución constitucionalmente garantizada (art. 32 CE), de manera que la diferencia entre ambas realidades puede ser legítimamente tomada en consideración por el legislador al regular las pensiones de supervivencia. Y en este sentido, se afirma que la exigencia de previa disolución del vínculo matrimonial como requisito para ser beneficiario de la pensión de viudedad en calidad de miembro de una pareja de hecho puede justificarse constitucionalmente, tanto por razones de principio (el “plus-valor” constitucional del matrimonio en el art. 32 CE), como por razones prácticas y de armonía interna del régimen jurídico de las pensiones de viudedad. En definitiva, sostiene el Abogado del Estado que no puede reprocharse al legislador de la Seguridad Social que, a efectos de adquirir la pensión de viudedad, dé preferencia al dato de la subsistencia del matrimonio respecto al de la integración en una unión *more uxorio*, pues con ello actúa de manera totalmente concorde con los artículos 32.1 y 14, ambos de la Constitución. Además, y enfocando el análisis de la norma impugnada, no sólo desde el prisma igualitario de los arts. 14 y 139.1 CE, sino desde la perspectiva del art. 149.1.17 CE, se entiende que la disparidad entre la normativa estatal y la autonómica en cuanto a la definición y acreditación de la pareja de hecho a los efectos de la pensión de viudedad reclamada encuentra justificación legítima en el principio constitucional de autonomía, atendiendo a la coexistencia de diversos derechos civiles dentro del mismo Estado.

11. Por escrito con fecha de registro de 12 de junio de 2012, el Letrado de la Administración de la Seguridad Social, actuando en nombre y representación del Instituto Nacional de la Seguridad Social y de la Tesorería General de la Seguridad Social, se persona en la presente cuestión de inconstitucionalidad.

12. Por diligencia de ordenación de 18 de junio de 2012, de la Sala Segunda de este Tribunal, se acordó unir a las actuaciones el escrito del Letrado de la Administración de la Seguridad Social y tenerle por personado y parte en el procedimiento, y conforme establece el art. 37.2 LOTC se le concedió un plazo de quince días para que pudiese formular alegaciones.

13. Por escrito con fecha de registro de 22 de junio de 2012, el Letrado de la Administración de la Seguridad Social presentó escrito de alegaciones en el que sostiene que la cuestión de inconstitucionalidad planteada no cumple con el juicio de relevancia. En todo caso, en cuanto al fondo, interesa la desestimación de la cuestión de inconstitucionalidad por considerar que el art. 174.3 LGSS no resulta inconstitucional por ninguno de los motivos alegados en el Auto de planteamiento de la cuestión. En primer lugar, en cuanto a que el párrafo quinto del art. 174.3 LGSS pudiera ser contrario a los arts. 14 y 139.1 CE, al permitir que las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio puedan modificar o excepcionar los requisitos de acceso a la pensión de viudedad, se señala que los requisitos enumerados en el art. 174.3 LGSS son de aplicación en todo el territorio español, y, en especial, el relativo a que no exista un vínculo matrimonial previo y vigente mientras exista la pareja de hecho. Se recuerda también que el matrimonio y las uniones de hecho no son realidades equivalentes, ya que solo el primero es una institución social garantizada por la Constitución, de tal modo que la diferencia entre ambas realidades puede ser tomada en consideración por el legislador en la regulación de las pensiones de supervivencia. En cualquier caso, se señala que si bien la Comunidad de Castilla-León puede tener su registro de parejas de hecho, no tiene, sin embargo “derecho civil propio”, por lo que debe regirse por el régimen general previsto en el art. 174.3 LGSS. Se añade también que aun en el caso de que sí existiera tal regulación específica, la prestación de la Seguridad Social sólo se concedería cuando, cumpliéndose el resto de los requisitos legalmente exigidos, no existiese vínculo matrimonial anterior que subsista durante el mantenimiento de la pareja de hecho. En tal sentido se señala que a falta de una regulación jurídica de carácter general respecto a tal tipo de uniones, se hizo necesario delimitar los perfiles identificativos de las parejas de hecho a efectos de la acción protectora de la Seguridad Social en el art. 174.3 LGSS. En segundo lugar, y en cuanto a la eventual infracción del art. 14 CE por el párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS, se interesa también su rechazo dado que se pretende comparar dos situaciones distintas (matrimonio y unión de hecho) que pueden recibir un diferente tratamiento por el legislador, y puesto que el requisito que se discute (“no exista vínculo matrimonial”) es aplicable en todo el territorio español.

14. Por medio de escrito con fecha de registro de 27 de junio de 2012, el Fiscal General del Estado, evacuando el trámite de alegaciones conferido, se remite en su integridad al contenido de las ya realizadas en el trámite de admisión, al amparo del art. 37.1 LOTC.

15. Por providencia de 2 de abril de 2014 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 7 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León (sede de Valladolid) plantea cuestión de inconstitucionalidad respecto de determinados incisos de la regulación de la pensión de viudedad en los casos de existencia de pareja de hecho, contenida en el art. 174.3 del texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, en la redacción dada por la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social (en adelante, LGSS). Como se ha dejado constancia en los antecedentes, las dudas de inconstitucionalidad recaen sobre los siguientes extremos: 1º. La remisión efectuada en ese precepto a la legislación específica de las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio, en cuanto a la “consideración de pareja de hecho y su acreditación” (párrafo quinto del art. 174.3 LGSS) y 2º. La exigencia de que los miembros de la pareja de hecho, a los efectos de causar la pensión de viudedad, “no tengan vínculo matrimonial con otra persona” (párrafo cuarto del art.174.3 LGSS).

Señala la Sala promotora de la cuestión, en primer lugar, que aunque a tenor del art. 149.1.17 CE los requisitos de acceso a las prestaciones de seguridad social deberían ser idénticos en todo el territorio nacional, el párrafo quinto del art. 174.3 LGSS (al remitirse a la legislación específica de las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio respecto a la “consideración de pareja de hecho y su acreditación”) permite que sean distintos en función de la vecindad civil para el miembro supérstite de la pareja de hecho, lo que podría contravenir los artículos 14 y 139.1, ambos de la Constitución. En segundo lugar, la Sala añade que la exigencia de que los miembros de la pareja de hecho “no tengan vínculo matrimonial con otra persona” prevista en el párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS para causar derecho a la pensión de viudedad, podría resultar también inconstitucional desde la perspectiva del derecho a la igualdad ante la ley (art. 14 CE), por impedir injustificadamente a los convivientes *more uxorio* que no hayan disuelto su anterior vínculo matrimonial ser beneficiarios de la pensión de viudedad prevista legalmente para las parejas de hecho.

En contra de la inconstitucionalidad del precepto se manifiestan, por los motivos que han sido expuestos en los antecedentes de esta Sentencia, el Fiscal General del Estado, el Abogado del Estado y el Letrado de la Administración de la Seguridad Social.

2. Comenzando nuestro examen por el párrafo quinto del art. 174.3 LGSS, la duda de constitucionalidad planteada por el órgano judicial ha sido resuelta por este Tribunal en la reciente STC 40/2014, de 11 de marzo, en la que lo hemos declarado inconstitucional y nulo por vulneración del art. 14 CE, en relación con el art. 149.1.17 CE. En efecto, según hemos señalado en esta Sentencia, la norma cuestionada introducía en la regulación de la pensión de viudedad un criterio de diferenciación entre los sobrevivientes de las parejas de hecho carente de justificación, en tanto que la remisión que realizaba a la legislación específica de las Comunidades Autónomas de Derecho civil propio daba lugar a que los requisitos de acceso a la pensión de viudedad fueran distintos en función de la definición de la pareja de hecho y los modos de acreditarla previstos en las correspondientes legislaciones de las referidas Comunidades Autónomas. A este respecto, precisamos que el párrafo quinto del art. 174.3 LGSS no constituía una norma de legislación civil vinculada al art. 149.1.8 CE, sino una norma de Seguridad Social, que en principio y salvo justificación suficiente, que no concurría en ese caso, debía establecer “con el más exquisito respeto al principio de igualdad” los requisitos a cumplir por las parejas de hecho para poder acceder a la pensión de viudedad. Lo contrario, conducía “al resultado de introducir diversidad regulatoria en un ámbito en el que el mantenimiento de un sustrato de igualdad en todo el territorio nacional deriva del art. 14 CE en relación con el art. 149.1.17 CE” (FJ 5). En suma, concluimos que “no es posible deducir finalidad objetiva, razonable y proporcionada que justifique el establecimiento de un trato diferenciado entre los solicitantes de la correspondiente pensión de viudedad en función de su residencia o no en una Comunidad Autónoma con Derecho civil propio que hubiera aprobado legislación específica en materia de parejas de hecho” (FJ 5).

Puesto que el párrafo quinto del art. 174.3 LGSS, cuestionado por el órgano judicial en este proceso constitucional, ha sido expulsado del ordenamiento una vez anulado por inconstitucional, lo que se impone ahora es apreciar, conforme a reiterada jurisprudencia de este Tribunal, la desaparición sobrevenida del objeto de la presente cuestión con relación al mismo (SSTC 86/2012, de 18 de abril, FJ 2 y 147/2012, de 5 de julio, FJ 3; y AATC 119/2013, de 20 de mayo, FJ único, y 140/2013, de 3 de junio, FJ único).

3. Por otra parte, como ha quedado señalado anteriormente, en el Auto de planteamiento de la cuestión se expresan también por la Sala promotora sus dudas sobre la constitucionalidad del párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS, precepto que requiere, a los efectos del reconocimiento de la pensión de viudedad de las parejas de hecho, que los integrantes de la misma “no tengan vínculo matrimonial con otra persona”, por considerar el órgano judicial que tal inciso podría resultar contrario al derecho a la igualdad ante la ley (art. 14 CE).

Ante todo, hemos de recordar a este respecto que el trato desigual, en sí mismo considerado, no es necesariamente contrario a la Constitución, pues no toda desigualdad de trato legislativo en la regulación de una materia entraña una vulneración del derecho fundamental a la igualdad ante la ley del art. 14 CE, sino únicamente aquellas que introduzcan una diferencia de trato entre situaciones que puedan considerarse sustancialmente iguales y sin que posea una justificación objetiva y razonable (por todas, STC 131/2013, de 5 de junio, FJ 10). En este sentido, lo propio del juicio de igualdad, es “su carácter relacional conforme al cual se requiere como presupuestos obligados, de un lado, que, como consecuencia de la medida normativa cuestionada, se haya introducido directa o indirectamente una diferencia de trato entre grupos o categorías de personas” y, de otro, que “las situaciones subjetivas que quieran traerse a la comparación sean, efectivamente, homogéneas o equiparables, es decir, que el término de comparación no resulte arbitrario o caprichoso”. Sólo una vez verificado uno y otro presupuesto resulta procedente entrar a determinar la licitud constitucional o no de la diferencia contenida en la norma (SSTC 205/2011, de 15 de diciembre, FJ 3, y 160/2012, de 20 de septiembre, FJ 7).

En el presente caso se comprueba, sin embargo, que la Sala proponente de la cuestión no ofrece un término válido de comparación para efectuar el juicio de igualdad. En primer lugar, sostiene una diferencia de trato entre “parejas de hecho constituidas por uno o dos miembros con vínculo matrimonial vigente (sin derecho a prestación) y parejas de hecho en las que los dos miembros carecen de vínculo matrimonial vigente por haberse disuelto por divorcio (con derecho a pensión)”. Si atendemos a la regulación del art. 174.3 LGSS, constatamos que no es que a unas parejas de hecho se le reconozca el derecho a la prestación y a otras no, sino que, a los efectos de la Ley, unas no tienen la consideración de pareja de hecho y otras sí. En efecto, en el párrafo cuarto del indicado precepto el legislador ha establecido las condiciones que han de cumplir las parejas de hecho para tener tal consideración a efectos de la regulación contenida en el apartado, disponiendo que “se considerará pareja de hecho la constituida, con análoga relación de afectividad a la conyugal, por quienes, no hallándose impedidos para contraer matrimonio, no tengan vínculo matrimonial con otra persona y acrediten, mediante el correspondiente certificado de empadronamiento, una convivencia estable y notoria con carácter inmediato al fallecimiento del causante y con una duración ininterrumpida no inferior a cinco años. La existencia de pareja de hecho se acreditará mediante certificación de la inscripción en alguno de los registros específicos existentes en las comunidades autónomas o ayuntamientos del lugar de residencia o mediante documento público en el que conste la constitución de dicha pareja. Tanto la mencionada inscripción como la formalización del correspondiente documento público deberán haberse producido con una antelación mínima de dos años con respecto a la fecha del fallecimiento del causante”. Esto es, el art. 174.3 LGSS condiciona la existencia misma de la pareja de hecho, a los efectos de poder optar a obtener la pensión, al cumplimiento de un presupuesto previo de carácter subjetivo, consistente en que los sujetos no se hallen impedidos para contraer matrimonio y que no tengan un vínculo matrimonial subsistente con otra persona, y de una exigencia material, referida a la convivencia como pareja de hecho estable durante un período mínimo de cinco años inmediatamente anteriores a la fecha de fallecimiento del causante. Quiere ello decir que, a los efectos de la Ley, no son parejas estables que queden amparadas por su regulación las que no reúnan esos precisos requisitos para su existencia, al margen de que el derecho a la pensión exija, además, la acreditación de la realidad de la pareja de hecho a través de un requisito formal, *ad solemnitatem*, consistente en la verificación de que la pareja se ha constituido como tal ante el Derecho y dotada de análoga relación de afectividad a la conyugal, con dos años de antelación al hecho causante (STC 40/2014, de 11 de marzo, FJ 3). Y tales presupuestos suponen una opción libremente adoptada por el legislador a la hora de acotar el supuesto de hecho regulado que no resulta *prima facie* arbitraria o irracional. Téngase en cuenta que, como reconocimos en la STC 93/2013, de 23 de abril, FJ 7, el legislador puede establecer regímenes de convivencia *more uxorio* con un reconocimiento jurídico diferenciado al del matrimonio, estableciendo ciertas condiciones para su efectivo reconocimiento y atribuyéndole determinadas consecuencias, regulación que encuentra sus límites en la propia esencia de la unión de hecho (STC 93/2013, FJ 8), lo que no quiere decir que el legislador deba otorgar igual tratamiento a todas las posibles situaciones de parejas de hecho.

El juicio comparativo no se postula, en definitiva, con referencia a grupos o categorías de personas que, encontrándose en una misma situación, resulten irrazonablemente diferenciados por el legislador, sino, antes al contrario, respecto a dos posiciones jurídicas diversas en las que, frente a la regulación legal, puede encontrarse un mismo individuo según haya decidido establecer una relación de hecho sin disolver el vínculo matrimonial que tenía previamente con otra persona o una vez que éste haya quedado extinguido.

Posteriormente, la Sala efectúa la comparación entre el régimen jurídico de la pensión de viudedad de las parejas de hecho (art. 174.3 LGSS) y el de la pensión de viudedad del que sea o haya sido cónyuge en casos de “separación y divorcio” (art. 174.2 LGSS). En suma, en este caso se pretenden contrastar dos situaciones que no resultan equiparables, a saber, la de la unión matrimonial y la de la unión de hecho, que conforme a una reiterada doctrina de este Tribunal no resultan realidades equivalentes, pues mientras que el matrimonio es una institución social garantizada por nuestra norma suprema, y el derecho a contraerlo es un derecho constitucional (art. 32.1 CE), cuyo régimen jurídico corresponde a la ley por mandato constitucional (art. 32.2 CE), nada de ello ocurre con la unión de hecho *more uxorio*, que ni es una institución jurídicamente garantizada ni hay un derecho constitucional expreso a su establecimiento. Existen evidentes diferencias entre ambas, que se ponen de relieve desde la esencia misma de una y otra realidades jurídicas, e impiden su equiparación conceptual (STC 93/2013, FJ 5), ni siquiera bajo la invocación del art. 14 CE. No es posible afirmar tampoco, por consiguiente, desde esta otra perspectiva comparativa, la igualdad u homogeneidad de las situaciones ofrecidas de contraste en el Auto proponente de la cuestión de inconstitucionalidad, al tratarse de situaciones personales enmarcadas en regímenes jurídicos diferenciados por su distinta naturaleza jurídica.

Ahora bien, con independencia de lo señalado en cuanto a la inadecuación de los términos de comparación propuestos por el órgano judicial para realizar el juicio de igualdad, la norma cuestionada responde, en cualquier caso, a una justificación objetiva y razonable desde el punto de vista constitucional. En efecto, en concordancia con lo manifestado en este proceso constitucional por el Fiscal General del Estado y el Abogado del Estado, el requisito discutido para ser beneficiario de la pensión de viudedad obedece al objetivo legítimo de proporcionar seguridad jurídica en el reconocimiento de pensiones y de coordinar internamente el sistema prestacional de la Seguridad Social, evitando la concurrencia de títulos de reclamación que den lugar a un doble devengo de la pensión. Y es que el apartado 2 del mismo art. 174 LGSS reconoce el derecho a la pensión de viudedad, en los casos de separación o divorcio, a favor de quien sea o haya sido cónyuge legítimo “siempre que no hubiera contraído nuevas nupcias o hubiera constituido una pareja de hecho en los términos a que se refiere el apartado siguiente”. Es decir, que las personas a las que se refiere el Auto de planteamiento de la cuestión, por no tener la consideración de pareja de hecho de conformidad con el apartado 3 debido a la subsistencia del vínculo matrimonial, quedarían amparadas en el supuesto del apartado 2, cumpliendo el resto de los requisitos generales, de manera que el régimen establecido por el legislador en el apartado 3 para las parejas de hecho tiene una justificación objetiva y razonable, en la medida en que tiende a evitar que pueda generarse doblemente el derecho a pensión de personas distintas debido a la no extinción del vínculo matrimonial.

Por todo ello, procede descartar que resulte contrario al art. 14 CE el inciso “no tengan vínculo matrimonial con otra persona” del párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS, como presupuesto para que se pueda ostentar la condición de pareja de hecho a los efectos de poder acceder a la pensión de viudedad regulada en dicho precepto.

FALLO

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

Ha decidido

1º Declarar la pérdida de objeto de la cuestión de inconstitucionalidad núm. 5800-2011 respecto del párrafo quinto del art. 174.3 de la Ley general de la Seguridad Social, texto refundido aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, en la redacción dada por la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social.

2º Desestimar la presente cuestión de inconstitucionalidad en todo lo demás.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a siete de abril de dos mil catorce.

SENTENCIA 45/2014, de 7 de abril de 2014

Sala Segunda

("BOE" núm. 111, de 7 de mayo de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:45

Cuestión de inconstitucionalidad 6589-2011. Planteada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, sede de Valladolid, respecto del párrafo quinto, en relación con el cuarto, del artículo 174.3 del texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social, en la redacción dada por la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social.

Principio de igualdad en la ley y competencias en materia de seguridad social: pérdida parcial de objeto de la cuestión de inconstitucionalidad (STC 40/2014); constitucionalidad del precepto legal que, a los efectos del reconocimiento de la pensión de viudedad, exige la previa inscripción registral de la pareja de hecho o su constitución en documento público.

1. La duda de constitucionalidad respecto al párrafo quinto del art. 174.3 LGSS –que remite a la legislación específica de las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio la regulación sobre la acreditación de los requisitos para acceder a la pensión de viudedad en los casos de parejas de hecho– ha sido resuelta por este Tribunal en la STC 40/2014, en la que lo hemos declarado inconstitucional y nulo por vulneración del art. 14 CE, en relación con el art. 149.1.17 CE [FJ 2].

2. No es posible deducir finalidad objetiva, razonable y proporcionada que justifique el establecimiento de un trato diferenciado entre los solicitantes de la correspondiente pensión de viudedad en función de su residencia o no en una Comunidad Autónoma con Derecho civil propio que hubiera aprobado legislación específica en materia de parejas de hecho (STC 40/2014) [FJ 2].

3. El inciso cuestionado no vulnera el derecho a la igualdad ante la ley, art. 14 CE, ya que la exigencia de acreditar la existencia de la pareja de hecho mediante su inscripción en alguno de los registros específicos existentes o de su formalización mediante documento público no carece de una finalidad constitucionalmente legítima, en tanto que atiende a constatar, a través de un medio idóneo, necesario y proporcionado, el compromiso de convivencia entre los miembros de una pareja de hecho, permitiendo al legislador identificar una concreta situación de necesidad merecedora de protección a través de la pensión de viudedad del sistema de Seguridad Social [FJ 3].

4. El legislador puede establecer regímenes de convivencia more uxorio con un reconocimiento jurídico diferenciado al del matrimonio, pero el reconocimiento de esas realidades familiares no le impone otorgar un idéntico tratamiento a la convivencia more uxorio acreditada y a la no acreditada, o a la que se verifique por medio de los mecanismos probatorios legalmente contemplados frente a la que carece de ellos, pues no es irrazonable definir a aquéllos como los que garantizan que la atribución de derechos asociada cumplirá las exigencias de la seguridad jurídica [FJ 3].

5. El trato desigual, por sí mismo considerado, no es necesariamente contrario a la Constitución, pues no toda desigualdad de trato legislativo en la regulación de una materia entraña una vulneración del derecho fundamental a la igualdad ante la ley del art. 14 CE, sino únicamente aquellas que introduzcan una diferencia de trato entre situaciones que puedan considerarse sustancialmente iguales y sin que posea una justificación objetiva y razonable (STC 131/2013) [FJ 3].

6. El carácter relacional del juicio de igualdad requiere que como consecuencia de la medida normativa se haya introducido directa o indirectamente una diferencia de trato entre grupos o categorías de personas y que las situaciones subjetivas que quieran traerse a la comparación sean, efectivamente, homogéneas o equiparables, es decir, que el término de comparación no resulte arbitrario o caprichoso (SSTC 205/2011, 160/2012) [FJ 3].

7. Procede apreciar la desaparición sobrevenida del objeto de la presente cuestión con relación al párrafo quinto del art. 174.3 LGSS, al haber sido expulsado del ordenamiento una vez anulado por inconstitucional (SSTC 86/2012, 140/2013) [FJ 2].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por doña Adela Asua Batarrita, Presidenta, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Enrique López y López, y don Ricardo Enríquez Sancho, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En la cuestión de inconstitucionalidad núm. 6589-2011, promovida por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, sede de Valladolid, respecto al párrafo quinto, en relación con el cuarto, del art. 174.3, del texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, en la redacción dada por la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social, por posible vulneración de los arts. 14, 139.1, y 149.1.17 de la Constitución. Han comparecido y formulado alegaciones, el Fiscal General del Estado, el Abogado del Estado, en la representación que ostenta, el Instituto Nacional de la Seguridad Social y la Tesorería General de la Seguridad Social. Ha sido Ponente el Magistrado don Pedro González-Trevijano Sánchez, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. El día 2 de diciembre de 2011 tuvo entrada en el Registro General del Tribunal Constitucional oficio de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-León, sede de Valladolid, por el que se eleva testimonio de las actuaciones correspondientes al recurso de suplicación núm. 807-2011, y de los autos núm. 48-2011 seguidos ante el Juzgado de lo Social núm. 1 de Salamanca, al que se acompaña el Auto de la referida Sala, de 27 de septiembre de 2011, por el que se acuerda plantear una cuestión de inconstitucionalidad en relación con el párrafo quinto, en relación con el cuarto, del art. 174.3 del texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio (LGSS), en la redacción dada por la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social, por posible vulneración de los artículos 14, 139.1 y 149.1.17, todos ellos de la Constitución.

2. Los antecedentes de hecho del planteamiento de la presente cuestión de inconstitucionalidad son los siguientes:

a) Doña Nuria Egido Jiménez solicitó pensión de viudedad como consecuencia del fallecimiento de su pareja de hecho con fecha de 18 de agosto de 2010. Por resolución de la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social de 20 de septiembre de ese año le fue denegada por no haberse constituido formalmente como pareja de hecho con una antelación mínima de dos años con respecto a la fecha del fallecimiento del causante, y por no acreditar el nivel de ingresos previstos en el art. 174.3 LGSS. Interpuesta reclamación previa contra esa decisión, la misma fue también desestimada por la entidad gestora mediante resolución de 2 de diciembre de 2010.

b) Formulada demanda por la interesada contra la anterior resolución administrativa, correspondió conocer de la misma al Juzgado de lo Social núm. 1 de Salamanca (autos núm. 48-2011). Por Sentencia el 25 de febrero de 2011, ese Juzgado desestimó la demanda dado que, si bien en el caso de autos concurrían los requisitos económicos exigidos legalmente para causar derecho a la pensión, no se cumplía con la inscripción en el registro de parejas de hecho con la antelación mínima de dos años que la ley establecía. A este respecto, se señala que la inscripción pudo efectuarse con dicha antelación ya que el registro de uniones de hecho de Castilla y León fue creado por Decreto 117/2002, de 24 de octubre, siendo la citada inscripción exigible para lucrar la pensión de viudedad desde el 1 de enero de 2008.

c) Contra dicha Sentencia interpuso la interesada recurso de suplicación, sustanciado bajo el núm. 807-2011, ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León (sede de Valladolid), que, mediante providencia de 29 de junio de 2011, además de suspender la deliberación señalada para el día de la fecha, acordó, conforme al art. 35.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), conferir a las partes y al Ministerio Fiscal plazo común de diez días para que alegasen sobre la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad en relación con el art. 174.3 LGSS. La parte actora mostró su opinión favorable a la tramitación de la misma, mientras que la Letrada de la Administración de la Seguridad Social, en nombre y representación de las entidades gestoras de la Seguridad Social demandadas se opusieron al planteamiento.

d) Con fecha de 27 de septiembre de 2011, la citada Sala dictó Auto por el que acuerda elevar cuestión de inconstitucionalidad respecto al “último párrafo del número 3 del art. 174 LGSS puesto en relación con el párrafo anterior”, por posible vulneración de los artículos 14, 139.1 y 149.1.17, todos ellos de la Constitución.

3. En el Auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, el órgano judicial proponente, tras recordar los hechos del proceso *a quo*, reproduce el tenor de los apartados 3 y 4 del art. 174.3 LGSS, y recuerda la doctrina sentada por el Tribunal Supremo con relación a los requisitos de acceso a la pensión de viudedad de las parejas de hecho. Tras ello, la Sala destaca el doble régimen jurídico establecido por el art. 174.3 LGSS en el acceso a la pensión de viudedad: por un lado, el régimen común, en el que se exige que la pareja de hecho esté inscrita o se constituya en documento público con dos años de antelación; y por otro lado; el régimen de las Comunidades Autónomas con legislación civil propia, en las que no es necesario tal requisito, bastando en algunas de ellas acreditar determinados años de convivencia. En opinión del órgano judicial, tal regulación provoca unos resultados que no pueden aceptarse a la luz del art. 149.1.17 CE, por el que se reconoce al Estado la competencia exclusiva sobre la legislación básica y el régimen económico de la Seguridad Social. A partir de la jurisprudencia constitucional sobre el contenido de la “legislación básica” del art. 149.1 CE, el Tribunal Superior de Justicia entiende que el Estado es el único competente para establecer los requisitos exigibles para el acceso a la acción protectora en la modalidad contributiva de la Seguridad Social, no siendo posible que algunas Comunidades Autónomas puedan delimitar la condición de beneficiario, tanto la definición de la pareja de hecho, como su acreditación. Asimismo, el Auto contempla la posibilidad de una eventual alegación, en la que, por no tener los litigantes vecindad civil en una comunidad con legislación foral, se ponga de manifiesto que dicho párrafo último no es aplicable y que, por tanto, la Sala debe limitarse a aplicar el régimen común. A juicio de la Sala, sin embargo, debería entrar en juego el artículo 14 CE, así como el art. 139.1 CE, pues mientras esté vigente la remisión normativa cuestionada iría en contra de dicho precepto constitucional conceder la pensión a unas parejas de hecho y denegársela a otras.

Dicho esto, el Auto de planteamiento también recuerda que en la STC 199/2004, de 15 dc noviembre, se concedió el amparo por entender que resultaba lesivo del art. 14 CE denegar una pensión de viudedad por no haberse registrado el matrimonio en el Registro Civil, alegando que “dos supuestos de hecho habrán de reputarse iguales si el elemento diferenciador carece de la suficiente relevancia y fundamento racional”. Pues bien, aun reconociendo que el punto de partida es distinto (en un caso, hay matrimonio y en otro, pareja de hecho), el órgano judicial afirma que “parece claro que cumplidos los requisitos de uno y otro el hacer depender una pensión de viudedad de una inscripción puede ser exigir un requisito exorbitante”.

4. Por providencia de 19 de junio de 2012, el Pleno de este Tribunal acordó la admisión a trámite de la presente cuestión de inconstitucionalidad, deferir su conocimiento a la Sala Segunda conforme a lo dispuesto en el art. 10.1 c) LOTC, dar traslado de las actuaciones conforme al art. 37.3 LOTC al Congreso de los Diputados, al Senado, al Gobierno y al Fiscal General del Estado para que pudiesen personarse en el proceso y formular alegaciones, y comunicar esa resolución a la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, con sede en Valladolid, a fin de que en virtud del art. 35.3 LOTC permaneciese suspendido el proceso hasta que este Tribunal resolviese la cuestión. Finalmente, se ordenó publicar la incoación de la cuestión en el “Boletín Oficial del Estado”, lo que se llevó a efecto en el “Boletín Oficial del Estado” núm. 154, de 28 de junio de 2012.

5. Por diligencia de ordenación de la secretaría de Justicia del Pleno de este Tribunal, de 19 de junio de 2012, se comunicó que, de conformidad con lo establecido en el art. 37.2 LOTC, quienes fuesen parte en el recurso de suplicación 738-2011 podían personarse ante este Tribunal.

6. Con fecha de 28 de junio de 2012, el Presidente del Congreso de los Diputados presentó escrito comunicando la personación de dicha Cámara y el ofrecimiento de su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC.

7. Con fecha de 2 de julio de 2012, se personó en este proceso el Letrado de la Administración de la Seguridad Social en nombre y representación del Instituto Nacional de la Seguridad Social y de la Tesorería General de la Seguridad Social.

8. Por diligencia de ordenación de la Secretaría de Justicia del Pleno de este Tribunal de 5 de julio de 2012 se tuvo por personado y parte al Letrado de la Administración de la Seguridad Social y, conforme al art. 37.2 LOTC, se le concedió un plazo de quince días para que pudiera formular alegaciones.

9. Por escrito con fecha de registro de 6 de julio de 2012, se personó en este proceso constitucional el Abogado del Estado en nombre del Gobierno, realizando las alegaciones que a continuación se sintetizan. Señala que el razonamiento de inconstitucionalidad contenido en el Auto de planteamiento es doble, ya que, en primer lugar, considera que el párrafo quinto del art. 174.3 LGSS es inconstitucional por violar los arts. 14 y 139.1 CE en relación con el art. 149.1.17 CE, al imponer a los “vecinos civiles de derecho común” el cumplimiento de unos requisitos para ser considerados pareja de hecho a efectos de lucrar la pensión de viudedad que, por el contrario no se exigen a “los vecinos civiles de las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio”. En segundo lugar, en el Auto también se cuestiona el párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS en lo relativo a la exigencia de que la inscripción en el registro específico de la pareja de hecho se haya efectuado con al menos dos años de antelación al fallecimiento del causante, lo que podría vulnerar el art. 14 CE por traslación de la doctrina de la STC 199/2004, de 15 de noviembre. A juicio del Abogado del Estado, la cuestión resulta inadmisible respecto al párrafo quinto por falta de relevancia en relación con la supuesta infracción de los arts. 14 y 139.1 CE en conexión con el art. 149.1.17 CE, dado que sólo se aplica ese párrafo con referencia a las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio y la del proceso *a quo* no lo es. En cualquier caso, se considera que no es irrazonable la remisión en bloque del párrafo quinto a la legislación autonómica y que está en la propia naturaleza de la autonomía política de las Comunidades con Derecho civil propio el que puedan variar las definiciones y requisitos legales de las parejas de hecho o las reglas para su acreditación. En suma, la diferenciación creada dentro de una norma básica por razón de la coexistencia de diversos derechos civiles en el estado español ha de subsumirse en el supuesto excepcional recordado recientemente por las SSTC 31/2010 y 18/2011.

Finalmente, y sobre la segunda línea argumentativa empleada en el Auto, esto es, la referida a la invocación de la doctrina sentada en la STC 199/2004, de 15 de noviembre, se indica por el Abogado del Estado, ante todo, que la duda de constitucionalidad no está mínimamente razonada, ya que el órgano judicial se limita a calificar de “exorbitante” el requisito legal sin dar ninguna razón al respecto. En cualquier caso, prosigue diciendo que no hay la más mínima base para entender aplicable la doctrina de la STC 199/2004 al caso enjuiciado al proceso *a quo* (pareja de hecho inscrita en el registro administrativo *ad hoc* que no satisface el requisito de los dos años de antelación mínima a la fecha de fallecimiento). En aquella Sentencia se rechazó por vulneración del art. 14 CE la asimilación realizada por la Administración (refrendada en la vía judicial) entre matrimonio canónico válidamente contraído pero no inscrito en el Registro Civil y una pareja de hecho. De tal modo que la Sentencia constitucional se centró en la interpretación del concepto legal de “cónyuge legítimo”, señalando que legalmente no se requería el requisito de inscripción registral y que aunque diferencia entre situaciones matrimoniales y convivencia de hecho, no lo hace de modo expreso entre matrimonio registrado y no registrado. Habiéndose reconocido la validez del matrimonio cuestionado, la STC 199/2004 consideró que no podía ser asimilado a una pareja que convive *more uxorio* como había hecho la Administración. Así, dado que la Administración exigió a la parte actora un requisito (la inscripción) que la ley no le exigía para causar derecho a la pensión, se apreció que se había introducido una “diferencia añadida” (la inscripción en el Registro Civil), utilizada indebidamente para definir al matrimonio legítimo. En el caso presente, por el contrario, la Administración no exigió a la parte actora un requisito legalmente inexistente, ni se trata de combatir una interpretación discriminatoria del concepto legal de “cónyuge legítimo”, por el contrario, en este caso se habría limitado a dar aplicación al régimen establecido expresa y claramente por el legislador para acreditar la existencia de la pareja de hecho (en concreto, exigiendo que la inscripción en el registro administrativo *ad hoc* se haya efectuado con una antelación mínima al fallecimiento del causante). Y a este respecto, señala el Abogado del Estado que la Administración de la Seguridad Social en cuanto obligada al pago dela pensión de viudedad, es un tercero respecto a la relación de convivencia *more uxorio*, por lo que resulta legítimo que haya optado por restringir a ciertos documentos públicos los medios con fuerza probatoria de la existencia de la pareja de hecho. Y termina diciendo que el requisito de la antelación mínima de la inscripción o de la formalización del documento público, lejos de ser exorbitante, sirve a la seguridad jurídica (acreditando una mayor solidez y publicidad de la relación de la pareja, demostrativa de una efectiva *affectio*) e intenta prevenir conductas defraudatorias. Con base en todo ello, se interesa que se declare inadmisible la cuestión planteada respecto del párrafo quinto del art. 174.3, desestimándola en lo demás, y, subsidiariamente, que se desestime íntegramente.

10. Con fecha de registro de 12 de julio de 2012, el Presidente del Senado presentó escrito comunicando la personación de dicha Cámara y el ofrecimiento de su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC.

11. Con fecha de registro de 25 de julio de 2012, presenta su escrito de alegaciones el Letrado de la Administración de la Seguridad Social, en el que considera que tanto el párrafo cuarto como el quinto del art. 174.3 LGSS no resultan inconstitucionales. Se señala, en este sentido, que la remisión del párrafo quinto al Derecho civil propio de las Comunidades Autónomas es plenamente respetuosa con el reparto competencial establecido en la Constitución. Para los demás casos, se aplicará de modo uniforme el párrafo cuarto, resultando, así, respetuoso con el derecho a la igualdad y con la reserva al Estado de la competencia de la regulación del sistema de Seguridad Social (art. 149.1.17 CE).

12. Con fecha de registro de 3 de septiembre de 2012, el Fiscal General del Estado presenta su escrito de alegaciones pronunciándose a favor de la constitucionalidad del art. 174.3 LGSS, sosteniendo, de un lado, la ausencia de conflicto alguno entre el párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS y el art. 14 CE, por cuanto que lo que en realidad se cuestiona es el modo de estructuración de todo el ordenamiento jurídico por la falta de sumisión al mismo de determinadas normativas autonómicas; y de otro, respecto al párrafo quinto se aduce la carencia manifiesta de fundamento al no ser aplicable para resolver la *litis*.

13. Por providencia de 2 de abril de 2014 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 7 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León (sede de Valladolid) plantea cuestión de inconstitucionalidad con relación a determinados aspectos de la regulación de la pensión de viudedad de las parejas de hecho del art. 174.3 del texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social (LGSS), aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, en la redacción dada por la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social. En efecto, como ha quedado más ampliamente expuesto en los antecedentes de esta Sentencia, las dudas de inconstitucionalidad recaen sobre los siguientes extremos: en primer lugar, y, principalmente, respecto del párrafo quinto del citado precepto que se remite a la legislación específica de las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio en cuanto a la “consideración de pareja de hecho y su acreditación”, lo que podría vulnerar los arts. 14, 139.1 y 149.1.17 CE al imponer diferentes condicionantes para ser beneficiario de la pensión de viudedad en función de la vecindad civil; en segundo lugar, respecto del párrafo cuarto, que exige para la acreditación de la pareja de hecho su inscripción en el correspondiente registro o su formalización en documento público con al menos dos años de antelación al fallecimiento del causante, puesto que se entiende que hacer depender la pensión de viudedad de una inscripción en registro público o de la constitución de la pareja mediante documento público, pudiera ser un requisito “exorbitante”, tal y como se apreció en la STC 199/2004, de 15 de noviembre, con referencia a un matrimonio no inscrito en el Registro Civil, doctrina que se considera trasladable al del proceso *a quo*.

En contra de la inconstitucionalidad del precepto se manifiestan, por los motivos que han sido expuestos en los antecedentes de esta Sentencia, el Fiscal General del Estado, el Abogado del Estado, y el Letrado de la Administración de la Seguridad Social.

2. Comenzando por el párrafo quinto del art. 174.3 LGSS, la duda de constitucionalidad planteada por el órgano judicial al respecto ha sido resuelta por este Tribunal en la STC 40/2014, de 11 de marzo, en la que lo hemos declarado inconstitucional y nulo por vulneración del art. 14 CE, en relación con el art. 149.1.17 CE. En efecto, según hemos señalado en esta Sentencia, la norma cuestionada introducía en la regulación de la pensión de viudedad un criterio de diferenciación entre los sobrevivientes de las parejas de hecho carente de justificación, en tanto que la remisión que realizaba a la legislación específica de las Comunidades Autónomas de Derecho civil propio daba lugar a que los requisitos de acceso a la pensión de viudedad fueran distintos en función de la definición de la pareja de hecho y los modos de acreditarla previstos en las correspondientes legislaciones de las referidas Comunidades Autónomas. En este sentido, precisamos que el párrafo quinto del art. 174.3 LGSS no constituía una norma de legislación civil vinculada al art. 149.1.8 CE, sino una norma de Seguridad Social, que en principio y salvo justificación suficiente, que no concurría en ese caso, debía establecer “con el más exquisito respeto al principio de igualdad” los requisitos a cumplir por las parejas de hecho para poder acceder a la pensión de viudedad. Lo contrario, conducía “al resultado de introducir diversidad regulatoria en un ámbito en el que el mantenimiento de un sustrato de igualdad en todo el territorio nacional deriva del art. 14 CE en relación con el art. 149.1.17 CE” (FJ 5). En suma, concluimos que “no es posible deducir finalidad objetiva, razonable y proporcionada que justifique el establecimiento de un trato diferenciado entre los solicitantes de la correspondiente pensión de viudedad en función de su residencia o no en una Comunidad Autónoma con Derecho civil propio que hubiera aprobado legislación específica en materia de parejas de hecho” (FJ 5).

Se sigue de ello, que el párrafo quinto, del art. 174.3 LGSS cuestionado por el órgano judicial en este proceso constitucional ha sido expulsado del ordenamiento, una vez anulado por inconstitucional, lo que impone ahora apreciar, conforme a reiterada jurisprudencia de este Tribunal, la desaparición sobrevenida del objeto de la presente cuestión con relación al mismo (SSTC 86/2012, de 18 de abril, FJ 2, y 147/2012, de 5 de julio, FJ 3; y AATC 119/2013, de 20 de mayo, FJ único, y 140/2013, de 3 de junio, FJ único).

3. Como ha quedado antes señalado, en el Auto de planteamiento de la cuestión se expresan también por la Sala sus dudas sobre la constitucionalidad del párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS, por considerar que la exigencia de la “inscripción” de la pareja de hecho en el registro administrativo correspondiente o su formalización mediante documento público podría vulnerar el art. 14 CE al tratarse de un requisito “exorbitante”. Sin efectuar mayor razonamiento a este respecto, el órgano judicial insta a que se aprecie la vulneración del art. 14 CE por traslación de lo mantenido en la STC 199/2004, de 15 de noviembre. Como indica el Abogado del Estado, tal doctrina, dictada como consecuencia de la denegación de una pensión de viudedad por falta de inscripción en el Registro Civil de un “matrimonio” canónico, no resulta trasladable al caso enjuiciado en el proceso *a quo*, en el que la pensión de viudedad ha sido denegada al supérstite de una “pareja de hecho” no inscrita en el registro administrativo correspondiente con la antelación mínima exigida a la fecha del fallecimiento del causante de la pensión. La aplicación pretendida por el Auto de planteamiento supondría identificar dos realidades jurídicas (matrimonio y convivencia extramatrimonial) que no resultan equivalentes y que están sometidas a un diverso régimen jurídico en materia de pensión de viudedad. Hay que recordar al respecto, conforme a reiterada doctrina de este Tribunal, que tal diversidad de tratamiento legal no resulta incompatible con el principio de igualdad, en tanto en cuanto sólo el matrimonio es una institución social garantizada por la Constitución y el derecho a contraerlo es un derecho constitucional (art. 32.1 CE), circunstancias que no son predicables de la unión de hecho *more uxorio* (por todas, STC 93/2013, de 23 de abril, FJ 5). Nada se opone constitucionalmente a que, en definitiva, “el legislador, dentro de su amplísima libertad de decisión, deduzca razonablemente consecuencias de esa diferente situación de partida”.

El trato desigual, por sí mismo considerado, no es necesariamente contrario a la Constitución, pues no toda desigualdad de trato legislativo en la regulación de una materia entraña una vulneración del derecho fundamental a la igualdad ante la ley del art. 14 CE, sino únicamente aquellas que introduzcan una diferencia de trato entre situaciones que puedan considerarse sustancialmente iguales y sin que posean una justificación objetiva y razonable (por todas, STC 131/2013, de 5 de junio, FJ 10). En este sentido, lo propio del juicio de igualdad es “su carácter relacional conforme al cual se requiere como presupuestos obligados, de un lado, que, como consecuencia de la medida normativa cuestionada, se haya introducido directa o indirectamente una diferencia de trato entre grupos o categorías de personas” y, de otro, que “las situaciones subjetivas que quieran traerse a la comparación sean, efectivamente, homogéneas o equiparables, es decir, que el término de comparación no resulte arbitrario o caprichoso”. Sólo una vez verificado uno y otro presupuesto resulta procedente entrar a determinar la licitud constitucional o no de la diferencia contenida en la norma (SSTC 205/2011, de 15 de diciembre, FJ 3, y 160/2012, de 20 de septiembre, FJ 7).

En el presente caso, el Juzgado proponente de la cuestión pone en duda la diferencia de trato normativo derivada de que las parejas de hecho hayan cumplido o no los requisitos formales de acreditación previstos en la Ley (inscripción en registro o constitución en documento público). Sin embargo, si atendemos a la regulación del art. 174.3 LGSS, constatamos que no es que a unas parejas de hecho se le reconozca el derecho a la prestación y a otras no, sino que, a los efectos de la Ley, unas no tienen la consideración de pareja de hecho y otras sí. En efecto, en el párrafo cuarto del indicado precepto el legislador ha establecido las condiciones que han de cumplir las parejas de hecho para tener tal consideración a efectos de la regulación contenida en el apartado, disponiendo que “se considerará pareja de hecho la constituida, con análoga relación de afectividad a la conyugal, por quienes, no hallándose impedidos para contraer matrimonio, no tengan vínculo matrimonial con otra persona y acrediten, mediante el correspondiente certificado de empadronamiento, una convivencia estable y notoria con carácter inmediato al fallecimiento del causante y con una duración ininterrumpida no inferior a cinco años. La existencia de pareja de hecho se acreditará mediante certificación de la inscripción en alguno de los registros específicos existentes en las comunidades autónomas o ayuntamientos del lugar de residencia o mediante documento público en el que conste la constitución de dicha pareja. Tanto la mencionada inscripción como la formalización del correspondiente documento público deberán haberse producido con una antelación mínima de dos años con respecto a la fecha del fallecimiento del causante”. Esto es, el art. 174.3 LGSS se refiere a dos exigencias diferentes: la material, referida a la convivencia como pareja de hecho estable durante un período mínimo de cinco años inmediatamente anteriores a la fecha de fallecimiento del causante; y la formal, *ad solemnitatem*, es decir, la verificación de que la pareja se ha constituido como tal ante el Derecho y dotada de análoga relación de afectividad a la conyugal, con dos años de antelación al hecho causante (STC 40/2014, de 11 de marzo, FJ 3). Y todo ello presidido por un presupuesto previo de carácter subjetivo: que los sujetos no se hallen impedidos para contraer matrimonio y que no tengan un vínculo matrimonial subsistente con otra persona.

Quiere ello decir que, a los efectos de la Ley, no son parejas estables que queden amparadas por su regulación las que no reúnan todos esos precisos requisitos, lo que supone una opción adoptada por el legislador a la hora de acotar el supuesto de hecho regulado que no resulta *prima facie* arbitraria o irracional. En efecto, desde ese enfoque, al igual que reconocimos en la STC 93/2013, de 23 de abril, FJ 7, que el legislador puede establecer regímenes de convivencia *more uxorio* con un reconocimiento jurídico diferenciado al del matrimonio, estableciendo ciertas condiciones para su efectivo reconocimiento y atribuyéndole determinadas consecuencias, cabe razonar ahora que el reconocimiento de esas realidades familiares no impone al legislador otorgar un idéntico tratamiento a la convivencia *more uxorio* acreditada y a la no acreditada, o a la que se verifique por medio de los mecanismos probatorios legalmente contemplados frente a la que carece de ellos, pues no es irrazonable definir a aquéllos como los que garantizan que la atribución de derechos asociada cumplirá las exigencias de la seguridad jurídica.

En consecuencia, por todo lo arriba expuesto, debemos afirmar que el apartado cuarto del art. 174.3 LGSS, en su inciso “[l]a existencia de la pareja de hecho se acreditará mediante certificación de la inscripción en alguno de los registros específicos existentes en las Comunidades Autónomas o Ayuntamientos del lugar de residencia o mediante documento público en el que conste la constitución de dicha pareja”, no vulnera el derecho a la igualdad ante la ley (art. 14 CE). Asimismo, la exigencia de la constitución formal, *ad solemnitatem*, de la pareja de hecho con una antelación mínima a la fecha del fallecimiento del causante de la pensión exigida en el párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS, que en opinión del Auto de planteamiento de la cuestión pudiera resultar “exorbitante”, no carece de una finalidad constitucionalmente legítima, en tanto que atiende a constatar, a través de un medio idóneo, necesario y proporcionado, el compromiso de convivencia entre los miembros de una pareja de hecho, permitiendo al legislador identificar una concreta situación de necesidad merecedora de protección a través de la pensión de viudedad del sistema de Seguridad Social.

Por todo lo expuesto, procede descartar que el párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS en el inciso cuestionado en el Auto de planteamiento resulte contrario al art. 14 CE.

FALLO

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

Ha decidido

1º Declarar la pérdida de objeto de la cuestión de inconstitucionalidad núm. 6589-2011 respecto del párrafo quinto del art. 174.3 del texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, en la redacción dada por la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social.

2º Desestimar la cuestión de inconstitucionalidad núm. 6589-2011 en todo lo demás.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a siete de abril de dos mil catorce.

SENTENCIA 46/2014, de 7 de abril de 2014

Sala Primera

("BOE" núm. 111, de 7 de mayo de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:46

Recurso de amparo 1695-2012. Promovido por don Carlos Andrés Almeida Estrella en relación con las Sentencias del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana y de un Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de Valencia que desestimaron su recurso frente a la denegación de la renovación del permiso de trabajo y residencia.

Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (motivación): resoluciones administrativas y judiciales que no ponderan las circunstancias personales y familiares del demandante.

1. La resolución administrativa por la que se denegó la renovación del permiso de trabajo y residencia no ponderó de manera constitucionalmente adecuada los derechos en juego, lo que resulta especialmente evidente toda vez que el recurrente alegó insistentemente las circunstancias de la escasa gravedad del delito, y también la concurrencia de las circunstancias personales y familiares, recibiendo como única respuesta que no podían ser valoradas en ningún caso [FJ 7].

2. Las resoluciones judiciales que confirmaron las resoluciones administrativas impugnadas han vulnerado el art. 24.1 CE, pues los órganos judiciales, en su labor de fiscalización de los actos administrativos recurridos, se han opuesto a la ponderación de las circunstancias personales del recurrente bajo una interpretación de la norma que no respeta el canon constitucional de motivación del derecho a la tutela judicial efectiva, cuando la norma legal aplicable consentía una interpretación que hubiera permitido tal ponderación [FJ 7].

3. La Administración, o los órganos judiciales en vía de recurso, al estar en juego el derecho a la intimidad familiar, art. 18 CE, junto al de protección social, económica y jurídica de la familia, art. 39 CE, en relación al mandato del art. 10.2 CE, así como el art. 3.1 de la Convención de las Naciones Unidas de derechos del niño, debieron ponderar las circunstancias de cada supuesto y tener en cuenta la gravedad de los hechos, sin que pudiera ampararse en la imposibilidad legal de realizar tal ponderación [FJ 6].

4. La motivación de las resoluciones administrativas es, en principio, una cuestión de legalidad ordinaria que se encuentra extramuros de la jurisdicción constitucional, excepto cuando se trate de resoluciones adoptadas en un procedimiento sancionador, o de actos que limiten o restrinjan el ejercicio de otros derechos, pues en este caso la motivación es no sólo una elemental cortesía, sino un riguroso requisito del acto de sacrificio de los derechos (SSTC 26/1981, 17/2009) [FJ 4].

5. Tanto la primera Sentencia como la dictada en apelación se pronuncian expresamente sobre las cuestiones aludidas –la situación de arraigo del demandante y la circunstancia de ser progenitor y tener la custodia de un niño menor de edad de nacionalidad española– aunque sin considerarlas relevantes, por lo que no hay incongruencia, pues no estamos propiamente ante una falta de pronunciamiento ni ante una desviación entre el objeto de lo pretendido por la parte y lo resuelto (SSTC 165/2008, 32/2013) [FJ 3 b)].

6. La especial trascendencia constitucional se justifica en relación con los derechos que se invocan como lesionados, que lo son en la medida en que se habría ignorado la jurisprudencia de este Tribunal, así como la del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, sobre el arraigo y los superiores intereses de los menores, de modo que la demanda conecta las lesiones invocadas con los criterios objetivos que pueden dotar de trascendencia al recurso (SSTC 155/2009, 31/2013) [FJ 2 a)].

7. El planteamiento del incidente de nulidad de actuaciones en este caso habría podido suponer un alargamiento de la vía, pues no procede acudir al incidente de nulidad de actuaciones para reparar una lesión que ya ha sido previamente denunciada (STC 17/2012; ATC 42/2010) [FJ 2 b)].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García y don Juan Antonio Xiol Ríos, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 1695-2012, promovido por don Carlos Andrés Almeida Estrella, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Ana María García Fernández y defendido por el Abogado don Francisco Bernal Pascual, contra las Sentencias de 10 de septiembre de 2010 y de 25 de enero de 2012, del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 10 de Valencia y de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, respectivamente, que desestimaron el recurso contencioso-administrativo planteado frente a la denegación de la renovación del permiso de trabajo y residencia. Ha comparecido la Administración General del Estado, representada por el Abogado del Estado. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Luis Ignacio Ortega Álvarez, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 22 de marzo de 2012, don Carlos Andrés Almeida Estrella, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Ana María García Fernández y asistido por el Letrado don Francisco Bernal Pascual, interpuso recurso de amparo contra las Sentencias de 10 de septiembre de 2010 y de 25 de enero de 2012, del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 10 de Valencia y de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, respectivamente, que desestimaron el recurso contencioso-administrativo planteado frente a la denegación de renovación del permiso de trabajo y residencia, que considera han vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión que se garantiza en el art. 24.1 CE y el derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE).

2. La demanda de amparo tiene su origen en los siguientes antecedentes:

a) El recurrente en amparo solicitó, con fecha 16 de septiembre de 2008, la renovación de su autorización de trabajo y residencia en España.

b) Con fecha 24 de noviembre de 2008 la Subdelegación del Gobierno de Valencia dictó resolución desfavorable a dicha solicitud, amparándose en el informe previamente emitido por el Ministerio de Justicia, que hacía constar los antecedentes penales del interesado y con base en lo establecido en el art. 53.1 a) del Reglamento entonces vigente, Real Decreto 2393/2004, de 30 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social (en adelante, Reglamento de extranjería), en relación con los arts. 59.4 y 61 de la misma norma. En la misma resolución denegatoria se advierte al recurrente que, a tenor de lo dispuesto en el art 28.3 c) de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social (LOEx), deberá abandonar el territorio español en el plazo máximo de quince días, pudiendo en caso de incumplir esta obligación ser objeto de expediente de expulsión por estancia irregular.

c) Con fecha 11 de diciembre de 2008 el demandante en amparo recurrió en alzada la citada resolución, alegando que ésta se había dictado sin haberle concedido audiencia, causándole así grave indefensión y que la resolución vulnera además el principio de proporcionalidad, ya que se ha denegado la renovación de la residencia sobre la base de unos antecedentes penales que no revisten entidad suficiente, interpretándose de forma incorrecta el art. 31.4 LOEx. Alega, por último, que la resolución no ha valorado las circunstancias de arraigo existentes, como el hecho de que su madre reside en Valencia, que era titular de una autorización de residencia permanente, que dispone de trabajo indefinido, y que tiene dos hijos menores bajo su guarda y custodia, que dependen económicamente de él y que, finalmente, uno de ellos, nacido el 21 de octubre de 2003, tiene nacionalidad española, lo que por sí sólo habría merecido una valoración, de acuerdo con la Sentencia del Tribunal Supremo 1520/2005, de 26 de enero, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo (que se refiere a la protección del menor y a los arts. 19 y 39 CE).

d) Al considerar que el anterior recurso de alzada había sido resuelto por silencio administrativo, con fecha de 23 de julio de 2009 el recurrente ahora en amparo interpuso recurso contencioso-administrativo contra dicha desestimación presunta, solicitando la anulación de la resolución recurrida por vulneración del principio de proporcionalidad, al haberse hecho una aplicación indebida de los artículos 37.3 y 54.9 del Reglamento de extranjería en relación con el art. 31.4 LOEx, vulnerando la doctrina jurisprudencial del arraigo y del interés del menor contenida en la STS de 26 de enero de 2005, y por falta de motivación de la resolución, con violación del artículo 24 de la Constitución.

e) El recurso de alzada fue posteriormente resuelto expresamente mediante resolución de fecha 18 de mayo de 2010, resolución ésta a la que se refiere expresamente la posterior Sentencia dictada en primera instancia y que seguidamente se cita, pese a que no consta en el expediente que se hubiera ampliado la demanda.

f) La demanda es desestimada mediante Sentencia dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 10 de Valencia, en procedimiento abreviado 1183-2009, de fecha 10 de septiembre de 2010, confirmando la resolución de la Administración. Afirma la Sentencia, en primer lugar, que la resolución que se impugna (se refiere a la resolución expresa de fecha 18 de mayo de 2010) no es inmotivada ya que “aunque parca, la resolución expresaba sin lugar a dudas la razón de la denegación, que no es otra que la existencia de informe gubernativo desfavorable”. En todo caso, se añade la procedencia de evaluar el contenido del informe desfavorable “y de las circunstancias personales del interesado como parte esencial del contenido de la resolución impugnada”. Tras citar los preceptos legales pertinentes, concluye afirmando la corrección de la resolución administrativa impugnada, constatando que el recurrente había sido condenado por Sentencia firme en fecha 21 de noviembre de 2007, y a fecha de formular su solicitud de renovación, 16 de septiembre de 2008, no existía suspensión de ejecución de la pena ni se había producido el cumplimiento íntegro de la misma, pues ésta finalizaba el día 24 de enero de 2009. Y una vez resuelta la corrección del sentido negativo del informe desestima la demanda toda vez que la denegación de la renovación viene directamente impuesta por la normativa aplicable y “no es procedente cuestionarse ni el interés del menor, ni la proporcionalidad de la misma”.

g) En pieza separada se había solicitado y obtenido la medida cautelar consistente en prorrogar el permiso de residencia y trabajo hasta tanto se resolviera el pleito, lo que fue llevado a efecto mediante Auto de 30 de octubre de 2009, en cuyo fundamento segundo se afirma, desde la perspectiva del perjuicio efectivo, que del puesto de trabajo que actualmente desempeña el recurrente depende el sustento del núcleo familiar del mismo, en el que se hayan comprendidos sus hijos, menores de edad y uno de ellos de nacionalidad española.

h) Con fecha 14 de octubre de 2010 se interpone recurso de apelación alegando, en primer lugar, vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) por incongruencia omisiva, toda vez que el juzgador de instancia no se habría pronunciado, según el recurrente, sobre una cuestión planteada tanto en la demanda como en el acto del juicio oral, cuál es la concurrencia de unas muy cualificadas circunstancias de arraigo, refiriéndose en particular a sus dos hijos menores. Asimismo, la incongruencia omisiva se habría producido al no pronunciarse el juzgador de instancia sobre la ausencia del trámite de audiencia en el procedimiento. Aduce además la lesión del art. 24 CE en la vertiente de falta de motivación, en relación con la doctrina jurisprudencial del arraigo y el interés del menor, que se refiere a los arts. 19 y 39 CE, toda vez que tras afirmar que la motivación de la resolución administrativa es parca, se procede sin embargo la Sentencia a evaluar el informe desfavorable, con lo que implícitamente se estaría reconociendo la falta de motivación. Finalmente, se denuncia el rigorismo aplicado por el juzgador de instancia al no haber tenido en cuenta la necesidad de distinguir entre la obtención de una autorización inicial de residencia o trabajo, y la renovación, supuesto este último en el que la ley expresamente permite la ponderación de otras circunstancias. Finalmente, insiste sobre la escasa gravedad de los hechos causantes de la condena penal, que dieron lugar a una Sentencia de conformidad, y cuya pena finalmente impuesta ni siquiera es incardinable en los supuestos previstos de expulsión, al no ser superior al año, conforme al art. 57.2 LOEx.

i) Recurrida la anterior Sentencia en apelación, ésta es desestimada, mediante Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana de 25 de enero de 2012. Se afirma en esta Sentencia, que en el caso de renovación del permiso de residencia y trabajo la ley permite la valoración de las circunstancias personales pero sólo en los casos que se determinan reglamentariamente (remisión condicional, cumplimiento e indulto). A partir de ahí, destaca que “no procede resolver sobre las circunstancias de arraigo a menos que se haya probado que nos encontramos en un supuesto en el que la misma se puede valorar”, caso que no concurre pues no se ha cumplido la condición que impone el art. 54.9 del Reglamento de extranjería. Niega, por tanto, que la Sentencia de instancia haya incurrido en incongruencia omisiva, añadiendo, en cuanto a la falta de trámite de audiencia, que éste no tienen virtualidad anulatoria salvo que de ello se derive indefensión, lo que no sucede en este caso pues es evidente que los informes de antecedentes penales son conocidos sobradamente por la persona a que se refieren.

3. En el escrito de demanda se solicita a este Tribunal la anulación de las resoluciones judiciales recurridas, interponiéndose el recurso por la vía del artículo 44.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC).

El núcleo esencial de la pretensión es la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva que se imputa a la motivación contenida en las citadas Sentencias (art. 24.1 CE), alegándose asimismo la lesión del derecho de defensa (art. 24.2 CE) consecuencia de la falta de ponderación de los derechos en liza. La demanda considera que la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva se produce en cuanto que la primera resolución judicial incurre en incongruencia omisiva al no pronunciarse sobre la falta de ponderación de las circunstancias personales de arraigo y la protección del interés del menor que en el recurso contencioso se imputaba a la resolución administrativa que denegaba al recurrente, lesión que no es corregida por la segunda Sentencia.

Entre estas circunstancias destaca la existencia de dos niños menores, uno de ellos de nacionalidad española, que dependen económicamente de él pues, pese a estar divorciado, tiene la custodia compartida y abona la correspondiente pensión de alimentos. En concreto, considera infringido el principio rector constitucional de protección a la familia (art. 39 CE), y la Convención de las Naciones Unidas sobre los derechos del niño, además de la doctrina jurisprudencial relativa al arraigo y al superior interés del menor sentada por el Tribunal Supremo en su Sentencia 1520/2005, de 26 de enero, que se refiere también a los derechos de ciudadanía del menor español (art. 19 CE). Se considera así que la denegación de la autorización residencia y trabajo obliga al padre a abandonar el territorio nacional, lo que además podría suponer, bien la expulsión de su hijo menor que de él depende económicamente, y que por ser español se violaría el principio de no expulsión de los nacionales, o bien una orden de desmembración y ruptura de la familia, al separar al padre del hijo, lo que infringiría el ordenamiento jurídico nacional, empezando por el artículo 39 de la Constitución. A renglón seguido, se refiere la demanda, como justificación de la especial trascendencia, a la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 8 de marzo de 2011 (asunto C 34/09), *Gerardo Ruiz Zambrano y Office national de l’emploi (ONEm*), que afirma que el artículo 20 del Tratado de funcionamiento de la Unión Europea (TFUE) se opone a que se deniegue a un nacional de un Estado tercero el permiso de residencia y trabajo en un Estado miembro, cuando éste asume la manutención de sus hijos de corta edad, ciudadanos de la Unión, “en la medida en que tales decisiones privarían a dichos menores del disfrute efectivo de la esencia de los derechos vinculados al estatuto de ciudadano de la Unión”. Cita finalmente en favor de sus argumentos la STC 140/2009, de 15 de junio, cuyos razonamientos, si bien desplegados en un caso de expulsión, considera aplicables el presente asunto.

En cuanto a los antecedentes penales, que a juicio del recurrente en amparo tampoco habrían sido ponderados, éstos derivan de la condena mediante Sentencia firme de fecha 21 de noviembre de 2007, en la causa 88-2007, dictada por el Juzgado de Instrucción núm. 5 de Valencia, por la comisión de un delito de conducción bajo influencia de bebidas alcohólicas o estupefacientes [artículo 379.2 del Código penal (CP)]. La condena fue a días multa (6 euros por día) de una duración de cuatro meses, y una pena de privación del permiso de conducir de ocho meses. Ambas penas fueron cumplidas, respectivamente, el 25 de agosto de 2008 y el 24 de enero de 2009, según consta en el certificado de antecedentes penales aportado en el expediente. Además, destaca el recurrente que procedió a abonar de inmediato los daños materiales causados (que ascendían a 376,88 €).

Finaliza la demanda estimando la concurrencia de especial trascendencia constitucional por la necesidad de que el Tribunal se pronuncie acerca del alcance constitucional de la ponderación del arraigo y del superior interés del menor como elementos moduladores a la hora de resolver las renovaciones de autorizaciones de residencia y trabajo, y en la necesidad de unificar criterios con respecto al principio de intimidad familiar (art. 18.1 CE) y el de protección social, económica y jurídica de la familia (art. 39 CE) en relación con el mandato del art. 10.2 CE, con cita del artículo 3.1 de la Convención de las Naciones Unidas de 20 de noviembre de 1989, de derechos del niño, así como de la STC 140/2009, de 15 de junio.

En la demanda de amparo se solicitó, mediante otrosí, la suspensión de la obligación de abandonar el territorio nacional, así como el mantenimiento de los derechos de residencia y trabajo.

4. Mediante providencia de fecha 24 de mayo de 2012 la Sala Segunda de este Tribunal acordó la admisión a trámite de la demanda de amparo.

En la pieza separada de suspensión, tras las alegaciones de las partes, la Sala Segunda de este Tribunal dictó el Auto 138/2012, de 2 de julio, por el que se resolvía conceder la suspensión de las resoluciones impugnadas.

5. A la vista de lo acordado en la referida providencia de 24 de mayo de 2012, mediante diligencia de ordenación de la misma fecha del Secretario de Justicia de la Sala Segunda se procedió, conforme a lo dispuesto en el art. 51 LOTC, a requerir atentamente a la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, así como al Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 10 de Valencia, para que remitieran certificación o fotocopia adverada de las actuaciones, así como emplazar a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, excepto la parte recurrente en amparo para que pudieran comparecer si lo deseaban en el recurso de amparo.

6. La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, por diligencia de ordenación de 11 de septiembre de 2012 acordó tener por recibido testimonio de las actuaciones, por personado al Abogado del Estado y, a tenor del art. 52.1 LOTC, dar vista de las actuaciones al Ministerio Fiscal y a las partes personadas por plazo común de veinte días para que pudieran presentar las alegaciones que estimasen pertinentes.

7. Mediante el escrito presentado en fecha 15 de octubre 2012, se formularon alegaciones por el Abogado del Estado interesando la inadmisión total del recurso y, subsidiariamente, su desestimación.

Comienza resaltando que la demanda de amparo se basa en una única infracción constitucional, la incongruencia omisiva que se imputa por igual a ambas Sentencias recurridas, por lo que se trata de un recurso del art. 44.1 LOTC. A renglón seguido, afirma que hay dos razones para su inadmisión:

a) En primer lugar, se incumple el requisito de justificar la especial trascendencia constitucional, de acuerdo con la jurisprudencia contenida en la STC 69/2011, de 16 mayo, FJ 3, ya que la justificación de la especial trascendencia constitucional, relativa a la ponderación del arraigo y del superior interés del menor como elementos moduladores a la hora de resolver las renovaciones de autorizaciones de residencia y trabajo, está desconectada de la lesión que se invoca, que se limita a la determinación de si las Sentencias recurridas adolecen o no de un vicio de incongruencia. Asimismo, recuerda que el denominado derecho a la vida familiar no está incluido en el ámbito de protección del art. 18.1 CE (SSTC 236/2007, del 7 noviembre, FJ 11; y 60/2010, de 7 octubre, FJ 8), y la ponderación del arraigo y del superior interés del menor de una resolución administrativa es ajena al contenido constitucional de los derechos fundamentales que gozan de la protección del amparo constitucional (entre los que no se incluye el art. 39 CE) la función del amparo nada tiene que ver con “unificar criterios”, y dado, finalmente, que una convención internacional no es medida de constitucionalidad [*ex* STC 126/2009, de 21 mayo, FJ 3 a)], es evidente que no puede entenderse debidamente justificada la especial trascendencia constitucional.

b) En segundo lugar, incluso asumiendo que el planteamiento de la demanda fuera correcto no se habría agotado debidamente la vía judicial [art. 44.1 a) en relación con el 50.1 a) LOTC] toda vez que si se afirma que la Sentencia de apelación ha incurrido también en vicio de incongruencia, habría sido necesario solicitar su nulidad de acuerdo con el artículo 241.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

En cuanto al fondo, alega en el escrito el Abogado del Estado que no se produce incongruencia omisiva dado que ambas Sentencias, la de primera instancia y la de apelación, se pronuncian sobre el alegato relativo al arraigo y la protección del interés de los hijos menores de recurrente. La contestación dada en ambas Sentencias, no sólo enerva la posibilidad de incongruencia sino que además se basa en una tesis coherente con la doctrina sentada en el ATC 54/2010, de 19 mayo (FFJJ 5 y 6), que distingue de la denegación de una autorización de residencia y trabajo y las consecuencias que dicha denegación puede alcanzar respecto a la efectiva permanencia en el territorio español, concluyendo que los argumentos sobre el arraigo o el interés superior del menor deben hacerse valer, no en el procedimiento para la obtención o renovación del autorización de residencia y trabajo, sino en el ulterior procedimiento sancionador a fin de contribuir a la recta formulación del juicio de proporcionalidad en la elección entre las sanciones de multa o expulsión. En fin, las Sentencias a las que el demandante en amparo reprocha incongruencia omisiva ni incurren en tal, ni se apartan de la doctrina constitucional contenida en el citado Auto 54/2010.

8. El 17 de octubre de 2012 tuvo entrada en este Tribunal el escrito de alegaciones presentado por la representación de don Carlos Andrés Almeida Estrella, recurrente, quien insiste en las mantenidas con anterioridad en su demanda de amparo, añadiendo la cita de las conclusiones presentadas el 15 de mayo de 2012, por la Abogada General Sra. Verica Trstenjak, en el Asunto (C-40/11), *Yoshikazu Iida c. Stadt Ulm*, que a su juicio muestra que la doctrina de la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 8 de marzo de 2011, (asunto C 34/09), *Ruiz Zambrano* citada inicialmente en la demanda de amparo, está consolidada. Se citan además en el escrito los artículos 7 y 24 de la Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea y se concluye reiterando que las Sentencias recurridas incurren en incongruencia omisiva, conclusión a la que se llega tras distinguir entre alegaciones fundamentales o accesorias, toda vez que entre las primeras se encontraba precisamente la cuestión del arraigo y del superior interés del menor.

9. Por escrito registrado el 31 de octubre de 2012 el Ministerio Fiscal, cumplimentando el trámite de alegaciones, interesó la estimación del amparo con los argumentos que resumidamente se exponen a continuación.

a) Con carácter previo, afirma el Ministerio Fiscal que nos encontramos ante un recurso de amparo mixto, pues si bien la demanda se dirige directamente solo contra las dos resoluciones judiciales, resulta evidente que la lesión atribuida a las mismas se centra en la falta de ponderación de las circunstancias personales y familiares de arraigo del recurrente, lesión que resulta primariamente imputada en la demanda a las resoluciones administrativas que denegaron la renovación de la autorización de residencia y de trabajo, en base al informe desfavorable de antecedentes penales, sin ponderar tales circunstancias e incurriendo, según el demandante, en falta de proporcionalidad. Estamos pues, se concluye, ante una demanda mixta de los arts. 43.1 y 44.1 LOTC en la que las lesiones invocadas se atribuyen a la actuación de las autoridades administrativas y también a las resoluciones judiciales dictadas en la instancia.

b) En cuanto a las alegaciones invocadas, considera infundada la lesión del derecho de defensa del art. 24.2 CE, por tratarse de una invocación en abstracto, que no ha sido objeto de desarrollo alguno en la demanda, ni en cuanto a los hechos en lo que se basa dicha alegación, ni en cuanto a sus fundamentos jurídicos por lo que no es posible entrar a enjuiciar el fondo de la misma dado que incurre en causa de inadmisión del art. 50.1 a) en relación con el art 49.1 LOTC (STC 212/2009, de 26 de noviembre, FJ 1).

c) Entrando ya al fondo de las alegaciones, comienza el Ministerio Fiscal por examinar las vulneraciones de derechos imputadas a las resoluciones administrativas, de acuerdo con el orden a seguir en las demandas mixtas (con cita de la STC 5/2008, de 5 de enero).

Tras exponer las actuaciones que tuvieron lugar durante el procedimiento administrativo, llama la atención sobre el hecho de que el recurrente interpusiera el 23 de julio de 2009 recurso contencioso-administrativo contra la desestimación presunta por silencio administrativo del recurso de alzada que había formulado contra la resolución desestimatoria de renovación del permiso de residencia y trabajo de fecha 24 de noviembre de 2008. Afirma que, habiendo sido dicho recurso de alzada resuelto expresamente por resolución de 18 mayo 2010 del Delegado del Gobierno en la Comunidad Valenciana, y haciendo referencia la Sentencia de instancia a esta última resolución, la misma debe ser tomada en cuenta. A renglón seguido, destaca que las dos resoluciones administrativas denegatorias de la renovación del autorización de residencia y trabajo se basan esencialmente en que la existencia de antecedentes penales impide necesariamente la autorización de la renovación solicitada, de conformidad con las disposiciones legalmente aplicables (art. 31.4 LOEx y 59.4 del Reglamento). Si bien la segunda resolución se refiere expresamente a las circunstancias personales y familiares, considera prevalente el que no se ha acreditado que no existan antecedentes penales, por su cancelación sólo se produce una vez cumplida la pena, refiriéndose al art. 80 CP sobre las formas de sustitución de la pena la suspensión de la pena privativa de libertad. Destaca asimismo el escrito que la pena de multa quedó abonada el 25 de agosto de 2008, y la de privación del permiso de conducir extinguida el 24 de enero de 2009, constando también abonados el 8 agosto 2008 los daños causados con ocasión del delito contra la seguridad del tráfico. Es decir, en el momento en que se dictó la resolución de fecha 24 de noviembre de 2008 denegatorio de la renovación autorización de residencia trabajo quedaban dos meses para extinguir la pena de ocho meses de privación del permiso de conducir.

De lo anterior se deduce, que si bien es cierto que el procedimiento administrativo no era sancionador, por lo que el nivel de exigencia de la motivación en principio no estaría sujeto al control constitucional (STC 17/2009, de 26 de enero, FJ 2; y ATC 54/2010, de 19 de mayo, FJ 4), sin embargo dadas las circunstancias concurrentes en el caso, y en la medida en que dichas resoluciones administrativas pueden comprometer indirectamente derechos y libertades fundamentales inherentes a la dignidad de la persona, como el derecho a la vida familiar, sugiere la posibilidad de que este Tribunal se pronuncie efectivamente sobre si ha concurrido una motivación razonable y suficiente.

A renglón seguido, examina la motivación contenida en las citadas resoluciones, comenzando por transcribir los preceptos legales invocados, art. 31.4 LOEx y 54.9 del Reglamento. A partir de ello, concluye:

— En primer lugar, que las resoluciones turnadas no habrían tenido en cuenta que la pena de privación del permiso de conducir impuesta estaba totalmente extinguida cuando se dictó la resolución de alzada el 18 de mayo de 2010, constando la tramitación de dicho recurso de alzada que en el informe previo de la subdelegación de gobierno se pone de manifiesto que el recurrente alega el cumplimiento de la pena impuesta, si bien no aporta acreditación documental alguna. Tampoco se hace en la resoluciones administrativas consideración alguna sobre el tipo delictivo por el que el recurrente había sido condenado, un delito contra el tráfico, las penas en concreto impuestas, y el hecho de que tal y como consta en las actuaciones las responsabilidades civiles fueron satisfechas al haber abonado el recurrente el 5 de agosto de 2008 el importe de 376,88 € en concepto de daños causados.

— En segundo lugar, recuerda que la finalidad perseguida por el legislador al establecer el requisito de la carencia antecedentes penales es garantizar la seguridad y el orden público, lo que explica que el requisito de la ausencia de antecedentes se haga menos riguroso cuando se trata de la renovación, de manera que las normas antes citadas admiten, que existiendo antecedentes penales se pueda autorizar la renovación, teniendo en cuenta circunstancias como que la condena esté cumplida, exista indulto o remisión condicional de la pena. A partir de ahí, propugna la necesidad de llevar a cabo una interpretación finalista de la norma, pues no parece conforme con su objetivo admitir que el legislador pueda valorar la posibilidad de renovar la autorización de residencia a quien haya sido condenado a una pena privativa de libertad de hasta dos años, cuando le haya sido concedida la remisión condicional, y sin embargo no se conceda en un supuesto, como el presente, en la que la pena se limita a la privación del permiso de conducir de ocho meses, pena que no puede acceder a la remisión condicional.

— En tercer lugar, pone de relieve que los plazos en los que legalmente se establece que puede solicitarse la renovación oscilan entre los sesenta días naturales previos a la expiración de la vigencia de la autorización inicial y los noventa siguientes a la expiración, de acuerdo con el art. 54.1 del Reglamento, por lo que si el recurrente hubiera hecho uso de estos amplios plazos podría incluso haber solicitado la renovación una vez cumplida íntegramente la pena de privación del permiso de conducir.

— En cuarto lugar, pone de manifiesto que cuando se dictó la resolución de 18 mayo 2010 ya se encontraba en vigor la reforma operada en la LOEx por la Ley Orgánica 2/2009, de 11 diciembre, que viene a la nueva redacción, entre otros al artículo 31 que aquí importa, dejando mayor margen de apreciación en cuanto al valor que haya de darse a los antecedentes penales. Concluye afirmando que nada impedía haber utilizado la norma vigente al resolver para haber hecho una interpretación razonable de la norma en su anterior redacción, y aplicable al caso, ya que en definitiva una aplicación estrictamente literal resulta contradictoria con los fines legítimos que la propia norma trata de conseguir.

Todo lo anterior le lleva a concluir que las resoluciones administrativas no están correctamente fundadas, lo que supone una lesión del art. 24.1 CE. Sostiene así que es preciso aplicar el canon de motivación reforzada también en estos procedimientos administrativos, pues si bien no son estrictamente sancionatorios, sí tienen una “singular naturaleza” toda vez que la resolución denegatoria tiene un alcance evidente sobre los derechos del solicitante, pues en definitiva conlleva la obligación de abandonar el territorio español y la posibilidad, en caso de no hacerlo, de ser sometido a un procedimiento de expulsión. A ello conduce el hecho de que en este procedimiento pueden verse afectados derechos inherentes a la dignidad humana como el derecho a la vida familiar, establecido en el artículo 8 del Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales, es reconocido por la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos como inherente a la dignidad de la persona (SSTEDH, de 2 agosto 2001, caso *Boutif contra Suiza*; 17 de abril de 2003, caso *Yilmaz contra Alemania*; o, recientemente, de 3 de julio de 2012, caso *Samsonnikok contra Estonia*), doctrina que además ha sido incorporada por el Tribunal Constitucional en la resoluciones que se refieren a los procedimientos de expulsión (SSTC 140/2009 y 212/2009). Finalmente, señala que la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 8 de marzo de 2011, afirma que el art. 20 TFUE sobre la ciudadanía europea se opone a que un Estado miembro deniegue a un nacional de un Estado tercero que asume la manutención de sus hijos de corta edad nacionales de la Unión, la residencia en el país donde estos hijos menores residen y el permiso de trabajo, en la medida en que tales decisiones “privarían a dichos menores del disfrute efectivo de la esencia de los derechos vinculados al estatuto de ciudadano de la Unión”.

En cuanto a la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva por incongruencia, que habría sido causada por las Sentencias recurridas, considera sin embargo el Ministerio Fiscal que dichas resoluciones sí dan una respuesta a la pretensión del recurrente aunque tal respuesta no sea coincidente con el interés de la parte que deduce la pretensión, por lo que no se aprecia en este caso la lesión invocada por el demandante en amparo.

10. Por diligencia de ordenación de 2 de julio de 2013 el presente recurso pasó al conocimiento y decisión de la Sala Primera como consecuencia de la nueva composición de Salas y Secciones del Tribunal Constitucional.

11. Por providencia de 3 de abril de 2014 se señaló para deliberación y fallo de la Sentencia el día 7 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de amparo se dirige contra las Sentencias de 10 de septiembre de 2010 y de 25 de enero de 2012, del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 10 de Valencia y de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, respectivamente, que desestimaron el recurso contencioso-administrativo planteado frente a la denegación de la renovación del permiso de trabajo y residencia, frente a las que, según se infiere de la demanda, también se reclama el amparo de este Tribunal.

Como ha quedado expuesto en el antecedente segundo, en la demanda de amparo se estima que las Sentencias recurridas han lesionado su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva incurriendo en incongruencia omisiva (art. 24.1 CE), además de causarle indefensión (art. 24.2 CE), al no tener en cuenta las alegaciones de la demanda acerca de las circunstancias personales y de arraigo, y en particular el hecho de que el recurrente tiene dos hijos menores, uno de ellos de nacionalidad española, que depende económicamente de él, lo que guardaría conexión con los derechos contenidos en los arts. 18 y 39 CE, en relación con el art. 10.2 CE, así como con los derechos de ciudadanía del menor (arts. 19 CE y 20 del Tratado de funcionamiento de la Unión Europea).

Como también ha quedado recogido, en el antecedente séptimo, el Abogado del Estado interesa la inadmisión del recurso, alegando la concurrencia de dos óbices procesales. Subsidiariamente, en cuanto al fondo, considera que no ha tenido lugar la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva por incongruencia que se denuncia en la demanda.

El Ministerio Fiscal, cuyas extensas alegaciones constan en el antecedente noveno, considera que estamos ante un recurso de amparo mixto, e interesa la estimación del recurso de amparo alegando que la lesión del derecho a tutela judicial efectiva se verifica en la resolución que resuelve, denegándolo, el recurso de alzada, toda vez que no se lleva a cabo la motivación reforzada que los derechos en liza habrían requerido. Coincide con el Abogado del Estado en que las Sentencias recurridas no incurren en la incongruencia omisiva que de ellas predica el recurrente en amparo.

2. Debemos comenzar por examinar los dos óbices de admisibilidad que opone frente a la demanda el Abogado del Estado.

a) Por un lado, considera incumplido el requisito de justificar la especial trascendencia constitucional, de acuerdo con la doctrina sentada en las SSTC 69/2011, de 16 mayo, FJ 3; y 143/2011, de 26 septiembre, FJ 2, pues la demanda se centra en la necesidad de que el Tribunal se pronuncie acerca del alcance constitucional de la ponderación del arraigo y del superior interés del menor como elementos moduladores a la hora de resolver las renovaciones de autorizaciones de residencia y trabajo, y en la necesidad de unificar criterios con respecto al principio de intimidad familiar (art. 18.1 CE) y el de protección social, económica y jurídica de la familia (art. 39 CE) en relación con el mandato del art. 10.2 CE, justificación que, afirma el escrito, es insuficiente toda vez que la determinación de si las Sentencias recurridas adolecen o no de un vicio de incongruencia nada tiene que ver con dicha justificación de la especial trascendencia constitucional.

Este óbice debe ser rechazado. Como hemos recordado reiteradamente la carga de justificar en la demanda la especial trascendencia constitucional del recurso, además de una carga procesal en sentido estricto, constituye un instrumento de colaboración con la justicia constitucional que tiene además carácter insubsanable, y para cuyo levantamiento no es suficiente con argumentar la vulneración de un derecho fundamental, siendo preciso que concurra una argumentación expresa al respecto (SSTC 17/2011, de 28 de febrero, FJ 2; 69/2011, de 16 de mayo, FJ 3; 143/2011, de 26 de septiembre, FJ 2, y 191/2011, de 12 de diciembre, FJ 3; también AATC 188/2008, de 21 de julio, FJ 2; 80/2009, de 9 de marzo, FJ 2; 186/2010, de 29 de noviembre, FJ único, y 28/2013, de 11 de febrero, FJ 1). Asimismo, también hemos constatado que “una vez admitido el recurso por apreciarse la especial trascendencia constitucional, no es posible seleccionar los motivos que deben ser objeto de enjuiciamiento en el proceso” pues “la especial trascendencia constitucional se exige del recurso y no de cada uno de los motivos en concreto” (STC 2/2013, de 14 de febrero, FJ 3).

Pues bien, a partir de la anterior doctrina, podemos concluir que, frente a lo que sucedía precisamente en los asuntos que cita el Abogado del Estado (SSTC 69/2011 y 143/2011), en este caso la demanda de amparo sí despliega una argumentación específica dirigida a justificar la concurrencia de especial trascendencia en este caso, diferenciable del examen de las lesiones que se alegan. En concreto, como ha quedado constatado en los antecedentes, la trascendencia se justifica en relación con los derechos que se invocan como lesionados, que lo son en la medida en que, según la demanda, se habría ignorado la jurisprudencia de este Tribunal, así como la del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, sobre el arraigo y los superiores intereses de los menores. Es decir, la demanda conecta las lesiones invocadas con los criterios objetivos que pueden dotar de trascendencia al recurso (SSTC 155/2009, de 25 de junio, FJ 2, y 31/2013, de 11 de febrero, FJ 2), por lo que no se produce ninguna desconexión entre el derecho vulnerado y la especial trascendencia constitucional. Debemos por tanto estimar cumplida la carga procesal exigible, que no precisa desde luego el acierto en la selección de los derechos invocados ni en su trascendencia (ATC 28/2013, FJ 1).

b) Considera, en segundo lugar, el Abogado del Estado que no se habría agotado debidamente la vía judicial [art. 44.1 a) en relación con el 50.1 a) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC)] toda vez que si se afirma que la Sentencia de apelación ha incurrido también en vicio de incongruencia, habría sido necesario solicitar su nulidad de acuerdo con el artículo 241.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Tampoco se aprecia la concurrencia de este óbice. En la demanda se alega, en unidad argumental, la incongruencia y la defectuosa motivación, que se predican de las resoluciones administrativas (en cuanto a la motivación) y de las Sentencias, que se consideran que incurren, además, en incongruencia por no examinar los motivos de arraigo invocados. Así las cosas, no era preciso el incidente de nulidad de actuaciones contra la última Sentencia, dictada en apelación, sin que pueda considerarse que el acceso a la jurisdicción constitucional haya producido *per saltum*, es decir, “sin brindar a los órganos judiciales la oportunidad de pronunciarse y, en su caso, remediar la lesión invocada como fundamento del recurso de amparo constitucional” (SSTC 141/2011, de 26 de septiembre de 2011, FJ 2, y 1/2013, de 14 de febrero, FJ 2). Es más, dado que lo que se pide al Tribunal de apelación es precisamente que se pronuncie sobre las citadas alegaciones sustanciales alegándose además que de lo contrario se le produce indefensión, el planteamiento del incidente de nulidad de actuaciones en este caso habría podido suponer un alargamiento de la vía (por razones similares a las que llevaron a esta conclusión en la STC 17/2012, de 13 de febrero, FFJJ 3 y 4), pues no procede acudir al incidente de nulidad de actuaciones para reparar una lesión que ya ha sido previamente denunciada (ATC 42/2010, de 12 de abril, FJ 2).

3. Despejado el camino que nos conduce al examen del fondo de las cuestiones planteadas en este recurso de amparo, resulta procedente precisar el carácter o naturaleza de su objeto.

a) En primer lugar, como afirma el Ministerio Fiscal, no se despliega en la demanda argumentación alguna acerca de la pretendida vulneración del derecho a la defensa (art. 24.2 CE), pues esta lesión se invoca de forma conjunta y sin argumentos diferentes, con la lesión relativa al art. 24.1 CE, sin que proceda examinar aquí la solicitud de restablecimiento de derechos que han sido meramente invocados (por todas, SSTC 23/2005, de 14 de febrero, FJ 2, y 212/2009, de 26 de noviembre, FJ 1).

b) En segundo lugar, el razonamiento desplegado de la demanda se proyecta fundamentalmente sobre la motivación de las resoluciones administrativas, que se estima lesiva de los derechos invocados, y de las dos Sentencias que las enjuician, que incurrirían además según la demanda en incongruencia omisiva al dejar de resolver la alegación fundamental, cuál era la de que se tuviera en cuenta la situación de arraigo del demandante y también la circunstancia de ser progenitor y tener la custodia de un niño menor de edad de nacionalidad española. Sin embargo, como afirman el Abogado del Estado y el Ministerio Fiscal, tanto la primera Sentencia como la dictada en apelación se pronuncian expresamente sobre las cuestiones aludidas, aunque sin considerarlas relevantes. No hay, por tanto, incongruencia, pues no estamos propiamente ante una falta de pronunciamiento ni ante una desviación entre el objeto de lo pretendido por la parte y lo resuelto (SSTC 165/2008, de 15 de diciembre, FJ 2; 91/2010, de 15 de noviembre, FJ 5; 25/2012, 27 de febrero, FJ 3, y 32/2013, de 11 de febrero, FJ 3).

c) En fin, la cuestión verdaderamente controvertida en este pleito es si la motivación de las resoluciones administrativas, y de las posteriores Sentencias que las enjuician, vulneran el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión al omitir toda consideración acerca del tipo y la gravedad de los antecedentes penales, así como la ponderación de las circunstancias personales y familiares del caso y, en particular, las consecuencias sobre el menor a su cargo de nacionalidad española, incurriendo así en desproporción. Se trata así, como afirma el Ministerio Fiscal, de un amparo mixto, por lo que de acuerdo con nuestra doctrina, deberá otorgarse prioridad al examen de los actos administrativos impugnados, origen del proceso judicial posterior, facilitando así una solución más temprana al amparo impetrado (por todas, SSTC 113/2008, de 29 de septiembre, FJ 2; 140/2009, de 15 de junio, FJ 1; 145/2011, de 26 de septiembre, FJ 3, y 150/2011, de 29 de septiembre, FJ 3).

4. Así centrado el objeto del pleito, hemos de comenzar nuestro estudio por las infracciones constitucionales imputadas a las resoluciones administrativas y judiciales que al denegar la renovación de su permiso de trabajo y residencia sin ponderar las circunstancias relativas a la escasa gravedad del delito cometido, y personales del demandante, de arraigo y familiares, habrían causado las vulneraciones invocadas.

De acuerdo con nuestra consolidada jurisprudencia, la motivación de las resoluciones administrativas es, en principio, una cuestión de legalidad ordinaria que, por tanto, se encuentra extramuros de esta jurisdicción. La excepción es que se trate de resoluciones adoptadas en un procedimiento sancionador, o de actos que limiten o restrinjan el ejercicio de otros derechos, pues como afirmamos tempranamente, “es verdad que la exigencia de motivación no puede resultar de la aplicación de las normas relativas al procedimiento administrativo y de la necesidad de ofrecer una fundamentación a los actos administrativos. Sin embargo, cuando se coarta ... el libre ejercicio de los derechos reconocidos por la Constitución, el acto es tan grave que necesita encontrar una especial causalización y el hecho o el conjunto de hechos que lo justifican deben explicarse con el fin de que los destinatarios conozcan las razones por las cuales su derecho se sacrificó y los intereses a los que se sacrificó. De este modo, la motivación es no sólo una elemental cortesía, sino un riguroso requisito del acto de sacrificio de los derechos” (STC 26/1981, de 17 de julio, FJ 14; doctrina reiterada, por todas, en las SSTC 236/2007, de 7 de noviembre, FJ 12, y 17/2009, de 26 de enero, FJ 2).

En este caso, no estamos ante un procedimiento sancionador en sentido estricto, como afirmamos en el ATC 54/2010, de 19 de mayo, citado por el Abogado del Estado en apoyo de su solicitud de desestimación y que se dictó en un supuesto en el que se denegó la primera solicitud de autorización de residencia temporal de un extranjero, sobre la base del entonces vigente art. 31.4 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social (LOEx). Afirmamos entonces que esta denegación no supone “un contenido represivo, retributivo o de castigo para el interesado, que es lo que distingue la sanción administrativa de otras resoluciones administrativas no favorables”, lo que justificamos en que “el solicitante de la autorización denegada se encuentra en la misma posición respecto al mantenimiento de vínculos familiares y al cumplimiento de los deberes derivados de las relaciones paterno filiales en la que se encontraba antes de haber solicitado la autorización que ahora le ha sido denegada” (FJ 5).

El presente caso difiere, sin embargo, del allí examinado, pues no se trata ahora de una primera solicitud de residencia, sino de la renovación tanto del permiso de residencia como del de trabajo, por lo que su denegación sí implica una modificación de la posición del solicitante, como además expone el Ministerio Fiscal. En efecto, en primer lugar, su situación en España pasa a ser irregular, con lo que se altera también su propia condición de ciudadano, que ya no se encuentra legítimamente autorizado para permanecer en el país, y de hecho se enfrenta a la imposición de la correspondiente sanción de no cumplir la obligación de salida obligatoria, tal y como se le comunica en la resolución que pone fin al procedimiento y que posteriormente es confirmada en sede judicial. En segundo lugar, y también a diferencia del caso resuelto en el citado ATC 54/2010, aquí no se trata sólo de la solicitud de residencia, sino también de la renovación del permiso de trabajo, cuya denegación habrá de implicar, de forma casi automática, la pérdida del trabajo que entonces tenía, lo que necesariamente tiene consecuencias en el cumplimiento de los deberes derivados de las relaciones paterno filiales, en particular teniendo en cuenta que, como consta en las actuaciones, sus dos hijos menores dependen económicamente de él.

5. En la demanda de amparo se alega, junto a la vulneración de la tutela judicial efectiva, la del principio de proporcionalidad en relación con la doctrina jurisprudencial del arraigo y el interés del menor, en los términos que han quedado expuestos en los antecedentes. Concretamente, en la demanda se mencionan el derecho a la intimidad familiar (art. 18 CE), junto al de protección social, económica y jurídica de la familia (art. 39 CE) en relación al mandato del art. 10.2 CE, así como el art. 3.1 de la Convención de las Naciones Unidas de 20 de noviembre de 1989, de derechos del niño, con cita de la doctrina contenida en nuestra STC 140/2009, de 15 de junio, que a su vez se refiere al art. 8.1 del Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales. Se transcriben además en la demanda los argumentos contenidos en la Sentencia del Tribunal Supremo 1520/2005, de 26 de enero, donde se advierte que la expulsión del progenitor (la madre en aquel caso), en la medida en que pueda arrastrar al menor de nacionalidad española, podría vulnerar el art. 19 CE, toda vez que la expulsión del progenitor podría implicar la del menor de nacionalidad española. Y en ese sentido, se aporta finalmente en la demanda de amparo la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 8 de marzo de 2011 (asunto C 34/09), *Gerardo Ruiz Zambrano y Office national de l’emploi (ONEm*), en relación con los derechos de ciudadanía de la Unión contenidos en el art. 20 del Tratado de funcionamiento de la Unión Europea.

Según se ha expuesto con detalle en los antecedentes, ha quedado acreditado en las actuaciones que al recurrente le fue denegada la solicitud de renovación del permiso de trabajo y de residencia porque tenía antecedentes penales, derivados de la comisión de un delito contra la seguridad en el tráfico que supuso la pena de cuatro meses de multa y de ocho meses de privación del permiso de conducir.

En concreto, en la primera resolución se deniega la renovación del permiso de residencia y trabajo por entender que así venía exigido por la normativa, una vez comprobada la existencia de antecedentes penales. El hecho de que la resolución se dictara sin audiencia al interesado, frente a lo que disponía el art. 20.2 LOEx, determina que no se pudieran valorar en ese momento circunstancias distintas que las relativas a los antecedentes penales, algo que en todo caso no se lleva a cabo, pese a que la normativa vigente en el momento de dictarse la resolución expresamente se refería a éstos. En efecto, el momento de la solicitud de renovación de su permiso de residencia (septiembre de 2008), el art. 31.4 LOEx establecía la no autorización de residencia en el caso de antecedentes penales, añadiendo, en el supuesto de renovación que “[s]e valorará, en función de las circunstancias de cada supuesto, la posibilidad de renovar la autorización de residencia a los extranjeros que hubieren sido condenados por la comisión de un delito y hayan cumplido la condena, los que han sido indultados, o que se encuentren en la situación de remisión condicional de la pena”.

Por su parte, los arts. 37.3 y 54.9 del Reglamento de la Ley de extranjería entonces vigente, aprobado mediante el Real Decreto 2393/2004, de 30 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, establecían, para la renovación de la autorización de residencia temporal, que “se valorará, en función de las circunstancias de cada supuesto y teniendo en cuenta la gravedad de los hechos, la posibilidad de renovar la autorización de residencia a los extranjeros que hubieren sido condenados por la comisión de un delito y hayan cumplido la condena, los que hubieran sido indultados o aquellos a los que se les haya aplicado la suspensión de la ejecución de la pena” (art. 37.3); y para la renovación de las autorizaciones de residencia y trabajo por cuenta ajena, que “[s]e valorará, en función de las circunstancias de cada supuesto, la posibilidad de renovar la autorización de residencia y trabajo a los extranjeros que hubieran sido condenados por la comisión de un delito y hayan cumplido la condena, los que han sido indultados o que se encuentren en la situación de remisión condicional de la pena” (art. 54.9). Tanto la resolución inicial, como la dictada en alzada, y también con posterioridad las Sentencias que se recurren insisten en que la causa de denegación de la renovación operaba *ope legis*, una vez que consta la existencia de antecedentes penales y sin ninguna consideración acerca de la gravedad de los hechos penales.

6. Concurren en el presente caso circunstancias excepcionales que debieron ser ponderadas por la Administración en el momento de la denegación de la renovación de los permisos solicitados. La Ley, como antes se apuntó, en los casos en los que el solicitante hubiera cometido un delito, permitía la ponderación de las circunstancias personales en tres supuestos concretos: cuando el solicitante hubiera cumplido la pena, cuando hubiera sido indultado o cuando se encuentre en la situación de remisión condicional de la pena. Es obvio que si la ley permite la ponderación para los supuesto de remisión condicional de la pena, es decir, para delitos castigados con hasta dos años de privación de libertad, debe interpretarse que tal ponderación es posible también para cuando el delito es de menor gravedad y ni siquiera cabe la posibilidad de la tal remisión condicional, tan es así que el legislador, mediante la reforma operada mediante la Ley Orgánica 2/2009, de 11 de diciembre, ha moderado el rigor literal del precepto en cuestión, art. 31.4 LOEx.

Por tanto, la Administración, o los órganos judiciales en vía de recurso, al estar en juego el derecho a la intimidad familiar (art. 18 CE), junto al de protección social, económica y jurídica de la familia (art. 39 CE) en relación al mandato del art. 10.2 CE, así como el art. 3.1 de la Convención de las Naciones Unidas de 20 de noviembre de 1989, de derechos del niño, debieron ponderar las “circunstancias de cada supuesto” y “tener en cuenta la gravedad de los hechos”, sin que pudiera ampararse, como hizo, en la imposibilidad legal de realizar tal ponderación.

Comenzando por la gravedad de los hechos, resulta, y en ello hace hincapié el escrito del Ministerio Fiscal, que en este caso la propia levedad del delito cometido, y en consecuencia de la pena impuesta (cuatro meses de multa y ocho de suspensión de carné) determina su falta de idoneidad para que pueda producirse la remisión incondicional de la pena a que se refiere el citado art. 31.4 LOEx, ya que el art. 80.1 del Código penal (CP) reserva esta figura para las penas privativas de libertad. Lo mismo sucede con la pena de retirada del carné de conducir, que es una pena privativa de derechos para la que el Código penal tampoco prevé la suspensión. De lo anterior cabe interpretar que las circunstancias que el art. 31.4 LOEx, en su redacción entonces vigente, y el art. 37.3 del Reglamento que lo desarrolla, permitían valorar las concretas circunstancias del recurrente ya que, como ha puesto de manifiesto el Ministerio Fiscal, ésta es la única interpretación coherente con la propia finalidad de la norma, pues de lo contrario se daría la paradoja de que las “circunstancias de cada supuesto” e incluso la gravedad de los hechos sí pueden ser valoradas en el caso de delitos más graves, como lo son los que lleven aparejada la privación de libertad, y sin embargo dicha valoración quedaría vedada en aquellos otros, como sucede con pena de privación del derecho a conducir vehículos de motor por ocho meses, que merecen la calificación de pena leve [art. 33.4 a) CP], pena que, a mayor abundamiento, ni siquiera reviste suficiente gravedad como para llevar acarreada la expulsión del territorio a que se refiere el art. 57.2 LOEx.

Además, debería haberse ponderado en la resoluciones administrativas la gravedad del tipo delictivo por el que el recurrente ha sido condenado, las penas efectivamente impuestas, y el hecho de que las responsabilidades civiles habían sido ya satisfechas al haber abonado el recurrente el 5 de agosto de 2008 la cantidad de 376,88 € en concepto de daños causados. A mayor abundamiento, y como afirma el Ministerio Fiscal en su escrito, las citadas resoluciones también deberían haber tenido en cuenta el hecho de que la pena de privación del permiso de conducir impuesta estaba totalmente extinguida cuando se dictó, la resolución de la Delegación del Gobierno en la Comunidad Valenciana (dictada en alzada el 18 de mayo de 2010), sobre todo constando además en la propia tramitación del recurso de alzada que en el informe previo de la Subdelegación del Gobierno se pone de manifiesto que el recurrente alega el cumplimiento de la pena impuesta.

7. En consecuencia, una vez que la Administración tuvo conocimiento de las diferentes circunstancias personales y familiares que concurrían, que como consta en el expediente [y se ha recogido en el antecedente segundo, letra c)], fueron alegadas en el recurso de alzada, momento en que la pena se hallaba íntegramente cumplida, contra la primera resolución, dictada por la Subdelegación del Gobierno de Valencia y de fecha 24 de noviembre de 2008, éstas deberían haber sido ponderadas pues se trata de circunstancias relativas, primeramente, a su propio esfuerzo de integración y arraigo, toda vez que el recurrente carecía de otros antecedentes penales distintos de los ya expuestos y tenía además un contrato de trabajo indefinido; y en segundo lugar, al arraigo familiar (la madre del recurrente reside en Valencia con una autorización de residencia permanente), y que atañen, en fin, a dos menores (uno de los cuales es español, ambos son de corta edad, pues nacieron en 2002 y 2003, por lo que tenían 5 y 6 años en el momento de la solicitud, y están parcialmente bajo su custodia, dependiendo además económicamente de su pensión de alimentos).

El examen del presente asunto a la luz de los hechos constatados en el expediente, permite concluir que la resolución administrativa dictada en alzada por la Delegación del Gobierno en la Comunidad Valenciana el 18 de mayo de 2010, —fecha en la que la pena había sido completamente cumplida— no ponderó de manera constitucionalmente adecuada los derechos en juego, lo que resulta especialmente evidente toda vez que el recurrente alegó insistentemente las circunstancias de la escasa gravedad del delito, y también la concurrencia de las citadas circunstancias personales y familiares, recibiendo como única respuesta, que no podían ser valoradas en ningún caso, respuesta posteriormente confirmada en sede judicial.

Dicho esto, debe señalarse que las resoluciones administrativas que no tienen carácter sancionador, como son las impugnadas en este caso, no pueden vulnerar el art. 24 CE, como antes se ha señalado; sin embargo, sí lo han hecho en el presente supuesto los órganos judiciales que en su labor de fiscalización de los actos administrativos recurridos se han opuesto a la ponderación de las circunstancias personales del recurrente bajo una interpretación de la norma que no respeta el canon constitucional de motivación del derecho a la tutela judicial efectiva. Así, las Sentencias también impugnadas en esta sede, se han limitado a confirmar las resoluciones administrativas sin ponderar las especiales circunstancias personales del demandante de amparo, cuando la norma legal aplicable consentía una interpretación que hubiera permitido tal ponderación.

Procede por tanto, otorgar el amparo solicitado, puesto que las resoluciones judiciales han vulnerado el art. 24.1 CE, al no ponderar las circunstancias personales puestas de manifiesto en la tramitación del expediente, cuando estaban en juego, además del art. 24 CE, el derecho a la intimidad familiar (art. 18 CE), junto al de protección social, económica y jurídica de la familia (art. 39 CE) en relación al mandato del art. 10.2 CE, así como el art. 3.1 de la Convención de las Naciones Unidas de 20 de noviembre de 1989, de derechos del niño.

Por ello, de acuerdo con el art. 55 LOTC, debemos en este momento fijar el alcance del amparo otorgado, que consistirá, con retroacción de actuaciones, en anular tanto la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 10 de Valencia de 10 de septiembre de 2010, en procedimiento abreviado 1183-2009, como la Sentencia dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana de 25 de enero de 2012, en recurso de apelación núm. 1015-2010.

FALLO

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

Ha decidido

Estimar el recurso de amparo interpuesto por don Carlos Andrés Almeida Estrella y, en su virtud:

1º Declarar vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

2º Restablecerlo en su derecho y, a tal fin, anular la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 10 de Valencia de 10 de septiembre de 2010, en procedimiento abreviado 1183-2009, y la Sentencia dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana de 25 de enero de 2012, en recurso de apelación núm. 1015-2010.

3º Retrotraer actuaciones al momento procesal oportuno para que por los órganos judiciales dicten resolución procedente con la debida ponderación de los derechos aludidos en el fundamento jurídico 7.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a siete de abril de dos mil catorce.

SENTENCIA 47/2014, de 7 de abril de 2014

Sala Primera

("BOE" núm. 111, de 7 de mayo de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:47

Recurso de amparo 2834-2012. Promovido por el Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria en relación con la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, con sede en Las Palmas de Gran Canaria, que inadmitió su recurso de apelación en proceso sobre demanda de compensación económica formulada en relación con la percepción de tasas de mantenimiento en cementerios municipales.

Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (acceso al recurso): resolución judicial que declaró extemporáneo un recurso de apelación presentado en plazo en el registro general del Juzgado Decano.

1. La decisión del Tribunal Superior de Justicia de considerar extemporáneo el recurso, por no haber sido presentado en el Juzgado, debe considerarse contrario al derecho a la tutela judicial efectiva, art. 24 CE, en su vertiente de acceso a los recursos legalmente previstos, puesto que el recurrente no puede verse perjudicado en su Derecho al seguir las pautas establecidas en un acto, si bien de carácter gubernativo, de un órgano judicial –que autorizaba la presentación de escritos en el Decanato o directamente en los Juzgados– [FJ 4].

2. La instrucción o información errónea acerca de los recursos facilitada por los órganos judiciales es susceptible de inducir a un error a la parte litigante, que hay que considerar excusable dada la autoridad que ha de merecer la decisión judicial, pues si la oficina judicial ha ofrecido indicaciones equivocadas sobre los recursos utilizables, el interesado, aun estando asistido por expertos en la materia, podría entender que tales indicaciones fueran ciertas y obrar en consecuencia (SSTC 26/1991, 241/2006) [FJ 4].

3. Las decisiones judiciales que no admiten un recurso por no cumplir con los requisitos materiales y procesales legalmente previstos no son revisables a través del proceso de amparo, excepto en el caso de que se quebrante el derecho a la tutela judicial efectiva –en la vertiente del derecho al acceso al recurso– por haberse basado en una interpretación de la legalidad que haya que tachar de arbitraria, irrazonable o producto de un error patente (SSTC 37/1995, 304/2005) [FJ 3].

4. El requisito de invocación del derecho supuestamente vulnerado no exige que haya de llevarse a cabo mediante la concreta identificación del precepto constitucional donde se proclama, ni tampoco mencionando su *nomen iuris*, sino que se acote suficientemente el contenido del derecho constitucional violado, permitiendo así un pronunciamiento del Tribunal sobre la infracción aducida (SSTC 92/2006, 57/2010) [FJ 2 b)].

5. La exigencia de invocación formal en el proceso judicial tiene una doble finalidad, por una parte, dar a los órganos judiciales la oportunidad de pronunciarse sobre la eventual vulneración y restablecer, en su caso, el derecho constitucional en sede jurisdiccional ordinaria y, por otra, preservar el carácter subsidiario de la jurisdicción de amparo, que resultaría desvirtuado si ante ella se plantearan cuestiones sobre las que previamente no se hubiera dado ocasión de pronunciarse a los órganos de la jurisdicción ordinaria (SSTC 93/2007, 45/2011) [FJ 2 c)].

6. Corresponde únicamente a este Tribunal Constitucional apreciar en cada caso la existencia o inexistencia de la especial trascendencia constitucional, *ex* art. 50.1 b) LOTC, planteándose en el presente caso cuestiones sobre las que este Tribunal quiere incidir, como es la eficacia frente a las partes procesales de las resoluciones gubernativas emitidas por los órganos judiciales (SSTC 95/2010, 127/2013) [FJ 2 a)].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García y don Juan Antonio Xiol Ríos, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 2834-2012, promovido por el Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria, representado por el Procurador de los Tribunales don José María Ruiz de la Cuesta Vacas y asistido por el Abogado don Juan Díaz Cristóbal, contra la Sentencia dictada por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, con sede en Las Palmas de Gran Canaria, el 23 de septiembre de 2011, que declaró la inadmisión del recurso de apelación núm. 52-2011, y contra el Auto de 7 de marzo de 2012 que desestimó el incidente de nulidad de actuaciones promovido contra aquélla. Han intervenido el Ministerio Fiscal y la Compañía Canaria de Cementerios, S.A. (CANARICEM), representada por el Procurador don Pablo Hornedo Muguiro y asistida por el Letrado don Carlos Canino Díaz. Ha sido Ponente el Magistrado don Luis Ignacio Ortega Álvarez, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 14 de mayo de 2012 el Procurador de los Tribunales don José María Ruiz de la Cuesta Vacas, actuando en nombre y representación del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria y bajo la dirección letrada del Abogado don Juan Díaz Cristóbal, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones judiciales que se mencionan en el encabezamiento.

2. Los hechos en que se funda la demanda de amparo son los siguientes:

a) La Compañía Canaria de Cementerios, S.A., interpuso recurso contencioso-administrativo contra la desestimación presunta, por silencio administrativo, de la solicitud de compensación económica formulada el 5 de febrero de 2009 al Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria por no haber podido recaudar la “tasa de mantenimiento anual de las unidades de enterramiento cedidas por concesión de 50 a 99 años” en los cementerios municipales durante el año 2007. Seguido el procedimiento ordinario por sus trámites con el núm. 290-2009, el 30 de septiembre de 2010 el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3 de Las Palmas de Gran Canaria dictó Sentencia parcialmente estimatoria, que fue notificada el 14 de octubre de 2010.

b) El Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria interpuso recurso de apelación contra la citada Sentencia, mediante escrito presentado en el Registro General del Decanato de los Juzgados de Las Palmas de Gran Canaria el día 8 de noviembre de 2010, día siguiente hábil al del vencimiento del plazo, antes de las 15:00 horas; escrito que fue remitido y tuvo entrada en el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3 el día 9 de noviembre de 2010.

c) Por diligencia de ordenación de 2 de diciembre de 2010 la Secretaria del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3 de Las Palmas de Gran Canaria tuvo por cumplidos los requisitos previstos en el art. 85.1 de la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa (LJCA), admitió en ambos efectos el recurso de apelación, y acordó dar traslado del mismo por plazo de quince días a las demás partes para oposición.

d) El 10 de diciembre de 2010 fue notificada la diligencia a la Compañía Canaria de Cementerios, S.A., que cumplió el trámite mediante escrito que fue presentado en el Registro General del Decanato de los Juzgados de Las Palmas de Gran Canaria el 30 de diciembre de 2010 y tuvo entrada en el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3 de Las Palmas el día 3 de enero de 2011.

e) Por diligencia de ordenación de 17 de enero de 2011 la Secretaria del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3 resolvió elevar las actuaciones a la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, con sede en Las Palmas de Gran Canaria, para la decisión del recurso de apelación interpuesto, previo emplazamiento de las partes. Efectuados los emplazamientos, ambas partes se personaron en plazo ante la Sección Primera de dicha Sala, a la que el 14 de febrero de 2011 se remitieron los autos y el expediente administrativo.

f) Por diligencia de ordenación de 18 de marzo de 2011 la Secretaria Judicial de la Sección competente tuvo por recibidos los autos y el expediente administrativo, por comparecidos al Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria en calidad de apelante y a la Compañía Canaria de Cementerios, S.A., como parte apelada, y por designado Magistrado Ponente conforme al turno establecido; declarando el recurso concluso para sentencia. Por providencia de 14 de junio de 2011 se señaló para la votación y fallo de la causa el 17 de junio de 2011.

g) El 20 de junio de 2011 la Sala dictó providencia por la que acordó poner de manifiesto a las partes para alegaciones la posible extemporaneidad del recurso porque, notificada la Sentencia impugnada el 14 de octubre de 2010, aunque el recurso de apelación se presentó en el Registro General del Decanato de los Juzgados de las Palmas antes de las 15:00 horas del día 8 de noviembre de 2010, siguiente hábil al último día del plazo, el escrito tuvo entrada en el Juzgado núm. 3, que había dictado la Sentencia recurrida, el 9 de noviembre de 2010.

El trámite fue cumplido por la Compañía Canaria de Cementerios, S.A., que interesó que se dictara una resolución conforme a Derecho, y por el Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria, que solicitó que se tuviera por presentado dentro del plazo el recurso de apelación, mediante escritos presentados, respetivamente, el 14 y el 15 de septiembre de 2011 en el Registro de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de Las Palmas.

h) La Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias dictó Sentencia el 23 de septiembre de 2011 en la que declaró la inadmisibilidad del recurso de apelación. La Sala pone de manifiesto que la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3 de Las Palmas fue notificada al Ayuntamiento el día 14 de octubre de 2010 y que la aplicación supletoria del art. 135.1 de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC), que autoriza la presentación de escritos de término hasta las 15:00 horas del día hábil siguiente al del vencimiento del plazo, determina que en este caso el mismo finalizara a las 15:00 horas del lunes 8 de noviembre de 2010. Teniendo en consideración que si bien el recurso de apelación se presentó en esa fecha, antes de las 15:00 horas, en el Registro General del Decanato de los Juzgados de Las Palmas no tuvo entrada en el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3 hasta el 9 de noviembre de 2010, la Sala considera que el recurso es extemporáneo “por no haberse presentado durante el llamado ‘día de gracia’ en el Juzgado que dictó la sentencia impugnada, que era el órgano donde debió presentarse tal y como, de manera específica y con claridad, ordena el artículo 85.1 LJCA.”

El Tribunal alcanza la anterior conclusión partiendo de la distinción entre el plazo y el lugar de presentación del recurso. Por lo que respecta al plazo, declara que es de aplicación supletoria el art. 135.1 LEC, en la parte que dispone que “cuando la presentación de un escrito esté sujeta a plazo, podrá efectuarse hasta las quince horas del día hábil siguiente al del vencimiento del plazo”. Pero, en cuanto al lugar de presentación, descarta que sea aplicable el precepto citado porque la cuestión relativa al lugar de presentación se encuentra regulada en el art. 85.1 LJCA, de aplicación prevalente, que dispone que el recurso de apelación se interpondrá “ante el Juzgado que hubiere dictado la sentencia que se apele”. Añade que el plazo de gracia se orienta a no privar a las partes del lapso temporal que queda a su favor desde la finalización del horario convencional de las oficinas judiciales y la medianoche del día del vencimiento real del plazo, y que no debe desnaturalizarse permitiendo presentar escritos a los que la ley asigna específicamente un lugar para ello en otro diferente. La Sección declara que no es aplicable la jurisprudencia invocada por el Ayuntamiento apelante porque se refiere al lugar de presentación del recurso contencioso-administrativo que, a diferencia del recurso de apelación, no es objeto de regulación expresa en la Ley de la jurisdicción contencioso-administrativa, lo que determina, en ese caso pero no en este otro, la aplicación supletoria de la Ley de enjuiciamiento civil. Por último, declara que el art. 85.2 LJCA atribuye la decisión de admitir el recurso de apelación al Juzgado de lo Contencioso-Administrativo que haya dictado la Sentencia contra la que se interponga, por lo que la recepción del escrito por el Secretario del Decanato no produce el efecto que la parte pretende.

i) El 2 de enero de 2012 el Ayuntamiento demandante de amparo promovió incidente de nulidad de actuaciones en el que denunció la vulneración de su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE). Sostuvo que el recurso se había presentado en plazo en el Registro General del Decanato de los Juzgados de Las Palmas de Gran Canaria, porque “no existe la posibilidad de presentar escritos ante los Juzgados directamente, pues el Registro General del Decanato es el único lugar habilitado para la presentación de escritos, no sólo para los escritos presentados el día de gracia, sino para cualquier otro”. Por lo que interesó la retroacción de las actuaciones y el dictado de una resolución que tuviera por interpuesto en plazo el recurso de apelación.

j) La representación procesal de la Compañía Canaria de Cementerios, S.A., se opuso manifestando que “sólo los escritos con los que se inician los procedimientos han de ser presentados en el Decanato, a efectos de su reparto; a partir de ese trámite y una vez turnado el procedimiento, los escritos pueden ser presentados en los Juzgados correspondientes, de forma directa y sin pasar por el Decanato”.

k) El incidente fue desestimado por Auto de 7 de marzo de 2012 al apreciar la Sala la absoluta ausencia de prueba acerca de que el Registro General del Decanato fuera el “único” lugar habilitado para la presentación de escritos y que ningún modelo organizativo de orden gubernativo puede “convertir norma legal alguna en letra muerta”.

3. El 14 de mayo de 2012 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal la demanda de amparo formulada por el Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria, que sostiene que las resoluciones del Tribunal Superior de Justicia de Canarias que se impugnan han vulnerado su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) en su vertiente de acceso a la jurisdicción, y su derecho a la igualdad ante la ley (art. 14 CE) en relación con el principio de seguridad jurídica reconocido en el art. 9.3 CE en su vertiente de confianza legítima.

a) En cuanto a la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), sostiene el Ayuntamiento demandante que la interpretación que efectúa el Tribunal Superior de Justicia sobre el art. 85.1 LJCA no se ajusta a la voluntad del legislador ni al contenido del precepto, que no establece el “lugar” en el que ha de presentarse el recurso de apelación sino que al disponer que se interpondrá “ante” el Juzgado que hubiese dictado la Sentencia, lo que señala es que no se interpondrá ante el Tribunal Superior de Justicia pese a ser el competente para dictar la resolución que proceda. Por esta razón la Secretaria del Juzgado núm. 3 consideró que el recurso presentado por el Ayuntamiento en el Registro General del Decanato, creado por el propio órgano judicial para la presentación de escritos, cumplía los requisitos exigidos por el art. 85 LJCA y lo tuvo por admitido. Matiza la demanda que lo que quiso manifestar en el procedimiento ordinario no era que se tratara del “único” lugar existente para la presentación de escritos sino que era el lugar “normal” para ello. Añade que la interpretación de la Sala revela una clara desproporción entre los fines que ampara el art. 85.1 LJCA y los intereses que se sacrifican por la inadmisión del recurso, teniendo en cuenta que al no regularse en la Ley jurisdiccional ni el “día de gracia” ni el servicio común para la presentación de escritos, resulta de aplicación supletoria el art. 135 LEC. Por último, sostiene que desconoce la jurisprudencia del Tribunal Supremo y del Tribunal Constitucional.

El Ayuntamiento aporta testimonio del acta de la reunión celebrada el 15 de junio de 2006 en el Decanato de los Juzgados de Las Palmas de Gran Canaria en la que, reunidos el Magistrado Decano, el Secretario del Decanato, el Decano del Colegio de Procuradores y la Secretaria del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3, con carácter general y sin precisar que se refiriese al supuesto del art. 135 LEC, acordaron “que a partir del próximo lunes 19 de junio, los escritos dirigidos a los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo se presentarán en el Decanato de Las Palmas o directamente en los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo”, y dispusieron también remitir el acuerdo a la Sala de Gobierno del Tribunal Superior de Justicia de Canarias y dar traslado del mismo a los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo, al Colegio de Abogados y al Colegio de Procuradores.

b) La segunda queja se concreta en la infracción del derecho a la igualdad ante la ley (art. 14 CE) en relación con el principio de seguridad jurídica en su vertiente de confianza legítima, entendido como certeza sobre la normativa jurídica aplicable y como expectativa razonablemente fundada acerca de cuál ha de ser la actuación del poder en la aplicación del Derecho, porque el Tribunal Superior de Justicia ha dejado de aplicar un acuerdo que llevaba utilizándose sin incidencias durante cuatro años y era conocido por todos los profesionales del Derecho.

4. Por providencia de 29 de octubre de 2012 la Sala Primera de este Tribunal acordó conocer del presente recurso de amparo y admitir a trámite la demanda presentada. Asimismo, en aplicación de lo dispuesto en el art. 51 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), acordó dirigir atenta comunicación al Tribunal Superior de Justicia de Canarias y al Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3 de Las Palmas de Gran Canaria a fin de que, en el plazo de diez días, remitieran certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes al recurso de apelación núm. 52-2011 y al procedimiento ordinario núm. 290-2009, respectivamente, debiendo previamente emplazar para que pudieran comparecer en el recurso de amparo, en el término de diez días, a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, excepto a la parte recurrente en amparo.

5. Por diligencia de ordenación de la Secretaría de Justicia de la Sección Primera de este Tribunal de fecha 10 de diciembre de 2012 se tuvieron por recibidos los testimonios de las actuaciones remitidos por el Tribunal Superior de Justicia de Canarias y por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3 de Las Palmas de Gran Canaria, y el escrito del Procurador don Pablo Hornedo Muguiro, a quien se tuvo por personado y parte en representación de la Compañía Canaria de Cementerios, S.A. Y, a tenor de lo dispuesto en el art. 52 LOTC, se acordó dar vista de las actuaciones, por un plazo común de veinte días, al Ministerio Fiscal y a las partes personadas para que dentro de dicho término pudieran presentar alegaciones.

6. La Compañía Canaria de Cementerios, S.A., presentó sus alegaciones mediante escrito registrado el 15 de enero de 2013, en el que argumenta que el art. 85 LJCA regula la presentación del recurso de apelación precisando que se interpondrá ante el Juzgado que hubiere dictado la resolución recurrida, teniendo el término “ante” el sentido claro de designar el lugar. Y que si bien el Decanato es el único lugar en el que pueden presentarse los escritos que inician el procedimiento, una vez turnado el mismo los escritos pueden ser presentados en el Juzgado correspondiente, siendo la presentación en el Decanato una de las formas posibles pero no la única, de tal manera que el escrito pudo presentarse en el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3 a fin de garantizar su entrada en el mismo dentro de plazo. Al haberse dirigido al Registro del Decanato el Ayuntamiento recurrente, se afirma, asumió el riesgo de la extemporaneidad.

Sostiene también que el demandante no ha cumplido con el requisito de justificar la especial trascendencia constitucional del recurso de amparo (art. 49.1 *in fine* LOTC), y que, en todo caso, el recurso carece de ella [art. 50.1 b) LOTC] porque aunque la demanda sostiene que se trata de una cuestión sobre la que no existe doctrina del Tribunal Constitucional, en realidad son numerosos los pronunciamientos sobre el tema que se suscita, en definitiva, el de la configuración legal de los recursos en cuanto al plazo y forma de presentación. Matiza que el derecho concernido en este caso no es el de acceso a la jurisdicción sino el de acceso a los recursos, en el que el principio *pro actione* no opera con igual intensidad. E interesa del Tribunal que no se pronuncie sobre la vulneración del derecho a la igualdad ante la ley (art. 14 CE) porque este motivo incurre en el óbice procesal consistente en la falta de invocación previa al no haberse planteado tal queja en el incidente de nulidad de actuaciones, a lo que añade que tampoco se ha justificado la vulneración invocada mediante la aportación de un término de comparación válido.

7. El Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria presentó sus alegaciones mediante escrito registrado el 16 de enero de 2013, en el que se reiteraron los argumentos de su demanda de amparo.

8. El Fiscal ante este Tribunal Constitucional presentó sus alegaciones mediante escrito registrado el 6 de febrero de 2013. En cuanto a la vulneración del derecho a la igualdad en la aplicación de la ley (art. 14 CE) sostiene que la demanda incurre en el obstáculo procesal de falta de invocación previa, puesto que se alega por vez primera en esta sede constitucional. Se ha privado al Tribunal Superior de Justicia de pronunciarse sobre esta cuestión, impidiéndose el cumplimiento del principio de subsidiariedad del recurso de amparo, lo que determina su inadmisión de conformidad con los arts. 44.1 c) y 50.1 a) LOTC. Añade que tampoco se han cumplido los requisitos necesarios para que este Tribunal pueda examinar la vulneración invocada porque no se ha aportado un término de comparación válido, lo que en todo caso conduciría a su desestimación.

En cuanto a la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24 CE) el Fiscal se pronuncia a favor de otorgar el amparo solicitado. Considera que la declaración de extemporaneidad del recurso de apelación y su consiguiente inadmisión, que se sustentan en la aplicación del art. 85.1 LJCA, con el argumento de que establece un lugar para la presentación de escritos que impide la aplicación supletoria del art. 135 LEC y también la presentación en cualquier otro lugar que no sea la Secretaría del propio órgano judicial que dictó la Sentencia recurrida, no se ajusta al contenido constitucional del derecho de acceso a los recursos ni supera el canon de constitucionalidad del art. 24.1 CE de acuerdo con la jurisprudencia constitucional. Argumenta que esta restricción, que se sustenta en una distinción entre el lugar y el plazo de presentación del recurso de apelación que la ley no contempla, y que identifica el órgano competente ante el que se debe presentar el recurso con el lugar físico de la presentación del escrito, impide disfrutar del plazo en su totalidad en los términos del art. 133.1 LEC. Añade que es contraria al art. 438 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que contempla la existencia de un servicio común procesal, al acuerdo del Decanato sobre presentación de escritos dirigidos a los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo de Las Palmas de 15 de junio de 2006 y al Reglamento del Consejo General del Poder Judicial 1/2000, sobre órganos de gobierno de los Tribunales, que atribuye a los Decanos (art. 91) la posibilidad de adoptar medidas de organización y distribución de los servicios, entre otras proponer la creación de un registro general para la presentación de escritos o documentos. Concluye interesando que se declare que se ha vulnerado el derecho del Ayuntamiento recurrente a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) en su manifestación de acceso a los recursos.

9. Por providencia de 3 de abril de 2014 se señaló para deliberación y fallo de la Sentencia el día 7 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El Ayuntamiento demandante de amparo impugna en este proceso constitucional la Sentencia dictada el 23 de septiembre de 2011 por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, con sede en Las Palmas de Gran Canaria, que declaró la inadmisión del recurso de apelación núm. 52-2011, interpuesto contra la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3 de Las Palmas de Gran Canaria el 30 de septiembre de 2010 en el procedimiento ordinario núm. 290-2009, y contra el Auto de 7 de marzo de 2012, que desestimó el incidente de nulidad de actuaciones promovido contra la Sentencia de apelación citada.

El Ayuntamiento recurrente sostiene que las resoluciones judiciales impugnadas han vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) en su vertiente de acceso a la jurisdicción, porque la exigencia de presentar el escrito en el Juzgado que dictó la resolución impugnada no se ajusta al contenido del art. 85.1 de la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa (LJCA), es desproporcionada y desconoce la jurisprudencia del Tribunal Supremo y del Tribunal Constitucional. Denuncia también la vulneración de su derecho a la igualdad ante la ley (art. 14 CE) en relación con el principio de seguridad jurídica en su vertiente de confianza legítima.

El Ministerio Fiscal interesa el otorgamiento del amparo al entender vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva del demandante en su dimensión de derecho de acceso a los recursos (art. 24.1 CE). Por el contrario, mantiene que el Tribunal no puede pronunciarse sobre la alegada vulneración del derecho a la igualdad (art. 14 CE) porque incurre en el óbice procesal consistente en la falta de denuncia previa de la infracción.

La representación procesal de la Compañía Canaria de Cementerios, S.A., solicita que se inadmita el recurso porque, según afirma, el demandante de amparo no ha cumplido el requisito de justificar la especial trascendencia constitucional y porque, en todo caso, carece de ella. Y sostiene que el recurso de apelación pudo presentarse en el día de gracia en el mismo Juzgado que dictó la Sentencia recurrida a fin de garantizar su entrada en el mismo dentro de plazo. Sobre la vulneración del art. 24.1 CE, matiza que el derecho concernido es el derecho de acceso a los recursos. En cuanto a la vulneración del art. 14 CE, solicita que se inadmita porque concurre el óbice procesal consistente en su falta de invocación previa al no haberse planteado tal queja en el incidente de nulidad de actuaciones, y porque no se ha justificado la existencia de la vulneración.

2. Nuestro razonamiento debe iniciarse con el examen de los óbices procesales suscitados, como se ha dicho ya, por la representación procesal de la Compañía Canaria de Cementerios, S.A., y por el Ministerio Fiscal. Siendo doctrina constitucional consolidada la de que los defectos insubsanables que pudieran afectar a la demanda de amparo no resultan subsanados por el hecho de su admisión inicial a trámite (SSTC 76/2009, de 23 de marzo, FJ 2, y 4/2010, de 17 de marzo, FJ 2), la concurrencia de cualquiera de ellos daría lugar en esta fase a una Sentencia de inadmisión del recurso.

a) La Compañía Canaria de Cementerios, S.A., considera, en primer lugar, que la demanda de amparo se halla incursa en dos causas de inadmisión: por una parte, porque los argumentos ofrecidos por el Ayuntamiento recurrente son insuficientes para dar por correctamente cumplida la carga que pesa sobre el demandante de justificar la especial trascendencia constitucional del recurso en los términos requeridos por el art. 49.1 *in fine* de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC); por otra, porque el contenido del recurso no justifica una decisión sobre el fondo por parte del Tribunal en razón de su especial trascendencia constitucional, como exige el art. 50.1 b) LOTC.

En cuanto a la primera objeción, relativa a la exigencia de justificar la especial trascendencia constitucional del recurso, es doctrina consolidada la que precisa que el demandante debe argumentar explícitamente que el amparo solicitado tiene una proyección objetiva (entre otras, STC 176/2012, de 15 de octubre, FJ 4) y colaborar con este Tribunal en la tarea de identificarla, conectando materialmente las vulneraciones denunciadas con los criterios establecidos en el art. 50.1 b) LOTC y desarrollados en el fundamento jurídico 2 de la STC 155/2009, de 25 de junio, que dotarían de trascendencia al recurso (STC 170/2011, de 3 de noviembre, FJ 3), sin que pueda trasladar esta carga al Tribunal por el riesgo de que pudieran confundirse dos requisitos que la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional diferencia: la justificación de la especial trascendencia (art. 49.1 *in fine* LOTC), por un lado, y su propia existencia [art. 50.1 b) LOTC], por otro (STC 176/2012, FJ 4).

Establecido lo anterior, la primera objeción ha de ser rechazada. En el presente caso, el Ayuntamiento recurrente justifica la especial trascendencia constitucional afirmando que la pretensión de amparo plantea una cuestión doctrinalmente inédita, como es la eficacia de la presentación del escrito de interposición del recurso de apelación contencioso-administrativo en el Registro del Decanato de los Juzgados, en virtud de la aplicación supletoria del art. 135 de la Ley de enjuiciamiento civil y siguiendo las directrices marcadas en la reunión de 15 de junio de 2006 que así lo autorizaba. Invoca varios supuestos del fundamento jurídico 2 de la STC 155/2009, de 25 de junio, resultado evidente que su planteamiento se corresponde con el previsto en el apartado a), en cuanto plantea un problema o una faceta de un derecho fundamental susceptible de amparo sobre el que no hay doctrina del Tribunal Constitucional.

En definitiva, y con independencia de la valoración que tales alegaciones puedan merecer, cabe apreciar un esfuerzo argumental de la parte recurrente destinado a cumplimentar la carga impuesta en el art. 49.1 LOTC, al haberse disociado suficientemente en la demanda de amparo los argumentos destinados a probar la existencia de las lesiones de los derechos fundamentales de aquellos otros encaminados a justificar la especial trascendencia constitucional del recurso en términos que coinciden con los criterios que tenemos asentados en nuestra doctrina antes citada.

La segunda objeción opuesta, niega la especial trascendencia constitucional de esta demanda de amparo. Como ha declarado, entre otras muchas, la STC 127/2013, de 3 de junio, FJ 2, “corresponde únicamente a este Tribunal Constitucional apreciar en cada caso la existencia o inexistencia de esa ‘especial trascendencia constitucional’, esto es, si el contenido del recurso justifica una decisión sobre el fondo, atendiendo, conforme al art. 50.1 b) LOTC, a ‘su importancia para la interpretación de la Constitución, para su aplicación o para su general eficacia y para la determinación del contenido y alcance de los derechos fundamentales’ (entre otras, STC 95/2010, de 15 de noviembre, FJ 4)”. En el presente caso el recurso de amparo plantea cuestiones sobre las que este Tribunal quiere incidir, como es la eficacia frente a las partes procesales de las resoluciones gubernativas emitidas por los órganos judiciales.

b) Tanto la representación procesal de la Compañía Canaria de Cementerios, S.A., como el Ministerio Fiscal alegan que el Ayuntamiento recurrente no acierta en el encuadramiento de su primera queja porque, tratándose de la inadmisión de un recurso de apelación, el derecho que se reputa vulnerado debe ser el de acceso a los recursos y no el de acceso a la jurisdicción que se invoca. La observación es acertada y centra el debate constitucional en cuanto, según nuestra consolidada doctrina, “no se exige tanto que la invocación del derecho supuestamente vulnerado haya de llevarse a cabo mediante la concreta identificación del precepto constitucional donde se proclama, ni tampoco mencionando su *nomen iuris*, cuanto que se acote suficientemente el contenido del derecho constitucional violado, permitiendo así un pronunciamiento del Tribunal sobre la infracción aducida” (SSTC 92/2006, de 27 de marzo, FJ 2, y 57/2010, de 4 de octubre, FJ 9), cuestión que en este caso queda perfectamente delimitada, situando la vulneración denunciada en el ámbito del derecho de acceso a los recursos.

c) Por último, como oponen la representación procesal de la Compañía Canaria de Cementerios, S.A., y el Ministerio Fiscal, la queja relativa a la vulneración del derecho a la igualdad ante la ley (art. 14 CE) en relación con el principio de seguridad jurídica en su vertiente de confianza legítima, incurre en el óbice procesal de falta de invocación formal en el proceso judicial. Esta exigencia tiene una doble finalidad: por una parte, dar a los órganos judiciales la oportunidad de pronunciarse sobre la eventual vulneración y restablecer, en su caso, el derecho constitucional en sede jurisdiccional ordinaria; y, por otra, preservar el carácter subsidiario de la jurisdicción de amparo (STC 45/2011, de 11 de abril, FJ 2), que resultaría desvirtuado si ante ella se plantearan cuestiones sobre las que previamente, a través de las vías procesales oportunas, no se hubiera dado ocasión de pronunciarse a los órganos de la jurisdicción ordinaria (SSTC 93/2007, de 7 de mayo, FJ 3; y 58/2010, de 4 de octubre, FJ 2). Esta falta de invocación previa impidió a la Sala de lo Contencioso-Administrativo de Canarias cualquier pronunciamiento sobre un hipotético trato desigual, e impide también ahora enjuiciar una posible lesión en el derecho a la igualdad del Ayuntamiento recurrente.

3. Superados los óbices procesales planteados por las partes, procede analizar la queja principal planteada en la demanda de amparo. La lesión constitucional denunciada se enmarca en la vertiente del derecho al acceso al recurso que se integra, como es conocido, en el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), si bien es cierto que, a diferencia del acceso a la jurisdicción, que se alza como elemento esencial del mismo, el acceso a los recursos es un derecho de configuración legal que, con la excepción de los recursos contra Sentencias penales de condena, se incorpora a aquel derecho en las condiciones fijadas por cada una de las leyes procesales (SSTC 71/2002, de 8 de abril, FJ 3; 225/2003, de 15 de diciembre, FJ 2; 164/2004, de 4 de octubre, FJ 2; 125/2005, de 23 de mayo, FJ 2, y 191/2005, de 18 de julio, FJ 3). Y ello, como venimos declarando desde la STC 37/1995, de 7 de febrero, FJ 5 (SSTC 201/2001, de 15 de octubre, FJ 2; 120/2002, de 20 de mayo, FJ 2; 59/2003, de 24 de marzo, FJ 2; 107/2005, de 9 de mayo, FJ 4, y 304/2005, de 12 de diciembre, FJ 2), se refleja forzosamente en la función de control atribuida a este Tribunal respecto de las resoluciones judiciales que vedan el paso a dicha fase, pues siendo la decisión sobre la admisión o no del recurso y la comprobación del cumplimento de los requisitos establecidos para ello una cuestión de legalidad ordinaria que compete, según dispone el art. 117.3 CE, exclusivamente a los Jueces y Tribunales, aquel control se limita a verificar si la interpretación o aplicación de la norma que se adopte es o no arbitraria, notoriamente irrazonable o incurra en un error patente (SSTC 217/2002, de 25 de noviembre, FJ 3; 74/2003, de 23 de abril, FJ 3; 164/2004, de 4 de octubre, FJ 2; 69/2005, de 4 de abril, FJ 2; 125/2005, de 23 de mayo, FJ 2, y 314/2005, de 12 de diciembre, FJ 3) o, dicho de otro modo, las decisiones judiciales que no admiten un recurso por no cumplir con los requisitos materiales y procesales legalmente previstos no son revisables a través del proceso de amparo, excepto en el caso de que se quebrante el derecho a la tutela judicial efectiva por haberse basado en una interpretación de la legalidad que haya que tachar, como se acaba de referir, de arbitraria, irrazonable o producto de un error patente (SSTC 201/2001, de 15 de octubre, FJ 2; 19/2002, de 28 de enero, FJ 1, y 26/2003, de 10 de febrero, FJ 2).

4. A la luz de la doctrina señalada, debemos adelantar que procede la estimación de la queja planteada. Si bien es cierto que, en cuanto al recurso de apelación contencioso-administrativo, el art. 85.1 LJCA dispone que se “interpondrá ante el Juzgado que hubiere dictado la sentencia que se apele, dentro de los quince días siguientes al de su notificación”, no lo es menos que existía un acuerdo de 15 de junio de 2006, del Decanato de los Juzgados de Las Palmas de Gran Canaria por el que se acordó “que a partir del próximo lunes 19 de junio, los escritos dirigidos a los Juzgados de lo Contencioso-administrativo se presentarán en el Decanato de Las Palmas o directamente en los Juzgados de lo Contencioso-administrativo”.

No corresponde a este Tribunal valorar ni la oportunidad ni la validez jurídica de dicho acuerdo sino simplemente ponderar a la luz del art. 24 CE, si la decisión adoptada por el Tribunal Superior de Justicia desautorizando el mencionado acuerdo, ha lesionado el derecho a la tutela judicial efectiva de la parte recurrente que, precisamente en virtud del tan citado acuerdo, presentó su recurso de apelación en el Registro General del Decanato de los Juzgados de Las Palmas de Gran Canaria el día 8 de noviembre de 2010, día siguiente hábil al del vencimiento del plazo, antes de las 15:00 horas; escrito que fue remitido y tuvo entrada en el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3 el día 9 de noviembre de 2010.

Debemos recordar en este punto que, en relación con los errores inducidos por los órganos judiciales, dijimos en la STC 241/2006, de 20 de julio, FJ 3, respecto de la instrucción de recursos, que “la instrucción o información errónea acerca de los recursos facilitada por los órganos judiciales, dada la *auctoritas* que corresponde a quien la hizo constar (STC 26/1991, de 11 de febrero, FJ 1), es susceptible de inducir a un error a la parte litigante, que hay que considerar en todo caso excusable ‘dada la autoridad que necesariamente ha de merecer la decisión judicial’ (SSTC 79/2004, de 5 de mayo, FJ 2; 244/2005, de 10 de octubre, FJ 3), pues ‘si la oficina judicial [ha] ofrecido indicaciones equivocadas sobre los recursos utilizables ... el interesado, aun estando asistido por expertos en la materia, podría entender por la autoridad inherente a la decisión judicial, que tales indicaciones fueran ciertas y obrar en consecuencia’ (*ibidem*).”

Si bien no se trata en este caso de una errónea instrucción de recursos, a la misma conclusión que entonces debemos llegar ahora, ya que la parte recurrente, siguiendo lo dispuesto en el acuerdo del Decanato, presentó el recurso de apelación en su Registro General en la confianza de que actuaba conforme a Derecho; en definitiva, la decisión del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma de Canarias de considerar extemporáneo el recurso presentado por no haberlo hecho en el Juzgado debe considerarse contrario al derecho a la tutela judicial efectiva, art. 24 CE, en su vertiente de acceso a los recursos legalmente previstos, puesto que el recurrente no puede verse perjudicado en su Derecho al seguir las pautas establecidas en un acto, si bien de carácter gubernativo, de un órgano judicial.

FALLO

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

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado por el Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria y, en su virtud:

1º Declarar vulnerado el derecho de la demandante a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en su vertiente de acceso a los recursos legalmente previstos.

2º Restablecerla en su derecho y, a tal fin, anular la Sentencia de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, con sede en Las Palmas de Gran Canaria, de 23 de septiembre de 2011, que declaró la inadmisión del recurso de apelación núm. 52-2011, así como el Auto de 7 de marzo de 2012 que desestimó el incidente de nulidad de actuaciones promovido contra aquélla.

3º Retrotraer las actuaciones al momento anterior a aquel en el que tuvo lugar la lesión señalada, para que se dicte nueva resolución judicial con respeto al derecho fundamental reconocido.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a siete de abril de dos mil catorce.

SENTENCIA 48/2014, de 7 de abril de 2014

Sala Segunda

("BOE" núm. 111, de 7 de mayo de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:48

Recurso de amparo 6772-2012. Promovido por don Alessandro Paganella en relación con el Auto de la Sección Tercera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional que acordó su entrega a las autoridades italianas en cumplimiento de lo requerido en diversas órdenes europeas de detención y entrega.

Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (motivación): resolución judicial que acuerda la entrega sin hacer referencia alguna a la posibilidad de entablar recurso frente a las sentencias condenatorias, o instar un nuevo enjuiciamiento, pese a haberse recabado información al respecto a las autoridades italianas.

1. Las resoluciones impugnadas, que resolvieron la entrega del demandante al Estado requirente, vulneraron el derecho a la tutela judicial efectiva reconocido en el art. 24.1 CE, pues la motivación ofrecida por el órgano judicial no se acomoda al parámetro establecido por la doctrina constitucional, al no superar el umbral de suficiencia exigible a las resoluciones dictadas en el ejercicio de la actividad jurisdiccional, esto es, en el ámbito de la exégesis y aplicación al caso de la normativa vigente, cuando los derechos fundamentales o las libertades públicas están concernidos por la resolución judicial [FFJJ 4, 5].

2. No vulnera el contenido absoluto del derecho a un proceso con todas las garantías, art. 24.2 CE, la imposición de una condena sin la comparecencia del acusado y sin la posibilidad ulterior de subsanar su falta de presencia en el proceso penal seguido, cuando la falta de comparecencia en el acto del juicio consta que ha sido decidida de forma voluntaria e inequívoca por un acusado debidamente emplazado y éste ha sido efectivamente defendido por letrado designado (SSTC 91/2000, 26/2014) [FJ 2].

3. Doctrina sobre el deber de motivación de las resoluciones judiciales, enfocado desde la perspectiva del derecho a la tutela judicial efectiva consagrado en el art. 24.1 CE (SSTC 23/1987, 31/2013) [FJ 3].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por doña Adela Asua Batarrita, Presidenta, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Enrique López y López y don Ricardo Enríquez Sancho, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo número 6772-2012, promovido por don Alessandro Paganella, representado por el Procurador de los Tribunales don Antonio Rafael Rodríguez Muñoz y asistido por el Abogado don Alberto García Barco, contra el Auto dictado por la Sección Tercera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, de fecha 12 de septiembre de 2012, en el rollo de Sala 185-2012 y 179-2012 (acumulados), en cuya virtud se acordó la entrega del recurrente a las autoridades italianas, en cumplimiento de lo requerido en varias órdenes europeas de detención y entrega. El presente recurso también se dirige contra la providencia de fecha 17 de octubre del referido año, por la que se acuerda inadmitir el incidente de nulidad de actuaciones deducido contra la primera de las resoluciones citadas. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Pedro José González-Trevijano Sánchez, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Por escrito presentado en el Registro General de este Tribunal, el día 30 de noviembre de 2012, don Antonio Rafael Rodríguez Muñoz, en nombre y representación de don Alessandro Paganella, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones judiciales mencionadas en el encabezamiento.

2. Los hechos en que se fundamenta el presente recurso de amparo son, en síntesis, los siguientes:

a) El Juzgado Central de Instrucción de número uno tramitó dos expedientes de las órdenes europeas de detención y entrega, números 185-2012 y 139-2012, que traen causa de cinco órdenes europeas emitidas el 17 de enero de 2012, por la Fiscalía ante el Tribunal de Trento. Las referidas órdenes de detención y entrega se expidieron para ejecución de cinco penas de prisión, que fueron impuestas a don Alessandro Paganella en otras tantas Sentencias condenatorias, y que, ulteriormente, resultaron acumuladas por resolución de unificación de penas, de fecha 25 de agosto de 2010, en el expediente de acumulación número 291-2010 SIEP y número 148-2010 R. Cumuli. La pena refundida resultante fue de ocho años y nueve meses de prisión, si bien, al ser beneficiado el demandante por un indulto parcial de tres años, aquélla quedó reducida a un total de cinco años y nueve meses.

b) Las Sentencias condenatorias a las que responden las órdenes europeas de detención y entrega emitidas por la Fiscalía de Trento son las siguientes:

b.1) Expediente de la orden europea de detención y entrega núm. 155-2012. Engloba cuatro órdenes de detención, relativas de cumplimiento de las penas privativas de libertad, que fueron impuestas en cuatro Sentencias recaídas en los siguientes procedimientos:

— Sentencia de fecha 3 de junio de 1998 del Tribunal de Primera Instancia de Verona, parcialmente modificada por la Sentencia de fecha 20 de junio de 2000 del Tribunal de Apelación de Venecia y confirmada por Sentencia de fecha 16 de abril de 2002, de la Corte de Casación (registro de Sentencia número 1042-2000). El recurrente fue condenado a una pena de dos años y cuatro meses de prisión por delito de tráfico de sustancias estupefacientes. Esta Sentencia no fue dictada en rebeldía.

— Sentencia de fecha de 25 de noviembre de 1998 del Tribunal de Primera Instancia de Verona, confirmada el 16 de junio de 2000 por el Tribunal de Apelación de Venecia y, por resolución de fecha 19 de noviembre de 2011, por la Corte de Casación (registro de Sentencia número 1019-2000). Esta Sentencia fue dictada en rebeldía y, en su virtud, al demandante le fue impuesta una pena de un año y cinco meses de prisión, por un delito continuado de receptación. El tenor de la orden europea de detención y entrega indica que el recurrente fue citado personalmente o informado por otros medios del lugar y la fecha de celebración de la vista.

— Sentencia de fecha 3 de mayo de 2000 del Tribunal de Verona, confirmada el 19 de noviembre de 2002 por el Tribunal de Apelación de Venecia (registro de Sentencia número 1890-2002). El recurrente resultó condenado por un delito de estafa, a una pena de un año de prisión. En la orden europea de detención y entrega se hizo constar que la condena fue dictada en rebeldía y, a su vez, que el demandante fue citado personalmente o informado por otros medios del lugar y fecha de celebración de la vista.

— Sentencia de fecha 20 de mayo de 2005, del Tribunal de Verona (Registro de Sentencia número 1210-2005). El demandante fue condenado a una pena de ocho meses de prisión por los delitos de estafa y receptación. Dicha resolución fue dictada en rebeldía. En la orden europea de detención y entrega figura que el demandante fue citado personalmente o informado por otros medios del lugar y fecha de celebración de la vista.

b.2) Expediente de la orden europea de detención y entrega núm. 139-2012 (rollo de Sala 179-2012). Comprende una sola orden de detención, cuyo objeto es la ejecución de la condena impuesta en Sentencia, de fecha 17 de julio de 2008, dictada por el Juez de la Vista Preliminar ante el Tribunal de Trento, confirmada por la Sentencia de fecha 14 de octubre de 2009 del Tribunal de Apelación de Trento y, por resolución de fecha 27 de mayo de 2010, por la Corte de Casación (registro de Sentencia núm. 283-2009). Esta Sentencia fue dictada en rebeldía y, en su virtud, el demandante fue condenado a una pena de tres años y cuatro meses de prisión por delito continuado de falsificación o alteración de tarjetas de crédito. Según se desprende del contenido de la orden europea de detención y entrega, el demandante fue citado personalmente o informado por otros medios del lugar y fecha de celebración de la vista y, además, también consta que aquél tenía conocimiento de encontrarse sometido al procedimiento penal, que nombró dos defensores de su confianza e interpuso recurso de apelación, contra la Sentencia de primera instancia, y de casación, contra la Sentencia de segunda instancia.

c) Los días 6 y 18 de julio, respectivamente, le fue conferido el trámite de audiencia al demandante. En ambos casos, éste manifestó que no aceptaba la entrega solicitada y que, a su vez, no renunciaba al principio de especialidad. En virtud de sendos Autos, de fechas 16 y 18 de julio de 2012, el Juzgado Central de Instrucción número 1 acordó elevar los procedimientos a la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional para resolución. Por providencia de fecha 20 de julio de 2012, la Sección Tercera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional acordó acumular los expedientes de la orden europea de detención y entrega núms. 139-2012 y 155-2012 y, asimismo, acumular el rollo de Sala núm. 179-2012 al núm. 185-2012.

d) Por providencia de fecha 20 de julio de 2012, dictada por la Sección anteriormente citada, se acordó lo siguiente: “Dada cuenta; y visto que las sentencias a que se refieren las órdenes de detención y entrega emitidas en el expediente de refundición de la Fiscalía de Trento se dictaron todas en rebeldía y en los formularios de la euro-orden no se indica garantía alguna al respecto conforme al artículo 4 *bis* de la Decisión Marco, según reforma de 26.2.2009, solicítese a la autoridad de emisión información, que deberá facilitar con anterioridad al 27 de julio de 2012 y debidamente traducida al español, sobre si conforme a la legislación italiana Alessandro Paganella puede formular recurso contra las sentencias o, en su caso, instar un nuevo enjuiciamiento en su presencia, ello en consonancia al citado artículo 4 *bis* de la Decisión Marco.” Dicha solicitud fue reiterada, conforme a lo acordado por Auto de fecha 30 de julio de 2012.

e) Por escrito de fecha 7 de septiembre de 2012, la Fiscalía de la República ante el Tribunal de Trento facilitó la siguiente información complementaria: “Según el artículo 175.2 del Código de procedimiento penal italiano, si se ha pronunciado un fallo en rebeldía (en ausencia) o decreto de condena, el imputado tiene derecho, a petición propia, a la regresión de la causa al término para proponer impugnación u oposición, salvo que el mismo haya tenido conocimiento efectivo del procedimiento y haya renunciado voluntariamente a comparecer o proponer impugnación u oposición. Para tal fin, las autoridades judiciales cumplen cualquier verificación necesaria. De tal facultad podrá beneficiarse Paganella Alessandro, siempre que éste entre en las condiciones para la aplicación del artículo 175 del Código de procedimiento penal italiano. Quedamos a disposición para cualquier petición de información.”

f) Por Auto de fecha 12 de septiembre de 2012, la Sección Tercera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional acordó lo siguiente: “La entrega de don Alessandro Paganella a las autoridades judiciales italianas, en virtud de la OEDE de 17 de enero de 2012, emitida por la Fiscalía ante el Tribunal Ordinario de Trento, para el cumplimiento de la pena acumulada impuesta de la Resolución de unificación de penas concurrentes número 291/2010 SIEP y número 148/2010 R. Cumuli, al estimar suficiente la garantía prestada por la Fiscalía de la República Italiana en relación con lo previsto en el artículo 5.1 de la Decisión Marco 2002/584 JAI.”

En el fundamento jurídico segundo de la referida resolución figura el siguiente razonamiento: “Conforme a lo dispuesto en el artículo 5.1 de la Decisión Marco del Consejo, de 13 de junio de 2002, cuando la orden de detención europea se hubiera dictado a efectos de ejecutar una pena privativa de libertad impuesta mediante resolución dictada en rebeldía. Y si la persona afectada no ha sido citada personalmente o informada de otra manera de la fecha y lugar de la audiencia que llevó a la resolución dictada en rebeldía, la entrega estará sujeta a la condición de que la autoridad judicial emisora dé garantías que se consideren suficientes, para asegurar a la persona que sea objeto de la orden de detención europea que tendrá la posibilidad de pedir un nuevo proceso, que salvaguarde los derechos de defensa en el Estado emisor y estar presente en la vista. En el presente caso, las autoridades judiciales italianas han ofrecido garantías bastantes de que en Italia, en los casos previstos en el artículo 5.1 de la Decisión Marco, es de aplicación lo dispuesto en el artículo 175.2 del Código de procedimiento penal Italiano, aplicable de oficio, lo que se considera por este Tribunal garantía bastante.”

g) Frente a dicha resolución, el demandante dedujo, mediante escrito de fecha 11 de octubre de 2012, incidente de nulidad de actuaciones. Dicho incidente fue inadmitido por providencia de fecha 17 de octubre de 2012, al entender el órgano judicial que todas las cuestiones suscitadas habían sido resueltas en el Auto de ejecución y, por ende, que la resolución del incidente carece de eficacia alguna, toda vez que ya se había materializado la entrega a las autoridades italianas.

3. En la demanda de amparo, el recurrente alega la vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías, del derecho a la tutela judicial efectiva y, finalmente, del derecho de defensa, todos ellos comprendidos en el art. 24 CE. En síntesis, el demandante admite que no estuvo presente en cuatro de los cinco juicios que dieron lugar a otras tantas Sentencias condenatorias. Además, en dos de esos procesos no consta acreditado que el demandante haya tenido conocimiento, siquiera, de la fecha de la celebración de los juicios.

Más adelante trae a colación la doctrina del Tribunal Constitucional, con cita expresa de la STC 91/2000, de 4 de mayo, de cuyas consideraciones extrae que el derecho del acusado a estar presente en el juicio constituye una garantía esencial del derecho de defensa. Por ello, en el marco del proceso de extradición y, particularmente, en el contexto de las órdenes europeas de detención y entrega, la entrega de un condenado en rebeldía debe quedar condicionada a la prestación, por parte de las autoridades requirentes, de una garantía suficiente sobre el desarrollo de un proceso de revisión que, eventualmente, pudiera solicitar el reclamado. Tal doctrina, afirma, se ha visto refrendada por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, más concretamente por la STEDH de 18 de mayo de 2004 (*Somogyi c. Italia*).

También pone de relieve la modificación habida de Decisión Marco 2002/584/JAI, del Consejo, llevada a cabo por la Decisión Marco 2009/299/JAI, del Consejo, que incorporó un nuevo artículo 4 *bis* a la Decisión Marco citada en primer lugar. Asimismo, trae a colación la cuestión prejudicial suscitada por este Tribunal, en fecha 9 de junio de 2011, ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Sobre ese particular, el demandante hace hincapié en un aspecto diferencial importante: mientras en el procedimiento en que se planteó la cuestión prejudicial, el interesado tuvo conocimiento de la existencia del procedimiento y designó un abogado de su elección, en el presente caso, el recurrente no tuvo conocimiento de la existencia dos procedimientos que se seguían contra él y, en otros dos, las autoridades italianas entendieron, en virtud de simples presunciones legales, que no compareció voluntariamente a juicio.

Afirma que la información adicional ofrecida por las autoridades requirentes es una simple reproducción del art. 175.2 del Código de procedimiento penal italiano. Sin embargo, ese dato no ilustra sobre el cumplimiento de los requisitos fijados por el art. 420 de la citada norma, para que el juicio en rebeldía se entienda celebrado válidamente, ni garantiza el derecho del demandante a un efectivo proceso de revisión de las sentencias dictadas en ausencia. Añade que el respeto a los derechos fundamentales garantizados por la Unión Europea debe ser universal y absoluto; por ello, como la República Italiana no ha modificado su legislación procesal, en lo concerniente a las sentencias penales dictadas en rebeldía, el derecho a un proceso con todas las garantías y a la defensa debe ser salvaguardado por los demás Estados de la Unión Europea. Pese a lo afirmado, considera que el órgano judicial requerido no ha tenido en cuenta que las garantías ofrecidas por el Estado requirente eran insuficientes, pues finalmente autorizó la entrega solicitada, consumándose así la lesión de los derechos fundamentales denunciada. Además, mediante la inadmisión del incidente de nulidad instado por el recurrente, el órgano judicial de referencia incurrió en una nueva vulneración de los derechos aludidos.

En fin, considera que el Auto dictado por la Sección Tercera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, de fecha 12 de septiembre de 2012, al igual que la providencia de fecha 12 de octubre del citado año, han vulnerado los derechos expresamente invocados y, en consecuencia, termina suplicando la estimación del recurso de amparo, la revocación del calendado Auto y providencia, así como que se determine que la entrega del demandante a las autoridades italianas sólo tiene por objeto el cumplimiento de la pena fijada en la Sentencia dictada el 3 de junio de 1998 por el Tribunal de Primera Instancia de Verona (expediente 291-2010 SIEP) que fue la única no dictada en rebeldía.

4. Por providencia de fecha 28 de febrero de 2013, la Sala Segunda de este Tribunal acordó, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 11.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), conocer del presente recurso de amparo y admitir a trámite la demanda presentada. Asimismo, resolvió dar vista de las actuaciones a la parte recurrente y al Ministerio Fiscal, por plazo de veinte días, dentro de los cuales podrán presentar alegaciones de acuerdo con lo establecido en el artículo 52.1 LOTC.

5. Mediante escrito presentado el día 9 de abril de 2013, el Ministerio Fiscal formuló sus alegaciones. Tras compendiar los hechos relevantes para la resolución del presente recurso y analizar detalladamente la normativa y doctrina constitucional de aplicación al caso, así como los argumentos esgrimidos por el demandante y el contenido de la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 26 de febrero de 2013, que dio respuesta a la cuestión prejudicial planteada por el Tribunal Constitucional en fecha 9 de junio de 2011, el escrito de alegaciones pasa a abordar los aspectos nucleares de la controversia suscitada.

El Fiscal afirma que, inicialmente, la Sección Tercera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional consideró que la información facilitada por las autoridades italianas en las órdenes europeas de detención y entrega era insuficiente. De ahí que, dicho órgano acordara solicitar de aquéllas información complementaria acerca de las posibilidades legales del demandante para entablar un recurso o instar un nuevo enjuiciamiento, en consonancia con el art. 4 *bis* introducido por Decisión Marco 2009/299/JAI. La respuesta ofrecida por la Fiscalía ante el Tribunal de Trento se limitó, en esencia, a detallar el contenido del art. 175.2 del Código de procedimiento penal italiano e indicar que el demandante podría acogerse a lo dispuesto en dicho precepto, siempre que cumpla con los requisitos legalmente exigidos para su aplicación. No obstante, la Sala consideró procedente la entrega del demandante, al apreciar que la contestación dada a la solicitud de información adicional satisface las garantías previstas el primer apartado del art. 5 de la Decisión Marco 2002/584/JAI.

Teniendo en cuenta los anteriores extremos, el Fiscal estima que la decisión adoptada por el órgano judicial no está correctamente fundada en Derecho ni, por añadidura, se acomoda a los parámetros constitucionales de motivación reforzada aplicables a cualquier resolución que afecte a los derechos fundamentales. Y ello es así porque la información adicional facilitada por la autoridad italiana no aporta datos concretos sobre el caso, pues no se pronuncia, categóricamente, sobre la aplicación del mencionado art. 175.2 del texto normativo citado a los procedimientos que dieron lugar a las Sentencias dictadas en rebeldía. Pese ello, el órgano judicial desistió de obtener la información que inicialmente había solicitado, dado que accedió a la entrega del demandante, sin ofrecer la más mínima explicación acerca de los motivos que le llevaron a dar por buena la insuficiente información facilitada por el Estado emisor. Además, el órgano judicial no realizó ponderación alguna sobre la concurrencia de las garantías exigidas por el art. 4 *bis*, que fue incorporado por la Decisión Marco 2009/299/JAI, la cual derogó el art. 5.1 de la Decisión Marco 2002/584/JAI. Ese aspecto resulta de capital importancia, a juicio del Fiscal, pues si tales circunstancias no concurren o no aparecen acreditadas, sería de aplicación la facultativa denegación de la ejecución que establece aquél precepto, facultad que debe ejercerse, por las autoridades de ejecución, teniendo en cuenta los estándares nacionales. En fin, el Fiscal estima que el Auto de 12 de septiembre de 2012 ha lesionado el derecho a la tutela judicial del demandante, en relación con el derecho a un proceso con todas las garantías desde la perspectiva del derecho de defensa.

En cuanto a la inadmisión del incidente de nulidad de actuaciones, el Fiscal considera jurídicamente inasumible la respuesta dada por el órgano judicial. En primer lugar, afirma que no es cierto que todas las cuestiones planteadas por el recurrente se resolvieran en el Auto de fecha 12 de septiembre de 2012, pues nada se despeja, en dicha resolución, acerca de la vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías y del derecho defensa, que fue oportunamente denunciada por el demandante. Por otro lado, considera que la calendada resolución produjo una lesión de efectiva de los derechos antes referidos, al autorizar la entrega del demandante a las autoridades italianas; de ahí que, la argumentación relativa a la irrelevancia de la eventual estimación del incidente, por haberse materializado la entrega del interesado, hace devenir ilusoria la finalidad de ese remedio procesal, a saber, reparar las lesiones de los derechos fundamentales originadas por las resoluciones definitivas de los órganos judiciales. Además, el argumento al que se ha hecho mención contradice la doctrina constitucional recogida en la STC 169/2008 de 15 de diciembre, FJ 5. En conclusión, afirma que la providencia de fecha 17 de octubre de 2012 no sólo infringe el contenido del art. 241 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, sino que, además, lesiona el derecho a la tutela judicial efectiva del recurrente.

Finalmente, el Fiscal interesa la estimación del recurso de amparo por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva y del derecho a un proceso con todas las garantías, desde la perspectiva del derecho de defensa. En cuanto al alcance del pronunciamiento entiende que ha de ser meramente declarativo, habida cuenta de que el demandante ya ha sido entregado a las autoridades italianas. Por ello, solamente procede declarar la nulidad del Auto de fecha 12 de septiembre de 2012 y de la providencia de 17 de octubre del mismo año.

6. Por providencia de 2 de abril de 2014 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia, el día 7 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Conforme se ha expuesto en los antecedentes, la demanda de amparo se dirige contra el Auto dictado por la Sección Tercera de Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, de fecha 12 de septiembre de 2012, recaído en el rollo de Sala 185-2012 y 179-2012 (acumulados), por el que se acuerda la entrega del recurrente a las autoridades italianas, para el cumplimiento de una pena global de cinco años y nueve meses de prisión, que fue establecida en el expediente de acumulación número 291-2010 SIEP y 148-2010 R. Cumuli. También se impugna la providencia, dictada por el mismo órgano, de fecha 17 de octubre de 2011, en cuya virtud se inadmite el incidente de nulidad de actuaciones. El recurrente denuncia la vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías y a la tutela judicial efectiva, así como del derecho de defensa, todos ellos reconocidos en el artículo 24 de la Constitución.

Para el demandante, las resoluciones dictadas por el órgano judicial español son contrarias a la doctrina de este Tribunal en materia de extradición, en tanto que no se ha garantizado, por parte de las autoridades requirentes, la eventual celebración de un juicio de revisión respecto de las Sentencias dictadas en rebeldía, particularmente en aquellos casos en que el recurrente no tuvo siquiera noticia de que los procedimientos penales se dirigían contra él. También aduce que las autoridades italianas no cumplimentaron, en sus justos términos, la información solicitada por el órgano judicial nacional, pues se limitaron a reproducir el contenido del art. 175.2 del Código de procedimiento penal italiano y, no obstante, la Sección Tercera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional accedió a la entrega requerida. Asimismo, sostiene que la inadmisión del incidente de nulidad de actuaciones dio lugar a una nueva vulneración de los derechos fundamentales invocados.

Para el Ministerio Fiscal, el Auto de fecha 12 de septiembre de 2012, en cuya virtud se acordó la entrega del demandante a las autoridades italianas, lesionó el derecho a la tutela judicial efectiva y a un proceso con todas las garantías, desde la perspectiva del derecho de defensa. La información adicional remitida por las autoridades italianas fue insuficiente, pues no aclara si se cumplimentaron las garantías exigidas por el art. 4 *bis* añadido por la Decisión Marco 2009/299/JAI para que la ejecución de una orden de entrega no sea susceptible de denegación por el Estado requerido. No obstante, el órgano judicial desistió de recabar nueva información al Estado emisor, puesto que, sin mayores indagaciones, resolvió acordar la entrega del demandante, al considerar cumplidos los requisitos exigidos por el art. 5.1 de la Decisión 2002/584/JAI, precepto este que fue derogado por la Decisión Marco mencionada al principio de este párrafo. Por otra parte, la decisión del órgano judicial no ofrece explicación sobre las circunstancias que determinaron el cambio de criterio a que se ha hecho mención, ni, por ende, sobre si de acuerdo a lo previsto en el art. 175.2 del Código de procedimiento penal italiano, el demandante tendría derecho a un juicio revisorio respecto de las Sentencias dictadas en rebeldía. Respecto de la providencia por la que se inadmite el incidente de nulidad, el Fiscal considera que dicha resolución es jurídicamente inasumible, pues convierte en ilusoria la finalidad del referido incidente. Por ello estima que la referida providencia ha lesionado el derecho a la tutela judicial efectiva del recurrente.

2. Aun cuando el Auto de fecha 12 de septiembre de 2012 dispensa una argumentación unitaria, que engloba a la totalidad de las órdenes europeas de detención y entrega emitidas por el Estado requirente, lo cierto es que las circunstancias concurrentes en las distintas Sentencias que dieron lugar a las órdenes no son homogéneas. Según se desprende del contenido de las actuaciones, la Sentencia de fecha 3 de junio de 1998, pronunciada por el Tribunal de Primera Instancia de Verona, con registro de Sentencia número 1042/2000 e incluida en el expediente de la orden europea de detención y entrega número 155-2012, no fue dictada en rebeldía. Por otro lado, en relación con la Sentencia de fecha 17 de julio de 2008 (expediente número 139-2012), que fue dictada por el Juez de la vista preliminar ante el Tribunal de Trento, con registro de Sentencia número 283/2009, consta que el demandante tuvo conocimiento del proceso penal y designó dos Letrados de su confianza, quienes intervinieron en el acto de la vista e interpusieron sucesivos recursos contra la Sentencia. Por último, en las restantes tres órdenes de entrega agrupadas bajo el expediente número 155-2012, solamente se indica, por el Estado requirente, que el demandante fue citado personalmente o bien fue conocedor, por otros medios, del lugar y fecha de celebración de la vista.

Conforme al anterior esquema, la Sentencia de 3 de junio de 1998 no suscita problemática alguna, habida cuenta de que no fue dictada en rebeldía. En cuanto a la Sentencia de fecha 17 de julio de 2008, incluida en el expediente de la orden europea de detención y entrega número 139-2012, ha quedado acreditado que el demandante tuvo conocimiento de procedimiento penal y designó sendos Letrados de su confianza, que intervinieron en sucesivas instancias procesales. Por ello, aun cuando en virtud de lo establecido en la normativa procesal italiana, aquél no tuviera derecho a instar un proceso de revisión de la última Sentencia citada, sí se deben considerar cumplidos los requisitos exigidos por la reciente STC 26/2014, de 23 de febrero, para los casos de Sentencias firmes dictadas en rebeldía, pues como indica su fundamento jurídico cuarto, “Así debemos afirmar ahora, revisando, por tanto, la doctrina establecida desde la STC 91/2000, que no vulnera el contenido absoluto del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE) la imposición de una condena sin la comparecencia del acusado y sin la posibilidad ulterior de subsanar su falta de presencia en el proceso penal seguido, cuando la falta de comparecencia en el acto del juicio consta que ha sido decidida de forma voluntaria e inequívoca por un acusado debidamente emplazado y éste ha sido efectivamente defendido por letrado designado”.

Las órdenes europeas de detención y entrega son un instrumento basado en el reconocimiento mutuo, cuya principal finalidad consiste en “facilitar y acelerar la cooperación judicial de cara a la consecución del objetivo atribuido a la Unión de llegar a ser un espacio de libertad, seguridad y justicia basado en el grado de confianza elevado que debe existir entre los Estados miembros” (Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 29 de enero de 2013, *Radu*, C-396/11, Rec. p. I-0000, apartado 34). Sin poner en cuestión, en el presente caso, los principios de confianza y reconocimiento mutuo a que se ha hecho mención, la principal controversia reside, a la vista de los datos consignados en este fundamento jurídico, en las tres órdenes de detención y entrega incluidas en el expediente de la orden europea de detención y entrega núm. 155-2012, que traen causa de otras tantas Sentencias dictadas en rebeldía. Por ello, aun cuando el Auto de fecha 12 de septiembre de 2012 engloba la totalidad de las órdenes europeas de detención y entrega, sin establecer distinción alguna entre las condiciones concurrentes en unas y otras, la decisión que finalmente adopte este Tribunal, así como la argumentación que a continuación se expone, vendrá referida a las tres Sentencias objeto de cita.

3. En el presente recurso se cuestiona la motivación ofrecida por el órgano judicial, al resolver sobre la entrega del demandante al Estado requirente. Tanto el recurrente como el Ministerio Fiscal censuran los razonamientos utilizados para justificar la entrega de aquél, así como los esgrimidos para inadmitir el incidente de nulidad de actuaciones. Para el debido esclarecimiento esta cuestión es pertinente traer a colación la doctrina constitucional relativa del deber de motivación de las resoluciones judiciales, enfocado desde la perspectiva del derecho a la tutela judicial efectiva consagrado en el art. 24.1 CE.

Como ya dijimos en la STC 31/2013, de 12 de marzo, FJ 3, “[e]l derecho a obtener una resolución fundada en Derecho, favorable o adversa, es garantía frente a la arbitrariedad e irrazonabilidad de los poderes públicos (SSTC 131/1990, FJ 1; y 112/1996, FJ 2). Ello implica, en primer lugar, que la resolución ha de estar motivada, es decir, contener los elementos y razones de juicio que permitan conocer cuáles han sido los criterios jurídicos que fundamentan la decisión (SSTC 122/1991, FJ 2; 5/1995, FJ 3; y 58/1997, FJ 2). En segundo lugar, que la motivación debe contener una fundamentación en Derecho, esto es, que el fundamento de la decisión sea la aplicación no arbitraria de las normas que se consideren adecuadas al caso, pues tanto si la aplicación de la legalidad es fruto de un error patente, como si fuere ‘arbitraria, manifiestamente irrazonada o irrazonable’ no podría considerarse fundada en Derecho, dado que la aplicación de la legalidad sería tan sólo una mera apariencia (SSTC 23/1987, FJ 3; 112/1996, FJ 2; y 119/1998, FJ 2 ). En tercer lugar, y no menos relevante, si el derecho a la tutela judicial efectiva se encuentra conectado con otro derecho fundamental el canon de las exigencias derivadas del deber de motivación es más riguroso (SSTC 62/1996, FJ 2; 34/1997, FJ 2; 175/1997, FJ 4; 200/1997, FJ 4; 83/1998, FJ 3; 116/1998, FJ 4; y 2/1999, FJ 2, entre otras)’ (STC 147/1999, de 4 de agosto, FJ 3). Y por último, ‘también en este caso la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva del recurrente ha de ser ponderada atendiendo al canon de motivación reforzado’ (STC 87/2000, de 27 de marzo, FJ 6).”

4. Una vez expuesta la doctrina constitucional de referencia, procede retomar los razonamientos jurídicos empleados por el órgano judicial en las resoluciones que a continuación se indican. Mediante providencia, de fecha 20 de julio de 2012, se recabó información adicional a las autoridades italianas acerca de las posibilidades, conforme a la normativa procesal del Estado requirente, de entablar recurso contra las Sentencias o, en su caso, instar un nuevo enjuiciamiento, todo ello en consonancia con lo dispuesto el art. 4 *bis*, añadido por la Decisión Marco 2009/299/JAI, precepto este que en su apartado primero, letras a) y b), establece lo siguiente:

“La autoridad judicial de ejecución también podrá denegar la ejecución de la orden de detención europea a efectos de ejecución de una pena o de una medida de seguridad privativas de libertad cuando el imputado no haya comparecido en el juicio del que derive la resolución, a menos que en la orden de detención europea conste, con arreglo a otros requisitos procesales definidos en la legislación nacional del Estado miembro de emisión, que el imputado:

a) con suficiente antelación:

i) o bien fue citado en persona e informado así de la fecha y el lugar previstos para el juicio del que se deriva esa resolución, o bien recibió efectivamente por otros medios, de tal forma que pueda establecerse sin lugar a dudas que tenía conocimiento de la celebración prevista del juicio, información oficial de la fecha y lugar previstos para el mismo, y

ii) fue informado de que podría dictarse una resolución en caso de incomparecencia, o

b) teniendo conocimiento de la celebración prevista del juicio, dio mandato a un letrado, bien designado por él mismo o por el Estado, para que le defendiera en el juicio, y fue efectivamente defendido por dicho letrado en el juicio.”

Pese a los términos del requerimiento de información adicional, el Auto de fecha 12 de septiembre de 2012 omite cualquier consideración relativa a la concurrencia *ad casum* de los requisitos establecidos en el precepto transcrito, pues se limita a afirmar que las garantías dadas por el Estado requirente se ajustan a lo dispuesto en el primer apartado del art. 5 de la referida Decisión Marco 2002/584/JAI, es decir, al precepto que fue sustituido por el art. 4 *bis* citado. Es significativo que el órgano judicial no ofreciera explicación acerca del motivo por el cual, pese a tomar como referente inicial el contenido del art. 4 *bis* ya citado, como así se recogió en la providencia de fecha 20 de julio de 2012, finalmente se decantó por fijar, como parámetro de control, lo estatuido en el ya citado art. 5.1. De hecho, en el texto del calendado Auto no figura ningún argumento que explicite, conforme al régimen de aplicación previsto en el art. 8 de la Decisión Marco 2009/299/JAI o en base a cualquier otra circunstancia, por qué el referido art. 4 *bis* no se consideró aplicable para cotejar la suficiencia de las garantías adicionales ofrecidas por el Estado requirente, de cara resolver sobre la entrega del demandante.

Al margen de lo expuesto, la resolución combatida no detalla por qué considera suficiente garantía, a efectos de resolver sobre la ejecución de las órdenes de entrega, el hecho de que, en los casos previstos en el art. 5.1 de la Decisión Marco 2002/584/JAI, sea de aplicación el art. 175.2 del Código de procedimiento penal italiano y, por último, también se advierte que el Auto de fecha 12 de septiembre de 2012 no lleva a cabo un juicio de ponderación, de cara a contrastar la acomodación de las garantías ofrecidas por el Estado requirente al canon de constitucionalidad aplicable al caso.

En fin, desde la perspectiva propia del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), hemos de afirmar que la motivación ofrecida por el órgano judicial no se acomoda al parámetro establecido por la doctrina anteriormente transcrita, al no superar el umbral de suficiencia exigible a las resoluciones dictadas en el ejercicio de la actividad jurisdiccional, esto es, en el ámbito de la exégesis y aplicación al caso de la normativa vigente, cuando los derechos fundamentales o las libertades públicas están concernidos por la resolución judicial.

5. Por todo lo expuesto, debe apreciarse la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva reconocido en el art. 24.1 CE. En consecuencia, procede acordar la nulidad del Auto de fecha 12 de septiembre de 2012 y, a su vez, la retroacción de las actuaciones al momento anterior a su dictado, para que el órgano judicial dicte una nueva resolución que sea respetuosa con el derecho fundamental vulnerado.

FALLO

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

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado a don Alessandro Paganella y, en su virtud:

1º Reconocer su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

2º Declarar la nulidad del Auto de fecha 12 de septiembre de 2012, dictado por la Sección Tercera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, en lo relativo a las órdenes de entrega agrupadas en el expediente de la orden europea de detención y entrega número 155-2012, que traen causa de las Sentencias dictadas en rebeldía.

3º Retrotraer las actuaciones al momento anterior al dictado del Auto antes referido, para que el órgano judicial dicte una nueva resolución que sea respetuosa con el derecho fundamental vulnerado.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a siete de abril de dos mil catorce.

SENTENCIA 49/2014, de 7 de abril de 2014

Sala Segunda

("BOE" núm. 111, de 7 de mayo de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:49

Recurso de amparo 3484-2013. Promovido por don Eloi Veciana Gutiérrez en relación con los Autos dictados por la Audiencia Provincial de Tarragona en procedimiento de ejecutoria penal.

Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva en relación con los derechos a la libertad personal y a la legalidad penal: resoluciones judiciales que no satisfacen el canon de motivación reforzada exigible en materia de prescripción de las penas (STC 97/2010).

1. El criterio interpretativo mantenido por las resoluciones judiciales impugnadas sobre la prescripción de la pena privativa de libertad –en casos de suspensión de la ejecución de la pena por la tramitación de indulto– no satisface el canon de motivación reforzada exigible a toda decisión judicial en materia de prescripción penal, habiendo vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva, art. 24.1 CE, en relación con el derecho a la libertad, art. 17.1 CE, y el derecho a la legalidad penal, art. 25.1 CE, por lo que en consecuencia, debe otorgarse el amparo solicitado y restablecer al recurrente en la integridad de los derechos fundamentales vulnerados [FJ 5].

2. La suspensión de la ejecución de la pena como consecuencia de la tramitación de un indulto o de un recurso de amparo no está configurada legalmente como causa de interrupción de su prescripción, puesto que a partir del Código penal de 1995 no se contemplan causas de interrupción de la prescripción salvo el quebrantamiento de condena [FJ 3].

3. Doctrina sobre el control externo a realizar por el Tribunal Constitucional en relación con las resoluciones judiciales dictadas en materia de prescripción penal (SSTC 127/1984, 97/2010, 192/2013) [FFJJ 2 a 4].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por doña Adela Asua Batarrita, Presidenta, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Enrique López y López y don Ricardo Enríquez Sancho, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 3484-2013, promovido por don Eloi Veciana Gutiérrez, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Katiuska Marín Martín y asistido por el Letrado don Gabriel Berganza Tomé, contra el Auto de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Tarragona de 16 de abril de 2013 desestimatorio del recurso de súplica interpuesto por aquél contra el Auto de dicha Sección de 13 de marzo de 2013, por el que se desestimó la solicitud del actor de declaración de prescripción de la pena de tres años de prisión que le vino impuesta en la Sentencia de la Audiencia Provincial de Tarragona de 30 de noviembre de 2006, confirmada parcialmente mediante Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de septiembre de 2007, que revocó la pena de multa impuesta. Ha comparecido y formulado alegaciones el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Enrique López y López, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el 7 de junio de 2013, doña Katiuska Marín Martín, Procurador de los Tribunales, en nombre y representación de don Eloi Veciana Gutiérrez, asistido por el Letrado don Gabriel Berganza Tomé, interpuso recurso de amparo contra el Auto de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Tarragona, de 16 de abril de 2013, desestimatorio del recurso de súplica formulado contra el Auto de la misma Sección de 13 de marzo de 2013, por el que se acuerda la continuación de la ejecución de la pena impuesta de tres años de prisión, a la que fue condenado el recurrente por Sentencia de dicha Sección de 30 de noviembre de 2006, en la que se le condenó asimismo a la pena de multa de 10.000 €, con la responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago de dos meses y al pago de un tercio de las costas procesales, contra la que formuló recurso de casación que fue resuelto por Sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 27 de septiembre de 2007, en la que estimando parcialmente el recurso de casación, revocó la pena de multa de impuesta.

2. En la demanda de amparo se alega que las resoluciones judiciales recurridas han vulnerado el derecho del recurrente a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) en relación con los derechos a la libertad (art. 17.1 CE) y legalidad penal (art. 25.1 CE), por entender que la pena está prescrita, con apoyo en la doctrina sentada por este Tribunal en su STC 97/2010, de 15 de noviembre, sobre la no interrupción de la prescripción de la pena en los supuestos de suspensión de la ejecución de la misma por solicitud de indulto.

3. Los hechos en los que tiene su origen el presente recurso y relevantes para su resolución son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) El demandante de amparo solicitó ante el órgano sentenciador la suspensión de la ejecución de la pena por la tramitación de solicitud de indulto con fecha 10 de junio de 2008, siendo suspendida la ejecución de la pena de prisión por Auto de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Tarragona de 3 de julio de 2008, siendo denegada la solicitud de indulto mediante acuerdo del Consejo de Ministros de 29 de enero de 2010.

b) Por providencia de 25 de enero de 2013, dictada por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Tarragona, se acordó la notificación personal al señor Veciana de la no concesión del indulto, así como requerirle a fin de que ingresase voluntariamente en el centro penitenciario de Tarragona, para el cumplimiento de la pena.

c) El demandante de amparo solicitó ante el órgano sentenciador se declarase prescrita la pena, con alusión a la doctrina contenida en la STC 97/2010, lo que fue desestimado por Auto de 13 de marzo de 2013, dictado por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Tarragona, siendo recurrido en súplica por el ahora demandante dando lugar al Auto de dicha Sección de 16 de abril de 2013 que desestimó el recurso de súplica, contra los que se interpone el presente recurso de amparo.

4. Por providencia de 19 de diciembre de 2013 la Sala Segunda de este Tribunal acordó la admisión a trámite de la demanda de amparo, así como, a tenor de lo establecido en el art. 51 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), requerir atentamente a la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Tarragona, a fin de que en el plazo de diez días se emplazase a quienes fueron parte en el procedimiento, a excepción del demandante de amparo, para que pudieran comparecer en el recurso de amparo, así como se acordó formar la correspondiente pieza separada de suspensión y mediante providencia de la misma fecha se acordó, de conformidad con lo previsto en el art. 56 LOTC, conceder un plazo común de tres días al Ministerio Fiscal y al recurrente en amparo para que alegaran lo que estimasen pertinente en relación con la petición de suspensión interesada.

5. La representación procesal del recurrente, mediante escrito presentado el 2 de enero de 2014 reiteró la petición de suspensión de la pena no oponiéndose a dicha pretensión cautelar el Ministerio Fiscal mediante escrito de 14 de enero de 2014, en lo relativo a la ejecución de la pena privativa de libertad e inhabilitación impuestas.

6. Mediante Auto de la Sala Segunda de este Tribunal de 27 de enero de 2014 se acordó suspender la ejecución del Auto de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Tarragona, de 16 de abril de 2013, desestimatorio del recurso de súplica formulado contra el Auto de la misma Sección de 13 de marzo de 2013, por el que se acuerda la continuación de la ejecución de la pena impuesta de tres años de prisión a la que fue condenado el recurrente por Sentencia de dicha Sección de 30 de noviembre de 2006, en la que se le condenó asimismo a la pena de multa de 10.000 €, con la responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago de dos meses y al pago de un tercio de las costas procesales, contra la que formuló recurso de casación que fue resuelto por Sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 27 de septiembre de 2007, en la que estimando parcialmente el recurso de casación, revocó la pena de multa impuesta, manteniendo inalterado el fallo en el resto de pronunciamientos.

7. La representación procesal del demandante de amparo no formuló alegaciones, presentando escrito de alegaciones el Ministerio Fiscal en fecha 17 de marzo de 2014 interesando se dictara Sentencia estimando el recurso de amparo, declarando que se ha vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva en relación con el derecho a la libertad y a la legalidad penal (arts. 24.1, 17.1 y 25.1 CE), anulando los Autos de 13 de marzo y 16 de abril de 2013, dictados por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Tarragona, retrotrayendo las actuaciones al momento inmediatamente anterior al dictado de la primera resolución, a fin de que se dicte otra respetuosa con los derechos fundamentales vulnerados. El Ministerio Fiscal, con cita de la STC 109/2013, de 6 de mayo, FFJJ 3 y 4, indica que la Audiencia Provincial de Tarragona, se ha basado en su argumentación “en un acuerdo de magistrados, adoptado con anterioridad a que el Tribunal Constitucional hubiera establecido su doctrina sobre esta materia de la prescripción de las penas”. Y añade que “el razonamiento empleado parte de dos premisas que no se acomodan a la doctrina del Tribunal Constitucional, la primera de ellas viene referida a la identidad de tratamiento legal y jurisprudencial en los supuestos de suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad, derivadas tanto de la solicitud de indulto o lo acordado por el Tribunal Constitucional, tras la interposición y, generalmente, admisión de un recurso de amparo de un lado y la suspensión condicional de otro”.

Indica el Ministerio Fiscal que la segunda premisa viene referida a que “el Tribunal Constitucional lo que habría desautorizado es que existieran supuestos legales de interrupción del plazo de prescripción de las penas, y que los mismos supusieran la supresión o pérdida del plazo transcurrido, pero no había descartado que la ejecución de las penas pudiese suspender en determinados periodos de tiempo, transcurridos los cuales, se reanudase el cómputo del plazo prescriptivo, que volvería a correr sin iniciarse de nuevo, con pérdida del plazo que hipotéticamente hubiera transcurrido antes de la suspensión, en suma como si un plazo de caducidad se tratase, y ello en todos los supuestos de suspensión de ejecución de la pena privativa de libertad, esto es, por tramitación del indulto, acordada por el Tribunal Constitucional, durante la tramitación de un recurso de amparo y en la suspensión condicional”.

No comparte el Ministerio Fiscal el anterior planteamiento alegando que todos los supuestos que han sido analizados por este Tribunal han venido referidos a suspensiones acordadas durante la tramitación de un indulto o de un recurso de amparo, durante cuyas suspensiones no otorga el Tribunal ningún efecto sobre el plazo de prescripción de las penas que sigue corriendo sin quedar en suspenso en ningún momento, por lo que concluye que el razonamiento judicial de la Audiencia Provincial no cumple las exigencias de motivación reforzada, y entiende que el razonamiento realizado por las resoluciones judiciales impugnadas contraría la doctrina de este Tribunal, comportando una interpretación extensiva en perjuicio del reo, al no existir en la regulación de la prescripción de las penas otra causa de interrupción que el cumplimiento de las mismas.

8. Por providencia de 2 de abril de 2014 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 7 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. La presente demanda de amparo tiene por objeto la impugnación del Auto de fecha 16 de abril de 2013 dictado por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Tarragona desestimatorio del recurso de súplica interpuesto contra el Auto de la misma Sección de 13 de marzo de 2013, por el que se acordó la continuación de la ejecución de la pena impuesta al demandante de amparo de tres años de prisión mediante Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de septiembre de 2007, en la que, estimando parcialmente el recurso de casación interpuesto, revocó la pena de multa impuesta por Sentencia de la Audiencia Provincial de Tarragona de 30 de noviembre de 2006, confirmando el resto de penas impuestas.

El demandante de amparo estima que las resoluciones judiciales impugnadas vulneran el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en relación con el derecho a la libertad (art. 17.1 CE) y con el derecho a la legalidad penal (art. 25.1 CE). Sostiene que la lesión de los referidos derechos fundamentales se ha producido al haber prescrito la pena impuesta, con cita de la STC 97/2010, de 15 de noviembre y de la Consulta 1/2012, de 27 de junio, de la Fiscalía General del Estado, sobre la interrupción del plazo de prescripción en los supuestos de suspensión de la ejecución de la pena privativa de libertad, entendiendo el recurrente que en los casos de suspensión de la ejecución de la pena por la tramitación de indulto no se interrumpe el plazo de prescripción de la pena, por lo que afirma que desde la firmeza de la Sentencia dictada hasta la notificación de la providencia de 25 de enero de 2013, ha transcurrido el plazo de cinco años y al no entenderlo así las resoluciones judiciales impugnadas, han lesionado los derechos fundamentales invocados.

El Ministerio Fiscal solicita la estimación de la demanda de amparo, que se declare la vulneración de los derechos fundamentales invocados y que se anulen las resoluciones judiciales impugnadas, retrotrayendo las actuaciones al momento inmediatamente anterior al dictado de la primera resolución, a fin de que se dicte otra respetuosa con los derechos fundamentales vulnerados, por entender el Ministerio público que la doctrina de este Tribunal sobre la materia, establece que la suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad durante la tramitación de un indulto, no posee efecto interruptivo del plazo de prescripción de las penas, por lo que el razonamiento judicial no cumple las exigencias de motivación reforzada, sino que ha interpretado las normas aplicables, excediéndose de su significado directo, realizando una interpretación extensiva en perjuicio del reo.

2. Así pues la cuestión suscitada por la presente demanda de amparo se contrae a determinar si ha resultado vulnerado o no el derecho del recurrente en amparo a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en relación con el derecho a la libertad (art. 17.1 CE) y con el derecho a la legalidad penal (art. 25.1 CE), al no haber estimado el órgano judicial prescrita la pena que le ha sido impuesta por considerar interrumpido el plazo de prescripción de la misma como consecuencia de la suspensión de su ejecución durante la tramitación de una solicitud de indulto.

Es procedente, por tanto, recordar la doctrina sentada por este Tribunal acerca del alcance del control externo que nos corresponde realizar sobre las resoluciones judiciales dictadas en materia de prescripción penal, sobre una doctrina que, en ocasiones ha sido elaborada en relación con la prescripción de infracciones penales, pero que a estos efectos, también sería de aplicación a la prescripción de la pena, con las matizaciones correspondientes. Así, hemos recordado en nuestras Sentencias 97/2010, de 15 de noviembre, en la que se apoyan el demandante de amparo y el Ministerio Fiscal, y 152/2013, de 9 de septiembre, que la apreciación en cada caso concreto de la concurrencia o no de la prescripción como causa extintiva de la responsabilidad criminal es, en principio, una cuestión de legalidad que en origen corresponde decidir a los Tribunales ordinarios y que carece, por su contenido propio, de relevancia constitucional, lo que no significa, sin embargo, que cualquiera que sea la decisión que se adopte en materia de prescripción en el proceso penal sea irrevisable a través del recurso de amparo, sino que, por el contrario, la aplicación de dicho instituto en el caso concreto puede ser objeto de examen constitucional en sede de amparo. Y ello porque la prescripción penal, institución de larga tradición histórica y generalmente aceptada, supone una autolimitación o renuncia del Estado al *ius puniendi* por el transcurso del tiempo, que encuentra también fundamento en principios y valores constitucionales, pues toma en consideración la función de la pena y la situación del inculpado o condenado, su derecho a que no se dilate indebidamente esta situación o la virtual amenaza de la sanción penal; a lo que añadíamos que dicho instituto en general encuentra su propia justificación en el principio de seguridad jurídica, si bien, por tratarse de una situación de libre configuración legal, no cabe concluir que su establecimiento suponga una merma del derecho de acción de los acusadores, ni que las peculiaridades del régimen jurídico que el legislador decida adoptar —delitos a los que se refiere, plazos de prescripción, momento inicial de cómputo del plazo o causas de interrupción del mismo— afecten, en sí mismas consideradas, a derecho fundamental alguno de los acusados (STC 63/2005, de 14 de marzo, FJ 2; en el mismo sentido, SSTC 29/2008, de 20 de febrero, FJ 7; y 79/2008, de 14 de julio, FJ 2, y resoluciones en ellas citadas, 109/2013, de 6 de mayo, FJ 3; 187/2013, de 4 de noviembre, FJ 3, y 192/2013, de 18 de noviembre, FJ 3).

Y respecto al canon aplicable para la revisión desde este punto de vista de las resoluciones judiciales, afirman las citadas Sentencias 97/2010, de 15 de noviembre, 152/2013, de 9 de septiembre; 187/2013, de 4 de noviembre, y 192/2013, de 18 de noviembre, que ha de ser el propio del art. 24 CE, en cuanto exige para entender otorgada la tutela judicial efectiva que la pretensión sea resuelta mediante una resolución razonada, es decir, basada en una argumentación no arbitraria, ni manifiestamente irrazonable, ni incursa en error patente. Ahora bien, dada la trascendencia de los valores constitucionales en juego en la aplicación del Derecho penal al que abre paso la decisión judicial desestimatoria de la prescripción de la responsabilidad criminal y su posible afectación, como ocurre en este caso, a los derechos fundamentales a la libertad (art. 17.1 CE) y a la legalidad penal (art. 25.1 CE), hemos señalado que el estándar de las exigencias derivadas del deber de motivación es más riguroso en estos supuestos, hablándose de una tutela reforzada que exige, tanto la exteriorización del razonamiento por el que se estima que concurre o no el supuesto previsto en la ley, como que el mismo se manifieste a través de una motivación en la que, más allá de su carácter razonado, sea posible apreciar un nexo de coherencia entre la decisión adoptada, la norma que le sirve de fundamento y los fines que justifican la institución. Por lo tanto la decisión por la que se desestima una pretensión de prescripción, al afectar, como aquí acontece, a los derechos fundamentales a la libertad y a la legalidad penal de quien invoca la causa extintiva de la responsabilidad penal, debe contener un razonamiento expresivo de los elementos tomados en cuenta por el órgano judicial al interpretar las normas relativas a la institución —que, por otra parte, distan de ser diáfanas—, en el entendimiento de que esta interpretación debe estar presidida por la *ratio legis* o fin de protección de dichas normas. De manera que no resultará suficiente un razonamiento exclusivamente atento a no sobrepasar los límites marcados por el tenor literal de los preceptos aplicables, sino que es exigible una argumentación axiológica respetuosa con los fines perseguidos por el instituto de la prescripción penal.

De esta forma, recuerdan las SSTC 109/2013, de 6 de mayo, y 192/2013, de 18 de noviembre, que el control de la prescripción penal en sede de jurisdicción constitucional se funda en el derecho a la tutela efectiva y en la conexión de la prescripción en el ámbito punitivo con el derecho a la libertad (art. 17.1 CE), sin posibilidad de interpretaciones *in malam partem* en virtud del art. 25.1 CE (STC 29/2008, de 20 de febrero, FJ 12), lo que determina el control de la resolución impugnada bajo un canon de motivación reforzada, resultando conculcado el derecho a la libertad “tanto cuando se actúa bajo la cobertura improcedente de la ley, como cuando se proceda contra lo que la misma dispone” (SSTC 127/1984, de 26 de diciembre, FJ 4; 28/1985, de 27 de marzo, FJ 2; 241/1994, de 20 de julio, FJ 4; 322/2005, de 12 de diciembre, FJ 3, y 57/2008, de 28 de abril, FJ 2) y, por ello, los términos en los que el instituto de la prescripción penal venga regulado deben ser interpretados con particular rigor “en tanto que perjudiquen al reo” (SSTC 29/2008, de 20 de febrero, FFJJ 10 y 12, y 37/2010, de 19 de julio, FJ 5).

Por ello hemos declarado también que la jurisdicción constitucional no puede eludir la declaración de inconstitucionalidad o la apreciación de la lesión de los derechos fundamentales en juego en aquellos casos en los que la interpretación de la norma reguladora del instituto de la prescripción, aunque no pueda ser tildada de irrazonable o arbitraria, lleve consigo, al exceder de su más directo significado gramatical, una aplicación extensiva o analógica en perjuicio del reo (SSTC, por todas, 63/2005, de 14 de marzo, FJ 3; 29/2008, de 20 de febrero, FFJJ 7 y 10; 195/2009, de 28 de septiembre, FJ 2; 207/2009, de 23 de noviembre, FJ 2; 37/2010, de 19 de julio, FJ 2, y 97/2010, de 15 de noviembre, FJ 2).

3. Por otra parte, en el ámbito de ejecución de la pena, no cabe hablar de la figura de la interrupción de la prescripción, por no existir una regulación sustantiva de la interrupción de la prescripción de la pena, con la excepción del quebrantamiento de condena, a diferencia de lo que sucedía en el precedente Código penal (CP) de 1973, cuyo artículo 116 contemplaba como causa de interrupción de la prescripción de la pena la comisión de otro delito antes de completar el tiempo de prescripción (SSTC 97/2010, de 15 de noviembre, FJ 4; 109/2013, de 6 de mayo, FJ 4; 187/2013, de 4 de noviembre, FJ 4, y 192/2013, de 18 de noviembre, FJ 4).

En todo caso, debemos partir de la afirmación que realizábamos en la referida STC 97/2010, y recordada en las SSTC 187/2013, de 4 de noviembre, y 192/2013, de 18 de noviembre, en el sentido de que la suspensión de la ejecución de la pena como consecuencia de la tramitación de un indulto o de un recurso de amparo no está configurada legalmente como causa de interrupción de su prescripción y los efectos de la suspensión por indulto o cualquier medida adoptada por este Tribunal no pueden ser equivalentes a los de la interrupción de la prescripción en cuanto a la supresión o pérdida del plazo ya transcurrido, puesto que a partir del Código penal de 1995 no se contemplan causas de interrupción de la prescripción, salvo el quebrantamiento de condena, lo que no excluye la existencia de periodos temporales en que no transcurre el plazo prescriptivo.

Así, en la prescripción de la pena o sanción no se contemplan causas de interrupción desde el momento en que se trata de ejecutar una resolución firme contra persona o personas determinadas, de tal manera que el eje de la prescripción de la pena gira en torno al cumplimiento de la misma.

Como señalamos en nuestra Sentencia 192/2013, de 18 de noviembre, “tal regulación es coherente con que en la prescripción de la pena, a diferencia de la prescripción del delito, el culpable ya está plenamente identificado y, al menos en los casos en que no se sustrae a la acción de la justicia, se encuentra a disposición del Juez o Tribunal para la ejecución de la pena; en consecuencia, parece razonable que los actos de ejecución dirigidos contra el condenado distintos del cumplimiento *in natura* o sustitutivo, carezcan de relevancia interruptora de la prescripción”, (con cita de las SSTC 109/2013, de 6 de mayo, y 187/2013, de 4 de noviembre)

4. Debemos recordar que nuestras SSTC 97/2010, de 15 de noviembre, y 152/2013, de 9 de septiembre, señalaron que el Código penal de 1995 únicamente contempla de manera expresa la existencia de causas de interrupción de la prescripción penal en relación con la prescripción de las infracciones penales (art. 132 CP), no en relación con la prescripción de las penas. Por lo que se refiere a éstas, el Código penal de 1995, tras enunciar como una de las causas de extinción de la responsabilidad criminal la prescripción de la pena (art. 130.7), se limita a señalar los plazos de prescripción de las penas impuestas por Sentencia firme, así como a declarar la no prescripción de las penas impuestas por la comisión de determinados delitos (art. 133) y a determinar el *dies a quo* del cómputo de dichos plazos (art. 134). Al respecto este último precepto dispone que “el tiempo de la prescripción de la pena se computará desde la fecha de la sentencia firme, o desde el quebramiento de la condena, si ésta hubiera comenzado al cumplirse”. Aunque el precepto se circunscribe a establecer dos momentos del inicio del cómputo del tiempo de la prescripción, implícitamente cabe inferir de su redacción, como pacíficamente admite la doctrina, que en él se contempla el cumplimiento de la pena como causa de interrupción de la prescripción. Ninguna otra causa de interrupción de la prescripción de la pena se recoge en los preceptos dedicados a la regulación de este instituto, salvo lo referido al quebrantamiento de condena. Regulación que contrasta con la del precedente Código penal de 1973, cuyos arts. 115 y 116 estaban dedicados a la prescripción de las penas. En tanto que el art. 115 del Código penal de 1973 establecía los plazos de prescripción de las penas, el art. 116 constaba de dos párrafos, dedicado el primero a disponer el *dies a quo* del cómputo del plazo de prescripción, que sustancialmente no difiere del art. 134 CP de 1995, y el segundo a prever los efectos de la interrupción de la prescripción de la pena y contemplar expresamente como causa de interrupción de la prescripción la comisión de otro delito antes de completar el tiempo de la prescripción. Así pues el legislador del Código penal de 1995 en la regulación de la prescripción de las penas mantiene el *dies a quo* del cómputo de su plazo que aparecía ya contemplado en el art. 116 del Código penal de 1973, aunque variando su redacción en algún aspecto puntual, pero no sustancial en lo que ahora nos interesa, y omite cualquier referencia a los efectos de la prescripción de las penas y a la comisión de otro delito como causa de interrupción, entonces regulados en el párrafo segundo del art. 116 del Código penal de 1973.

5. A la luz de la doctrina constitucional expuesta ha de ser examinada la queja del recurrente de amparo.

Según resulta del examen de las actuaciones, el demandante de amparo fue condenado por Sentencia de la Audiencia Provincial de Tarragona de 30 de noviembre de 2006 a la pena de tres años de prisión, multa de 10.000 €, con la responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago de dos meses y al pago de un tercio de las costas procesales, siendo revocada la pena de multa por Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de septiembre de 2007.

El demandante de amparo solicitó ante el órgano sentenciador la suspensión de la ejecución de la pena por la tramitación de solicitud de indulto con fecha 10 de junio de 2008. La ejecución de la pena de prisión fue suspendida por Auto de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Tarragona de 3 de julio de 2008, siendo denegada la solicitud de indulto mediante acuerdo del Consejo de Ministros de 29 de enero de 2010.

Por providencia de 25 de enero de 2013, dictada por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Tarragona, se acordó la notificación personal al señor Veciana de la no concesión del indulto, así como requerirle a fin de que ingresase voluntariamente en el centro penitenciario de Tarragona, para el cumplimiento de la pena. El demandante de amparo solicitó ante el órgano sentenciador se declarase prescrita la pena, con alusión a la doctrina contenida en la STC 97/2010, lo que fue desestimado por Auto de 13 de marzo de 2013, dictado por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Tarragona, siendo recurrido en súplica por el ahora demandante dando lugar al Auto de dicha Sección de 16 de abril de 2013 que desestimó el recurso de súplica, contra los que se interpone el presente recurso de amparo.

Ambos Autos se fundamentan en el criterio adoptado en reunión de Magistrados de las Secciones penales de las Audiencias Provinciales de Cataluña, consistente en que “el plazo de prescripción de la pena se suspende, no interrumpe, por la suspensión de la ejecución de la pena por la solicitud y tramitación de indulto”, interpretando la doctrina emanada de la STC 97/2010, de 15 de noviembre, en el sentido de que el plazo prescriptivo queda suspendido durante el plazo de suspensión de la pena.

Con la perspectiva de control constitucional que caracteriza al recurso de amparo, hemos de concluir que el criterio interpretativo mantenido por las resoluciones judiciales sobre la prescripción de la pena privativa de libertad impuesta al demandante de amparo y no discutiéndose las fechas iniciales y finales del cómputo del plazo de prescripción, salvo en su faceta interruptiva de la misma, no satisfacen el canon de motivación reforzada exigible a toda decisión judicial en materia de prescripción penal, habiendo vulnerado por tanto, su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en relación con el derecho a la libertad (art. 17.1 CE) y el derecho a la legalidad penal (art. 25.1 CE), por lo que en consecuencia, debe otorgarse el amparo solicitado y restablecer al recurrente en la integridad de los derechos fundamentales vulnerados, anulando las resoluciones judiciales impugnadas, en la medida en que están fundadas en una interrupción de la prescripción sin causa legal, retrotrayendo las actuaciones al momento a dictarse el Auto de 13 de marzo de 2013 de la sección Segunda de la Audiencia Provincial de Tarragona, después ratificado por el Auto de dicha Sección de 16 de abril de 2013, para que se dicte nueva resolución judicial respetuosa con los derechos fundamentales lesionados.

FALLO

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

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado por don Eloi Veciana Gutiérrez y, en consecuencia:

1º Declarar vulnerados los derechos del recurrente en amparo a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en relación con el derecho a la libertad (art. 17.1 CE) y con el derecho a la legalidad penal (art. 25.1 CE).

2º Restablecerle en sus derechos, y declarar la nulidad del Auto de 13 de marzo de 2013 y del Auto de 16 de abril de 2013, dictados por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Tarragona.

3º Retrotraer las actuaciones al momento anterior a haberse dictado el primero de los referidos Autos, para que se dicte una nueva resolución judicial respetuosa con los derechos fundamentales vulnerados.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a siete de abril de dos mil catorce.

SENTENCIA 50/2014, de 7 de abril de 2014

Sala Primera

("BOE" núm. 111, de 7 de mayo de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:50

Recurso de amparo 4969-2013. Promovido por don Antonio Venere en relación con el Auto de la Sección Tercera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional que acordó su entrega a las autoridades italianas para el cumplimiento de condena.

Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva en relación con los derechos a la libertad personal y a la libertad de residencia: resolución judicial que autoriza la entrega sin analizar las circunstancias, de residencia y arraigo laboral y familiar, alegadas para fundamentar la pretensión de equiparación del recurrente con las personas de nacionalidad española.

1. El Auto impugnado, que acordó la entrega del recurrente a las autoridades judiciales de su país de origen para el cumplimiento de una pena privativa de libertad, no contiene respuesta expresa sobre la pretensión de equiparación con las personas de nacionalidad española –por residir y acreditar arraigo laboral y familiar en España– ni ofrece razones por las que el órgano judicial no se siente vinculado por lo dispuesto en el art. 4.6 de la Decisión Marco 2002, vulnerando, en consecuencia, el derecho a la tutela judicial efectiva, art. 24.1 CE, en relación con los derechos a la libertad personal, art. 17.1 CE, y a la libertad de residencia, art. 19 CE (STJUE *asunto Lopes Da Silva*, de 5 de septiembre de 2012) [FFJJ 4, 5].

2. Doctrina sobre el derecho de los justiciables a obtener de los órganos judiciales una respuesta congruente, motivada y fundada en Derecho sobre el fondo de las pretensiones oportunamente deducidas en el proceso (SSTC 58/1997, 27/2013) [FJ 2].

3. El canon de constitucionalidad es un canon reforzado cuando el derecho a la tutela judicial efectiva se impetra para la defensa de un derecho sustantivo fundamental, como sucede en este caso, en el que en la vía judicial previa se denunciaba la vulneración del derecho a la libertad personal, art. 17.1 CE, y del derecho a la libertad de residencia, art. 19 CE (SSTC 196/2005, 191/2009) [FJ 2].

4. Procede otorgar el amparo y anular el Auto recurrido, si bien nuestro pronunciamiento habrá de tener un alcance meramente declarativo, pues dicho Auto ya fue ejecutado y entregado el recurrente a las autoridades judiciales italianas (STC 199/2009) [FJ 5].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García y don Juan Antonio Xiol Ríos, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 4969-2013, promovido por don Antonio Venere, representado por el Procurador de los Tribunales don Domingo José Collado Molinero y asistido por la Abogada doña María Teresa Parejo Sousa, contra el Auto de la Sección Tercera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 26 de julio de 2013, dictado en rollo de Sala núm. 135-2013, dimanante del procedimiento de orden europea de detención y entrega núm. 96-2013 del Juzgado Central de Instrucción núm. 5, que acordó la entrega del demandante de amparo a las autoridades judiciales italianas para el cumplimiento de la pena privativa de libertad impuesta en Sentencia dictada en rebeldía por un delito contra la salud pública. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Andrés Ollero Tassara, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 12 de agosto de 2013, don Domingo José Collado Molinero, Procurador de los Tribunales, en nombre y representación de don Antonio Venere, interpuso recurso de amparo contra la resolución judicial a la que se ha hecho mención en el encabezamiento de esta Sentencia.

2. Los hechos en que se fundamenta el recurso de amparo son los que se expresan a continuación:

a) El recurrente, de nacionalidad italiana, fue puesto a disposición del Juzgado Central de Instrucción núm. 5 de la Audiencia Nacional en virtud de orden europea de detención y entrega expedida por las autoridades judiciales de Italia para cumplimiento de la condena de dos años, cuatro meses y un día de prisión, que le fue impuesta en Sentencia de 10 de octubre de 2012, dictada en rebeldía, por un delito de tráfico de drogas.

Incoado el procedimiento de orden europea de detención y entrega núm. 96-2013, el 1 de julio de 2013 se celebró la comparecencia legalmente establecida, no aceptando el recurrente su entrega a Italia, alegando tener arraigo en España desde 1999 y sosteniendo que el art. 12.2 f ) de la Ley 3/2003, de 14 de marzo, sobre la orden europea de detención y entrega, debe ser interpretado a la luz del art. 4.6 de la Decisión Marco 2002/584/JAI del Consejo, de 13 de junio (en adelante Decisión Marco 2002), relativa a la orden de detención europea y a los procedimientos de entrega entre Estados miembros, y la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Gran Sala) de 5 de septiembre de 2012 (asunto C-42/11, *Lopes Da Silva*); pues entiende el recurrente que, conforme a lo previsto en ese precepto de la Decisión Marco, los residentes se equiparan con los nacionales a efectos de la posible denegación de la ejecución de una orden europea de detención y entrega. Subsidiariamente solicitó el planteamiento de una cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea sobre el referido extremo.

b) La Sección Tercera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, mediante Auto de 26 de julio de 2013 (rollo de Sala núm. 135-2013), acordó la entrega del recurrente a Italia, por estimar que no concurre circunstancia imperativa ni facultativa que permitiera denegarla. La transposición de la Decisión Marco 2002 al ordenamiento interno por la Ley 3/2003, no equiparó la condición de residente a la de nacional, rechazando además la Sala la solicitud de plantear cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea sobre este extremo. Añade el Auto que la posibilidad de cumplimiento de la condena en España por residentes de Estados miembros, en aplicación del Convenio del Consejo de Europa de 21 de marzo de 1983, sobre traslado de personas condenadas, queda fuera del ámbito de aplicación de la orden europea de detención y entrega.

c) Contra este Auto el recurrente formuló incidente de nulidad, que fue inadmitido por providencia de 7 de agosto de 2013, al considerar el órgano judicial que el recurrente pretende reproducir sus alegaciones en la comparecencia, a las que ya se dio respuesta en el Auto.

3. En la demanda de amparo se alega, en primer lugar, la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en relación con los derechos a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), a la libertad personal (art. 17.1 CE) y a la libertad de residencia (art. 19 CE), todo ello en conexión con los arts. 6 y 8 del Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales.

Sostiene el recurrente que la Sección Tercera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional no ha dado respuesta al motivo de oposición a la entrega esgrimido en la comparecencia, referido a que el art. 12.2 f) de la Ley 3/2003 debe ser interpretado a la luz del art. 4.6 de la Decisión Marco 2002, y de la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 5 de septiembre de 2012, asunto *Lopes Da Silva*. Alude a que, conforme a lo previsto en el citado art. 4.6 de la Decisión Marco, a la referida Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea y al principio de no discriminación de los nacionales de los Estados miembros (art. 18 del Tratado de funcionamiento de la Unión Europea: TFUE), los residentes comunitarios se equiparan con los nacionales a efectos de la posible denegación de la ejecución de una orden europea de detención y entrega. El recurrente, de nacionalidad italiana, reside y acredita arraigo laboral y familiar en España desde 1999.

Este alegato sirve al recurrente de base para justificar la especial trascendencia constitucional del recurso de amparo, que residiría justamente en la inexistencia de doctrina constitucional sobre la interpretación que debe darse a la causa facultativa de denegación de entrega prevista en el art. 12.2 f) de la Ley 3/2003, en relación con lo dispuesto en el art. 4.6 de la Decisión Marco 2002, por lo que atañe a la equiparación de los residentes comunitarios con los nacionales a efectos de la posible denegación de la ejecución de una orden europea de detención y entrega.

En segundo lugar se afirma vulnerado el principio de igualdad en la aplicación de la ley (art.14 CE), en relación con todos los derechos invocados en el primer motivo de amparo, pues, según el recurrente (que cita como término de comparación un Auto de la Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 21 de marzo de 2011), ante supuestos semejantes la Audiencia Nacional ha denegado la entrega de residentes en España, al equipararlos a reclamados con nacionalidad española.

Por todo ello interesa el recurrente que se le otorgue amparo, declarando la nulidad del Auto impugnado, que acordó su entrega a Italia para cumplir la pena privativa de libertad por la que ha sido reclamado. Por otrosí solicita la suspensión de la ejecución de dicho Auto.

4. Por providencia de 23 de septiembre de 2013 la Sala Primera de este Tribunal acordó admitir a trámite la presente demanda de amparo y, en aplicación de lo dispuesto en el art. 51 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), dirigir atenta comunicación al Juzgado Central de Instrucción núm. 5 y a la Sección Tercera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional para que en el plazo de diez días remitieran testimonio, respectivamente, del procedimiento de orden europea de detención y entrega núm. 96-2013 y del rollo de Sala núm. 135-2013, así como para que se emplazase a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, para que en el plazo de diez días pudieran comparecer en este proceso constitucional.

Igualmente se acordó formar la correspondiente pieza separada de suspensión en la cual, tras los trámites oportunos, se dictó ATC 241/2013, de 21 de octubre, que acordó archivar las actuaciones del incidente de suspensión por pérdida de objeto, al haber sido entregado el recurrente a las autoridades judiciales italianas el día 30 de agosto de 2013.

5. Por diligencia de ordenación de la Secretaría de Justicia de la Sala Primera de 28 de octubre de 2013 se acordó dar vista de las actuaciones a la representación del recurrente y al Ministerio Fiscal por plazo común de veinte días para que presentaran las alegaciones que estimasen pertinentes, de conformidad con el art. 52.1 LOTC.

6. La representación del recurrente, por escrito registrado en este Tribunal el 2 de diciembre de 2013, se ratificó en las alegaciones expuestas en la demanda y añadió la cita de dos Autos de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, uno de la Sección Primera y otro de la Sección Segunda, de fechas posteriores a la presentación de la demanda de amparo, en relación con la alegada vulneración del principio de igualdad en la aplicación de la ley (art. 14 CE).

7. El Ministerio Fiscal formuló sus alegaciones mediante escrito registrado en este Tribunal el 23 de diciembre de 2013.

Estima el Fiscal que el Auto impugnado vulnera el derecho del recurrente a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE), al incurrir en incongruencia omisiva por no dar una respuesta razonada y razonable a su pretensión de que se le aplicara el art. 12.2 f) de la Ley 3/2003 en relación con el art. 4.6 de la Decisión Marco 2002, interpretado de acuerdo con la doctrina sentada por la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (STJUE) de 5 de septiembre de 2012, asunto *Lopes Da Silva*, y con el principio de no discriminación de los nacionales de los Estados miembros (arts. 18 TFUE y 21 de la Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea). El Auto impugnado se limita a afirmar que no es posible equiparar a los residentes con los nacionales a efectos de la aplicación de la causa facultativa de denegación de entrega prevista en el art. 12.2 f) de la Ley 3/2003. Pero no se pronuncia sobre la interpretación dada al art. 4.6 de la Decisión Marco 2002 por la STJUE de 5 de septiembre de 2012, asunto *Lopes Da Silva* (invocada por el recurrente), ni tiene en cuenta la primacía del Derecho de la Unión Europea en la interpretación de las normas nacionales que lo incorporan, ni valora la posible infracción del principio de no discriminación de los nacionales de los Estados miembros.

La indicada vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva conlleva —concluye el Fiscal— la vulneración de los derechos a la libertad personal (art. 17.1 CE) y a la libertad de residencia (art. 19 CE).

Por el contrario, estima el Fiscal que no puede considerarse vulnerado el derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), al no contener la demanda ningún argumento que sirva de sustento a la supuesta lesión ni advertirse en cualquier caso defecto alguno en la tramitación del procedimiento que haya quebrantado ninguna garantía procesal. Tampoco aprecia el Fiscal que se haya producido la lesión del derecho a la igualdad en la aplicación de la ley (art. 14 CE) que aduce el recurrente, toda vez que las resoluciones que se ofrecen como contraste no han sido dictadas por el mismo órgano jurisdiccional, pues la exigencia de identidad de órgano judicial no se refiere sólo a la Sala, sino también a la Sección.

Por todo ello, el Fiscal interesa que se otorgue el amparo declarando que el Auto impugnado, en cuanto no resulta debidamente fundado en derecho, ha vulnerado los derechos del recurrente a la libertad personal (art. 17.1 CE) y a la libertad de residencia (art. 19 CE), si bien este pronunciamiento ha de tener un alcance meramente declarativo, al haber sido entregado el recurrente a las autoridades judiciales italianas el día 30 de agosto de 2013.

8. Por providencia de 3 de abril de 2014 se acordó señalar para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 7 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El recurrente en amparo, de nacionalidad italiana, impugna el Auto de la Sección Tercera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 26 de julio de 2013, dictado en procedimiento de orden europea de detención y entrega, que acordó su entrega a las autoridades judiciales de su país de origen para el cumplimiento de una pena privativa de libertad, que le fue impuesta por Sentencia dictada en rebeldía por un delito de tráfico de drogas. Ha de entenderse que el recurso de amparo se extiende también a la providencia de 7 de agosto de 2013, que inadmitió el incidente de nulidad promovido por el recurrente contra el referido Auto.

El recurso de amparo se fundamenta en dos quejas. En la primera se alega la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en relación con los derechos a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), a la libertad personal (art. 17.1 CE) y a la libertad de residencia (art. 19 CE), pues considera el recurrente que la Audiencia Nacional no ha dado respuesta motivada a su alegato de oposición a la entrega basado en la equiparación con los españoles, por ser ciudadano de un Estado miembro de la Unión Europea con residencia en España desde 1999. En la segunda se alega la vulneración del derecho a la igualdad en la aplicación de la ley (art.14 CE), pues afirma el recurrente que en supuestos semejantes de aplicación del procedimiento de orden europea de detención y entrega la Audiencia Nacional ha denegado la entrega de ciudadanos de otros Estados miembros residentes en España, al equipararlos a estos efectos con los españoles.

El Ministerio Fiscal interesa que sea otorgado el amparo al recurrente por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, que conlleva la lesión de los derechos a la libertad personal y a la libertad de residencia, conforme ha quedado expuesto en el relato de antecedentes.

2. Para abordar el examen de la primera queja del recurrente, referida a lesión del derecho a la tutela judicial efectiva en relación con los derechos a un proceso con todas las garantías, a la libertad personal y a la libertad de residencia, debemos precisar los contornos del canon constitucional que hemos de emplear; no sin antes advertir que la pretendida vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE) carece de sustantividad propia, por lo que no requiere ser considerada.

Según consolidada doctrina de este Tribunal, el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) comprende el derecho de los justiciables a obtener de órganos judiciales una respuesta congruente, motivada y fundada en Derecho sobre el fondo de las pretensiones oportunamente deducidas en el proceso. Ello significa, en primer lugar, que la resolución judicial ha de estar motivada, es decir, contener los elementos y razones de juicio que permitan conocer cuáles han sido los criterios jurídicos que fundamentan la decisión (SSTC 58/1997, de 18 de marzo, FJ 2, y 25/2000, de 31 de enero, FJ 2). En segundo lugar, que la motivación esté fundada en Derecho (SSTC 276/2006, de 25 de septiembre, FJ 2, y 64/2010, de 18 de octubre, FJ 3) o, lo que es lo mismo, que sea consecuencia de una exégesis racional del ordenamiento y no fruto de un error patente o de la arbitrariedad (por todas, STC 146/2005, de 6 de junio, FJ 7). Lo anterior conlleva la garantía de que el fundamento de la decisión sea la aplicación no arbitraria de las normas que se consideren adecuadas al caso. Tanto si la aplicación de la legalidad es fruto de un error patente, como si fuere arbitraria, manifiestamente irrazonada o irrazonable no podría considerarse fundada en Derecho, dado que la aplicación de la legalidad sería tan sólo una mera apariencia (SSTC 147/1999, de 4 de agosto, FJ 3; 25/2000, de 31 de enero, FJ 2; 221/2001, de 31 de octubre, FJ 6, y 308/2006, de 23 de octubre, por todas). En definitiva, el art. 24.1 CE impone a los órganos judiciales no sólo la obligación de ofrecer una respuesta motivada a las pretensiones deducidas, sino que, además, esta ha de tener contenido jurídico y no resultar arbitraria (SSTC 8/2005, de 17 de enero, FJ 3; 13/2012, de 30 de enero, FJ 3, y 27/2013, de 11 de febrero, FJ 5, entre otras muchas).

Este Tribunal tiene asimismo declarado reiteradamente que el canon de constitucionalidad aplicable es un canon reforzado cuando el derecho a la tutela judicial efectiva se impetra para la defensa de un derecho sustantivo fundamental (entre otras muchas, SSTC 196/2005, de 18 de julio, FJ 3; 293/2006, de 10 de octubre, FJ 3; 120/2008, de 23 de octubre, FJ 2, y 191/2009, de 28 de septiembre, FJ 4). Así sucede en este caso, en el que en la vía judicial previa se denunciaba la vulneración del derecho a la libertad personal (art. 17.1 CE) y del derecho a la libertad de residencia (art. 19 CE), por los efectos que despliega la entrega del recurrente a las autoridades italianas para el cumplimiento de una pena privativa de libertad. Las decisiones judiciales como las que aquí se impugnan están especialmente cualificadas en función de los derechos fundamentales sustantivos sobre los que recaen, sin que a este Tribunal, garante último de los derechos fundamentales a través del recurso de amparo, pueda resultarle indiferente aquella cualificación cuando se impugnan ante él este tipo de resoluciones judiciales. No sólo se encuentra en juego el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), sino que puede producirse un efecto derivado o reflejo sobre la reparación del derecho fundamental sustantivo cuya invocación sostenía la pretensión ante el órgano judicial (SSTC 10/2001, de 29 de enero, FJ 5; 203/2002, de 28 de octubre, FJ 3, y 142/2004, de 13 de septiembre, FJ 3, por todas).

3. De acuerdo con el canon de control constitucional expuesto, procede que examinemos si el Auto impugnado, que acordó la entrega del recurrente a Italia para el cumplimiento de una pena privativa de libertad, en el marco de un procedimiento de orden europea de detención y entrega, satisface las exigencias de motivación reforzada que impone la doctrina constitucional en estos supuestos. El análisis de la fundamentación del Auto impugnado precisa recordar la causa alegada por el recurrente para oponerse a su entrega a las autoridades judiciales italianas.

La causa de oposición invocada fue la prevista en el art. 12.2 f) de la Ley 3/2003, de 14 de marzo, sobre la orden europea de detención y entrega. En virtud de esta disposición, la autoridad judicial de ejecución podrá denegar la entrega cuando la persona reclamada sea de nacionalidad española (salvo que consienta en cumplir la pena en el Estado de emisión de la orden europea). A esta causa facultativa de denegación el recurrente, de nacionalidad italiana, pretendió equiparar su condición de residente en España (desde el año 1999, con arraigo laboral y familiar), con fundamento en lo dispuesto en el art. 4.6 de la Decisión Marco 2002/584/JAI del Consejo, de 13 de junio (Decisión Marco 2002), relativa a la orden de detención europea y a los procedimientos de entrega entre Estados miembros (instrumento jurídico de la Unión que traspone la Ley 3/2003). Ese precepto de la Decisión Marco extiende tanto a los nacionales como a los residentes del Estado miembro la posible causa facultativa de denegación de la ejecución y también a los que habiten en él (siempre que el Estado de ejecución se comprometa a ejecutar él mismo dicha pena de conformidad con su Derecho interno).

En apoyo de su pretensión el recurrente invocaba también la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 5 de septiembre de 2012, asunto *Lopes Da Silva*, que resuelve una cuestión prejudicial de interpretación del art. 4.6 de la Decisión Marco 2002, planteada por un tribunal francés en un supuesto similar al de la presente demanda de amparo, pues en aquel caso el reclamado, de nacionalidad portuguesa, se oponía a su entrega a las autoridades de su país para el cumplimiento de una pena privativa de libertad por tráfico de drogas, alegando su condición de residente en Francia. La Ley francesa de transposición de la Decisión Marco 2002 no contempla tampoco (al igual que sucede en el caso de la legislación española) la equiparación de los residentes con los nacionales a efectos de la orden europea de detención y entrega.

La STJUE de 5 de septiembre de 2012, asunto *Lopes Da Silva*, por lo que aquí interesa, determina que el artículo 4, número 6, de la Decisión marco 2002/584 y el artículo 18 del Tratado de funcionamiento de la Unión Europea deben interpretarse en el sentido de que un Estado miembro puede, en el marco de la transposición de dicho artículo 4, número 6, optar por limitar las situaciones en las que la autoridad judicial de ejecución nacional puede denegar la entrega de una persona comprendida en el ámbito de aplicación de esa disposición. No puede excluir, sin embargo, de manera absoluta y automática, de ese ámbito a los nacionales de otros Estados miembros que habiten o residan en su territorio sin tener en cuenta los vínculos que éstos tengan con el mismo (§§ 52 y 59).

Por ello, conforme a la misma STJUE de 5 de septiembre de 2012, asunto *Lopes Da Silva*, si al transponer el art. 4.6 de la Decisión Marco 2002, el Estado miembro ha excluido de manera absoluta y automática de su ámbito de aplicación a nacionales de otros Estados miembros que habiten o residan en su territorio, sin tener en cuenta los vínculos que éstos tengan con el mismo, los órganos judiciales nacionales quedan obligados, en tanto permanezca esta situación y dado el carácter vinculante de la Decisión Marco, a realizar una interpretación conforme del Derecho nacional (§§ 53 y 54). En ella, “tomando en consideración la totalidad de su Derecho interno y aplicando los métodos de interpretación reconocidos por éste, hagan todo lo que sea de su competencia a fin de garantizar la plena efectividad de la Decisión marco de que se trate y alcanzar una solución conforme con el objetivo perseguido por ésta” (§ 56). Para ello se deberá tener en cuenta, “no sólo las disposiciones que tienen por objeto llevar a cabo la transposición de la Decisión marco 2002/584, sino también los principios y las disposiciones del ordenamiento jurídico interno que regulan las consecuencias que un juez puede deducir de una discriminación prohibida por el Derecho nacional, y en particular aquellas que permiten al Juez paliar tal discriminación hasta que el legislador adopte las medidas necesarias para su eliminación” (§ 57). Todo ello “sobre la base de una apreciación global de los elementos objetivos que caracterizan la situación de esa persona, vínculos suficientes —en particular familiares, económicos y sociales— que puedan demostrar su integración en la sociedad de ese Estado de modo que se encuentre efectivamente en una situación comparable a la de un nacional” (§ 58).

4. Como se ha visto, el Auto de la Sección Tercera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional rechazó el motivo de oposición a la entrega a las autoridades italianas alegado por el recurrente limitándose a razonar que no concurre circunstancia imperativa ni facultativa que permita denegar la entrega conforme al art. 12 de la Ley 3/2003. Entiende que la transposición de la Decisión Marco 2002 al ordenamiento interno por dicha Ley “no permite lo que pretende la defensa del recurrente de equiparar nacional a residente y por ello no le es aplicable el cumplimiento de las penas en España, cuando de la aplicación de la OEDE, como es el caso presente, se trata”. No sería, pues, necesario “plantear cuestión prejudicial alguna ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea sobre este extremo”. El Auto añade que la posibilidad de cumplimiento en España de las penas por los residentes en el ámbito de la Unión Europea, de acuerdo con el Convenio del Consejo de Europa sobre traslado de personas condenadas, de 21 de marzo de 1983, queda fuera del ámbito de aplicación de la orden europea de detención y entrega.

En definitiva, el Auto recurrido, como única respuesta a la causa de oposición alegada por el recurrente con fundamento en lo dispuesto en el art. 4.6 de la Decisión Marco 2002 interpretado por la citada STJUE de 5 de septiembre de 2012, asunto *Lopes Da Silva*, se limita a afirmar que no concurre el presupuesto fáctico previsto en el art. 12.2 f) de la Ley 3/2003 como causa facultativa de denegación de la entrega. Lo funda en no tener el recurrente nacionalidad española, y rechazando que los residentes se equiparen con los nacionales a estos efectos; por la única razón de que el citado art. 12.2 f) de la Ley 3/2003, al trasponer la Decisión Marco 2002, ha optado por no contemplar esa equiparación.

No se contiene pues en el Auto impugnado respuesta expresa —ni cabe deducirla tampoco del conjunto de los razonamientos jurídicos de la resolución— sobre las concretas circunstancias alegadas por el recurrente para fundamentar su pretensión de equiparación con las personas de nacionalidad española: que reside y acredita arraigo laboral y familiar en España desde 1999, en la que se sustenta su oposición a ser entregado a las autoridades italianas. No se ofrecen en el Auto las razones por las que el órgano judicial no se siente vinculado, a la hora de interpretar y aplicar al caso el art. 12.2 f) de la Ley 3/2003, por lo dispuesto en el art. 4.6 de la Decisión Marco 2002, interpretado por la STJUE de 5 de septiembre de 2012, asunto *Lopes Da Silva*, en los términos y con el alcance que antes han quedado expuestos.

5. En consecuencia, la fundamentación del Auto impugnado no satisface las exigencias constitucionales de motivación de las resoluciones judiciales que han de resolver cuestiones en las que se encuentran afectados derechos fundamentales sustantivos, como en este caso sucede, por lo que procede otorgar el amparo y anular el Auto recurrido —así como la providencia que inadmite el incidente de nulidad promovido contra el mismo— si bien nuestro pronunciamiento habrá de tener un alcance meramente declarativo pues, como ha sido puesto de relieve en los antecedentes de la presente Sentencia, el 30 de agosto de 2013 fue ejecutado el Auto impugnado y entregado el recurrente a las autoridades judiciales italianas (STC 199/2009, de 28 de septiembre, FJ 4).

El otorgamiento del amparo por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en relación con los derechos a la libertad personal (art. 17.1 CE) y a la libertad de residencia (art. 19 CE), hace innecesario que nos pronunciemos sobre la segunda queja deducida por el recurrente, referida a la supuesta lesión del derecho a la igualdad en la aplicación de la ley (art. 14 CE).

FALLO

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

Ha decidido

Otorgar parcialmente el amparo solicitado a don Antonio Venere y, en su virtud:

1º Reconocer su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en relación con los derechos a la libertad personal (art. 17.1 CE) y a la libertad de residencia (art. 19 CE).

2º Declarar la nulidad del Auto de la Sección Tercera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 26 de julio de 2013, dictado en rollo de Sala núm. 135-2013, dimanante del procedimiento de orden europea de detención y entrega núm. 96-2013 del Juzgado Central de Instrucción núm. 5, así como de la providencia de 7 de agosto de 2013 que no admitió a trámite el incidente de nulidad de actuaciones promovido contra dicho Auto.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a siete de abril de dos mil catorce.

SENTENCIA 51/2014, de 7 de abril de 2014

Sala Segunda

("BOE" núm. 111, de 7 de mayo de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:51

Cuestión de inconstitucionalidad 7142-2013. Planteada por el Juzgado de lo Social núm. 3 de Talavera de la Reina, con relación a los párrafos cuarto y quinto del artículo 174.3 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, en la redacción dada por la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social.

Principios de igualdad en la ley y de protección de la familia; competencias en materia de seguridad social: pérdida parcial de objeto de la cuestión de inconstitucionalidad (STC 40/2014); constitucionalidad del precepto legal que, a los efectos del reconocimiento de la pensión de viudedad, exige la previa inscripción registral de la pareja de hecho o su constitución en documento público.

1. La duda de constitucionalidad respecto al párrafo quinto del art. 174.3 LGSS –que remite a la legislación específica de las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio la regulación sobre la acreditación de los requisitos para acceder a la pensión de viudedad en los casos de parejas de hecho– ha sido resuelta por este Tribunal en la STC 40/2014, en la que lo hemos declarado inconstitucional y nulo por vulneración del art. 14 CE, en relación con el art. 149.1.17 CE [FJ 2].

2. No es posible deducir finalidad objetiva, razonable y proporcionada que justifique el establecimiento de un trato diferenciado entre los solicitantes de la correspondiente pensión de viudedad en función de su residencia o no en una Comunidad Autónoma con Derecho civil propio que hubiera aprobado legislación específica en materia de parejas de hecho (STC 40/2014) [FJ 2].

3. El inciso cuestionado no vulnera el derecho a la igualdad ante la ley, art. 14 CE, ya que la exigencia de acreditar la existencia de la pareja de hecho mediante su inscripción en alguno de los registros específicos existentes o de su formalización mediante documento público no carece de una finalidad constitucionalmente legítima, en tanto que atiende a constatar, a través de un medio idóneo, necesario y proporcionado, el compromiso de convivencia entre los miembros de una pareja de hecho, permitiendo al legislador identificar una concreta situación de necesidad merecedora de protección a través de la pensión de viudedad del sistema de Seguridad Social [FJ 3].

4. El legislador puede establecer regímenes de convivencia *more uxorio* con un reconocimiento jurídico diferenciado al del matrimonio, pero el reconocimiento de esas realidades familiares no le impone otorgar un idéntico tratamiento a la convivencia *more uxorio* acreditada y a la no acreditada, o a la que se verifique por medio de los mecanismos probatorios legalmente contemplados frente a la que carece de ellos, pues no es irrazonable definir a aquéllos como los que garantizan que la atribución de derechos asociada cumplirá las exigencias de la seguridad jurídica (STC 93/2013) [FJ 3].

5. El trato desigual, por sí mismo considerado, no es necesariamente contrario a la Constitución, pues no toda desigualdad de trato legislativo en la regulación de una materia entraña una vulneración del derecho fundamental a la igualdad ante la ley del art. 14 CE, sino únicamente aquellas que introduzcan una diferencia de trato entre situaciones que puedan considerarse sustancialmente iguales y sin que posea una justificación objetiva y razonable (STC 131/2013) [FJ 3].

6. El carácter relacional del juicio de igualdad requiere que como consecuencia de la medida normativa se haya introducido directa o indirectamente una diferencia de trato entre grupos o categorías de personas y que las situaciones subjetivas que quieran traerse a la comparación sean, efectivamente, homogéneas o equiparables, es decir, que el término de comparación no resulte arbitrario o caprichoso (SSTC 205/2011, 160/2012) [FJ 3].

7. Procede apreciar la desaparición sobrevenida del objeto de la presente cuestión con relación al párrafo quinto del art. 174.3 LGSS, al haber sido expulsado del ordenamiento una vez anulado por inconstitucional (SSTC 86/2012, 140/2013) [FJ 2].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por doña Adela Asua Batarrita, Presidenta, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Enrique López y López y don Ricardo Enríquez Sancho, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En la cuestión de inconstitucionalidad núm. 7142-2013, promovida por el Juzgado de lo Social núm. 3 de Talavera de la Reina, con relación a los párrafos cuarto y quinto del art. 174.3 del texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, en la redacción dada por la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social, por posible vulneración del art. 14 de la Constitución. Han comparecido y formulado alegaciones el Abogado del Estado, el Fiscal General del Estado, el Instituto Nacional de la Seguridad Social y la Tesorería General de la Seguridad Social. Ha sido Ponente el Magistrado don Fernando Valdés Dal-Ré, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. El 9 de diciembre de 2013 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal un escrito del Juzgado de lo Social núm. 3 de Talavera de la Reina, al que se acompaña, junto con el testimonio de las actuaciones del procedimiento núm. 225-2012, el Auto de 22 de octubre de 2013 por el que se acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad respecto de los párrafos cuarto y quinto del artículo 174.3 de la Ley general de la Seguridad Social (LGSS), por posible vulneración de los arts. 14, 39.1 y 2 y 139.1 CE.

2. Los antecedentes de hecho del planteamiento de la presente cuestión de inconstitucionalidad son los siguientes:

a) Doña María Paloma Arroyo Oliva presentó demanda en materia de Seguridad Social contra el Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) y la Tesorería General. Impugnaba la resolución dictada por la Dirección Provincial de Toledo del INSS, de 23 de diciembre de 2011, que le denegó la pensión de viudedad solicitada al producirse el fallecimiento de su pareja de hecho, ocurrido el 16 de noviembre de 2011, con quien había convivido de forma ininterrumpida al menos desde 1996, según acreditó con diversos documentos públicos y privados en el proceso.

b) Ambos convivientes eran divorciados y no se hallaban impedidos para contraer matrimonio. De dicha convivencia nació un hijo en el año 1999, al que le ha sido reconocida la pensión de orfandad. La pareja no llegó a inscribirse como tal en registro autonómico o local alguno.

c) La resolución de la Dirección Provincial del INSS de 23 de diciembre de 2011 denegó la solicitud porque, no constando la inscripción registral como pareja de hecho o acta notarial en la que se plasmase la existencia de la misma, no concurría ninguno de los supuestos establecidos en el art. 174 LGSS. Se presentó reclamación previa, que fue desestimada por idénticas razones, mediante resolución de 16 de febrero de 2012.

d) El Juzgado de lo Social núm. 3 de Talavera de la Reina dictó Auto de 29 de mayo de 2013 acordando conferir a las partes y al Ministerio Fiscal un plazo común de diez días para que alegasen lo que estimaran conveniente sobre la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad respecto de los párrafos cuarto y quinto del art. 174.3 LGSS, por si pudieran ser contrarios a los arts. 14, 39 y 139.1 CE.

e) Evacuado el referido trámite, el Juzgado de lo Social núm. 3 de Talavera de la Reina dictó Auto de 22 de octubre de 2013, por el que acuerda suspender las actuaciones seguidas y elevar la referida cuestión de inconstitucionalidad.

3. Tras poner de manifiesto los hechos enjuiciados en el proceso y la evolución normativa en la materia, destacando las diferencias en el régimen jurídico de la pensión entre convivientes matrimoniales y *more uxorio*, subraya el juzgador su doble duda de constitucionalidad. La primera reside en que “a falta de una regulación jurídica de carácter general y unitaria en la legislación civil estatal, a la que correspondería la competencia, ex artículo 149.1.8 de la CE, del concepto de pareja de hecho, los perfiles difusos que definen la figura en una norma de Seguridad Social como la que se acaba de transcribir sólo a efectos prestacionales, dejan desprotegidas a algunas unidades de convivencia familiar, lo que podría ser contrario al derecho a la igualdad del artículo 14 CE y asimismo al artículo 39 de la CE”. Se afirma en ese sentido, con proyección sobre el caso de autos, que la exigencia de unos determinados requisitos formales de acreditación lleva a negar la condición de pareja de hecho a quienes, por otros medios admisibles en Derecho distintos a los enunciados en la Ley, demuestran que reúnen las condiciones que le permitirían acceder a la protección que la pensión de viudedad dispensa a las parejas que han convivido *more uxorio*.

Entre otras consideraciones sobre ese particular, el auto de planteamiento destaca que el Decreto 124/2000, de 11 de julio, por el que en la Comunidad Autónoma de Castilla La Mancha se creó el registro de parejas de hecho, regula la inscripción con efectos meramente declarativos, según expresamente dispone la norma y ha declarado el Tribunal Superior de Justicia de dicha Comunidad. De ello se infiere, afirma el juzgador, que la referida inscripción no es sino “un medio de prueba más” de la convivencia *more uxorio*, que puede igualmente satisfacerse por otros igualmente admitidos en Derecho, como expresa la STC 93/2013. Subraya, asimismo, que cuando existe un hijo nacido de la convivencia, como en el caso de autos, la exigencia formal contenida en el art. 174.3 LGSS puede dar lugar a situaciones de desprotección de la madre y el hijo no compatibles con el art. 39 CE.

La segunda cuestión que suscita dudas al órgano judicial se relaciona con la desigualdad que “puede darse entre españoles, por razón del lugar de residencia, que podría ser contraria al artículo 139.1 de la CE, por la remisión genérica e incondicionada que contiene el precepto a las regulaciones que puedan existir en ámbitos territoriales con derecho civil propio, dada la variedad de regulaciones que la convivencia no matrimonial presenta en las legislaciones de aquellas CCAA con derecho civil que han regulado la figura”.

4. Por providencia de 14 de enero de 2014, el Pleno del Tribunal, a propuesta de la Sección Cuarta, acordó la admisión a trámite de la presente cuestión de inconstitucionalidad, así como deferir su conocimiento a la Sala Segunda, conforme a lo dispuesto en el art. 10.1 c) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC). Se dispuso igualmente dar traslado de las actuaciones, de acuerdo con el art. 37.3 LOTC, al Congreso de los Diputados, al Senado, al Gobierno y al Fiscal General del Estado para que pudiesen personarse en el proceso y formular alegaciones, y comunicar esa resolución al Juzgado de lo Social núm. 3 de Talavera de la Reina, a fin de que, en virtud del art. 35.3 LOTC, permaneciese suspendido el proceso hasta que este Tribunal resolviese la cuestión. Asimismo, se ordenó publicar la incoación de la cuestión en el “Boletín Oficial del Estado”, lo que se llevó a efecto en el de 20 de enero de 2014, núm. 17.

5. Con fecha de 23 de enero de 2014, el Presidente del Congreso de los Diputados presentó un escrito ante este Tribunal comunicando la personación de dicha Cámara y el ofrecimiento de su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC.

6. Con fecha de 6 de febrero de 2014, el Presidente del Senado presentó un escrito ante este Tribunal comunicando la personación de dicha Cámara y el ofrecimiento de su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC.

7. Con fecha de 7 de febrero de 2014, el Letrado de la Administración de la Seguridad Social, en nombre y representación del INSS y la Tesorería General de la Seguridad Social, se personó en este proceso constitucional.

8. Por diligencia de ordenación de 11 de febrero de 2014 se acordó tener por personado y parte en este proceso constitucional, en la representación que ostenta, al Letrado de la Administración de la Seguridad Social, y conforme establece el art. 37.2 LOTC concederle un plazo de quince días para que pudiese formular alegaciones.

9. Por medio de escrito con fecha de registro de 29 de enero de 2014, el Abogado del Estado, en nombre del Gobierno, se personó en este procedimiento y formuló alegaciones. Indica que el apartado cuarto del art. 174.3 LGSS, en el inciso cuestionado, no adolece de inconstitucionalidad, ya que las prestaciones de Seguridad Social, como todas las prestaciones de naturaleza pública, son en sí mismas un producto del Derecho, de suerte que no resulta desproporcionado o contrario a la esencia de una unión de hecho el que para poder ver reconocida una pensión o prestación se exija la acreditación formal, a través de los medios establecidos por la norma, del cumplimiento de los requisitos materiales o sustantivos que reclama el Derecho aplicable para la válida constitución de la unión *more uxorio*.

En cuanto al párrafo quinto del precepto, a su juicio, como en la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha rige el Derecho civil común, dicha previsión resulta irrelevante para fallar el proceso *a quo*. No obstante, añade después, la coexistencia de diversos Derechos civiles dentro del Estado español —esto es, el dato de la pluralidad de ordenamientos civiles, reconocido y hasta promovido por art. 149.1.8 CE— “debe ser tenido en cuenta por el legislador básico, o, al menos, puede serlo lícitamente”. Por lo demás, la diferencia en el régimen de las parejas de hecho (en su definición y acreditación) “no la ha creado el legislador básico de seguridad social”, que solo ha atendido a la circunstancia de que dentro de nuestro Estado existen Derechos civiles propios. En definitiva, a su criterio, el legislador de Seguridad Social acepta que en una norma básica aparezca una diferenciación *ratione territorii*, bien que de alcance muy limitado, pues tal divergencia toca exclusivamente a la definición y acreditación de la existencia de la pareja de hecho, mientras mantiene los demás requisitos determinantes de la adquisición o conservación del derecho a la pensión en términos de perfecta uniformidad para todo el territorio estatal.

10. Por escrito con fecha de registro de 13 de febrero de 2014, el Fiscal General del Estado pone de manifiesto que el único precepto que resulta aplicable para resolver la *litis* es el inciso del párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS (inscripción en registro público), en tanto que esa previsión es la única exigencia normativa que se opone al devengo de la pensión de viudedad solicitada, al haberse establecido como hecho probado el incumplimiento del requisito por parte de los integrantes de la unión de hecho.

De otra parte, concluye posteriormente, dicha regulación no resulta contraria a los arts. 14 y 139 CE, dado que la diferencia de tratamiento legal en uno y otro caso (percepción o no de la pensión de viudedad en función de la existencia o no de inscripción) responde a que la pareja objeto del proceso no quiso acogerse al régimen legal, no obstante haber entrado en vigor al tiempo de su convivencia la Ley 40/2007, que permitiría en un futuro lucrar la pensión de viudedad si tal relación constaba inscrita en un registro público.

11. Por escrito con fecha de registro de 21 de febrero de 2014, el Letrado de la Administración de la Seguridad Social formula alegaciones, interesando que se declare la constitucionalidad del precepto impugnado.

Considera que el párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS no vulnera los arts. 14, 39 y 139 CE; que los requisitos que enumera el art. 174.3 LGSS son de aplicación en todo el territorio español, y que eso no obsta que las Comunidades Autónomas, dentro de sus competencias, puedan regular las parejas de hecho, sin afectar sin embargo a las competencias estatales, como ocurre con la legislación básica de Seguridad Social, que comprende el establecimiento de los requisitos de acceso a las prestaciones contributivas del sistema.

12. Por providencia de 2 de abril de 2014 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 7 de abril de 2014.

II. Fundamentos jurídicos

1. El Juzgado de lo Social núm. 3 de Talavera de la Reina plantea cuestión de inconstitucionalidad en relación con el art. 174.3 del texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social (LGSS), aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, en la redacción dada por la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social, por la diferencia de trato por razón del territorio que, a efectos de acreditar el requisito de la exigencia de pareja de hecho, resulta de la remisión que el precepto legal realiza en su párrafo quinto a la legislación específica de las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio; diferencia que el órgano judicial considera que podría vulnerar el art. 14 en relación con el art. 139.1, ambos de la Constitución. Además, y con independencia de las diferencias territoriales apuntadas, cuestiona asimismo la constitucionalidad del párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS, en cuanto exige como requisito constitutivo para el acceso a la pensión de viudedad la inscripción en un registro de parejas de hecho o la constitución de la pareja mediante documento público, lo que a su juicio podría ser contrario a los arts. 14 y 39 CE, por la distinción que se realiza a efectos de acceder a la pensión de viudedad entre parejas de hecho que se han formalizado y las que no lo han hecho, y porque, al existir un hijo nacido de la convivencia en el caso de autos, la exigencia formal contenida en el art. 174.3 LGSS puede dar lugar a situaciones de desprotección de la madre y el hijo no compatibles con el art. 39 CE.

En contra de la inconstitucionalidad del precepto se manifiestan, por los motivos que han sido expuestos en los antecedentes de esta Sentencia, el Fiscal General del Estado, el Abogado del Estado y el Letrado de la Administración de la Seguridad Social.

2. Comenzando nuestro examen por el párrafo quinto del art. 174.3 LGSS, la duda de constitucionalidad planteada por el órgano judicial ha sido resuelta por este Tribunal en la reciente STC 40/2014, de 11 de marzo, en la que lo hemos declarado inconstitucional y nulo por vulneración del art. 14 CE, en relación con el art. 149.1.17 CE. En efecto, según hemos señalado en esta Sentencia, la norma cuestionada introducía en la regulación de la pensión de viudedad un criterio de diferenciación entre los sobrevivientes de las parejas de hecho carente de justificación, en tanto que la remisión que realizaba a la legislación específica de las Comunidades Autónomas de Derecho civil propio daba lugar a que los requisitos de acceso a la pensión de viudedad fueran distintos en función de la definición de la pareja de hecho y los modos de acreditarla previstos en las correspondientes legislaciones de las referidas Comunidades Autónomas. A este respecto, precisamos que el párrafo quinto del art. 174.3 LGSS no constituía una norma de legislación civil vinculada al art. 149.1.8 CE, sino una norma de Seguridad Social, que en principio y salvo justificación suficiente, que no concurría en ese caso, debía establecer “con el más exquisito respeto al principio de igualdad” los requisitos a cumplir por las parejas de hecho para poder acceder a la pensión de viudedad. Lo contrario, conducía “al resultado de introducir diversidad regulatoria en un ámbito en el que el mantenimiento de un sustrato de igualdad en todo el territorio nacional deriva del art. 14 CE en relación con el art. 149.1.17 CE” (FJ 5). En suma, concluimos que “no es posible deducir finalidad objetiva, razonable y proporcionada que justifique el establecimiento de un trato diferenciado entre los solicitantes de la correspondiente pensión de viudedad en función de su residencia o no en una Comunidad Autónoma con Derecho civil propio que hubiera aprobado legislación específica en materia de parejas de hecho” (FJ 5).

Por consiguiente, el párrafo quinto del art. 174.3 LGSS ha sido expulsado del ordenamiento, una vez anulado por inconstitucional, lo que impone ahora apreciar, conforme a reiterada jurisprudencia de este Tribunal, la desaparición sobrevenida del objeto de la presente cuestión con relación al mismo (SSTC 86/2012, de 18 de abril, FJ 2 y 147/2012, de 5 de julio, FJ 3; y AATC 119/2013, de 20 de mayo, FJ único, y 140/2013, de 3 de junio, FJ único).

3. Como ha quedado antes adelantado, en el Auto de planteamiento de la cuestión también se expresa por la Sala una razón añadida para dudar de la constitucionalidad del art. 174.3 LGSS, en tanto que considera que podría vulnerar el derecho a la igualdad ante la ley (art. 14 CE), así como los arts. 39.1 y 2 CE, la exigencia, prevista en su párrafo cuarto, de acreditar la existencia de la pareja de hecho mediante su inscripción en alguno de los registros específicos existentes o de su formalización mediante documento público.

Se hace preciso recordar, a este respecto, que el trato desigual por sí mismo considerado no es necesariamente contrario a la Constitución, pues no toda desigualdad de trato legislativo en la regulación de una materia entraña una vulneración del derecho fundamental a la igualdad ante la ley del art. 14 CE, sino únicamente aquellas que introduzcan una diferencia de trato entre situaciones que puedan considerarse sustancialmente iguales y sin que posean una justificación objetiva y razonable (por todas, STC 131/2013, de 5 de junio, FJ 10). En este sentido, lo propio del juicio de igualdad es “su carácter relacional conforme al cual se requiere como presupuestos obligados, de un lado, que, como consecuencia de la medida normativa cuestionada, se haya introducido directa o indirectamente una diferencia de trato entre grupos o categorías de personas” y, de otro, que “las situaciones subjetivas que quieran traerse a la comparación sean, efectivamente, homogéneas o equiparables, es decir, que el término de comparación no resulte arbitrario o caprichoso”. Sólo una vez verificado uno y otro presupuesto resulta procedente entrar a determinar la licitud constitucional o no de la diferencia contenida en la norma (SSTC 205/2011, de 15 de diciembre, FJ 3, y 160/2012, de 20 de septiembre, FJ 7).

En el presente caso, el Juzgado proponente de la cuestión pone en duda la diferencia de trato normativo derivada de que las parejas de hecho hayan cumplido o no los requisitos formales de acreditación previstos en la Ley (inscripción en registro o constitución en documento público). Sin embargo, si atendemos a la regulación del art. 174.3 LGSS, constatamos que no es que a unas parejas de hecho se le reconozca el derecho a la prestación y a otras no, sino que, a los efectos de la Ley, unas no tienen la consideración de pareja de hecho y otras sí. En efecto, en el párrafo cuarto del indicado precepto el legislador ha establecido las condiciones que han de cumplir las parejas de hecho para tener tal consideración a efectos de la regulación contenida en el apartado, disponiendo que “se considerará pareja de hecho la constituida, con análoga relación de afectividad a la conyugal, por quienes, no hallándose impedidos para contraer matrimonio, no tengan vínculo matrimonial con otra persona y acrediten, mediante el correspondiente certificado de empadronamiento, una convivencia estable y notoria con carácter inmediato al fallecimiento del causante y con una duración ininterrumpida no inferior a cinco años. La existencia de pareja de hecho se acreditará mediante certificación de la inscripción en alguno de los registros específicos existentes en las comunidades autónomas o ayuntamientos del lugar de residencia o mediante documento público en el que conste la constitución de dicha pareja. Tanto la mencionada inscripción como la formalización del correspondiente documento público deberán haberse producido con una antelación mínima de dos años con respecto a la fecha del fallecimiento del causante”. Esto es, el art. 174.3 LGSS se refiere a dos exigencias diferentes: la material, referida a la convivencia como pareja de hecho estable durante un período mínimo de cinco años inmediatamente anteriores a la fecha de fallecimiento del causante; y la formal, *ad solemnitatem*, es decir, la verificación de que la pareja se ha constituido como tal ante el Derecho y dotada de análoga relación de afectividad a la conyugal, con dos años de antelación al hecho causante (STC 40/2014, de 11 de marzo, FJ 3). Y todo ello presidido por un presupuesto previo de carácter subjetivo: que los sujetos no se hallen impedidos para contraer matrimonio y que no tengan un vínculo matrimonial subsistente con otra persona.

Quiere ello decir que, a los efectos de la Ley, no son parejas estables que queden amparadas por su regulación las que no reúnan todos esos precisos requisitos, lo que supone una opción adoptada por el legislador a la hora de acotar el supuesto de hecho regulado que no resulta *prima facie* arbitraria o irracional. En efecto, desde ese enfoque, al igual que reconocimos en la STC 93/2013, de 23 de abril, FJ 7, que el legislador puede establecer regímenes de convivencia *more uxorio* con un reconocimiento jurídico diferenciado al del matrimonio, estableciendo ciertas condiciones para su efectivo reconocimiento y atribuyéndole determinadas consecuencias, cabe razonar ahora que el reconocimiento de esas realidades familiares no impone al legislador otorgar un idéntico tratamiento a la convivencia *more uxorio* acreditada y a la no acreditada, o a la que se verifique por medio de los mecanismos probatorios legalmente contemplados frente a la que carece de ellos, pues no es irrazonable definir a aquéllos como los que garantizan que la atribución de derechos asociada cumplirá las exigencias de la seguridad jurídica.

En suma, la norma cuestionada responde a una justificación objetiva y razonable desde el punto de vista constitucional. En efecto, el requisito discutido para ser beneficiario de la pensión de viudedad obedece al objetivo legítimo de proporcionar seguridad jurídica en el reconocimiento de pensiones y de coordinar internamente el sistema prestacional de la Seguridad Social. La constitución formal, *ad solemnitatem*, de la pareja de hecho exigida en el párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS no carece de una finalidad constitucionalmente legítima, en tanto que atiende a constatar, a través de un medio idóneo, necesario y proporcionado, el compromiso de convivencia entre los miembros de una pareja de hecho, permitiendo al legislador identificar una concreta situación de necesidad merecedora de protección a través de la pensión de viudedad del sistema de Seguridad Social. Además, esa exigencia formal favorece la seguridad jurídica y evita el fraude en la reclamación de pensiones de viudedad.

En consecuencia, por todo lo arriba expuesto, debemos afirmar que el apartado cuarto del art. 174.3 LGSS, en su inciso “[l]a existencia de la pareja de hecho se acreditará mediante certificación de la inscripción en alguno de los registros específicos existentes en las Comunidades Autónomas o Ayuntamientos del lugar de residencia o mediante documento público en el que conste la constitución de dicha pareja”, no vulnera el derecho a la igualdad ante la ley (art. 14 CE).

4. Tampoco se verifica la vulneración del art. 39 CE, apartados primero y segundo, que invoca asimismo el auto de planteamiento. Señaladamente porque, conforme a lo expuesto, es la libre opción de los convivientes de no formalización de su realidad familiar conforme a los criterios legales definidos la que determina la consecuencia denegatoria de la pensión solicitada, y no por tanto una decisión normativa contraria a las protecciones enunciadas en aquellas previsiones constitucionales, y porque, por lo demás, en cuanto a los hijos, como con acierto subraya el Fiscal General del Estado, la pensión de viudedad por su propia naturaleza no se dirige a paliar las necesidades de la descendencia, cumpliendo ese fin, propiamente, la de orfandad, efectivamente lucrada en el caso de autos por el hijo nacido de la unión de hecho.

FALLO

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

Ha decidido

1º Declarar la pérdida de objeto de la cuestión de inconstitucionalidad núm. 7142-2013, respecto del párrafo quinto del art. 174.3 de la Ley general de la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, en la redacción dada por la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social.

2º Desestimar la cuestión de inconstitucionalidad núm. 7142-2013 en todo lo demás.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a siete de abril de dos mil catorce.

SENTENCIA 52/2014, de 10 de abril de 2014

Pleno

("BOE" núm. 111, de 7 de mayo de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:52

Cuestión de inconstitucionalidad 2918-2005. Planteada por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha en relación con la segunda frase del artículo 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa.

Tutela judicial efectiva (acceso a la justicia) y principio de seguridad jurídica: constitucionalidad del precepto legal relativo al plazo para interponer recurso contencioso-administrativo frente a actos presuntos. Voto particular.

1. El inciso legal cuestionado, que regula el plazo de impugnación del acto presunto, no impide u obstaculiza en forma alguna el acceso a la jurisdicción de los solicitantes o los terceros interesados afectados por una desestimación por silencio, por lo que procede declarar que dicho inciso legal no vulnera el art. 24.1 CE [FJ 5].

2. Doctrina sobre el derecho a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de acceso a la justicia, frente a los actos de la Administración (SSTC 77/1983, 20/2012) [FJ 2].

3. Doctrina sobre el derecho de acceso a la justicia en relación a la inactividad administrativa y al silencio administrativo de carácter negativo (SSTC 6/1986, 37/2012) [FJ 3].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Enrique López y López y don Ricardo Enríquez Sancho, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En la cuestión de inconstitucionalidad núm. 2918-2005, planteada por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha, en relación con el artículo 46.1, segunda frase, de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa. Ha comparecido y formulado alegaciones el Abogado del Estado, en representación del Gobierno de la Nación. Ha intervenido el Fiscal General del Estado. Ha sido Ponente la Magistrada doña Adela Asua Batarrita, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Con fecha 25 de abril de 2005 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal oficio del Presidente de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha, por medio del cual se remitía a este Tribunal el Auto 100/2005, de 12 de abril, dictado por la Sección Segunda de ese Tribunal, que plantea cuestión de inconstitucionalidad respecto del art. 46.1, segundo inciso, de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa (LJCA), por posible vulneración del art. 24.1 CE. Acompañaba testimonio de las actuaciones correspondientes al recurso contencioso-administrativo núm. 95-2001, en cuyo seno se plantea la presente cuestión de inconstitucionalidad.

2. Los hechos de los que trae causa la presente cuestión de inconstitucionalidad son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) Por resolución de la Dirección General de Medio Ambiente Natural de la Consejería de Agricultura y Medio Ambiente de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha, de 12 de noviembre de 1998, se impuso a un particular una sanción de multa de 395.021 pesetas por haber infringido el art. 10 de la Ley de Castilla-La Mancha 2/1988, de 31 de mayo, de conservación de suelos y protección de cubiertas vegetales naturales. La resolución fue notificada el 25 de dicho mes de noviembre. Los hechos, denunciados por la Guardería Forestal el 30 de enero de 1998, consistían en haber podado sin autorización sesenta y cinco encinas, cuarenta y cinco de las cuales lo fueron de modo abusivo (por eliminar ramas principales o más de un tercio del follaje) y haber cortado y arrancado otro pie de la misma especie, en una finca situada en el término municipal de Marrupe (Toledo). Frente a la sanción, el interesado interpuso recurso ordinario en vía administrativa ante el Consejero de Agricultura y Medio Ambiente de la Junta, mediante carta certificada con acuse de recibo presentada en una oficina de correos de la localidad de Fuenlabrada (Madrid) con fecha 23 de diciembre de 1998.

b) La Administración no resolvió dicho recurso.

c) El sancionado interpuso recurso contencioso-administrativo contra la resolución que había impuesto la multa mediante escrito de 9 de febrero de 2001, firmado por un Abogado de Madrid, y presentado por su Procuradora en Albacete el 14 de febrero siguiente. El recurso fue admitido a trámite por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia mediante providencia de 24 de febrero de 2001, incoándose por los trámites previstos por la ley. La representación del actor formuló demanda el 30 de abril de 2001, que fue contestada por la Letrada de la Administración el 20 de junio siguiente.

d) En su contestación, la Administración castellano-manchega, antes de alegar sobre el fondo, opuso la inadmisibilidad del recurso jurisdiccional: primero, porque no constaba en el expediente que se hubiera interpuesto el recurso administrativo mencionado en la demanda; segundo, porque aun si hubiera sido interpuesto recurso en vía administrativa, el recurso en vía judicial sería extemporáneo, pues el recurso ordinario habría sido desestimado por silencio administrativo tres meses después de su presentación (art. 115 de la Ley 30/1992), el 23 de marzo de 1999, de modo que la interposición del recurso contencioso-administrativo se produjo transcurridos en exceso los seis meses establecidos en el art. 46.1, segunda frase, LJCA.

e) Tras practicar diversas pruebas documentales y una testifical ante el Juzgado de Primera Instancia de Talavera de la Reina, las partes formularon sus escritos de conclusiones el 17 de julio de 2003 y el 25 de mayo de 2004, respectivamente demandante y Administración. El señalamiento para votación y fallo fue fijado, por providencia de 11 de octubre de 2004, para el siguiente día 4 de noviembre a las 12 horas, en que se celebró. Mediante diligencia de mejor proveer de 17 de diciembre de 2004, la Sección acordó conceder plazo al actor para aportar la copia con sello de correos original del recurso administrativo y certificación del servicio de correos, lo que se llevó a cabo el siguiente día 23. Dado traslado a las partes, el actor insistió en escrito presentado el 20 de enero de 2005 en la realidad de la presentación del recurso administrativo, que al ser extraviado por la Administración no fue resuelto, obligándole a acudir a la vía judicial. La representación de la Junta no formuló alegaciones.

Posteriormente el órgano judicial, mediante providencia de 11 de febrero de 2005, acordó oír a las partes por término de diez días acerca de la procedencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad en relación con el art. 46.1, segundo inciso, LJCA, por ser incompatible con el art. 24 CE, citando la STC 220/2003.

f) El particular multado interesó del Tribunal Superior de Justicia el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, razonando a tal efecto que computar el plazo para recurrir cuando se está ante la denegación presunta, del mismo modo que si se tratase de una resolución expresa defectuosa por no dictarse resolución sobre el fondo del asunto, vulnera el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva. Por su parte, la Letrada de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha se mostró disconforme con el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad. En su criterio, dado que cuando se trata de recurrir resoluciones no expresas el plazo es tres veces el previsto para la impugnación de actos expresos, el art. 46.1, segundo inciso, de la Ley 29/1998, no solo no afecta negativamente al derecho de defensa sino que lo favorece.

g) Mediante providencia de 15 de marzo de 2005 el órgano judicial dio traslado al Ministerio Fiscal con el mismo objeto, traslado que fue evacuado en el sentido de solicitar el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad: si bien quizás pudiera salvarse la constitucionalidad del art. 46.1 LJCA mediante una interpretación contextual de la misma que lo haría aplicable solo cuando se acreditara un pleno conocimiento del ciudadano de las consecuencias del silencio, plazos de interposición y órganos competentes, tal interpretación sería en exceso forzada. De ahí que considere que la doctrina constitucional recaída en relación con el precepto parejo de la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa de 1956 avocaría a la declaración de inconstitucionalidad del precepto cuestionado y, en todo caso, haría conveniente un pronunciamiento del Tribunal Constitucional en relación con la regularidad constitucional del precepto legal discutido.

3. Mediante Auto de 12 de abril de 2005, la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha, con sede en Albacete, planteó cuestión de constitucionalidad en relación con el art. 46.1, segunda frase, de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa, al estimar que dicho precepto es contrario al derecho a la tutela judicial efectiva reconocida en el art. 24.1 CE.

Describe el órgano judicial que en el proceso en el que se plantea la cuestión se impugnaba una sanción administrativa respecto de la cual el sancionado había interpuesto un recurso ordinario el 23 de diciembre de 1998; recurso que no había sido resuelto por la Administración demandada. Y que había interpuesto recurso contencioso-administrativo contra la sanción en un escrito fechado el 9 de febrero de 2001 y registrado el 14 de febrero siguiente. En esa fecha ya había trascurrido el plazo previsto legalmente para entender desestimado el recurso en vía administrativa contra la multa, el 23 de marzo de 1999, en virtud del art. 115.2 de la Ley 30/1992; también había vencido el plazo de seis meses a que se refiere al art. 46.1 LJCA, cuyo último día había sido el 23 de septiembre de 1999.

El planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad viene justificado porque, dado que la Administración demandada opone la extemporaneidad del recurso por haberse superado los seis meses para interponer el recurso establecidos en el citado precepto legal, contados desde el vencimiento del plazo que permitía tener por desestimado el recurso ordinario, la aplicación del art. 46.1 LJCA debería conducir a la inadmisión del recurso contencioso-administrativo, si aquél se considera ajustado a la Constitución. Por el contrario, en el caso de que este Tribunal considerase el precepto legal contrario al art. 24.1 CE resultaría procedente entrar a conocer del fondo del recurso contencioso-administrativo sobre la legalidad de la multa impuesta.

Sostiene la Sala de Albacete que no es posible constitucionalmente establecer un plazo de caducidad para la interposición del recurso contencioso-administrativo en los casos en que la Administración no ha dado respuesta a la petición efectuada por el administrado, pues ello es contrario al derecho a la tutela judicial efectiva establecido en el art. 24.1 CE, al oponer obstáculos irrazonables y excesivos al acceso a los Tribunales por parte de los ciudadanos. Para justificar tal aserto reproduce los pasajes más relevantes de las SSTC 188/2003, de 28 de octubre, y 220/2003, de 15 de diciembre. Añade que supone una contradicción que cuando la Administración notifica defectuosamente un acto expreso (por no contener la indicación de los recursos que proceden contra tal acto) no comienza a correr el plazo para interponer el recurso que proceda —arts. 57 y 58.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común (LPC)—, mientras que, sin embargo, según el art. 46 LJCA sí corre tal plazo cuando se omite toda notificación porque el acto es presunto.

Continúa razonando que, aun cuando la propia Sala consideró en alguna ocasión que si la Administración cumple con la obligación de emitir la comunicación prevista en el art. 42.2 LPC, ya citada, podría entenderse que exigir al ciudadano realizar los cálculos correspondientes y acudir a la jurisdicción en el plazo así establecido no constituye una carga irrazonable, tal interpretación de la legalidad ordinaria para acomodarla a la Constitución ha sido descartada en la STC 220/2003, de 15 de diciembre.

Concluye su razonamiento afirmando que tampoco la salvaguarda de la seguridad jurídica (art. 9.3 CE) permite justificar constitucionalmente el precepto de cuya constitucionalidad se duda: el precepto legal no supone el cierre definitivo de la situación jurídica afectada por el silencio, pues la Administración mantiene su obligación de resolver (art. 42.1 de la Ley 30/1992, redactado por la Ley 4/1999), de modo que la situación sigue quedando indefinidamente abierta, sin fruto alguno para la seguridad jurídica, fin aparente de la norma. Por otro lado, siempre cabría al particular, aun después del transcurso de los seis meses, la posibilidad de reclamar a la Administración que cumpliese su obligación de resolver, abriendo así un cauce al recurso contencioso-administrativo contra la denegación expresa o presunta de esta solicitud. A lo que añade que va en contra de toda economía procesal, y del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, inadmitir el recurso contencioso-administrativo y que el administrado pueda acudir a la Administración en reclamación de una resolución expresa para luego volverla a impugnar ante los Tribunales.

4. Por providencia de 4 de julio de 2006 la Sección Tercera de este Tribunal acordó admitir a trámite la cuestión, así como dar traslado de las actuaciones recibidas, conforme establece el art. 37.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, al Gobierno, por conducto del Ministro de Justicia, y al Fiscal General del Estado, para que, en el improrrogable plazo de quince días, pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimasen convenientes, y publicar la incoación de la cuestión en el “Boletín Oficial del Estado” (lo que se cumplimentó en el “BOE” núm. 172, de 20 de julio de 2006).

5. Por escrito registrado el 6 de septiembre de 2006, el Presidente del Senado comunicó el acuerdo adoptado por la Mesa de la Cámara en el sentido de que se tuviera a dicha Cámara por personada en el procedimiento, y por ofrecida su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC. Posteriormente, y por escrito registrado el 13 de septiembre de 2006, el Presidente del Congreso de los Diputados comunicó que dicha Cámara no se personaría en el procedimiento ni formularía alegaciones, poniendo a disposición del Tribunal las actuaciones que pudiera precisar, con remisión a la Dirección de Estudios y Documentación de la Secretaría General.

6. El Abogado del Estado formuló sus alegaciones mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 4 de septiembre de 2006, solicitando la desestimación de la cuestión de inconstitucionalidad:

a) Inicia sus alegaciones con una reflexión acerca del marco legal en el que se inserta el precepto cuestionado. Así destaca, de una parte, que la referencia del art. 46.1 LJCA a los actos no expresos comprende no solo a los actos presuntos o derivados del silencio administrativo, sino que también pueden comprenderse en tal referencia los actos tácitos, los implícitos y los hechos concluyentes de la Administración; y, de otro lado, que el propio art. 46.3 LJCA se ocupa de establecer límites temporales para el acceso a la jurisdicción en relación con la inactividad o la vía de hecho en que pudiera incurrir la Administración, lo que considera justificado en la salvaguarda de la seguridad jurídica y, tal vez, por el mandato de eficacia administrativa (arts. 9.3 y 103 CE). Por lo que se refiere al silencio administrativo en sentido estricto, éste incluye tanto el silencio negativo como el positivo, si bien el legislador ha configurado este último como un verdadero acto administrativo eficaz que solo podrá revisarse por la Administración acudiendo a los procedimientos de revisión establecidos en la ley, mientras que el silencio administrativo negativo constituye una ficción legal que permite al administrado la interposición del recurso administrativo o contencioso-administrativo pero que no libera a la Administración de dictar acto expreso sin vinculación al sentido del silencio, acto que tanto podrá ser estimatorio como desestimatorio.

Para cerrar el análisis preliminar del precepto cuestionado alude a que el Auto de planteamiento de la cuestión se ha centrado exclusivamente en lo que no pasa de ser un grupo de los casos subsumibles en el segundo inciso del art. 46.1 LJCA, a saber, la desestimación por silencio en un asunto en el cual el solicitante es el único interesado en el expediente administrativo. Sin embargo el ámbito de aplicación de la regla de cómputo del plazo para la interposición del recurso jurisdiccional en los supuestos de silencio administrativo desestimatorio que se cuestiona en el Auto judicial es más amplio, pues afecta no solo al solicitante sino también, según reza el indicado precepto legal, a “otros posibles interesados”. Así, en los casos de silencio positivo pueden existir otros interesados a los que perjudique la estimación por silencio y es precisamente a ellos a los que se aplica el plazo previsto en el segundo inciso del art. 46.1 LJCA, de modo que, de seguirse la tesis que subyace en el Auto de planteamiento (no debe haber plazo de caducidad que limite la posibilidad de impugnar el acto presunto) la situación jurídica favorable obtenida por silencio administrativo estaría permanentemente sometida al riesgo de lo que pudiera decidirse en un proceso judicial al que se tendría acceso indefinidamente. Y lo mismo sucedería en el caso del silencio administrativo negativo, pues los interesados en el mantenimiento de la resolución desestimatoria presunta tendrían siempre una situación permanentemente abierta a la discusión a través del proceso judicial. De este modo se revela que quizás los más perjudicados por la falta de respuesta administrativa expresa no son los solicitantes sino estos otros interesados en el expediente.

b) Un segundo bloque argumental lo dedica el Abogado del Estado al análisis de la doctrina constitucional pertinente al caso, valiéndose para ello de la STC 14/2006, de 16 de enero, y de las sentencias constitucionales citadas en ella. Pone de relieve la importancia que en esta Sentencia se da al incumplimiento por parte de la Administración del deber de dictar resolución expresa, así como del incumplimiento del deber de comunicar al administrado el plazo máximo de resolución y notificación de los procedimientos, y los efectos del silencio (art. 42.4, párrafo segundo, LPC), si bien el Tribunal no descarta que aun cuando no existiese el último de los incumplimientos citados pudiera utilizarse otra interpretación. De donde concluye que la única conclusión sólida a la que conduce el análisis de la doctrina constitucional es que no corresponde al Tribunal Constitucional pronunciarse sobre cuál de las posibles interpretaciones respetuosas con el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva es la más adecuada, limitándose a constatar que existen interpretaciones del art. 46.1 LJCA que son constitucionalmente admisibles.

Alude también al Voto particular contenido en esta Sentencia que, en su opinión, arroja luz sobre esta cuestión de inconstitucionalidad al separarse de tópicos doctrinales corrientes y abordar la cuestión con planteamientos realistas. Sirviéndose del planteamiento contenido en este Voto particular, y avanzando posiciones propias, rebate que la inadmisión del recurso contencioso-administrativo derivada de la superación del plazo de seis meses constituya una inmunidad jurisdiccional, pues la inadmisión no deriva de la pretendida inmunidad sino de la superación del plazo normativamente impuesto para impugnar una acción de acto administrativo establecida precisamente para evitar la inmunidad de control a la que conduciría el incumplimiento de resolver expresamente. Tampoco comparte que la aplicación del precepto cuestionado sitúe a la Administración en una posición de ventaja derivada de su propio incumplimiento, pues el administrado siempre puede esperar al dictado del acto expreso; la extemporaneidad del recurso interpuesto más allá de los seis meses a los que alude el precepto es consecuencia de la poca diligencia de la parte; y, finalmente, se olvida que cuando existen terceros interesados en el mantenimiento de la situación creada mediante el silencio administrativo el plazo de caducidad establecido en segundo inciso del art. 46.1 LJCA salvaguarda la certeza de la posición jurídica de tales terceros, finalidad a la que no es ajena el precepto puesto en cuestión por el órgano judicial *a qu*o.

Para terminar este apartado el Abogado del Estado compara la situación creada por el acto administrativo presunto y por la notificación del acto expreso que contiene el texto íntegro del acto pero es defectuosamente notificado (art. 58.3 LPC), la cual surte efecto desde que el interesado realice actuaciones que supongan el conocimiento del contenido y alcance de la resolución o acto objeto de la notificación, o interponga cualquier recuso que proceda. En supuesto de que la Administración hubiese cumplido el deber de comunicar al administrado el plazo procedimental máximo, el carácter estimatorio o desestimatorio del silencio (art. 42.4 LPC) y además se contenga el régimen de impugnación del acto presunto, considera que no hay razón para no aplicar analógicamente el art. 58.3 LPC y considerar que, conocido el sentido del silencio administrativo y los medios de impugnación procedentes, el plazo establecido en el inciso segundo del art. 46.1 LJCA comienza a correr desde que se interponga el recurso procedente o se realicen actuaciones que evidencien el conocimiento del contenido y alcance del acto objeto de notificación.

c) Entrando ya en la motivación ofrecida por el órgano judicial para cuestionar la constitucionalidad del segundo inciso del art. 46.1 LJCA, el Abogado del Estado sostiene que no puede aceptarse que la Norma suprema imponga como única solución constitucionalmente aceptable que, en los supuestos de silencio administrativo, no corra el plazo de recurso mientras la Administración no dicte resolución expresa regularmente notificada. El Auto de planteamiento no hace justicia ni a la doble modalidad de silencio administrativo (positivo o negativo), ni a las situaciones complejas en que existen perjudicados o favorecidos por el acto presunto, sino que desarrolla sus argumentos como si la única hipótesis de aplicación del precepto fuera la del silencio desestimatorio o negativo en procedimientos en los que solicitante es el único interesado. Por más que esto fuera lo que sucedía en el proceso *a quo*, el planteamiento de constitucionalidad exige enfocar el problema constitucional en toda su amplitud, esto es, con referencia a todos los grupos posibles de casos que entran en el campo aplicativo del precepto cuestionado.

Contrariamente a lo sostenido en el Auto de planteamiento el Abogado del Estado considera que la seguridad jurídica sí puede justificar el inciso cuestionado, pues en los casos de actos presuntos no solo hay que proteger al solicitante que es víctima —en los casos de silencio desestimatorio, pero no en los de silencio positivo— del incumplimiento de la obligación de resolver expresamente. Ni hay que concentrarse en que recaigan sobre la Administración las consecuencias de su propia inactividad, por patológica y censurable que sea. En los supuestos de silencio positivo, que es la regla residual, el solicitante es un beneficiario del silencio, y lo que le interesa es que la situación jurídica de ventaja que ha ganado no sea revisada por la Administración, ni recurrida por los terceros, que pueden ser y son las auténticas víctimas del incumplimiento de la obligación administrativa de resolver. Y en los casos de silencio desestimatorio, cuando hay terceros interesados en el mantenimiento del acto administrativo, ¿no merecen sus intereses alguna protección en forma de límite temporal establecido por el legislador a la vulnerabilidad jurisdiccional de la situación definida por el acto presunto?

Tampoco comparte la afirmación judicial de que en los casos de silencio administrativo la situación sigue quedando indefinidamente abierta, pues no sucede así en los supuestos de silencio estimatorio, porque entonces el acto presunto tiene a todos los efectos la consideración de acto administrativo finalizador del procedimiento [art. 43.4 a) LPC] sin perjuicio de la eventualidad de la revisión de oficio. Finalmente considera que si, de acuerdo con la argumentación del Auto de planteamiento, cabe que el administrado reproduzca la solicitud a la Administración tras la inadmisión del recurso contencioso-administrativo por extemporaneidad, entonces no puede afirmarse que el obstáculo impuesto por el precepto legal cuestionado sea tan definitivo como el órgano judicial afirma, pues siempre podría luego acudir a la jurisdicción en segunda vuelta. Por lo demás, la pretendida vulneración del derecho a no padecer dilaciones indebidas no quedaría tampoco comprometido, toda vez que tal derecho se refiere a la duración del proceso judicial, el cual puede terminar con una resolución de inadmisión sin merma de tal derecho.

7. El Ministerio Fiscal, en alegaciones formuladas el 20 de septiembre de 2006, solicitó la desestimación de la cuestión de constitucionalidad. Considera el Fiscal que, aun cuando la doctrina constitucional recaída en procesos de amparo sobre la cuestión aquí suscitada pudiera indicar la incompatibilidad del precepto legal cuestionado con el art. 24.1 CE, la norma de referencia puede ser objeto de una interpretación *pro constitutione* que salva no solo su constitucionalidad sino también su propia utilidad práctica. Tal interpretación consiste en considerar que en los supuestos en los que, como el del proceso judicial *a quo*, existe un único interesado, el precepto legal ha de ser considerado inútil porque, conforme a la doctrina constitucional expuesta, la ficción legal que el silencio conlleva conduce a afirmar que el administrado puede impugnar el acto presunto sin sujeción a plazo, precisamente porque la Administración no puede beneficiarse de su incumplimiento de la obligación de dictar resolución expresa. Por el contario, cuando además del solicitante existen otros interesados o concernidos por la actuación administrativa, está plenamente justificado el establecimiento de un plazo más allá del cual no quepa la impugnación del acto presunto, pues entonces el incumplimiento del deber de resolver no solo benefició a la Administración sino también a otros interesados dignos de protección. Ello sin perjuicio de que, una vez que se dicte la resolución expresa quepa entablar el recurso jurisdiccional correspondiente. En definitiva, el Fiscal considera que en aquellos casos en que únicamente se hallen en conflicto los intereses generales de la Administración con los del particular solicitante, simplemente resultaría inaplicable el precepto por observancia de la doctrina constitucional sobre la operatividad del silencio administrativo negativo, pero no puede predicarse la inconstitucionalidad del mismo porque la seguridad jurídica se vería seriamente comprometida cuando aparecen implicados también los intereses de terceros.

8. Por providencia de 8 de abril de 2013 se señaló, para deliberación y votación de la presente Sentencia, el día 10 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El precepto cuestionado en el presente proceso constitucional es enunciado por el inciso segundo del apartado 1 del artículo 46 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa (en adelante, LJCA). Sin embargo, conviene tener presente la redacción de todo el apartado:

“El plazo para interponer el recurso contencioso-administrativo será de dos meses contados desde el día siguiente al de la publicación de la disposición impugnada o al de la notificación o publicación del acto que ponga fin a la vía administrativa, si fuera expreso. Si no lo fuera, el plazo será de seis meses y se contará, para el solicitante y otros posibles interesados, a partir del día siguiente a aquél en que, de acuerdo con su normativa específica, se produzca el acto presunto.”

La Sala de Albacete afirma que este plazo de seis meses vulnera el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin sufrir indefensión (art. 24.1 CE), pues impone un obstáculo excesivo e irrazonable al acceso de los ciudadanos a los Tribunales para obtener la protección de sus derechos e intereses legítimos y no sirve para proteger la seguridad jurídica. El Abogado del Estado y el Fiscal General del Estado sostienen, en cambio, que el precepto debe ser considerado válido si se interpreta correctamente. Todo ello ha sido resumido ampliamente en los antecedentes de esta Sentencia.

2. El precepto cuestionado en este proceso constitucional ha de ser enjuiciado desde la óptica del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de acceso a la justicia (art. 24.1 CE). Así lo pone de manifiesto el Auto judicial de planteamiento y así lo aceptan sin discusión quienes han informado en este proceso. Esta premisa es concorde con nuestra jurisprudencia, que ha destacado que “el denominado recurso contencioso-administrativo no es propiamente un recurso —no genera una segunda instancia o una casación— pues viene a dar vida a un proceso en primera o única instancia, de suerte que no se instala en el terreno del acceso a los recursos sino en el del acceso a la jurisdicción” (STC 76/1996, de 30 de abril, FJ 2; que sigue a las SSTC 3/1983, de 25 de enero; 37/1995, de 7 de febrero, y 55/1995, de 6 de marzo).

Es doctrina reiterada de este Tribunal que el primer contenido del derecho a obtener la tutela de Jueces y Tribunales, en un orden cronológico y lógico, es el acceso a la jurisdicción, que se concreta en el derecho a ser parte en un proceso y a poder promover la actividad jurisdiccional que desemboque en una decisión judicial sobre las pretensiones deducidas (SSTC 220/1993, de 30 de junio, FJ 2; 34/1994, de 31 de enero, FJ 2; y 20/2012, de 16 de febrero, FJ 7, entre otras). Asimismo, hemos dicho que el derecho a la tutela judicial efectiva no es un derecho de libertad, ejercitable sin más y directamente a partir de la Constitución, sino que es un derecho prestacional y de configuración legal, cuyo ejercicio está sujeto a la concurrencia de los presupuestos y requisitos procesales que, en cada caso, haya establecido el legislador (SSTC 99/1985, de 30 de septiembre, FJ 4; y 182/2004, de 2 de noviembre, FJ 2).

Ello implica que el legislador cuenta con un ámbito de libertad amplio en la definición o determinación de las condiciones y consecuencias del acceso a la justicia, pues le incumbe configurar la actividad judicial y, más concretamente, el proceso en cuyo seno se ejercita el derecho fundamental ordenado a la satisfacción de pretensiones dirigidas a la defensa de derechos e intereses legítimos (STC 206/1987, de 21 de diciembre, FJ 5). En esta regulación, la ley podrá establecer límites al ejercicio del derecho fundamental que serán constitucionalmente válidos si, respetando su contenido esencial (art. 53.1 CE), están dirigidos a preservar otros derechos, bienes o intereses constitucionalmente protegidos y guardan la adecuada proporcionalidad con la naturaleza del proceso y la finalidad perseguida (entre otras, SSTC 158/1987, de 20 de octubre, FJ 4; 32/1991, de 14 de febrero, FJ 4; y 133/2004, de 22 de julio, FJ 4). En principio, pues, el derecho reconocido en el art. 24.1 CE podría verse conculcado por aquellas disposiciones legales que impongan requisitos impeditivos u obstaculizadores del acceso a la jurisdicción, si tales trabas resultaran innecesarias, excesivas o carecen de razonabilidad o proporcionalidad respecto de los fines que lícitamente puede perseguir el legislador (SSTC 60/1989, de 16 de marzo, FJ 4; 114/1992, de 14 de septiembre, FJ 3; y 273/2005, de 27 de octubre, FJ 5).

Estos criterios de enjuiciamiento constitucional deben operar de forma más incisiva en los supuestos, como el presente, en que el acceso a la justicia sirve para asegurar el control judicial de la actividad administrativa. Tal y como ha resaltado nuestra jurisprudencia, cuando el derecho a la tutela judicial efectiva es instado en defensa de los derechos e intereses legítimos de los ciudadanos frente a los actos de la Administración, integra más específicamente el “derecho de los administrados a que el Juez enjuicie los actos administrativos que les afectan (art. 24.1 CE), controlando la legalidad de la actuación administrativa (art. 106.1 CE), esto es, su sometimiento pleno a la Ley y al Derecho (art. 103.1 CE)”; lo cual “constituye la culminación del sistema de derechos y garantías característico del Estado de Derecho” (SSTC 294/1994, de 7 de noviembre, FJ 3; 76/1996, de 30 de abril, FJ 7; 179/2003, de 13 de octubre, FJ 3; 312/2006, de 8 de noviembre, FJ 4). Como ha afirmado la Sentencia 103/1996, de 11 de junio, FJ 7, la prescripción constitucional de que los “Tribunales controlan la potestad reglamentaria y la legalidad de la actuación administrativa, así como el sometimiento de ésta a los fines que la justifican” (art. 106.1 CE) es la “auténtica cláusula regia del Estado de Derecho”. Todo lo cual es de especial relevancia cuando se trata de un proceso judicial donde se controla el ejercicio por una Administración de la potestad sancionatoria sobre un ciudadano (SSTC 77/1983, de 3 de octubre, FJ 3, y 2/2003, de 16 de enero, FJ 8).

3. Igualmente conviene que recordemos la consolidada doctrina constitucional sobre el acceso a la justicia de las personas cuyos derechos e intereses legítimos se ven frustrados o perjudicados por la inactividad administrativa, elaborada a partir de la Sentencia 6/1986, de 21 de enero. Esa consolidada doctrina se ha conformado en el marco de recursos de amparo, esto es, en relación con la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) que habría supuesto la inadmisión de un recurso contencioso-administrativo, bien porque los órganos judiciales habían considerado que el acto administrativo expreso impugnado era reproducción de otro no expreso que había quedado consentido y firme por no haber sido impugnado en el plazo establecido en el precepto legal objeto de la presente cuestión (o en su antecedente inmediato de la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa de 1956), bien porque estimaron que la impugnación del acto administrativo se produjo extemporáneamente al sobrepasarse el indicado plazo.

Esa jurisprudencia viene insistiendo en que el silencio administrativo de carácter negativo es “una ficción legal que responde a la finalidad de que el ciudadano pueda acceder a la vía judicial, superando los efectos de la inactividad de la Administración” (SSTC 6/1986, de 21 de enero, FJ 3; 204/1987, de 21 de diciembre; 63/1995, de 3 de abril; 188/2003, de 27 de octubre, FJ 6; 220/2003, de 15 de diciembre, FJ 5; 14/2006, de 16 de enero; 39/2006, de 13 de febrero; 175/2006, de 5 de junio; 186/2006, de 19 de junio; 27/2007, de 12 de febrero; 32/2007, de 12 de febrero; 40/2007, de 26 de febrero; 64/2007, de 27 de marzo; 239/2007, de 10 de diciembre; 3/2008, de 21 de enero; 72/2008, de 23 de junio; 106/2008, de 15 de septiembre; 117/2008, de 13 de octubre; 175/2008, de 22 de diciembre; 59/2009, de 9 de marzo; 149/2009, de 17 de junio; 207/2009, de 25 de noviembre; o 37/2012, de 19 de marzo, FJ 10, entre otras).

En todas esas Sentencias hemos reiterado que “ante una desestimación presunta el ciudadano no puede estar obligado a recurrir en todo caso, so pretexto de convertir su inactividad en consentimiento del acto presunto, pues ello supondría imponerle un deber de diligencia que no le es exigible a la Administración”. Por eso hemos dicho también que la “Ley no obliga al ciudadano a recurrir un acto presunto y sí a la Administración a resolver, de forma expresa”, la solicitud o el recurso presentado por aquél. “Si el silencio negativo es una institución creada para evitar los efectos paralizantes de la inactividad administrativa, es evidente que ante una resolución presunta de esta naturaleza el ciudadano no puede estar obligado a recurrir, siempre y en todo caso, so pretexto de convertir su inactividad en consentimiento con el acto presunto, exigiéndosele un deber de diligencia que no le es exigido a la Administración” (STC 188/2003, de 27 de octubre, FJ 6, en un razonamiento reafirmado luego en incontables supuestos). Es decisiva la apreciación de que “la Administración no puede verse beneficiada por el incumplimiento de su obligación de resolver expresamente en plazo solicitudes de los ciudadanos, deber éste que entronca con la cláusula del Estado de Derecho (art. 1.1 CE), así como con los valores que proclaman los arts. 24.1, 103.1 y 106.1 CE” (SSTC 86/1998, de 21 de abril, FJ 5; 71/2001, de 26 de marzo, FJ 4, y 188/2003, de 27 de octubre, FJ 6).

Todas estas razones han dado lugar a la estimación de numerosos recursos de amparo que, de acuerdo con su configuración procesal, han permitido proteger el derecho a la tutela judicial efectiva de los ciudadanos que habían sido perjudicados por actos concretos de los poderes públicos en los distintos procesos enjuiciados en cada caso (art. 41 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional: LOTC).

Es indudable que la doctrina que nace de esas Sentencias debe guiar la reflexión de este Tribunal. Ahora bien, todas ellas fueron dictadas para proteger derechos fundamentales en casos individuales, en sede de recurso de amparo constitucional. Por lo que, como hemos advertido en la STC 166/2012, de 1 de octubre, FJ 2, la “jurisprudencia constitucional reseñada no es trasladable directamente al presente asunto. La posición de este Tribunal es bien distinta en el proceso de amparo y en el de control de constitucionalidad de la ley, incluido el provocado por las cuestiones de inconstitucionalidad, pues hay en él un componente abstracto de nuestro enjuiciamiento que no podemos eludir; suscitada la cuestión con motivo de una ocasión ‘concreta’, es indispensable su ‘relevancia’, pero más allá del caso exige un enjuiciamiento abstracto”. De lo que se trata ahora es de enjuiciar en abstracto el precepto legal cuestionado (art. 27 LOTC), no de proteger los derechos de las personas afectadas por actos concretos de aplicación (STC 166/2012, FJ 2). Aunque es evidente que la presente cuestión de inconstitucionalidad se suscita en un supuesto en el que el recurrente invoca la desestimación de su pretensión por silencio negativo.

4. Para llevar a cabo ese enjuiciamiento constitucional de modo adecuado, hemos de tener en cuenta el contexto normativo del precepto legal cuestionado y especialmente las modificaciones en el régimen jurídico del silencio administrativo que hayan podido tener incidencia en su interpretación.

a) La regla general en nuestro Derecho actual establece que el plazo para impugnar actos administrativos ante los Tribunales de justicia es de dos meses (art. 46.1, inciso primero, LJCA). Ese plazo se empieza a contar desde el día siguiente a aquél en que se produce la notificación del acto que pone fin a la vía administrativa (art. 48.2 de la Ley de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común: LPC). El inciso cuestionado en el presente proceso constitucional establece una regla especial para la situación que se origina cuando la Administración no dicta “acto expreso”. El llamado por la ley “acto presunto” se produce “de acuerdo con su normativa específica” (art. 46.1, inciso segundo, LJCA) y a partir de su producción empieza a correr el plazo de seis meses.

La expresión “acto presunto” utilizada en el inciso cuestionado del art. 46.1 LJCA procede de la redacción original de la Ley de procedimiento administrativo común de 1992, la cual, sin embargo, a partir de la reforma introducida por la Ley 4/1999, de 13 de enero, ofrece un nuevo tratamiento jurídico de los efectos de la falta de resolución expresa. Por ello, es preciso que consideremos brevemente las principales líneas del régimen jurídico del silencio administrativo en la redacción original de la Ley 30/1992 y los cambios introducidos en la reforma de 1999, antes de poder valorar la incidencia de tales cambios en un precepto como el art. 46.1 LJCA, promulgado en julio de 1998 y, por tanto, antes de la promulgación de aquella reforma.

b) La Ley 30/1992 profundizó en los criterios que había alumbrado la regulación de la Ley de procedimiento administrativo de 17 de julio de 1958, la primera que estableció una normativa uniforme y garantista del silencio administrativo: “El silencio administrativo, positivo o negativo, no debe ser un instituto jurídico normal, sino la garantía que impida que los derechos de los particulares se vacíen de contenido cuando su Administración no atiende eficazmente y con la celeridad debida las funciones para las que se ha organizado”; “[e]l objetivo de la Ley no es dar carácter positivo a la inactividad de la Administración cuando los particulares se dirijan a ella. El carácter positivo de la inactividad de la Administración es la garantía que se establece cuando no se cumple el verdadero objetivo de la Ley, que es que los ciudadanos obtengan respuesta expresa de la Administración y, sobre todo, que la obtengan en el plazo establecido” (exposición de motivos, epígrafe IX, LPC).

No obstante, al servicio de esa finalidad la Ley 30/1992 reguló en el art. 43 los llamados “actos presuntos”, determinando que, si al vencimiento del plazo de resolución el órgano competente no la hubiese dictado expresamente, se producirían los efectos jurídicos que se establecían en dicho artículo. Los apartados 2 y 3 del art. 43 LPC establecían en qué supuestos las solicitudes formuladas por los interesados se entenderían estimadas o desestimadas, respectivamente.

Las claves de la ordenación legal del silencio administrativo establecido en 1992 las proporcionaba la regulación contenida en el art. 44 (“Certificación de actos presuntos”). Según su apartado primero, “[l]os actos administrativos presuntos se podrán hacer valer tanto ante la Administración como ante cualquier otra persona, natural o jurídica, pública o privada”. El apartado segundo precisaba que, “para su eficacia”, los interesados o la propia Administración debían acreditar los actos presuntos mediante certificación emitida por el órgano competente que debió resolver expresamente el procedimiento, que debía extenderla inexcusablemente en el plazo de veinte días desde que le fuera solicitada salvo que en dicho plazo se hubiera dictado resolución expresa. La certificación debía ser comprensiva de la solicitud presentada o del objeto del procedimiento seguido, de la fecha de iniciación, del vencimiento del plazo para dictar resolución y de los efectos generados por la ausencia de resolución expresa. Si la certificación no se emitía en el plazo antes indicado, “los actos presuntos serán igualmente eficaces y se podrán acreditar mediante la exhibición de la petición de la certificación, sin que quede por ello desvirtuado el carácter estimatorio o desestimatorio legalmente establecido para el acto presunto”. La certificación de acto presunto se podía solicitar “a partir del día siguiente al del vencimiento del plazo en que debió dictarse la resolución” (art. 44.4 LPC), sin que existiera un plazo preclusivo para formular dicha solicitud. Finalmente, se disponía que los plazos para interponer recursos administrativos y contencioso-administrativos respecto de los actos presuntos se contarían “a partir del día siguiente a la recepción de la certificación, y si ésta no fuese emitida en plazo, a partir del día siguiente al de finalización de dicho plazo” (art. 44.5 LPC). El vencimiento del plazo de resolución no eximía a las Administraciones públicas de la obligación de resolver, pero debían abstenerse de hacerlo cuando se hubiera emitido la certificación de acto presunto regulada en el art. 44 LPC (art. 43.1 LPC).

A la vista de la redacción originaria de los arts. 43 y 44 LPC, es claro que la categoría de “acto presunto” englobaba entonces tanto a los supuestos en los que la Ley determinaba la estimación de la solicitud formulada por el interesado como a los supuestos en los que la Ley determinaba su desestimación. En otras palabras, el acto presunto podía tener tanto carácter estimatorio como desestimatorio. La eficacia del acto presunto se supeditada por igual en ambos casos a la emisión de la llamada “certificación de acto presunto”, cuyo contenido debía expresar entre otros aspectos los efectos de la falta de resolución expresa. Una vez emitida esa certificación por el órgano competente se producían dos importantes consecuencias jurídicas: por una parte, finalizaba la obligación de resolver de la Administración y, por otra, el llamado “acto presunto” resultaba plenamente eficaz y podía ser acreditado tanto por el interesado como por la Administración, con independencia de su carácter estimatorio o desestimatorio. Si no se emitía la certificación en el plazo legalmente previsto, los actos presuntos eran “igualmente eficaces” y se podían acreditar mediante la exhibición de la petición de la certificación, “sin que qued[ara] por ello desvirtuado el carácter estimatorio o desestimatorio legalmente establecido para el acto presunto”. En definitiva, el legislador configuró el llamado “acto presunto” como un verdadero acto administrativo de carácter estimatorio o desestimatorio, según los casos, y plenamente eficaz a partir de la emisión de la certificación correspondiente.

c) En 1998 se aprobó la nueva Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa (Ley 29/1998, de 13 de julio), que sustituyó a la homónima de 1956. A los efectos de la impugnación jurisdiccional de actos administrativos, el artículo 46.1 LJCA distinguió dos tipos de actos, los “actos expresos” y los “actos presuntos”. La principal consecuencia de esa distinción era la aplicación de un plazo de recurso diferente, dos meses para la impugnación de actos expresos y seis meses en el supuesto de actos presuntos. En la terminología de la Ley 30/1992 a la que implícitamente se remite el precepto, la expresión “actos presuntos” incluía sin lugar a duda en 1998, como hemos visto, los actos presuntos de carácter estimatorio y los de carácter desestimatorio.

d) Con posterioridad se reformó la Ley 30/1992 por la Ley 4/1999, de 13 de enero. La reforma de 1999 trajo consigo varias modificaciones técnicas relevantes para la ordenación del silencio administrativo que no es necesario considerar ahora. La más importante modificación, vigente en la actualidad, fue la vuelta a una regulación de los efectos del silencio administrativo cercana a la vigente con anterioridad a la Ley 30/1992. La Ley precisa ahora que la estimación por silencio administrativo tiene a todos los efectos la consideración de acto administrativo finalizador del procedimiento, y que en cambio la desestimación por silencio administrativo tiene los solos efectos de permitir a los interesados la interposición del recurso administrativo o contencioso-administrativo que resulte procedente (art. 42.2 LPC). Con ello se desechó la construcción del “acto presunto de carácter desestimatorio” entendido hasta entonces por el legislador como un acto administrativo dotado de un contenido determinado (denegatorio), y se volvió a la configuración tradicional de los efectos del silencio negativo, como mera ficción procesal habilitada por el legislador para dejar expedita la vía impugnatoria procedente. También se precisa ahora que, en los supuestos en los que se producen los efectos del silencio negativo, la Administración mantiene la obligación de resolver expresamente, “sin vinculación alguna al sentido del silencio” [art. 43.3 b) LPC]. La propia expresión “acto presunto” desapareció de los arts. 43 y 44 LPC.

5. Sentado lo anterior podemos valorar la incidencia de la reforma de 1999 de la Ley 30/1992 en el entendimiento del inciso segundo del art. 46.1 LJCA cuestionado en este proceso y, subsiguientemente, resolver la duda de constitucionalidad que nos plantea el órgano judicial.

Con la reforma de la Ley 30/1992 operada por la Ley 4/1999, de 13 de enero, recobró pleno vigor la regulación tradicional en nuestro Derecho según la cual el silencio negativo es una mera ficción legal que abre la posibilidad de impugnación, pero que deja subsistente la obligación de la Administración de resolver expresamente (*cfr*. arts. 42 a 44 LPC según la redacción dada a los mismos por la Ley 4/1999 y, en particular, arts. 42.1, 43.1 y 43.4).

En suma, con arreglo a la nueva ordenación del silencio administrativo introducida por la Ley 4/1999 ya no tienen encaje en el concepto legal de “acto presunto” los supuestos en los que el ordenamiento jurídico determina el efecto desestimatorio de la solicitud formulada, pues en tales supuestos el ordenamiento excluye expresamente la constitución *ipso iure* de un acto administrativo de contenido denegatorio.

Los arts. 42 a 44 LPC fueron modificados por la Ley 4/1999 teniendo a la vista el régimen legal de impugnación de los “actos presuntos” establecido en el art. 46.1 LJCA, precepto que no fue derogado ni modificado con ocasión o como consecuencia de dicha reforma. Por tanto, habida cuenta de que, primero, el inciso segundo del art. 46.1 LJCA que regula el plazo de impugnación del “acto presunto” subsiste inalterado; segundo, que tras la reforma de 1999 de la Ley 30/1992 en los supuestos de silencio negativo ya no existe acto administrativo alguno finalizador del procedimiento (art. 43.2 LPC), ni un acto administrativo denominado “presunto” basado en una ficción legal como se desprendía de la redacción originaria de la Ley 30/1992, y tercero, que la Administración sigue estando obligada a resolver expresamente, sin vinculación al sentido negativo del silencio [arts. 42.1 y 43.3 b) LPC], el inciso segundo del art. 46.1 LJCA ha dejado de ser aplicable a dicho supuesto. En otras palabras, se puede entender que, a la luz de la reforma de 1999 de la Ley 30/1992, la impugnación jurisdiccional de las desestimaciones por silencio no está sujeta al plazo de caducidad previsto en el art. 46.1 LJCA.

Así entendido, es manifiesto que el inciso legal cuestionado no impide u obstaculiza en forma alguna el acceso a la jurisdicción de los solicitantes o los terceros interesados afectados por una desestimación por silencio. Por todo ello, procede declarar que el inciso legal cuestionado no vulnera el art. 24.1 CE.

Conclusión en parte coincidente con la que mantiene el Tribunal Supremo (SSTS 269/2004, de 23 de enero; 2024/2006, de 21 de marzo; 4384/2007, de 30 de mayo; 1600/2009, de 31 de marzo, y 1978/2013, de 17 de abril) en la interpretación de este precepto tras la reforma de la Ley 30/1992 operada por la referida Ley 4/1999, cuando se trata de supuestos en los que, como el que ha dado lugar al planteamiento de la presente cuestión, se reacciona frente a la desestimación por silencio.

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a diez de abril de dos mil catorce.

Voto particular que formula la Magistrada doña Adela Asua Batarrita a la Sentencia dictada en la cuestión de inconstitucionalidad núm. 2918-2005.

En ejercicio de la facultad que me confiere el art. 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y con pleno respeto a la opinión de la mayoría del Pleno, expreso mi discrepancia con el fallo y la fundamentación jurídica de la Sentencia, desestimatoria de la cuestión de inconstitucionalidad, que he redactado según las directrices impartidas por el Pleno.

En mi opinión, en virtud de los argumentos que reflejé a lo largo de las deliberaciones y que expongo a continuación, la cuestión debió ser estimada.

La presente cuestión de inconstitucionalidad proporcionaba una excelente ocasión para continuar precisando la arraigada línea jurisprudencial sobre la incompatibilidad con el art. 24.1 CE de la interpretación judicial de normas procesales que cerraban el paso a la jurisdicción de acciones impugnatorias frente a desestimaciones producidas por silencio administrativo. Jurisprudencia que se extiende durante casi tres décadas, a partir de la STC 6/1986, de 21 de enero, cuando todavía estaban vigentes la Ley de procedimiento administrativo de 1958 y la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa (LJCA) de 1956, y que este Tribunal confirmó después en la STC 14/2006, de 16 de enero, cuando ya se habían promulgado la Ley de procedimiento administrativo (LPC) de 1992 y su reforma de 1999 y la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa de 1998.

No deja de causar perplejidad contemplar cómo queda ahora truncada esa línea jurisprudencial con la fundamentación y el fallo de la mayoría del Pleno, que se basa en una interpretación de la legalidad ordinaria que no solo no le corresponde efectuar a este Tribunal, sino que además resulta a mi juicio dogmáticamente asistemática y ciertamente sorpresiva para el conjunto de los operadores jurídicos.

Para fundamentar mi postura comenzaré exponiendo mi discrepancia con la referida interpretación de la legalidad ordinaria, y después señalaré los argumentos por los que, a mi juicio, debió estimarse la cuestión de inconstitucionalidad.

1. La Sentencia de la que discrepo fundamenta la desestimación de la cuestión de inconstitucionalidad en una interpretación de la legalidad ordinaria que en absoluto le corresponde realizar a este Tribunal. En la abundante jurisprudencia emanada hasta la fecha en numerosos recursos de amparo, este Tribunal siempre tuvo la cautela de no proceder a interpretar la norma procesal y de limitarse a combatir aquellas interpretaciones de la legalidad ordinaria adoptadas por los órganos judiciales que, por su rigorismo, impedían proteger el derecho a la tutela judicial efectiva de los ciudadanos perjudicados por una desestimación por silencio. Así, en la STC 14/2006 dijimos que “es evidente que este Tribunal, a riesgo de excederse en el ejercicio de su jurisdicción, no es el encargado de indicar cuál deba ser la interpretación válida del mencionado art. 46.1 de la Ley jurisdiccional de 1998” (FJ 4). Pues bien, a pesar de que la posición de este Tribunal es bien distinta en el proceso de amparo y en el de control de constitucionalidad de la Ley, como es el caso de la presente cuestión de inconstitucionalidad, donde se trata de enjuiciar en abstracto el precepto legal cuestionado y no de revisar una concreta aplicación judicial del precepto, la Sentencia de la mayoría cruza el umbral de la interpretación de la legalidad ordinaria y determina cuál debe ser la interpretación válida del art. 46.1 LJCA: “se puede entender que, a la luz de la reforma de 1999 de la Ley 30/1992, la impugnación jurisdiccional de las desestimaciones por silencio no está sujeta al plazo de caducidad previsto en el art. 46.1 LJCA”. Toda la argumentación que se desarrolla en el fundamento jurídico 5 para descartar la vulneración del art. 24.1 CE es pura y simplemente una interpretación de la legalidad ordinaria y no un examen del precepto a la luz de las exigencias del art. 24.1 CE.

Además, la interpretación que se realiza por la mayoría en el presente caso resulta ser dogmáticamente asistemática. Contempla la reforma de 1999 de la Ley 30/1992 desde una perspectiva muy estrecha, perdiendo la necesaria visión de conjunto, y confunde la definición de la naturaleza jurídico-material del silencio administrativo con la cuestión procesal de su régimen de impugnación.

Es evidente que la voluntad del legislador de la Ley jurisdiccional de 1998 fue establecer un plazo de ejercicio de la acción contencioso-administrativa que fuera común tanto frente a los efectos del silencio positivo como frente a los efectos del silencio negativo. El hecho de que, en 1999, el legislador volviera a modificar su concepción sobre la naturaleza jurídico-material de los efectos del silencio negativo, abandonando la novedosa concepción de acto administrativo de contenido denegatorio para retornar a la tradicional de mera ficción legal, no significa que pretendiese sustraerse esa ficción al régimen común de impugnación, ya previsto en la LJCA de 1956 y que mantuvo la LJCA de 1998. Nada en la exposición de motivos o en el articulado de la Ley 4/1999 proporciona sustento a la interpretación de que el legislador hubiera querido sin decirlo —esto es, implícitamente— suprimir el plazo de ejercicio de la acción impugnatoria con respecto al silencio negativo. Esa interpretación, que no comparto, obvia los plazos de los recursos administrativos que establece la propia Ley 4/1999.

En efecto, la propia Ley 4/1999 que reconfigura el silencio negativo como una mera ficción legal regula los plazos de su impugnación en vía administrativa, y lo hace de manera distinta a la versión inicial de la Ley 30/1992, distinguiendo entre un plazo de recurso frente a los actos expresos y un plazo de recurso —mucho más largo— cuando no existe un acto expreso (*cfr*. arts. 115.1 y 117.1 LPC en la versión de la Ley 4/1999). Ello evidencia que ambos planos estaban netamente diferenciados para el legislador de la reforma de 1999, el cual no vio incoherencia o incompatibilidad alguna en establecer el carácter de mera ficción del silencio negativo, por una parte, y el mantenimiento de la sujeción de su impugnación a plazos de caducidad tanto en la vía administrativa como en la vía contencioso-administrativa, por otro.

Tampoco el argumento de la expresión “acto presunto” que se contiene en el art. 46.1 LJCA, al que se aferra la interpretación de legalidad ordinaria de la Sentencia de la que discrepo, resulta determinante. La misma expresión pervive también, de forma anómala, en el art. 117.1 LPC tras la reforma de 1999, lo cual, si algo pone de manifiesto, es que el desajuste normativo entre el art. 46.1 LJCA y la reforma de 1999 no puede tener la trascendencia que le otorga la Sentencia de la mayoría. Por otra parte, también este Tribunal Constitucional ha utilizado la expresión “actos desestimatorios presuntos” —por tanto, incurriendo en la misma incorrección técnica que el legislador y a la que la Sentencia de la mayoría pretende anudar tan importantes consecuencias jurídicas— precisamente en el contexto de su doctrina sobre el cómputo del plazo de ejercicio de la acción contencioso-administrativa prevista en el art. 46.1 LJCA (SSTC 106/2008, de 15 de septiembre, FJ 6; 117/2008, de 13 de octubre, FJ 2; 149/2009, de 17 de junio, FJ 2; y 11/2011, de 28 de febrero, FJ 7).

Pero, lo que es aún más grave, la interpretación asistemática de la legalidad ordinaria que postula la Sentencia de la mayoría conduce indirectamente a eliminar incluso la posibilidad de impugnación del silencio negativo, pues, si este no tiene cabida entre los “actos presuntos” a los efectos del plazo previsto del art. 46.1 LJCA, lógicamente tampoco podrá tener cabida entre los “actos expresos y presuntos” contra los que se puede interponer el recurso contencioso-administrativo (art. 25 LJCA), por lo que, al no poder tampoco reconducirse a la vía de hecho o la inactividad de la Administración (*cfr*. art. 29 LJCA), se producirá el paradójico resultado de que, según el razonamiento de la Sentencia de la mayoría, los efectos del silencio negativo vendrían a constituir una actividad administrativa inimpugnable. En suma, para salvar la eventual incompatibilidad del art. 46.1 LJCA con el art. 24.1 CE se habría provocado, a través de la referida interpretación, una situación radicalmente incompatible con dicho precepto. Esta es la prueba definitiva del carácter asistemático de la interpretación de la legalidad ordinaria que sustenta la Sentencia de la mayoría.

2. Tampoco creo que contribuya a la seguridad jurídica efectuar ahora, de forma sorpresiva, una interpretación del art. 46.1 LJCA que se desmarca abiertamente de la interpretación que este Tribunal ha venido aceptando con naturalidad desde la STC 14/2006, de 16 de enero, en adelante, en su consolidada doctrina sobre el cómputo del plazo para impugnar desestimaciones producidas por silencio administrativo. Este Tribunal ha partido siempre de la interpretación del art. 46.1 LJCA que subyacía a las Sentencias recurridas en amparo y que, por tanto, era la que los propios órganos judiciales le proporcionaban —esto es, que el plazo de seis meses establecido en el citado precepto es aplicable al ejercicio de la acción impugnatoria frente a las desestimaciones producidas por silencio— y nunca ha opuesto desde el punto de vista constitucional reparo alguno a ese entendimiento ni ha considerado que no fuese una exégesis racional del ordenamiento (SSTC 14/2006, de 16 de enero, FJ 3; 175/2006, de 5 de junio, FJ 3; 186/2006, de 19 de junio, FJ 3; 243/2006, de 24 de julio, FJ 5; 279/2006, de 9 de octubre, FJ 2; 32/2007, de 12 de febrero, FJ 2; 40/2007, de 26 de febrero, FJ 3; 239/2007, de 10 de diciembre, FJ 3; 3/2008, de 21 de enero, FJ 2; 72/2008, de 23 de junio, FJ 4; 106/2008, de 15 de diciembre, FJ 6; 117/2008, de 13 de octubre, FJ 2; 175/2008, de 22 de diciembre, FJ 4; 59/2009, de 9 de marzo, FJ 4; 149/2009, de 17 de junio, FJ 2; 2007/2009, de 25 de noviembre, FJ 4; a las que hay que añadir la STC 37/2012, de 19 de marzo, FJ 11, que resolvía una cuestión de inconstitucionalidad sobre una cuestión próxima). Pues bien, ahora resulta que la interpretación de la legalidad ordinaria acogida unánimemente por los órganos judiciales que adoptaron las resoluciones judiciales controvertidas y que, de forma pacífica, hemos dado por buena en tantos pronunciamientos no era una exégesis racional del ordenamiento. Puedo anticipar y comprender el desconcierto que nuestro fallo provocará en los operadores jurídicos y, de forma más inmediata, en el órgano judicial promotor de la cuestión y en las partes que han comparecido en el presente procedimiento, el Abogado del Estado y el Fiscal General del Estado, pues todos ellos coincidían en entender que el plazo de seis meses previsto en el art. 46.1 LJCA era aplicable a la impugnación de las desestimaciones producidas por silencio negativo y no contemplaban otra interpretación.

3. Por otro lado, la interpretación de la legalidad ordinaria en la que se basa la Sentencia de la mayoría difícilmente puede considerarse que sea —como se afirma— “en parte coincidente” con la que mantiene la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo en diversas sentencias. En todas y cada una de ellas de las sentencias que menciona la Sentencia de la que discrepo, el Tribunal Supremo asume siempre la existencia de un plazo de caducidad para la impugnación de las desestimaciones por silencio, planteándose el problema de determinar el inicio del cómputo de dicho plazo. Precisamente en la que se considera Sentencia de referencia de la jurisprudencia del Tribunal Supremo, STS 269/2004, de 23 de enero, se concluye que “en tanto las Administraciones Públicas no informen a los interesados de los extremos a que se dicho precepto se refiere [art. 42.4, párrafo segundo, LPC] los plazos para la interposición de los recursos no empiezan a correr. En el supuesto que decidimos no se ha producido esta notificación, razón por la que el plazo para la interposición del recurso contencioso no ha comenzado”. Es cierto que esta Sentencia, después de señalar que lo dicho en el fundamento jurídico tercero “constituye el fundamento básico de la decisión” que adopta, realiza posteriormente algunas afirmaciones adicionales, entre las cuales se encuentra la de “[q]ue la remisión que el artículo 46.1 de la Ley Jurisdiccional hace al acto presunto, no es susceptible de ser aplicada al silencio negativo, pues la regulación que del silencio negativo se hace en la L.R.J.A.P. y P.C. lo configura como una ficción y no como un acto presunto”. Sin embargo, esta aislada y escueta afirmación, que no se justifica en la Sentencia y que no es congruente con su *ratio decidendi*, no la considera la propia Sentencia como “el fundamento básico de la decisión”, el cual se encuentra en el fundamento jurídico tercero y, como ya he indicado, discurre por un derrotero totalmente distinto del pretendido por la Sentencia de la mayoría. Y por si fuera poco, justamente a los criterios contenidos en ese fundamento jurídico tercero y a la coincidencia que implica con nuestra jurisprudencia reiterada se ha referido expresamente este Tribunal Constitucional en hasta dos ocasiones (SSTC 14/2006, de 16 de enero, FJ 4, y 27/2007, de 12 de febrero, FJ 5).

Asimismo, tres de las Sentencias mencionadas rechazan la apreciación de la extemporaneidad efectuada por la Sentencia de instancia con fundamento en la interpretación tradicional de que la situación de las desestimaciones por silencio debe al menos equipararse a los supuestos de notificación defectuosa (SSTS 2024/2006, de 21 de marzo; 4384/2007, de 30 de mayo; y 1600/2009, de 31 de marzo). Y en la otra Sentencia mencionada se rechaza la apreciación de la extemporaneidad efectuada por la Sentencia de instancia por considerar que el plazo de recurso contencioso-administrativo contra la desestimación por silencio de la solicitud no era el contemplado en el art. 44 LJCA, sino el previsto en el art. 46.1 LJCA (STS 1978/2013, de 17 de abril).

4. Como he indicado al principio, la presente cuestión de inconstitucionalidad proporcionaba a mi juicio una excelente ocasión para continuar desarrollando nuestra jurisprudencia. El elevado número de recursos de amparo que este Tribunal se ha visto obligado a resolver, protegiendo a los ciudadanos frente a distintas inadmisiones de demandas contencioso-administrativas en aplicación del art. 46.1 LJCA, no dejaba de ser indicativo de que precisamente el problema constitucional de fondo no radica en la interpretación mantenida por los Tribunales contencioso-administrativos, sino en la propia ley aplicada, cuyo contenido era el que conducía una y otra vez a la vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva en su núcleo más importante, el acceso a la jurisdicción. La presente cuestión de inconstitucionalidad nos obligaba a realizar por primera vez un enjuiciamiento abstracto del art. 46.1 LJCA, que le compete en exclusiva a la jurisdicción constitucional; enjuiciamiento que no puede ser eludido ni suspendido por el desarrollo de interpretaciones judiciales de la legalidad ordinaria que minimicen los efectos perniciosos de una aplicación literal del precepto. El resultado de ese enjuiciamiento abstracto habría tenido que conducir, como indicaré, a modular algunas de las consecuencias —a mi juicio— poco razonables que resultaban de nuestra doctrina sobre el cómputo de los plazos para impugnar las desestimaciones por silencio.

Así pues, lo que estrictamente debíamos resolver en este proceso constitucional era si el establecimiento de un plazo de caducidad específico para la impugnación del “acto presunto” como el que se recoge en el art. 46.1 LJCA es o no conforme con el derecho a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de acceso a la justicia (art. 24.1 CE). A continuación resumo los puntos básicos de mi postura al respecto, tal como defendí en las deliberaciones.

a) En primer lugar, desde la perspectiva constitucional no considero objetable el hecho de que el legislador señale un plazo de caducidad para el acceso a la jurisdicción. De acuerdo con nuestra doctrina, que reiteramos en la STC 138/2005, de 26 de mayo, “el establecimiento de un plazo de caducidad de la acción, como tal presupuesto procesal establecido en aras del principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE), no vulnera en sí mismo el derecho a la tutela judicial efectiva siempre que el legislador habilite unos plazos suficientes y adecuados en orden a hacer valer los derechos e intereses legítimos ante los Tribunales, de manera que su tutela no resulte imposible por insuficiencia del plazo concedido al efecto (SSTC 77/2002, de 8 de abril, FJ 3; 126/2004, de 19 de julio, FJ 3; y 44/2005, de 28 de febrero, FJ 3)”.

El mismo criterio debe regir para la impugnación de las estimaciones o desestimaciones producidas por silencio administrativo contemplados por el precepto legal cuestionado, como implícitamente se desprende de la abundante jurisprudencia de este Tribunal relativa a la aplicación de los plazos de caducidad para la impugnación de las desestimaciones por silencio, a la que ya se ha hecho referencia. El establecimiento de un plazo de caducidad de impugnación de lo que no constituye acto expreso, establecido en aras del principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE), no vulnera en sí mismo el derecho a la tutela judicial efectiva, siempre que el legislador habilite unos plazos suficientes y adecuados en orden a hacer valer los derechos e intereses legítimos ante los Tribunales.

b) En cuanto a si la concreta regulación del plazo de impugnación de las estimaciones o desestimaciones producidas por silencio administrativo que se prevé en el art. 46.1 LJCA respeta el contenido del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de acceso a la jurisdicción, la cuestión puede descomponerse en dos elementos, la duración del plazo en sí y la fijación del inicio de ese plazo.

Desde la estricta perspectiva constitucional, no considero que un plazo de impugnación de seis meses para las estimaciones o desestimaciones producidas por silencio, que es tres veces superior al relativo a los actos administrativos expresos, sea insuficiente y constituya por ello un obstáculo irrazonable o excesivo en el acceso a los Tribunales por parte de los interesados. En el amplio ámbito de libertad con que cuenta el legislador en la definición o la determinación de las condiciones y consecuencias del acceso a la justicia, puede considerarse que en el establecimiento del plazo se han tenido en cuenta de forma ponderada los diversos intereses en juego, fijándose un periodo temporal suficiente, acorde con la dificultad procesal propia de la impugnación de las estimaciones y desestimaciones producidas por silencio, para que los posibles interesados afectados por los efectos que produce el silencio administrativo puedan ejercitar su derecho a obtener la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y obtener así una resolución judicial sobre la adecuación a Derecho de la correspondiente actuación administrativa.

c) Donde sí aprecio un problema de compatibilidad con el art. 24.1 CE es en el *dies a quo* del citado plazo de impugnación que fija el inciso cuestionado del art. 46.1 LJCA. Efectivamente el precepto establece que el plazo de seis meses comienza a correr, para el solicitante y para otros posibles interesados, “a partir del día siguiente a aquél en que, de acuerdo con su normativa específica, se produzca el acto presunto”. En este punto es donde el precepto resulta contrario a la Constitución, en cuanto que opera como obstáculo para el acceso a la jurisdicción de los solicitantes o de los posibles interesados en reaccionar en la vía jurisdiccional frente a los efectos del silencio. La previsión legal no ha tomado en cuenta la situación de quienes desconocen la producción de los efectos del silencio y el sentido de éste, como si pudiera presumirse que todo ciudadano deba conocer los plazos del silencio y sus efectos.

Nuestra doctrina viene exigiendo de forma reiterada, por un lado, que los plazos de caducidad establecidos por las leyes se computen a partir de la fecha en la que la persona haya tenido efectivo conocimiento de las circunstancias que determinan el nacimiento de la acción que se pretende ejercitar (SSTC 220/1993, de 30 de junio; 11/2005, de 31 de enero; 12/2005, de 31 de enero; 138/2005, de 26 de mayo; y 18/2009, de 26 de enero). Por otro lado, nuestra jurisprudencia ha calificado de contradictoria, al igual que el órgano judicial promotor de la cuestión, la vigente regulación legal de la situación de quien ve frustradas sus pretensiones por la inactividad de la Administración (STC 14/2006, FJ 5).

En efecto, en los actos defectuosamente notificados la notificación no surte efectos sino cuando el interesado realice actuaciones que supongan el conocimiento del contenido y alcance de la resolución o interponga cualquier recurso que proceda (art. 58.3 LPC), lo que en definitiva supone dejar a la disponibilidad del interesado darse por notificado del acto, momento a partir del cual comienza a contar el plazo prefijado legalmente. De manera que será el conocimiento del interesado, que se demuestra a partir de su actuación, la que determine el *dies a quo* del plazo del inciso primero del art. 46.1 LJCA, con la consecuencia de que la decisión de la Administración será vulnerable por tiempo ilimitado, o al menos no limitada legalmente de forma taxativa. Sin embargo, cuando transcurre el plazo máximo para resolver sin que se produzca resolución expresa surgen los efectos legalmente previstos del silencio administrativo, por lo que la vulnerabilidad de la Administración queda taxativamente demarcada en el tiempo, limitada a seis meses a contar inexorablemente “a partir del día siguiente a aquel en que, de acuerdo con su normativa específica, se produzca el acto presunto” (art. 46.1, segundo inciso, LJCA). No se prevé aquí margen alguno para la disponibilidad del *dies a quo* por el administrado. Tal diferencia de regulación es de difícil explicación lógica desde la perspectiva no solo de la armonía del sistema, sino también de los valores constitucionales y del propio sentido de la institución del silencio administrativo.

Resulta incoherente la diferencia patente de las situaciones referidas. Cuando se cumple la obligación de resolver de forma expresa pero la notificación correspondiente es defectuosa, por no contener la indicación de los recursos que procedan, se admite una vulnerabilidad de la Administración ilimitada por cuanto que el inicio del *dies a quo* del plazo de impugnación queda virtualmente en manos del propio interesado; en cambio, el incumplimiento de la obligación de resolver, que causa mayor zozobra jurídica a los interesados que la práctica de una notificación defectuosa y que, según nuestra doctrina, vulnera la cláusula del Estado de Derecho (art. 1.1 CE) así como los valores que proclaman los arts. 24.1, 103.1 y 106.1 CE, conduce a una situación en la que el plazo de acceso a la justicia transcurre inexorablemente por mandato legal, sin atender en modo alguno a si los interesados han realizado o no actuaciones que supongan conocimiento de la producción de los efectos del silencio y del sentido, estimatorio o desestimatorio, de tales efectos. Esta diferencia de tratamiento no puede considerarse acorde con la cláusula del Estado de Derecho (art. 1.1 CE) así como con los valores que proclaman los arts. 24.1, 103.1 y 106.1 CE.

En definitiva, el juego del inciso segundo del art. 46.1 LJCA, en combinación con la normativa específica que fija el momento en el que se producen los efectos estimatorios o desestimatorios del silencio, determina que el *dies a quo* del plazo de seis meses se active de forma automática e inexorable, con independencia de que el solicitante u otros posibles interesados tengan conocimiento de la producción de los efectos y del sentido del silencio, o hayan realizado actuaciones que supongan conocimiento de los mismos.

Es cierto que en determinados casos el solo transcurso del tiempo, mediando o no una comunicación específica de la Administración como la regulada en el art. 42.4, párrafo segundo, LPC, será dato suficiente que permita a algunos particulares advertir la producción de los efectos del silencio y del sentido de sus efectos y preparar en plazo el correspondiente recurso contencioso-administrativo. Pero en otros supuestos el mero conocimiento del transcurso del tiempo será por sí mismo insuficiente. Son estos casos los que exigen que el *dies a quo* se determine no de forma automática según la fecha de producción legal de los efectos del silencio, sino por referencia al momento en que el particular adquiere efectivo conocimiento de, al menos, los dos datos ineludibles para sustanciar su pretensión impugnatoria, esto es, la fecha de la producción de los efectos del silencio y el sentido de éste.

Como ya indicó el Tribunal Constitucional en otro contexto en la antes citada STC 12/2005, FJ 3, también aquí debe destacarse que el desconocimiento de la producción de los efectos y del sentido del silencio administrativo, en cuanto presupuesto ineludible para el acceso a la jurisdicción por el solicitante o por cualquier otro interesado, no puede atribuirse a una hipotética falta de diligencia imputable a los administrados en cuestión, pues no cabe hablar de una carga que grave a éstos con la obligación de conocer la producción de tales efectos. Tal conocimiento debe ser facilitado por la propia Administración, pues así lo garantiza la Ley desde el momento en que el art. 42.4, párrafo segundo, LPC impone a la Administración el deber de informar a los interesados del plazo máximo normativamente establecido para la resolución y notificación de los procedimientos, así como de los efectos que pueda producir el silencio administrativo, así como, en su caso, la fecha en que la solicitud ha sido recibida por el órgano competente.

d) Debe recordarse, por último, que una firme línea jurisprudencial de este Tribunal viene afirmando que “las normas que establecen plazos para la realización de trámites procesales suponen el reconocimiento del derecho a disponer del correspondiente plazo en su totalidad” (SSTC 222/2003, de 15 de diciembre, FJ 4; 159/2007, de 2 de julio, FJ 2; y 76/2012, de 16 de abril, FJ 3). Lo cual conlleva que las resoluciones judiciales que producen como resultado final una reducción del correspondiente plazo legal, convirtiendo “en impracticable el citado derecho a disfrutar del plazo en su integridad”, vulneran el derecho de acceso a la jurisdicción (art. 24.1 CE), por el desproporcionado sacrificio que comportan (SSTC 64/2005, de 14 de marzo, FJ 3; 239/2005, de 26 de septiembre, FJ 2; 25/2007, de 12 de febrero, FJ 2; y 179/2007, de 10 de septiembre, FJ 2).

Como reitera la propia Sentencia de la que discrepo, el derecho reconocido en el art. 24.1 CE puede verse conculcado por aquellas normas que impongan requisitos impeditivos u obstaculizadores del acceso a la jurisdicción, si tales trabas resultan innecesarias, excesivas y carecen de razonabilidad o proporcionalidad respecto de los fines que lícitamente puede perseguir el legislador, y asimismo por la imposición de condiciones o consecuencias meramente limitativas o disuasorias del ejercicio de las acciones o de los recursos legalmente establecidos (SSTC 114/1992, de 14 de septiembre, FJ 3; 73/1996, de 30 de abril, FJ 4, y 138/2005, de 26 de mayo, FJ 4).

Pues bien, en el presente caso debimos concluir que el art. 46.1 LJCA cercena el acceso a la jurisdicción de los solicitantes o terceros interesados que accedan de forma tardía al conocimiento de la producción de los efectos del silencio, tardanza que puede en algunos casos superar los seis meses desde que se producen dichos efectos. Esta limitación del derecho a la tutela judicial efectiva no guarda proporcionalidad con la finalidad perseguida de dotar de seguridad jurídica a las relaciones entre la Administración y los interesados. Por todo ello, la Sentencia debió estimar la cuestión de inconstitucionalidad.

5. Considero que, con la argumentación expuesta, se habría recuperado lo verdaderamente relevante desde la perspectiva del acceso a la jurisdicción (art. 24.1 CE): que no es el número o la gravedad de los incumplimientos en que la Administración incurre por no resolver —pues el art. 24.1 CE no es el lugar para disciplinar a la Administración por esos u otros incumplimientos—, sino si al interesado se le puede exigir que reaccione en un determinado plazo de tiempo cuando no tiene pleno conocimiento de aquello que podría impugnar jurisdiccionalmente.

No es función de este Tribunal establecer cuál sea el sistema de solución o la interpretación más garantista (que algunos pueden estimar que consiste en la ausencia de plazo de recurso frente a las desestimaciones por silencio) sustituyendo de esa manera al legislador. Nuestra función se limita a verificar si la regulación elegida por el legislador se atiene al mínimo exigible constitucionalmente.

Evidentemente la interpretación de la legalidad ordinaria que efectúa la Sentencia de la que discrepo, no le impedirá al legislador estatal intervenir para confirmarla o para rechazarla, si considera que no refleja su visión sobre la necesaria articulación de los distintos intereses públicos en presencia.

Madrid, a diez de abril de dos mil catorce.

SENTENCIA 53/2014, de 10 de abril de 2014

Pleno

("BOE" núm. 111, de 7 de mayo de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:53

Cuestión de inconstitucionalidad 3142-2007. Planteada por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias respecto del artículo 21 de la Ley de la Junta General del Principado de Asturias 15/2002, de 27 de diciembre, de medidas presupuestarias, administrativas y fiscales.

Límites de la potestad tributaria de las Comunidades Autónomas: constitucionalidad del precepto legal autonómico que establece el impuesto sobre grandes establecimientos comerciales.

1. Debe descartarse la infracción del art. 6.3 LOFCA, pues la comparación entre las estructuras del impuesto sobre grandes establecimientos comerciales cuestionado y los impuestos sobre bienes inmuebles y sobre actividades económicas –hecho imponible, sujetos pasivos, base imponible, base liquidable y tipos de gravamen– permite afirmar que la equivalencia entre estos impuesto sólo es parcial (SSTC 122/2012, 197/2012) [FFJJ 5, 6].

2. Para apreciar la coincidencia o no entre hechos imponibles, que es lo prohibido en el art. 6 LOFCA, se hace preciso atender a los elementos esenciales de los tributos que se comparan, al objeto de determinar no sólo la riqueza gravada o materia imponible, que es el punto de partida de toda norma tributaria, sino la manera en que dicha riqueza o fuente de capacidad económica es sometida a gravamen en la estructura del tributo (STC 210/2012) [FJ 3 a)].

3. No existe equivalencia entre el impuesto sobre grandes establecimientos comerciales cuestionado y los impuestos sobre bienes inmuebles y sobre actividades económicas, pues la estructura del primero se ordena a la consecución de una finalidad extrafiscal, persiguiendo, entre otros aspectos, la internalización de los costes medioambientales que se derivan de indicadores tales como el uso del vehículo o el impacto sobre el territorio, y así, tanto desincentivar un determinado modelo de gran establecimiento como sujetar a un gravamen específico este tipo de actividades [FJ 6].

4. Para analizar si una Comunidad Autónoma ha sobrepasado, en el ejercicio de sus competencias en materia tributaria, el límite contenido en el art. 6.3 LOFCA, el examen de los tributos que se reputan coincidentes no puede ceñirse a la mera comparación de la definición legal de sus hechos imponibles, debiendo abarcar también los restantes elementos del tributo que se encuentran conectados con el hecho imponible y la posible concurrencia de una finalidad extrafiscal reflejada, no en el preámbulo de la norma reguladora, sino en la propia estructura del impuesto (SSTC 122/2012, 60/2013) [FJ 3 b)].

5. Doctrina sobre el concepto de extrafiscalidad (SSTC 289/2000, 60/2013) [FFJJ 3, 6].

6. El impuesto asturiano impugnado no vulnera el derecho a la libertad de empresa, art. 38 CE, ya que la medida promueve razonablemente el objetivo perseguido al tratar de reducir el impacto negativo derivado de la existencia de los grandes establecimientos comerciales sobre el medio ambiente, el territorio y la trama del comercio urbano, y no establece limitaciones de la actividad económica diferentes para empresas competidoras que se encuentren en una misma situación [FJ 7].

7. Doctrina sobre el derecho a la libertad de empresa reconocido en el art. 38 CE (SSTC 227/1993, 135/2012) [FJ 7].

8. El impuesto impugnado recae sobre grandes establecimientos comerciales, estando incluidos dentro de su ámbito todos los locales situados dentro de la gran superficie, con independencia de su destino, por lo que no cabe considerar vulnerado el derecho a la igualdad, art. 14 CE, en relación con el deber de contribuir, art. 31 CE [FJ 8].

9. Doctrina sobre la configuración del sistema de financiación autonómica (SSTC 13/1992, 204/2011) [FJ 3 a)].

10. Doctrina sobre los límites al poder tributario de las Comunidades Autónomas contenidos en los apartados 2 y 3 del art. 6 LOFCA (SSTC 37/1987, 210/2012) [FJ 3].

11. El canon de constitucionalidad aplicable a las normas de las Comunidades Autónomas es el que se contiene en sus respectivos Estatutos de Autonomía y en las leyes estatales que se hubieran dictado para delimitar las competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas y, por supuesto, en las reglas y principios constitucionales aplicables a todos los poderes públicos que conforman el Estado en sentido amplio y, evidentemente, en las reglas y principios constitucionales específicamente dirigidos a las Comunidades Autónomas (SSTC 7/2010, 60/2013) [FJ 1 a)].

12. En los recursos de inconstitucionalidad, a diferencia de lo que sucede en las cuestiones de inconstitucionalidad, el control de las normas que incurren en un posible exceso competencial debe hacerse de acuerdo con las normas del bloque de la constitucionalidad vigentes en el momento de dictar Sentencia [FJ 2].

13. El juicio de constitucionalidad no lo es de técnica legislativa, razón por la cual no corresponde a la jurisdicción constitucional pronunciarse sobre la perfección técnica de las leyes, habida cuenta de que el control jurisdiccional de la ley nada tiene que ver con su depuración técnica (SSTC 136/2011, 102/2012) [FJ 8].

14. El juicio de relevancia constituye uno de los requisitos esenciales de toda cuestión de inconstitucionalidad, por cuanto por medio del mismo se garantiza el control concreto de la constitucionalidad de la ley, impidiendo que el órgano judicial convierta dicho control en abstracto, al carecer de legitimación para ello (SSTC 84/2012, 60/2013) [FJ 1 b)].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Enrique López y López y don Ricardo Enríquez Sancho, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En la cuestión de inconstitucionalidad núm. 3142-2007, promovida por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias, respecto del artículo 21 de la Ley del Principado de Asturias 15/2002, de 27 de diciembre, de medidas presupuestarias, administrativas y fiscales, por el que se crea el impuesto sobre grandes establecimientos comerciales, por posible vulneración de los art. 133.2 CE, en relación con el art. 6.3 de la Ley Orgánica de financiación de las Comunidades Autónomas, del art. 38 CE, así como de los arts. 14, 31.1 y 9.3 CE. Han comparecido el Abogado del Estado y la Letrada del Principado de Asturias, en la representación que ostentan, y el Fiscal General del Estado. Ha sido Ponente la Magistrada doña Encarnación Roca Trías, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. El día 9 de abril de 2007 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal un escrito de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias, al que se acompaña, junto al testimonio del correspondiente procedimiento, el Auto de la referida Sala de 20 de marzo del 2007, mediante el que se acuerda elevar a este Tribunal cuestión de inconstitucionalidad en relación el artículo 21 de la Ley del Principado de Asturias 15/2002, de 27 de diciembre, de acompañamiento a los presupuestos generales para 2003 (en adelante, Ley 15/2002), por el que se crea el impuesto sobre grandes establecimientos comerciales, por posible vulneración del art. 133.2 CE en conexión con el art. 6 de la Ley Orgánica de financiación de las Comunidades Autónomas (LOFCA), que viene a delimitar el derecho de las Comunidades Autónomas a exigir tributos a los hechos imponibles no gravados por el Estado o a las materias que no se hallen reservadas a las corporaciones locales; del art. 38 CE, que reconoce la libertad de empresa y de los arts. 14, 31.1 y 9.3 CE, en la medida que recogen los principios de igualdad y seguridad jurídica.

a) La presente cuestión de inconstitucionalidad trae causa del recurso contencioso-administrativo núm. 1395-2003, interpuesto en su día por la Asociación Nacional de Grandes Empresas de Distribución contra la resolución de la Consejería de Hacienda del Principado de Asturias de 3 de julio de 2003, por la que se aprobó el modelo de declaración, alta, modificación y baja en el impuesto sobre grandes establecimientos comerciales. En la demanda se hizo referencia al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Presidente del Gobierno contra el artículo 21 de la Ley del Principado de Asturias 15/2002, de 27 de diciembre, de medidas presupuestarias, administrativas y fiscales, al que correspondió el núm. 1819-2003, admitido a trámite por providencia de este Tribunal Constitucional de 8 de abril de 2003 (“BOE” de 23 abril), fundada, entre otras razones, en la inconstitucionalidad, por diversos motivos, de dicho precepto legal, solicitando de la Sala el planteamiento de la correspondiente cuestión de inconstitucionalidad.

b) Concluso el proceso, se dictó providencia de 26 de enero de 2006, acordando la suspensión hasta tanto se resolviera el recurso de inconstitucionalidad formulado contra la Ley de la que dependía la validez del acto recurrido. Esta providencia fue recurrida en súplica por la actora y el recurso fue estimado mediante Auto de 10 de marzo de 2006, que señalaba el 29 del mismo mes para votación y fallo. Por providencia de 30 de marzo de 2006 se acordó, con suspensión del plazo para dictar sentencia oír “a las partes y al Ministerio Fiscal por término común de diez días sobre la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad”.

c) El Fiscal, por escrito de 3 de abril de 2006, manifestó que existían motivos suficientes para la presentación de la cuestión de inconstitucionalidad. La parte actora en el proceso contencioso-administrativo alegó, mediante escrito presentado el 7 de abril de 2006, sobre la concurrencia de los elementos necesarios o exigibles para el planteamiento de una cuestión de inconstitucionalidad y, finalmente la Letrada del Principado de Asturias, por escrito de fecha 7 de abril de 2006, entendió improcedente su planteamiento, teniendo en cuenta que la norma combatida en dicho recurso no sería la Ley 15/2002, de 27 de diciembre, sino únicamente la resolución de 3 de julio de 2003, mediante la cual se aprueba por la Ilma. Sra. Consejera de Hacienda el modelo de alta, modificación y baja a efectos de la posterior gestión del impuesto.

d) Por Auto de 20 de abril de 2006 se elevó cuestión de inconstitucionalidad, que fue registrada en este Tribunal Constitucional el 12 de mayo de 2006, con el número 5267-2006. Por providencia de 12 de diciembre de 2006 la Sección Tercera de este Tribunal Constitucional acordó oír al Fiscal General del Estado que presentó su escrito de alegaciones el 15 de enero de 2007, interesando su inadmisión de conformidad con lo dispuesto en el art. 37.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), al entender que resultaba notoriamente infundada.

e) Mediante ATC 50/2007, de 13 de febrero, se inadmitió a trámite la cuestión de inconstitucionalidad por haber incurrido la Sala que planteó la cuestión en deficiencias en el momento de abrir el trámite de audiencia del art. 35.2 LOTC, mediante la providencia de 30 de marzo de 2006, de dicha Sala, ya que no se precisaron ni el precepto legal sobre cuya constitucionalidad albergaba dudas el órgano judicial ni las normas de la Constitución que consideraba vulneradas.

f) Con fecha 28 de febrero de 2007, la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias dictó, en el referido recurso, nueva providencia por la que acordó, con suspensión del plazo para dictar Sentencia, la audiencia a las partes y al Ministerio Fiscal por término común e improrrogable de diez días, a los efectos del artículo 35.2 LOTC, sobre la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad respecto del artículo 21 de la Ley 15/2002, de 27 de diciembre, de la Junta General del Principado de Asturias de medidas presupuestarias, administrativas y fiscales, por la posible vulneración de los artículos 9.3, 31.1, 38 y 133.2 de la Constitución.

La Letrada del Principado de Asturias presentó su escrito, en el que insistió sobre la improcedencia de su planteamiento debido a que la norma combatida no es la Ley 15/2002.

La parte recurrente presentó un escrito examinando las lesiones constitucionales que se imputan a la Ley de la Junta General del Principado de Asturias 15/2002 e indicando que las mismas persistirían tras la modificación introducida 6/2004 de 28 de diciembre, de acompañamiento a los presupuestos generales para 2005. Centra su argumentación en relación con la vulneración del art. 6.3 LOFCA en la doble imposición de materias imponibles producida entre el impuesto sobre grandes establecimientos comerciales y el impuesto sobre bienes inmuebles (IBI), si bien también reproduce esta tacha de inconstitucionalidad respecto del impuesto sobre actividades económicas (IAE) y justifica estas dudas en las deficiencias de técnica legislativa que se producen en la redacción de la norma impugnada, que provoca dudas sobre lo que realmente pretende gravar el legislador asturiano, si la propiedad del inmuebles en que se desarrolla la actividad o el propio ejercicio de la misma, dado que en ningún momento se somete a gravamen ninguna de las actividades que provocan los fines extrafiscales expresados por el legislador en el preámbulo de la Ley 15/2002. Sostiene asimismo la inconstitucionalidad por vulneración de la libertad de empresa, por ausencia de título habilitante del Principado de Asturias en materia de defensa de la competencia, ya que el impuesto sobre grandes establecimientos comerciales es una medida intervencionista restrictiva y distorsionadora de la competencia. En su escrito toma como punto de referencia de su argumentación el dictamen del Consejo de Estado 1743/2003, de 19 de junio de 2003 y el informe del Tribunal de Defensa de la Competencia de 8 de mayo de 2001, cuya copia acompaña. Termina su escrito ratificándose en la vulneración de los principios de generalidad, igualdad y justicia tributaria y retomando las deficiencias en la redacción de la norma que conducen asimismo a la vulneración del art. 9.3 CE.

Evacuadas también las alegaciones del Fiscal favorables al planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, en fecha 20 de marzo de 2007, la Sala dictó Auto por el que acordó plantear cuestión de inconstitucionalidad ante este Tribunal Constitucional, respecto del artículo 21 de la Ley de la Junta General del Principado de Asturias 15/2002, de 27 de diciembre, de medidas presupuestarias, administrativas y fiscales, por si pudiera reputarse contrario a los artículos 9.3, 31.1, 38 y 133.2 de la Constitución.

g) En el Auto de planteamiento de la cuestión razona el órgano judicial, en síntesis, en los siguientes términos:

Precisa, con carácter previo, que el precepto legal sobre el que se suscita la cuestión es el art. 21 de la Ley 15/2002, de 27 de diciembre, en su redacción originaria, puesto que la modificación operada por Ley 6/2004, de 28 de diciembre, fue posterior al acto impugnado. Asimismo rechaza la tesis del Letrado del Principado, según la cual la cuestión no afectaría al modelo de alta y baja del impuesto impugnado, ya que la validez de tal modelo depende de la constitucionalidad del precepto legal regulador del impuesto sobre grandes establecimientos comerciales.

Indica como preceptos constitucionales posiblemente vulnerados, en primer lugar el art. 133.2 CE, en relación con el art. 6 LOFCA (si bien su argumentación se ciñe al párrafo 3 de este precepto), así como del art. 38 CE, en el que se reconoce la libertad de empresa y la obligación de los poderes públicos de garantizar y proteger su ejercicio. Con apoyo en la STC 289/2000, de 30 de noviembre, cuya doctrina entiende aplicable al caso, argumenta que el impuesto creado por el precepto legal cuestionado implicaría una duplicidad de hechos imponibles, ya que recaería sobre las mismas materias gravadas por los entes locales, bien mediante el IBI, o bien mediante el IAE, al gravar, al igual que estos impuestos, la titularidad del local o el desarrollo de la actividad comercial respectivamente.

A pesar de que el impuesto está configurado con un carácter extrafiscal, mantiene dudas sobre si se llegan a cumplir los fines extrafiscales que se dicen perseguidos con el mismo, en cuanto viene a gravar el beneficio que supone no asumir todos los costes —externalidades negativas— que generan el establecimiento y la utilización de grandes centros comerciales, puesto que, al poderse integrar también los pequeños comerciantes en grandes superficies, y al configurarse el hecho imponible del impuesto sobre grandes establecimientos comerciales como integración en una gran superficie comercial, no siempre se protegería con dicho impuesto al pequeño comercio o al comercio urbano del Principado de Asturias, perjudicando o beneficiando a unos comerciantes frente a otros, incluso a pequeños comerciantes frente a otros pequeños comerciantes, y vulnerándose así el artículo 38 CE.

En cuanto a la protección del territorio y ordenación del medio ambiente, competencias éstas de la Comunidad Autónoma, tampoco se atendería al impacto que sobre aquéllos tendrían los grandes establecimientos comerciales, ni se gravaría la actividad contaminante o perjudicial para los mismos, sino la propiedad o titularidad del establecimiento por el ejercicio en él de una actividad comercial, materias sobre las que carecería de competencia la Comunidad Autónoma para establecer un impuesto, por su duplicidad con el IBI y el IAE.

El precepto legal cuestionado violaría asimismo el derecho a la igualdad establecido con carácter general por el art. 14 CE y, con carácter particular en relación con el deber de contribuir, por el art. 31 CE, citándose a este respecto la STC 96/2002, de 25 de abril. Esta vulneración se produciría porque el art. 21.3.2 de la Ley 15/2002, al disponer que están sujetos al impuesto los establecimientos comerciales, omite otros locales, como los destinados a ocio, hostelería o espectáculos, que atraerían a un mayor número de visitantes, ostentarían una posición dominante en el sector, y generarían mayores externalidades negativas en el territorio y el medio ambiente que la actividad comercial gravada, y cuyo coste tampoco asumirían. A lo que añade la falta de concreción de los locales gravados, puesta de manifiesto con la reforma por Ley 6/2004 del precepto legal cuestionado, y con las inclusiones y exclusiones, como no sujetos, de unos u otros establecimientos, con la consiguiente inseguridad e infracción del art. 9.3 CE, sin que la modificación del art. 21 por Ley 15/2002 efectuada por Ley 6/2004 afecte a la constitucionalidad de la primera y sin que la constitucionalidad de la segunda constituya materia de controversia en la presente causa, por ser posterior al acto administrativo impugnado.

2. La Sección Primera de este Tribunal, mediante providencia de 22 de mayo de 2007, acordó admitir a trámite la cuestión de inconstitucionalidad planteada y conforme establece el art. 37.2 LOTC, dar traslado de las actuaciones recibidas, al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, al Gobierno, por conducto del Ministerio de Justicia, y al Fiscal General del Estado, así como al Gobierno y a la Junta del Principado de Asturias al objeto de que, en el improrrogable plazo de quince días, pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaran convenientes. Asimismo acordó publicar la incoación de la cuestión en el “Boletín Oficial del Estado” (“BOE” núm. 137, de 8 de junio de 2007).

3. Por escrito, registrado el día 6 de junio de 2007, el Presidente del Senado comunicó a este Tribunal el acuerdo de la Mesa de la Cámara de personarse en el procedimiento, sin formular alegaciones, dando por ofrecida su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC. Con fecha 8 de junio de 2007 el Presidente del Congreso de los Diputados comunicó a este Tribunal el acuerdo de la mesa de Cámara de personarse en el procedimiento sin formular alegaciones, dando por ofrecida su colaboración y con remisión del recurso a la Dirección de Estudios y Documentación y al Departamento de Asesoría Jurídica de la Secretaría General.

4. El día 12 de junio de 2007 el Letrado de la Junta General del Principado de Asturias comunicó el acuerdo adoptado por la Presidencia de personarse en el proceso constitucional y, sin formular alegaciones, ofreció su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC.

5. El 14 de junio de 2007 el Abogado del Estado presentó escrito de alegaciones solicitando la estimación de la cuestión de inconstitucionalidad planteada.

Divide su escrito en tres partes, dedicadas a las tres tachas de inconstitucionalidad que plantea el órgano judicial en relación con el art. 21 de la Ley asturiana 15/2002, de 27 de diciembre, luego modificado por la Ley regional 6/2004, de 28 de diciembre, si bien al igual que advierte el órgano judicial, considera que la aplicable en el proceso *a quo* es la redacción inicial del impuesto sobre grandes establecimientos comerciales.

En la primera parte de su escrito, comienza recordando que el impuesto sobre grandes establecimientos comerciales fue ya impugnado por la Abogacía del Estado en recurso núm. 1819-2003, cuyo objeto es también semejante a los recursos núm. 1772-2001 y 1336-2002. Tras citar el contenido de la exposición de motivos de la Ley impugnada, califica el impuesto sobre grandes establecimientos comerciales de impuesto al menos parcialmente pigouviano o pigoviano, porque tiene la finalidad corregir externalidades negativas generadas por una actividad económica consiguiendo que, al menos parte del coste social causado por éstas, se traslade a quien las lleve a cabo. Tras recalcar que el sistema tributario no es la única manera de conseguir la internalización de costes, se remite a las alegaciones que ya formuló en el recurso de inconstitucionalidad 1819-2003 y que le llevaron a concluir entonces que el nuevo tributo asturiano era inconstitucional por vulnerar el bloque de constitucionalidad, concretamente el art. 6.3 LOFCA, que impide a éstas establecer tributos sobre las materias que la legislación de régimen local reserva a las corporaciones locales y, en este caso, la materia tributaria reservada es la que recae sobre el impuesto sobre actividades económicas o, subsidiariamente, el impuesto sobre bienes inmuebles.

En la segunda parte, tras aclarar que no estima que el precepto cuestionado vulnere el principio constitucional de seguridad jurídica del art. 9.3 CE, ya que ésta se achaca a meras imperfecciones técnicas del impuesto, aborda el siguiente motivo de inconstitucionalidad, la vulneración del derecho a la libertad de empresa del art. 38 CE. Para ello toma como punto de partida que el legislador ha de diseñar el impuesto de tal manera que asegure su finalidad de internalizar la externalidad negativa, lo que equivale a lograr que la carga tributaria varíe al compás del incremento o decremento del coste social de la externalidad negativa. El impuesto debe estar modelado de tal forma que premie o estimule el esfuerzo en corregir la externalidad negativa, porque así lo viene a recoger la STC 289/2000, de 30 de noviembre, que, con ocasión de examinar la constitucionalidad de otro impuesto, también pigouviano, sentó la doctrina, según la cual “no cabe considerar que el referido impuesto grave efectivamente la actividad contaminante cuando desconoce el impacto ambiental en que incurren los sujetos llamados a soportarlo, o lo que es lo mismo, la medida concreta en la que cada uno afecta al medio ambiente” (FJ 5), doctrina que después fue reiterada por la STC 179/2006, FFJJ 7 y ss.

A continuación, para establecer si el impuesto sobre grandes establecimientos comerciales vulnera la libertad de empresa analiza el contenido de este derecho, con cita de la STC 112/2006, de 5 de abril, FFJJ 8 y 13 y, en virtud de la misma, así como de la doctrina en ésta citada, sostiene que el art. 38 CE proclama la libertad de empresa en el marco de la economía de mercado, cuyo ejercicio garantizan los poderes públicos, de acuerdo con las exigencias de la economía general y la planificación, si bien los poderes públicos se mueven dentro de unos límites, dentro de los cuales adquiere una especial importancia la defensa dela competencia. La libertad de empresa supone la libertad de decisión para crear empresas, establecer sus propios objetivos, y dirigir y planificar su actividad en atención sus recursos y a las condiciones del propio mercado. Por imperativo constitucional ha de ejercerse en condiciones de igualdad, y las restricciones a las que quede sometida la libertad de empresa han de ser idóneas o adecuadas al fin legítimo que el legislador persigue; necesarias, por no existir alternativa igualmente eficaz, pero menos restrictiva de la libertad, y proporcionadas en sentido estricto, es decir, con ventajas mayores que los sacrificios que impongan.

Considera indudable que el impuesto asturiano que nos ocupa entraña una restricción de la competencia para un conjunto de los agentes económicos que desarrollan su actividad en un mercado de referencia, de distribución comercial minorista de bienes de consumo, pues se les impone un coste adicional —el representado por el impuesto sobre grandes establecimientos comerciales— que no pesa sobre otros agentes que son su competencia en el mercado. Las consecuencias de la restricción de la competencia son diversas, tales como el perjuicio para el consumidor final, la menor absorción de las nuevas tecnologías, la redistribución arbitraria de empresas, los menores incentivos para el crecimiento de los pequeños y medianos empresarios, etc. Por ello procede a examinar si esta restricción competitiva resulta conforme con la Constitución.

Para ello comienza analizando si persigue un fin constitucionalmente legítimo, y concluye que no parece que lo sea, ya que la finalidad del impuesto sobre grandes establecimientos comerciales es considerar como externalidad negativa la incidencia de las grandes superficies sobre el pequeño y mediano comercio en formato tradicional, o la corrección del mayor poder de mercado que tienen las primeras frente a los segundos. Por el contrario sí parece constitucionalmente legítima la corrección de los efectos perjudiciales sobre el territorio y el medio ambiente, si bien estos no se logran identificar por el legislador con precisión en la norma cuestionada.

A continuación, aborda la idoneidad, es decir la conformidad entre el fin y la estructura del tributo, y concluye al respecto que, como sucedió con el impuesto balear sobre instalaciones que inciden en el medio ambiente y con el impuesto sobre la producción y el transporte de energía, es diáfana la inadecuación de la estructura del impuesto sobre grandes establecimientos comerciales para compensar o corregir las externalidades negativas. La definición del hecho imponible y del objeto del impuesto resulta ser un mero espejismo, ya que en realidad lo verdaderamente gravado es la superficie de aparcamiento, con independencia del título jurídico que se ostente sobre él, y es claro que un impuesto sobre la superficie de aparcamiento es inadecuado para corregir la externalidades negativas sobre el territorio y el medio ambiente, pues no sirve para disuadir ni para incentivar el efecto perjudicial. El aparcamiento, la superficie de venta y de exposición son elementos muy rígidos que no permiten al agente económico modular las externalidades negativas, sirviendo simplemente para proteger al pequeño y mediano comercio urbano tradicional.

Dicho lo anterior, termina examinando necesidad y proporcionalidad de la medida en sentido estricto, concluyendo que es restrictiva de la libertad de empresa. Parte de que toda empresa se establece después de que la Administración competente, en este caso la del Principado de Asturias, valore el cumplimiento de las condiciones exigibles y otorgue la correspondiente licencia comercial. Entonces el impuesto sobre grandes establecimientos comerciales nada añade a las facultades ya ejercidas para minimizar las externalidades negativas causadas por las grandes superficies, y no considera posible contraargumentar con la afectación del impuesto a programas de equipamiento comercial, de mejora del medio ambiente o infraestructuras, pues como dijo la STC 179/2006, de 13 de junio, FJ 10, la afectación es sólo un indicio secundario de extrafiscalidad y las previsiones de afectación son excesivamente genéricas.

En la tercera parte de su escrito contrasta el impuesto sobre grandes establecimientos comerciales asturiano con el art. 31.1 CE, en la medida que reconoce los principios de capacidad económica y de igualdad, ello a pesar de haber llegado ya a la conclusión de que el impuesto examinado vulnera la libertad de empresa del art. 38 CE. Estima que el principio de capacidad económica exige una correspondencia entre la finalidad declarada en el tributo y el medio elegido para gravar esa manifestación de riqueza, que se toma como índice de capacidad económica, y ello no concurre en este caso, en la medida en que los metros cuadrados del aparcamiento carecen de una relación razonable con la finalidad que se dice perseguida, sin que además se cumpla, por su rigidez, la finalidad incentivadora o disuasoria de la generación de los efectos perjudiciales.

Por otro lado, la igualdad tributaria en la ley está ligada con los principios de generalidad, capacidad, justicia y progresividad, y la falta de generalidad del impuesto sobre grandes establecimientos comerciales queda patente en el art. 21.3 de la Ley que lo regula, pues si su finalidad es la corrección de externalidades negativas sobre el territorio y el medio ambiente ligados al tamaño del establecimiento, es contrario limitar el tributo a las grandes superficies comerciales, dejando fuera a otras dedicadas al ocio, hostelería o espectáculos, de las que también cabe predicar una posición dominante respecto de otros pequeños y medianos establecimientos. Por los mismos motivos estima infringido el art. 31 CE.

Termina su escrito solicitando la acumulación de la presente cuestión con el recurso de inconstitucionalidad 1819-2003.

6. El día 22 de junio de 2007, presentó en el Registro General de este Tribunal su escrito de alegaciones la Letrada del servicio jurídico del Principado de Asturias, en representación del Consejo de Gobierno de dicha Comunidad. En el mismo formuló sus alegaciones en relación con el precepto impugnado suplicando la desestimación de la cuestión planteada.

Su primera alegación aparece referida a que la presente cuestión de inconstitucionalidad debe ser inadmitida por falta de presupuestos procesales, concretamente porque el Auto de planteamiento no contiene argumentación sobre en qué medida el fallo del proceso en curso ante la Sala del Tribunal Superior de Justicia de Asturias depende de la validez de la norma impugnada, presupuesto imprescindible para entender realizado el juicio de relevancia conforme al art. 35.2 LOTC. En su opinión, el órgano judicial se limita a hacer una invocación formalista y superficial de la relevancia sin explicitar o valorar en qué medida es aplicable al proceso *a quo*.

Señala que el objeto del procedimiento fue, desde un inicio, la nulidad de la resolución del Consejero de Economía y Administración pública del Principado de Asturias de 3 de julio de 2003, que aprobó el modelo 049 de alta, baja y modificación de la declaración del impuesto, y si bien la Ley 15/2002, de 27 de diciembre, en cuyo art. 21 se establece el impuesto sobre grandes establecimientos comerciales, es causa de la existencia de dicha resolución, la norma aplicable no es ésta sino la Ley 2/1995, de 13 de marzo sobre régimen jurídico de la Administración del Principado de Asturias. Por ello, a pesar de la extensa exposición de la parte recurrente sobre la presunta inconstitucionalidad del impuesto sobre grandes establecimientos comerciales, ello no implica que el precepto que crea el tributo deba ser directamente aplicado. Si bien admite que sin la norma que crea el impuesto sobre grandes establecimientos comerciales, la resolución de 3 de julio de 2003 no existiría, sin embargo considera que no tiene trascendencia para el fallo, pues el objeto inicial era si se había seguido el procedimiento legalmente previsto para su aprobación.

Dicho lo anterior, en su segunda alegación examina la pretendida infracción de los arts. 133.2 CE, 6.3 LOFCA y 38, 14, 31 y 9.3, todos ellos de la Constitución, concluyendo que el recurso debe ser desestimado porque ninguno de ellos resulta vulnerado.

a) Inicia su argumentación negando la infracción del art. 133.2 CE, en conexión con el art.6.3 LOFCA, por solapamiento con la materia imponible gravada en el IAE y en el IBI.

Tras citar la doctrina contenida en la STC 289/2000, de 30 de noviembre que sirve de base al auto de planteamiento de la cuestión, comienza observando que el carácter marcadamente extrafiscal del impuesto sobre grandes establecimientos comerciales pone de manifiesto la ausencia de cualquier solapamiento con el IBI y el IAE, pues para que un tributo tenga el carácter de extrafiscal deben darse varios requisitos que están presentes en el impuesto sobre grandes establecimientos comerciales. La regulación del mismo se lleva a cabo dentro de las competencias asumidas por la Comunidad Autónoma, en concreto, ordenación del territorio (artículo 10.3 del Estatuto de Autonomía del Principado de Asturias: EAAst), comercio interior (artículo 10.14 EEAst) y protección del medio ambiente [artículo 11.5 del Estatuto de Autonomía para Asturias (EAAst)]; el tributo tiene una intrínseca finalidad extrafiscal, que aparece apuntada en la exposición de motivos de la Ley, pero además impregna toda la regulación del tributo, pues se trata de un impuesto cuya recaudación (art. 21.2) está afecta a la elaboración y ejecución de programas dictados en desarrollo de las directrices sectoriales de equipamiento comercial, así como a la introducción de mejoras en el medio ambiente y en las redes de infraestructuras; por otro lado, la determinación de la base imponible corregida (art. 21.7) y de la base liquidable (art. 21.8) se efectúa a través de la aplicación de unos coeficientes correctores que tienen en cuenta aquellas circunstancias que hacen que la repercusión de un gran establecimiento sobre el territorio, el medio ambiente y la trama del comercio urbano sean mayores; y finalmente, las bonificaciones establecidas en el art. 21.11, buscan incentivar a aquellos establecimientos comerciales que ocasionen menores repercusiones sobre el territorio y el medio ambiente, a través de la utilización del transporte público y la realización de proyectos de protección medioambiental.

A continuación, analiza la falta de coincidencia con el IAE de la materia imponible del impuesto sobre grandes establecimientos comerciales, comenzando para ello por el contraste de sus hechos imponibles. En el impuesto sobre grandes establecimientos comerciales, el hecho imponible no se produce por el mero ejercicio en territorio nacional de actividades empresariales, profesionales o artísticas, como acaece en el IAE, sino que es preciso que la actividad comercial, por sus propias características, ocasione impactos territoriales, urbanísticos y comerciales, habiendo entendido el legislador que los mismos existen cuando se trate de un gran establecimiento comercial que supere los 2.500 metros cuadrados de superficie. Este umbral de 2.500 metros cuadrados coincide con el establecido para los grandes establecimientos comerciales en el art. 21 de la Ley del Principado de Asturias 10/2002, de 19 de noviembre, de comercio interior, para proceder a la apertura de un gran establecimiento. El IAE grava la actividad en sí misma, mientras que el impuesto sobre grandes establecimientos comerciales grava las externalidades negativas que se producen como consecuencia de la sobreactividad que se produce en los grandes establecimientos.

También niega la posible coincidencia de sujetos pasivos, pues el titular del gran establecimiento será el responsable último del funcionamiento del mismo y, en este sentido, no tiene por qué coincidir con el comerciante, elemento éste que se observa con claridad en el caso de los establecimientos colectivos, puesto que la ausencia de un pequeño comerciante, integrado en la globalidad, en nada afectará al funcionamiento del gran establecimiento y apenas dejará sentir sus efectos sobre el impacto que se produce sobre el medio ambiente, la ordenación del territorio y el pequeño comercio urbano.

Finalmente, alega la falta de coincidencia en los elementos cuantitativos de los tributos, de las bases imponibles, porque el IAE se mide acudiendo a la superficie total destinada al ejercicio de la actividad comercial, entendida como la superficie íntegra del establecimiento, sin computar las superficies descubiertas cualquiera que sea su destino, mientras que el impuesto sobre grandes establecimientos comerciales cuantifica el impacto sobre el territorio, el medio ambiente y la trama del comercio urbano, a través del flujo de vehículos generado como consecuencia de la existencia del establecimiento objeto de gravamen, tomando como punto de partida la superficie destinada a aparcamiento, por tratarse del indicador más directamente relacionado con el flujo de vehículos. La base imponible tiene un mínimo con el fin de evitar el fraude, que es el 50 por 100 de la superficie útil de exposición y venta al público. Además, no existe una coincidencia con la superficie que considera el IAE, puesto que se excluyen elementos como el aparcamiento, los almacenes y las oficinas, y se incluyen determinadas superficies descubiertas. Y dado que se pretende gravar el impacto generado por el funcionamiento de grandes establecimientos, debido a otros muchos elementos, éstos se introducen a través de la base imponible corregida, mediante el uso de reducciones y bonificaciones. Para el cálculo de la base liquidable se introducen reducciones en función de la proyección horizontal como muestra de la intención de graduar su impacto sobre la ocupación del territorio y se tiene en cuenta también la ubicación o no en el núcleo urbano, puesto que los establecimientos del extrarradio producen más perjuicios al provocar más desplazamientos. En cuanto a la fijación de la cuota, si bien en ambos casos consiste en una cantidad por metro cuadrado de superficie, ello resulta lógico porque ambos tributos parten de la superficie para determinar la base.

Termina esta alegación negando la falta de coincidencia de la materia imponible gravada por el IBI y por el impuesto autonómico impugnado. El IBI es un impuesto directo que grava el valor de los bienes inmuebles y cuyo hecho imponible está constituido por la titularidad de determinados derechos sobre los bienes inmuebles, mientras que en el impuesto sobre grandes establecimientos comerciales la mera propiedad de los bienes no supone sujeción al mismo, sino que es necesario el funcionamiento del gran establecimiento. El sujeto pasivo no es el propietario del establecimiento sino su titular, es decir, el responsable del funcionamiento del mismo, y dicho titular puede o no coincidir con el sujeto pasivo del IBI. Tampoco la base imponible es la misma, pues en el impuesto sobre grandes superficies no encontramos referencia alguna al valor catastral, sino que su superficie se toma en cuenta para la determinación de la base imponible.

b) Niega a continuación que resulte vulnerado el art. 38 CE. Para ello hace referencia al contenido constitucional de este derecho con cita del ATC 222/2005, de 24 de mayo, y sostiene que el impuesto sobre grandes establecimientos comerciales no supone barrera alguna para el derecho a libertad de empresa en el marco de la economía de mercado y no impide iniciar y mantener una actividad empresarial, sino que se configura como un tributo de carácter extrafiscal que atiende al impacto negativo que una estructura comercial genera sobre el comercio urbano, el territorio y el medio ambiente, elementos que se tienen en cuenta para determinar la cuota. Tampoco supone discriminación entre comerciantes puesto que no son estos los obligados tributarios, sino los titulares de los grandes establecimientos comerciales que, pueden o no coincidir con el comerciante.

c) También considera que no se produce la infracción del art. 31 CE, basándose en que el argumento esencial de auto de planteamiento es erróneo al confundir el carácter del tributo y los obligados por el mismo. El impuesto sobre grandes establecimientos comerciales no infringe el principio de igualdad, porque es un tributo extrafiscal, y no grava solo la actividad comercial excluyendo a otras similares, sino a todos los grandes establecimientos implantados como grandes superficies por las externalidades que generan, con independencia de su estructura y composición, de modo que no infringe el principio de generalidad tributaria. Aclara que la reforma operada por la Ley 6/2004, de 28 de diciembre, tan solo tuvo efectos aclaratorios, de incluir en el ámbito del impuesto además de todas las actividades comerciales, las empresas de ocio, hostelería y espectáculos. Aclara que no se puede confundir la definición de gran establecimiento comercial de la ley impugnada con la empleada por la Ley 10/2002 de comercio interior del principado de Asturias. Efectivamente, si se gravase solo al comercio al por menor en sí mismo “estaríamos cayendo en una duplicidad de materia imponible con el IAE”.

Por otro lado el impuesto sobre grandes establecimientos comerciales tiene en cuenta el principio de capacidad económica a la hora de definir los elementos de la base imponible, la superficie de venta, su proximidad a núcleos de población, etc. Respeta del mismo modo el principio de justicia tributaria, porque grava externalidades reales que no se gravan en ninguna otra figura impositiva en el ámbito del Principado de Asturias.

d) Finalmente, termina negando la infracción del art. 9.3 CE, que se produciría por la falta de concreción de los locales gravados por el impuesto sobre grandes establecimientos comerciales, lo que comportaría una falta de seguridad jurídica, obligando al pago a quienes no ocasionan externalidades negativas.

Sostiene que la ley creadora del tributo regula los elementos esenciales del mismo y describe exhaustivamente los establecimientos sujetos, sin que haya situaciones de indefinición, de modo que la remisión al reglamento no infringe el principio de reserva de ley y por ello el de seguridad jurídica, valor que debe ser interpretado de acuerdo con la realidad social en la que se integran las normas, sin que en el presente caso se genere indefensión alguna para los obligados tributarios, los grandes establecimientos. Por todo ello, concluye que no hay indefinición alguna en la determinación de la cualidad de los sujetos del tributo.

7. El Fiscal General del Estado, por escrito registrado en este Tribunal el día 22 de junio de 2007, interesó la desestimación de la presente cuestión y formuló, en esencia, las alegaciones que, sucintamente, se exponen a continuación.

Aclara en primer lugar que el precepto cuestionado es el art. 21 de la Ley de la Junta General del Principado de Asturias 15/2002, de 27 de diciembre, de medidas presupuestarias, administrativas y fiscales, en la redacción anterior a las modificaciones introducidas por la Ley 6/2004 de 28 de diciembre, vigente desde 1 de enero de 2003 hasta 31 de diciembre de 2004 y, por consiguiente, de aplicación a la fecha de autos. Este precepto creó un tributo sobre los grandes establecimientos comerciales que la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias considera contrario a los artículos 6.3, 31.1, 38 y 133.2 CE, en conexión este último con el art. 6.3 LOFCA.

En segundo lugar y como como cuestión previa a sus alegaciones, entiende que no concurren óbices procesales. Considera adecuada la formulación del denominado juicio de relevancia, y para ello apunta que ciertamente el objeto del recurso contencioso administrativo fue la resolución de la Consejería de Hacienda que aprobó el modelo de altas, modificaciones y bajas en el padrón de los establecimientos comerciales sujetos al nuevo impuesto, pero es evidente que, si el art. 21 de la Ley 15/2002, de 27 de diciembre creó este impuesto, la eventual declaración de inconstitucionalidad del mismo acarrearía la invalidez e ineficacia de la citada resolución, que se apoya en la previsión que el art. 21 de la Ley 15/2002 contempla, para que la Administración apruebe un modelo de declaración de datos, que es el objeto de este recurso. No concurren otros óbices desde el momento en que el precepto legal resulta aplicable al caso y el bloque de la constitucionalidad ha sido mencionado en el auto de planteamiento.

En tercer lugar, aborda el fondo de las dudas de inconstitucionalidad suscitadas por la Sala, comenzando por destacar la vinculación de este asunto con el objeto del recurso de constitucionalidad registrado con el número 1819-2003, de suerte que “la decisión última que se adopte en la presente cuestión de inconstitucionalidad vendría condicionada en gran parte por el recurso de inconstitucionalidad no resuelto”.

a) En cuanto a la posible vulneración del art. 6.3 LOFCA por recaer el tributo controvertido sobre las materias imponibles objeto del IAE y al IBI, considera el Fiscal General del Estado que dicho solapamiento no se produce. Para ello se refiere, en primer término, a la doctrina constitucional contenida en las SSTC 37/1987, 186/1993 y 289/2000 a partir de la cual se puede concluir que concurre en este tributo una probada finalidad extrafiscal.

Esta finalidad se constata, para empezar, en el propio preámbulo el impuesto, que ya se refiere a una triple finalidad extrafiscal, la protección del medio ambiente, el territorio y el comercio interior de Asturias, con referencia por tanto a competencias que tiene atribuidas estatutariamente.

Considera además que el impuesto realmente se configura en atención a la mencionada triple finalidad, porque así se acredita en su estructura: el objeto, que alude a los objetivos extrafiscales buscando corregir las situaciones de predominio en el mercado y restricción de la competencia, se encamina a conseguir la adecuada ordenación urbanística y permite la preservación del medio ambiente; la afectación de los ingresos obtenidos a la financiación de programas orientados a dichos fines; el hecho imponible, que explicita el motivo por el que se grava el funcionamiento de estos establecimientos comerciales, que es diferente de la mera titularidad del establecimiento y de los ingresos generados por el mismo; la base imponible, que se apoya en aspectos como la superficie total, la extensión del aparcamiento y el número de habitantes; y las bonificaciones, que pretenden el fomento del transporte público (10 por 100 de la cuota); proyectos de protección medioambiental (10 por 100).

b) En cuanto a la segunda de las dudas de constitucionalidad, la colisión con el derecho a la libertad de empresa del art. 38 CE, en su opinión también carece de fundamento porque el impuesto se ha configurado precisamente para proteger la libertad de empresa entre los distintos operadores, favoreciendo para ello al comercio interno minorista. Se corrige con él la situación de facto de dominio del mercado que tienen las grandes superficies, que les permite realizar ofertas y reducir precios que no puede igualar la competencia. Del mismo modo las relaciones con sus proveedores les posibilitan reducir costes o diferirlos. Por todo ello, el impuesto serviría para corregir las desigualdades y desequilibrios fomentando la competitividad. No comparte asimismo que los pequeños comerciantes puedan estar sujetos al impuesto, cuando sus locales se integran en grandes superficies.

c) La respuesta a la tercera de las cuestiones por su conexión con las anteriores, ya vendría determinada por las alegaciones anteriores. Inicialmente, el Fiscal no comparte el planteamiento de la Sala cuando afirma que ninguno de los apartados de la ley cuestionada adopta medidas que permitan alcanzar los fines extrafiscales anunciados en el preámbulo, pues la superficie de aparcamiento tiene incidencia en la elaboración de los planes urbanísticos y sirve para medir el impacto de una gran superficie y las bonificaciones citadas también reflejan la intención de fomento del legislador, al igual que la afectación de los recursos económicos.

d) La cuarta de las dudas, que aparece referida a la desigualdad ante la norma tributaria de los establecimientos comerciales frente a los locales de ocio, hostelería y espectáculo, que solo fueron incorporados tras la reforma operada por la Ley del Principado de Asturias 6/2004, en la medida en que también son éstas actividades de explotación comercial, no hay razón para entenderlas excluidas del ámbito del tributo aunque no se citaran expresamente, de modo que la reforma legislativa solo vendría a introducir una precisión en supuestos de dudosa sujeción. Siendo así, ninguna desigualdad se genera si están sujetos todos los establecimientos, sin determinar el ámbito de la actividad comercial.

Por último, estas dudas sobre el ámbito subjetivo tampoco se consideran atentatorias del principio de seguridad jurídica, pues el mero hecho de que una norma posterior venga a concretar los supuestos, no implica por sí mismo que la precedente resulte contraria a dicho principio.

Todo ello le conduce a solicitar la desestimación de la presente cuestión de inconstitucionalidad, por carecer de fundamento las dudas suscitadas por el órgano judicial promotor.

8. Por providencia de 8 de abril de 2014, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 10 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. La Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias plantea cuestión de inconstitucionalidad respecto del art. 21 de la Ley del Principado de Asturias 15/2002, de 27 de diciembre, de medidas presupuestarias, administrativas y fiscales —en adelante, Ley 15/2002—, que creó el impuesto sobre grandes establecimientos comerciales, por posible vulneración del art. 133.2 CE, en relación con el art. 6.3 de la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de financiación de las Comunidades Autónomas (LOFCA), del art. 38 CE, así como de los arts. 14, 31.1 y 9.3 CE.

Antes de entrar a analizar la cuestión de fondo planteada es necesario realizar una serie de precisiones previas.

a) Lo primero que debe señalarse, como hiciéramos en la STC 60/2013, de 13 de marzo, es que el canon de constitucionalidad aplicable a las normas de las Comunidades Autónomas es “el que se contiene en sus respectivos Estatutos de Autonomía y en las leyes estatales que, dentro del marco constitucional, se hubieran dictado para delimitar las competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas y, por supuesto, en las reglas y principios constitucionales aplicables a todos los poderes públicos que conforman el Estado en sentido amplio y, evidentemente, en las reglas y principios constitucionales específicamente dirigidos a las Comunidades Autónomas” [SSTC 7/2010, de 27 de abril, FJ 4; 74/2011, de 19 de mayo, FJ 3; y 196/2012, de 31 de octubre, FJ 1 c)]. Junto a otros preceptos constitucionales, entre esas leyes delimitadoras de las competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas, se encuentra la LOFCA [STC 181/1988, de 13 de octubre, FJ 7], cuyo art. 6 constituye en el presente caso, el canon de constitucionalidad del impuesto cuestionado [SSTC 289/2000, de 30 de noviembre, FJ 2; 179/2006, de 13 de junio, FJ 2, y 196/2012, FJ 1 c); y el ATC 456/2007, de 12 de diciembre, FJ 4]. La circunstancia de que el art. 6 LOFCA haya sido modificado por la Ley Orgánica 3/2009, de 18 de diciembre, no afecta al juicio de constitucionalidad que hemos de efectuar sobre los preceptos impugnados, pues se conectan con su aplicación a un concreto proceso, en el que el órgano judicial proponente de la cuestión ha de resolver sobre la pretensión ejercitada a la luz de la normativa vigente y aplicable en el concreto momento en el que se suscitó el proceso *a quo*, razón por la cual, la reforma introducida por esa Ley Orgánica 3/2009 no puede ser de aplicación a situaciones que, como ésta, son anteriores a su entrada en vigor [STC 196/2012, FJ 1 c)].

b) En segundo lugar, la Letrada del Principado de Asturias cuestiona el juicio de relevancia realizado por el órgano judicial, porque considera que éste no argumenta suficientemente en qué medida la decisión del proceso *a quo* depende de la adecuación a la Constitución de la citada Ley 15/2002, ya que se limita a hacer una invocación formalista y superficial de la relevancia, a realizar referencias sucintas y, por esta razón, entiende que la cuestión debería ser inadmitida. Debemos recordar que el juicio de relevancia constituye uno de los requisitos esenciales de toda cuestión de inconstitucionalidad, por cuanto por medio del mismo, se garantiza el control concreto de la constitucionalidad de la ley, impidiendo que el órgano judicial convierta dicho control en abstracto, al carecer de legitimación para ello (SSTC 84/2012, de 18 de abril, FJ 2; 146/2012, de 5 de julio, FJ 3; y 60/2013, de 13 de marzo, FJ 1). Por ello, es a los Jueces y Tribunales ordinarios que plantean las cuestiones de inconstitucionalidad a quienes corresponde comprobar y exteriorizar dicho juicio de relevancia. Así, el Tribunal Constitucional no puede sustituir o rectificar el criterio de los órganos judiciales proponentes, salvo en los supuestos en que de manera notoria, sin necesidad de examinar el fondo debatido y en aplicación de principios jurídicos básicos, se advierta que la argumentación judicial en relación con el juicio de relevancia resulta falta de consistencia (SSTC 87/2012, de 18 de abril, FJ 2; 146/2012, FJ 3, y 60/2013, FJ 1).

Pues bien, el objeto del proceso contencioso-administrativo en el seno del cual se plantea la presente cuestión de inconstitucionalidad, es la resolución de 3 de julio de 2003 del Consejero de Economía y Administración pública del Principado de Asturias, que aprobó el modelo 049 de declaración de alta, modificación y baja en el impuesto sobre grandes establecimientos comerciales, dictada al amparo de lo establecido en el art. 21, apartado dieciséis, número 3 de la Ley 15/2002. De acuerdo con lo recogido en el antecedente 1, esta resolución ha sido recurrida por infracciones en el procedimiento establecido para su aprobación y porque se consideraba inconstitucional por el exceso de los límites de la potestad tributaria (con cita de los arts. 6.3 y 9 LOFCA), la infracción de la libertad de empresa y la vulneración de los principios de generalidad, capacidad económica y justicia tributaria. Por todo ello, no es difícil advertir la relevancia del juicio de constitucionalidad solicitado para el fallo al que se llegue en el proceso judicial *a quo*, resultando notorio, en consecuencia, el nexo causal entre la validez de la norma legal cuestionada y la decisión a adoptar (SSTC 96/2008, de 24 de julio, FJ 2; y 100/2012, de 8 de mayo, FJ 2). Debe rechazarse, en consecuencia, el óbice opuesto por la Letrada del Principado de Asturias.

c) Para terminar con estas precisiones, es necesario aclarar qué incidencia tiene sobre el objeto del proceso la reforma sufrida por el art. 21 de la Ley del Principado de Asturias 15/2002, de 27 de diciembre, mediante la Ley 6/2004, de 28 de diciembre.

Esta Ley, en primer lugar, modificó la denominación de la citada Ley 15/2002, pasando a denominarse “Ley de acompañamiento a los Presupuestos Generales para 2003”.

En segundo lugar, modificó los apartados tres (hecho imponible); cuatro (supuestos de no sujeción); cinco (sujeto pasivo); seis (base imponible); quince, dieciséis y diecisiete (aspectos de gestión del tributo).

Pues bien, como señalan acertadamente tanto el Abogado del Estado como el Fiscal General del Estado, el hecho de que los preceptos cuestionados hayan sido parcialmente modificados no afecta, de acuerdo con nuestra doctrina, al objeto del presente proceso constitucional.

En efecto, la nueva redacción dada al art. 21 de la Ley 15/2002, de 27 de diciembre, no hace que el presente proceso haya perdido o modificado su objeto, dado que los apartados del precepto cuestionado, a pesar de los cambios normativos que se han producido con posterioridad, siguen resultando de aplicación en el proceso contencioso-administrativo en cuyo seno se ha suscitado la presente cuestión de inconstitucionalidad, y de su validez dependerá la decisión a adoptar en el proceso judicial *a quo*. En definitiva, en las cuestiones de inconstitucionalidad, resulta determinante la normativa vigente en el momento de formularse dicha cuestión, que en este caso era la Ley 15/2002, de 27 de diciembre y, en consecuencia, resulta ineludible declarar la constitucionalidad o inconstitucionalidad de la norma cuestionada (entre otras, STC 181/2000, de 29 de junio, FJ 2; 109/2001, de 2 de abril, FJ 4; 10/2005, de 20 de enero, FJ 2, y 81/2003, de 30 de abril, FJ 3).

Nuestro análisis se ceñirá a la regulación del impuesto sobre grandes establecimientos comerciales, contenida en la Ley del Principado de Asturias 15/2002, en la redacción anterior a las modificaciones introducidas por la Ley 6/2004 de 28 de diciembre, vigente desde 1 de enero de 2003 hasta 31 de diciembre de 2004 y, por consiguiente, de aplicación a la fecha de autos.

2. Una vez acotado el objeto de esta cuestión y despejados los obstáculos procesales, podemos examinar la controversia de fondo. La primera de las tachas se refiere a la vulneración del art. 6.3 LOFCA. En concreto, tal y como se expuso de forma pormenorizada en el antecedente 1 g), la Sección segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias considera que el impuesto sobre grandes establecimientos comerciales establecido por esta Comunidad Autónoma vulnera el art. 6.3 LOFCA, en la redacción vigente en el momento de plantear la cuestión de inconstitucionalidad. La Letrada del Principado de Asturias y el Ministerio Fiscal rechazan, sin embargo, la mencionada vulneración.

Para dar respuesta a esta primera objeción, debemos comenzar por precisar que el recurso de inconstitucionalidad 1819-2003, al que se refieren todas las partes, dio lugar a la STC 197/2012, de 6 de noviembre, que, por lo que a este motivo se refiere, declaró que no se infringía el art. 6 LOFCA. Sin embargo, esta conclusión no es automáticamente extensible a esta cuestión, pues, como precisamos en el fundamento segundo, letra b), a diferencia de lo que sucede en las cuestiones de inconstitucionalidad, en el caso de los recursos “el control de las normas que incurren en un posible exceso competencial debe hacerse de acuerdo con las normas del bloque de la constitucionalidad vigentes en el momento de dictar Sentencia”. En consecuencia, el canon allí aplicable lo constituyó el art. 6.3 LOFCA según la redacción del apartado tres del artículo único de la Ley Orgánica 3/2009, de 18 de diciembre, a cuyo tenor: “[l]os tributos que establezcan las Comunidades Autónomas no podrán recaer sobre hechos imponibles gravados por los tributos locales. Las Comunidades Autónomas podrán establecer y gestionar tributos sobre las materias que la legislación de Régimen Local reserve a las Corporaciones locales. En todo caso, deberán establecerse las medidas de compensación o coordinación adecuadas a favor de aquellas Corporaciones, de modo que los ingresos de tales Corporaciones Locales no se vean mermados ni reducidos tampoco en sus posibilidades de crecimiento futuro.”

El canon que aquí debe aplicarse es el contenido en la redacción original del art. 6.3 LOFCA, que decía que “[l]as Comunidades Autónomas podrán establecer y ges¬tionar tributos sobre las materias que la legislación de Régimen Local reserve a las Corporaciones Locales, en los supuestos en que dicha legislación lo prevea y en los términos que la misma contemple. En todo caso, deberán establecerse las medidas de compensación o coordinación adecuadas en favor de aquellas Corporaciones, de modo que los ingresos de tales Corporaciones Locales no se vean mermados ni reducidos tampoco en sus posibilidades de crecimiento futuro.”

3. Una vez fijado el canon de enjuiciamiento aplicable, debemos comenzar por recordar nuestra doctrina general relativa a los límites al poder tributario de las Comunidades Autónomas, así como la doctrina específica relativa al límite contenido en el citado art. 6.3 LOFCA (redacción original).

a) Con carácter general, y como recordamos en la STC 210/2012, de 14 de noviembre, “los límites contenidos en la Ley Orgánica de financiación de las Comunidades Autónomas reflejan que la competencia autonómica para establecer tributos *ex novo* no se configura constitucionalmente en términos absolutos, sino que se encuentra sujeta a los límites establecidos en las leyes del Estado a que se refieren los arts. 133.2 y 157.3 CE (por todas, STC 49/1995, de 16 de febrero, FJ 4). El poder tributario de las Comunidades Autónomas puede así ser delimitado por el Estado, salvaguardando en todo caso su propia existencia de manera que no se produzca un vaciamiento de la competencia, pues como afirmamos tempranamente ‘ninguno de los límites constitucionales que condicionan dicho poder tributario puede ser interpretado de tal manera que haga inviable el ejercicio de aquella potestad tributaria’ (SSTC 150/1990, de 4 de octubre, FJ 3; y 289/2000, de 30 de noviembre, FJ 3).” (FJ 4).

El poder tributario de las Comunidades Autónomas puede así ser delimitado por el Estado, salvaguardando en todo caso la competencia de establecer tributos que a éstas les reconoce directamente la Constitución, como se ha constatado, y que han asumido como propia, dentro de los citados límites, todos los Estatutos de Autonomía y, en concreto, en el art. 44 Estatuto de Autonomía del Principado de Asturias.

Por lo que se refiere en concreto a los límites contenidos en el art. 6.2 y 3 LOFCA, ya desde la STC 37/1987, de 26 de marzo, afirmamos, en relación en concreto con el art. 6.2 pero extensible al 6.3, que, “habida cuenta de que la realidad económica en sus diferentes manifestaciones está toda ella virtualmente cubierta por tributos estatales, ello conduciría ... a negar en la práctica la posibilidad de que se creen, al menos, por el momento, nuevos impuestos autonómicos” (FJ 14), idea ésta, de la ocupación del espacio fiscal disponible, que entre otras reiteramos en la citada STC 210/2012, afirmando que “[t]eniendo en cuenta que no sólo el Estado, sino también las entidades locales, habilitadas mediante una ley del Estado (STC 233/1999, de 16 de diciembre, FFJJ 9 y 10), han establecido tributos sobre las principales manifestaciones de capacidad económica (renta, consumo y patrimonio), es preciso llevar a cabo una interpretación sistemática de las prohibiciones de equivalencia contenidas en los apartados 2 y 3 del art. 6 LOFCA, en consonancia con el propio reconocimiento de poder tributario que se contiene también en el apartado primero del mismo art. 6. Ello es coherente con la finalidad última que cumplen estos límites, que es la coordinación del ejercicio de las competencias tributarias de las Comunidades Autónomas, dentro de la función que hemos reiterado que cumple la Ley Orgánica de financiación de las Comunidades Autónomas en el bloque de la constitucionalidad, como norma estatal que delimita las competencias financieras autonómicas (SSTC 72/2003, de 10 de abril, FJ 5; 31/2010, de 28 de junio, FJ 130; y 32/2012, de 15 de marzo, FJ 6). Al impedir a las Comunidades Autónomas establecer tributos equivalentes a los ya establecidos por el Estado y las entidades locales, lo que se pretende evitar es, en suma, que se produzcan dobles imposiciones no coordinadas, garantizando de esta manera que el ejercicio de poder tributario por los distintos niveles territoriales sea compatible con la existencia de ‘un sistema’ tributario en los términos exigidos por el art. 31.1 CE [SSTC 19/1987, de 17 de febrero, FJ 4; y 19/2012, de 15 de febrero, FJ 3 b)].” (STC 210/2012, FJ 4).

Hemos conectado la necesidad de interpretar los límites a los tributos autonómicos de forma que salvaguarde la propia autonomía financiera con la evolución misma del sistema de financiación autonómica, de suerte que éste ha evolucionado desde una concepción basada en el gasto, como algo pendiente o subordinado a los presupuestos generales del Estado, a una concepción del sistema “presidida por el principio de ‘corresponsabilidad fiscal’ y conectada, no sólo con la participación en los ingresos del Estado, sino también y de forma fundamental, de la capacidad del sistema tributario para generar un sistema propio de recursos como fuente principal de los ingresos de Derecho público” (STC 289/2000, FJ 3), con lo que se incrementa el interés por la vertiente de los ingresos. Vertiente que implica, en lo que ahora estrictamente interesa, la capacidad de las Comunidades Autónomas para establecer y exigir sus propios tributos (STC 168/2004, de 6 de octubre, FJ 4; con cita de las SSTC 96/2002, 25 de abril, FJ 2; y 176/1999, 30 de septiembre, FJ 4). De esta manera, y como dijimos después, en relación con la configuración del sistema de financiación autonómica, “si inicialmente el sistema de financiación descansaba, casi en su integridad, en los mecanismos de financiación establecidos por el Estado, y en particular en diferentes tipos de transferencias, en la actualidad los tributos cedidos tienen una importancia central como recurso que, además de garantizar determinados rendimientos a las Comunidades Autónomas, les permite modular el montante final de su financiación mediante el ejercicio de competencias normativas en el marco de lo dispuesto en las correspondientes leyes de cesión de tributos. De esta manera, el sistema permite en la actualidad que las Comunidades Autónomas puedan, por sí mismas, incrementar sustancialmente los recursos con los que han de financiarse. En consecuencia, esta evolución del sistema de financiación ha supuesto un mayor desarrollo del principio de autonomía financiera, de manera que la financiación autonómica no descansa ya, casi en su totalidad, en las transferencias del Estado. Por ello, si bien es cierto que en sus orígenes la autonomía financiera se configuraba más en relación con la vertiente del gasto (SSTC 13/1992, de 6 de febrero, FJ 7; y 104/2000, de 13 de abril, FJ 4) “no cabe duda alguna de que en los últimos años se ha pasado de una concepción del sistema de financiación autonómica como algo pendiente o subordinado a los presupuestos generales del Estado, a una concepción del sistema presidida por el principio de ‘corresponsabilidad fiscal’ y conectada, no sólo con la participación en los ingresos del Estado, sino también y de forma fundamental, de la capacidad del sistema tributario para generar un sistema propio de recursos como fuente principal de los ingresos de Derecho público. Basta con acudir al último modelo de financiación, correspondiente al quinquenio 1997-2001..., para comprobar cómo se ha puesto de manifiesto la voluntad del legislador estatal de estructurar un nuevo sistema de financiación menos dependiente de las transferencias estatales y más condicionado a una nueva estructura del sistema tributario que haga a las Comunidades Autónomas ‘corresponsables’ del mismo... Concepto éste el de la ‘corresponsabilidad fiscal’, que no sólo constituye la idea fundamental de dicho modelo sino que además se erige en el objetivo a conseguir en los futuros modelos de financiación (STC 289/2000, de 30 de noviembre, FJ 3).” (STC 204/2011, de 15 de diciembre, FJ 8). A esta perspectiva debe añadirse la necesidad de garantizar que el sistema tributario en su conjunto, y los distintos subsistemas tributarios que lo integran (autonómico y local), puedan desarrollar la capacidad de sostener los ingresos públicos, dando así cumplimiento a las exigencias derivadas de la estabilidad presupuestaria (art. 135 CE).

En la comparación entre tributos que exigen las prohibiciones de equivalencia del art. 6 LOFCA hemos considerado que debe tenerse en cuenta la posible finalidad extrafiscal de los tributos en liza, si bien precisando que “para que la finalidad extrafiscal tenga consecuencias en la comparación no bastará con que el correspondiente preámbulo de la norma declare dicho objetivo, sino que es preciso que dicha finalidad encuentre reflejo en los elementos centrales de la estructura del tributo (por todas, STC 289/2000, de 30 de noviembre, FJ 5). En definitiva, para apreciar la coincidencia o no entre hechos imponibles, que es lo prohibido en el art. 6 LOFCA, se hace preciso atender a los elementos esenciales de los tributos que se comparan, al objeto de determinar no sólo la riqueza gravada o materia imponible, que es el punto de partida de toda norma tributaria, sino la manera en que dicha riqueza o fuente de capacidad económica es sometida a gravamen en la estructura del tributo” (STC 210/2012, FJ 4).

b) Sobre el límite al poder tributario de las Comunidades Autónomas contenido en el art. 6.3 LOFCA, en su redacción aplicable a este proceso, nos hemos pronunciado, entre muchas otras, en las SSTC 289/2000 (recurso de inconstitucionalidad sobre la Ley del Parlamento de las Islas Baleares 12/1991, de 20 de diciembre, reguladora del impuesto sobre instalaciones que incidan en el medio ambiente), 168/2004 (recurso de inconstitucionalidad sobre la Ley de protección civil de Cataluña), 179/2006 (cuestión de inconstitucionalidad sobre la Ley de la Asamblea de Extremadura 7/1997, de 29 de mayo, de medidas fiscales sobre la producción y transporte de energía que incidan sobre el medio ambiente), 196/2012 (cuestión de inconstitucionalidad sobre el art. 2.1, apartados b) y c), de la Ley de las Cortes de Castilla-La Mancha 11/2000, de 26 de diciembre, del impuesto sobre determinadas actividades que incidan en el medio ambiente) y 60/2013 (cuestión de inconstitucionalidad sobre la Ley de las Cortes de Castilla-La Mancha 16/2005, de 29 de diciembre, del impuesto sobre determinadas actividades que inciden en el medio ambiente), así como en el ATC 417/2005, de 22 de noviembre (cuestión de inconstitucionalidad sobre la Ley de la Asamblea de Extremadura 9/1998, de 26 de junio, del impuesto sobre suelo sin edificar y edificaciones ruinosas).

De esta doctrina podemos concluir, en primer lugar, que el límite contenido en el art. 6.3 LOFCA es diferente del contenido en el art. 6.2, de manera que mientras éste exige una comparación entre hechos imponibles, el primero “reconduce la prohibición de duplicidad impositiva a la materia imponible efectivamente gravada por el tributo en cuestión, con independencia del modo en que se articule por el legislador el hecho imponible” (SSTC 289/2000, FJ 4; 179/2006, FJ 4; 122/2012, de 5 de junio, FJ 3; 197/2012, FJ 7, y 60/2013, FJ 3).

Y, en segundo lugar, que para analizar si una Comunidad Autónoma ha sobrepasado, en el ejercicio de sus competencias en materia tributaria, el límite contenido en el art. 6.3 LOFCA, tanto en su dicción original como en la vigente, “el examen de los tributos que se reputan coincidentes no puede ceñirse a la mera comparación de la definición legal de sus hechos imponibles, debiendo abarcar también los restantes elementos del tributo que se encuentran conectados con el hecho imponible, tales como los supuestos de no sujeción o exención, los sujetos pasivos, la base imponible, los elementos de determinación de la deuda tributaria y, en fin, la posible concurrencia de una finalidad extrafiscal reflejada, no en el preámbulo de la norma reguladora, sino en la propia estructura del impuesto (SSTC 122/2012, de 5 de junio, FJ 4; y 210/2012, de 14 de noviembre, FJ 4)” (STC 60/2013, FJ 3).

4. A partir de lo anterior debemos analizar los tributos locales con los que se compara el gravamen impugnado, es decir, (i) los impuestos sobre bienes inmuebles (IBI) y (ii) sobre actividades económicas (IAE), regulados ambos en la Ley de haciendas locales, por referencia al texto refundido aprobado mediante Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo (en adelante, LHL), y que tienen la condición de impuestos de establecimiento obligatorio para todos los municipios.

(i) El IBI (arts. 60-77 LHL) se define por la Ley como “un tributo directo de carácter real que grava el valor de los bienes inmuebles en los términos establecidos en esta ley” (art. 60 LHL). Su hecho imponible es la titularidad de determinados derechos sobre los bienes inmuebles rústicos y urbanos y sobre los inmuebles de características especiales Se trata de un tributo que grava la capacidad económica puesta de manifiesto por la titularidad de determinados derechos reales y su finalidad es principalmente recaudatoria, sin perjuicio de que algunos de los elementos que modulan la carga tributaria se establezcan en función de criterios extrafiscales, como sucede con algunas de las bonificaciones del art. 74 LHL.

(ii) El IAE (arts. 78-91 LHL) se define por la Ley como “un tributo directo de carácter real, cuyo hecho imponible está constituido por el mero ejercicio, en territorio nacional, de actividades empresariales, profesionales o artísticas, se ejerzan o no en local determinado y se hallen o no especificadas en las tarifas del impuesto”. El contenido de las actividades gravadas se definirá en las tarifas del impuesto (art. 79 LHL). El tributo no grava el beneficio de la actividad económica, sino la actividad misma y tiene asimismo una finalidad recaudatoria, que al igual que sucede en el IBI, puede modularse en función de criterios extrafiscales (art. 88 LHL), además de cumplir una función censal o de control de manera que no recae sobre la renta o beneficio empresarial, lo que “es coherente con la función censal, además de la recaudatoria, que en el sistema tributario cumple el IAE” (STC 210/2012, FJ 6).

5. Nos hemos pronunciado ya en las SSTC 122/2012, y 197/2012, sobre el objeto y naturaleza del impuesto sobre grandes establecimientos comerciales que ahora se controvierte. En los fundamentos jurídicos 7 y 8 descartamos la identidad entre el impuesto sobre grandes establecimientos comerciales y el IAE o el IBI, desde la perspectiva del art. 6.3 LOFCA, tras su reforma mediante la Ley Orgánica 3/2009, si bien entonces no abordamos la cuestión de su posible finalidad extrafiscal. Para aplicar el canon del art. 6.3 original, de acuerdo con la doctrina antes citada, debemos examinar la estructura del tributo en su totalidad.

— El impuesto sobre grandes establecimientos comerciales pretende someter a gravamen “la singular capacidad económica que concurre en determinados establecimientos comerciales como consecuencia de estar implantados como grandes superficies, en la medida en que esta circunstancia contribuye de una manera decisiva a tener una posición dominante en el sector y genera externalidades negativas en el territorio y el medio ambiente, cuyo coste no asumen” (art. 21.1).

— La recaudación prevista se declara afecta (art. 21.2) “a la elaboración y ejecución de programas dictados en desarrollo de las directrices sectoriales de equipamiento comercial, así como para la introducción de mejoras en el medio ambiente y en las redes de infraestructuras”.

— El hecho imponible se define como “el funcionamiento de grandes establecimientos comerciales por razón del impacto que producen sobre el territorio, el medio ambiente y la trama del comercio urbano del Principado de Asturias” (art. 21.Tres), estando sujetos al impuesto “[l]os establecimientos comerciales, ya sean individuales o colectivos, con una superficie útil de exposición y venta al público igual o superior a 2.500 m2” (art. 21.3.2).

— Son sujetos pasivos los titulares del gran establecimiento comercial (art. 21.5).

— La base imponible, regulada en el art. 21.6, sólo parcialmente coincide con el hecho imponible, de manera que ésta está formada por “la superficie destinada a aparcamiento de que dispone el gran establecimiento comercial, considerándose en todo caso como superficie mínima de aparcamiento el equivalente al cincuenta por ciento (50 por 100) de la superficie útil de exposición y venta al público”. La base imponible se modula en función de los criterios establecidos en el art. 21.7, que son, por un lado, la población del área de influencia del centro comercial, y la superficie total del establecimiento, por otro.

— La base liquidable se establece en función de distintos criterios, entre los que se encuentran “la superficie de terreno ocupada por la proyección horizontal del establecimiento”, en función de diversos coeficientes (hasta 5.000 m2: 0,6; de 5.001 a 10.000 m2: 0,8; y de más de 10.000 m2: 1), entendiéndose por proyección horizontal “la superficie de terreno ocupada por la edificación o edificaciones que integran el establecimiento”. La base liquidable de los establecimientos situados en un núcleo de población de más de 80.000 habitantes se obtendrá de aplicar una reducción del veinte por ciento (20 por 100) sobre el resultado obtenido de la aplicación de lo dispuesto en el apartado anterior (art. 21.8).

— El tipo de gravamen será “17 euros por metro cuadrado de aparcamiento” (art. 21.9).

— Se establecen dos bonificaciones (art. 21.11), “del diez por ciento (10 por 100) para los grandes establecimientos comerciales no situados en núcleos urbanos a los que se acceda con, al menos, dos medios de transporte público de distinta naturaleza, además del vehículo privado” y “para los grandes establecimientos comerciales que lleven a cabo proyectos de protección medioambiental por el importe de los mismos, con el límite del diez por ciento (10 por 100) de la cuota. Gozarán de esta bonificación aquellos proyectos considerados adecuados por la Consejería competente en materia de protección medioambiental”.

6. La exposición anterior permite afirmar que la equivalencia del impuesto sobre grandes establecimientos comerciales con los tributos locales mencionados sólo es parcial:

a) En cuanto al IBI, hay diferencias evidentes en la estructura de ambos impuestos, ya que si bien el hecho imponible toma en consideración en ambos casos inmuebles, la capacidad económica que su titularidad representa se toma en cuenta de forma diversa en ambos tributos, de manera que en el caso del impuesto sobre grandes establecimientos comerciales lo que se grava realmente es la relación instrumental entre éstos y el impacto de la actividad comercial medido por su tamaño y su capacidad de alojamiento de vehículos (aparcamiento), lo que constituye un índice indirecto de capacidad de deterioro medioambiental. En cambio el IBI, como se ha expuesto, sujeta a gravamen la capacidad económica que representa la titularidad de un inmueble, sin conexión directa con la función del mismo y medida por su valor catastral, que está conectado con su valor de mercado.

Los sujetos pasivos no son tampoco necesariamente coincidentes en todas las hipótesis, ya que en el impuesto sobre grandes establecimientos comerciales el titular del establecimiento comercial puede no ser titular del inmueble.

Pero es sobre todo en los elementos de cuantificación (base imponible, base liquidable, tipos de gravamen) donde se encuentran las principales diferencias, de forma que, mientras el impuesto sobre bienes inmuebles sujeta a gravamen la propiedad inmobiliaria sin más, en el impuesto sobre grandes establecimientos comerciales la sujeción de la capacidad económica a gravamen depende de diferentes factores: (i) la base imponible no se conecta con el valor catastral, ni tampoco con el valor del inmueble en sí, sino que toma como base la superficie destinada a aparcamiento de que dispone el gran establecimiento comercial (art. 21.6), modulándose en función de la misma y de su proyección horizontal (arts. 21.7 y 8); (ii) El tipo de gravamen del IBI es un porcentaje fijo (art. 72 LHL) que se aplica sobre la citada base imponible, mientras que en el impuesto sobre grandes establecimientos, el tipo se establece, directamente, en función de los metros cuadrados destinados a aparcamiento (art. 21.9); y (iii) en ambos impuestos se establecen diversas bonificaciones, que obedecen a finalidades también distintas; en muchos casos extrafiscales, como la bonificación para familias numerosas en el caso del IBI o, en el caso del impuesto sobre grandes establecimientos, para aquellos a los que se pueda acceder mediante transporte público o que hayan establecidos proyectos de protección ambiental (art. 21.11).

b) Tampoco puede apreciarse una equivalencia total con el impuesto sobre actividades económicas tras la comparación entre las estructuras de ambos tributos. Para empezar, porque el impuesto sobre actividades económicas grava únicamente la existencia en abstracto de una actividad comercial con independencia del resultado, lo que se traduce en que tiene una clara finalidad de gravar, pero también registrar como un censo, todas las actividades económicas en general, por lo que es fácil deducir que siempre habrá una coincidencia parcial entre este tributo y cualquier otro autonómico que pretenda gravar algún aspecto concreto de alguna actividad económica. Además, como hemos constatado, no puede descartarse que el IAE tenga también, de forma parcial, una finalidad extrafiscal, precisamente la de establecer un registro o censo, lo que se pone de manifiesto en distintos aspectos En fin, en el IAE, de acuerdo con la definición de su hecho imponible (art. 78 LHL), se grava la mera actividad económica pues la actividad económica se tiene en cuenta en abstracto, prescindiendo de sus resultados concretos y, por tanto, con independencia de que se perciba o no renta alguna. En coherencia con dicho hecho imponible, la configuración de la base imponible del impuesto sobre actividades económicas se remite a elementos objetivos desconectados de la capacidad económica real puesta de manifiesto por el concreto resultado de la misma. En cambio, en el caso concreto del comercio realizado en grandes superficies, se establece una cuota fija en función del tamaño global del mismo, según se ha constatado (Real Decreto Legislativo 1175/1990, de 28 de septiembre, por el que se aprueban las tarifas y la instrucción del impuesto sobre actividades económicas). Este impuesto sobre grandes establecimientos comerciales no grava la mera actividad económica, sino su realización a través de este tipo de establecimientos, siempre que dispongan de aparcamiento y precisamente en función de su tamaño, objeto central de la cuantificación del tributo.

c) Abona finalmente la falta de equivalencia entre el impuesto sobre grandes establecimientos comerciales y los dos tributos locales examinados, la finalidad extrafiscal del impuesto asturiano, que confirma la ausencia de solapamiento real entre las fuentes de riqueza gravadas por uno y otros (STC 289/2000, FJ 4).

Sobre el concepto de extrafiscalidad también nos hemos pronunciado en numerosas ocasiones, considerando que tienen tal finalidad aquéllos que persigan, bien disuadir o desincentivar actividades que se consideren nocivas (por ejemplo, para el medio ambiente), bien, en sentido positivo, estimular actuaciones protectoras de determinada finalidad, todo ello sin perjuicio de que la citada finalidad extrafiscal no sea incompatible con un propósito recaudatorio, aunque sea secundario, lo que es consustancial al propio concepto de tributo, que no es otro que aquel cuya finalidad es contribuir “al sostenimiento de los gastos públicos” (art. 31.1 CE). En ese sentido, conviene recordar también que no caben en nuestro sistema tributos que no recaigan sobre alguna fuente de capacidad económica, pues “el principio de capacidad económica establecido en el art. 31.1 CE impide que el legislador establezca tributos —sea cual fuere la posición que los mismos ocupen en el sistema tributario, de su naturaleza real o personal, e incluso de su fin fiscal o extrafiscal (por todas, SSTC 37/1987, de 26 de marzo, FJ 13, y 194/2000, de 19 de julio, FJ 8)— cuya materia u objeto imponible no constituya una manifestación de riqueza real o potencial, esto es, no le autoriza a gravar riquezas meramente virtuales o ficticias y, por tanto, inexpresivas de capacidad económica” (STC 193/2004, de 4 de noviembre, FJ 5). En consecuencia, es inherente al concepto constitucional de tributo, que exige que en su hecho imponible haya una fuente de capacidad económica, el que el mismo persiga siempre también una finalidad recaudatoria.

Dicho de otro modo, de la misma manera que los tributos propiamente recaudatorios, pueden perseguir y de hecho persiguen en la práctica otras finalidades extrafiscales, [STC 19/2012, de 15 de febrero, FJ 3 a)], difícilmente habrá impuestos extrafiscales químicamente puros, pues en todo caso la propia noción de tributo implica que no se pueda desconocer o contradecir el principio de capacidad económica (SSTC 37/1987, de 26 de marzo, FJ 13, y 221/1992, de 11 de diciembre, FJ 4), de manera que necesariamente debe tomar en consideración, en su estructura, indicadores de dicha capacidad, por mor del propio art. 31.1, en relación con el apartado 3, CE. En fin, en sistemas tributarios complejos, formados por distintas figuras tributarias, resulta evidente que todos los impuestos sin excepción producen otros efectos, además de la recaudación de ingresos, de manera que es preciso distinguir entre los fines y sus efectos, queridos o no, que la norma tributaria produce en la vida social y económica. En este sentido, lo que diferencia un impuesto fiscal de uno extrafiscal es que el primero tiene como principal objetivo la financiación de las cargas públicas y su estructura está orientada principalmente a la capacidad económica o de pago, mientras que el segundo pretende, además, modificar comportamientos o al menos hacer pagar por ello, tal como se ha dicho en ya en la STC 289/2000 y que exige que la estructura del tributo arbitre instrumentos dirigidos a la consecución de la finalidad perseguida, gravando la capacidad económica “como una forma de contribuir al sostenimiento del gasto público que genera la indebida, o incluso debida, utilización del medio ambiente (manifestación concreta del principio de ‘quien contamina paga’)” (STC 289/2000, FJ 5). De esta manera, lo determinante para poder identificar la tipología del tributo y, concretamente, uno con fines específicos o extrafiscales no es el anuncio de dicha finalidad en el preámbulo de las normas tributarias, sino que es preciso siempre un examen de su estructura del hecho imponible y también los supuestos de no sujeción o exención, los sujetos pasivos, la base imponible, y el resto de elementos de cuantificación (por todas, STC 60/2013, FJ 3).

La citada finalidad extrafiscal se anuncia en el preámbulo, que afirma que este impuesto “tiene carácter extrafiscal, ya que su creación no obedece a un propósito exclusivamente recaudatorio, consustancial a cualquier figura impositiva, sino además, y principalmente, al de desplazar sobre los establecimientos implantados como grandes superficies las incidencias negativas que su actividad genera en el territorio, en el medio ambiente y en la trama del comercio urbano”, y se concreta en el objeto del tributo (art. 21.1), que establece que “este impuesto grava la singular capacidad económica que concurre en determinados establecimientos comerciales como consecuencia de estar implantados como grandes superficies, en la medida en que esta circunstancia contribuye de una manera decisiva a tener una posición dominante en el sector y genera externalidades negativas en el territorio y el medio ambiente, cuyo coste no asumen”.

Las finalidades extrafiscales así declaradas se proyectan además sobre la estructura del tributo en los términos ya descritos, de manera que a partir de la sujeción a gravamen de establecimientos con superficie útil a partir de 2.400 m2, se modula la base imponible en función de la superficie destinada a aparcamiento de que dispone el gran establecimiento comercial (art. 21.6), indicador éste que se refleja también en los criterios de modulación de la base (art. 21.7) y de la base liquidable, que toma en cuenta otros factores adicionales, como la proyección horizontal o plano (frente a la altura) (art. 21.8), cuantificándose la deuda tributaria en función directa de los metros cuadrados de aparcamiento (art. 21.8) o, de los accesos de transporte público o planes medioambientales (art. 21.11). Finalmente, los ingresos del impuesto sobre establecimientos comerciales se declaran afectos, a tenor del art. 21.2, a la elaboración y ejecución “de programas dictados en desarrollo de las directrices sectoriales de equipamiento comercial, así como para la introducción de mejoras en el medio ambiente y en las redes de infraestructuras”. Este elemento tiene relevancia en el examen de equivalencia, si bien en términos sólo relativos, pues hemos reiterado que “no es más que uno de los varios indicios —y no precisamente el más importante— a tener en cuenta a la hora de calificar la verdadera naturaleza del tributo, esto es, de determinar si en el tributo autonómico prima el carácter contributivo o una finalidad extrafiscal” (SSTC 179/2006, FJ 10, y 60/2013, FJ 5).

El examen anterior permite excluir la equivalencia entre el impuesto sobre grandes establecimientos comerciales y el resto de tributos en liza pues resulta claro que la estructura del primero se ordena a la consecución de la citada finalidad, persiguiendo, entre otros aspectos, la internalización de los costes medioambientales que se derivan de los indicadores expuestos, como son el uso del vehículo (medido por la capacidad de alojamiento), o el impacto sobre el territorio (medido por el plano o proyección medioambiental), lo que avala su estructura de impuesto pigouviano. Se pretende así, tanto desincentivar un determinado modelo de gran establecimiento, como al mismo tiempo sujetar a un gravamen específico este tipo de actividades. Debemos, a mayor abundamiento, insistir en que no se trata de examinar si estamos ante un impuesto idóneo para minimizar el impacto medioambiental que se pretende tener en cuenta en su gravamen, sino si dicha finalidad se proyecta o no en su estructura y elementos de cuantificación. No es función de este tribunal determinar si la configuración del impuesto es la más idónea para cumplir los fines extrafiscales que dice perseguir; basta con que dichos fines se aprecien en la propia estructura del impuesto, como dijimos desde la STC 289/2000, lo que debemos concluir que sucede en este caso.

De acuerdo con lo anterior, puede descartarse en este caso la infracción del art. 6.3 LOFCA.

7. En segundo lugar, considera el órgano judicial que el impuesto asturiano impugnado vulnera el derecho fundamental a la libertad de empresa, reconocido en el art. 38 CE, porque impone un coste adicional sobre el comercio que se agrupa en grandes establecimientos comerciales y que no se impone, sin embargo, a sus competidores, perjudicando de este modo a algunos comerciantes frente a otros. Esta opinión se comparte por el Abogado del Estado que solicita la estimación de la cuestión de inconstitucionalidad. Por su parte la representación procesal del Principado de Asturias y el Fiscal, solicitan la desestimación de la cuestión, por no concurrir ninguna de las tachas de inconstitucionalidad alegadas en el mismo.

En relación con el derecho a la libertad de empresa reconocido en el art. 38 CE, este Tribunal ha declarado que el mismo “viene a establecer los límites dentro de los que necesariamente han de moverse los poderes constituidos al adoptar medidas que incidan sobre el sistema económico de nuestra sociedad” (STC 109/2003, de 5 de junio, FJ 15). Lo anterior es plenamente compatible con la afirmación de que “[e]l derecho a la libertad de empresa no es absoluto e incondicionado sino limitado por la regulación que, de las distintas actividades empresariales en concreto, puedan establecer los poderes públicos, limitaciones que han de venir establecidas por la ley, respetando, en todo caso, el contenido esencial del derecho” (SSTC 18/2011, de 3 de marzo, FJ 15, y 135/2012, de 19 de junio, FJ 5) y “derivadas de las reglas que disciplinen, proporcionada y razonablemente, el mercado” (entre otras SSTC 127/1994, de 5 de mayo, FJ 6; 109/2003, FJ 15, o 112/2006, de 5 de abril, FJ 8).

El derecho fundamental a la libertad de empresa, se ejerce, por tanto, “dentro de un marco general configurado por las reglas, tanto estatales como autonómicas, que ordenan la economía de mercado y, entre ellas, las que tutelan los derechos de los consumidores, preservan el medio ambiente, u organizan el urbanismo y una adecuada utilización del territorio por todos” [STC 227/1993, de 9 de julio, FJ 4 e)]. Las reglas estatales o autonómicas que ordenan la economía de mercado deben, por tanto, ser conformes con la doble garantía constitucionalmente establecida del derecho fundamental a la libertad de empresa: la de la reserva de ley y la que resulta de la atribución a cada derecho o libertad de un contenido esencial, un núcleo del que ni siquiera el legislador puede disponer.

En el presente supuesto el Estatuto de Autonomía del Principado de Asturias (EAAst) ha atribuido a la Comunidad Autónoma competencias sobre “ordenación del territorio y del litoral, urbanismo y vivienda” (art. 10.3 EAAst), sobre “comercio interior, sin perjuicio de la política general de precios, de la libre circulación de bienes en el territorio del Estado y de la legislación sobre defensa de la competencia” (art. 10.14 EAAst), y sobre “protección del medio ambiente” (art. 11.5 EAAst). Asimismo, el art. 10.15 EAAst atribuye a la Comunidad Autónoma competencia sobre “planificación de la actividad económica y fomento del desarrollo económico de la Comunidad Autónoma dentro de los objetivos marcados por la política económica general”. La creación de un impuesto como el impuesto sobre grandes establecimientos comerciales, dictado al amparo de los arts. 10.3, 10.14 y 11.5 del Estatuto de Autonomía de Asturias y que incide sobre un cierto tipo de actividad económica, supone el ejercicio de las competencias tributarias de la Comunidad Autónoma del Principado de Asturias. Así, conviene recordar que la Constitución reconoce a las Comunidades Autónomas “autonomía financiera para el desarrollo y ejecución de sus competencias” (art. 156.1 CE), competencias “que, de acuerdo con la Constitución, les atribuyan las Leyes y sus respetivos Estatutos” (art. 1.1 LOFCA). Y para garantizar esa “autonomía financiera”, la Norma Fundamental les asigna una serie de recursos financieros que están constituidos, entre otros, por sus “propios impuestos, tasas y contribuciones especiales” [art. 157.1 b) CE], y les habilita para “establecer y exigir tributos de acuerdo con la Constitución y las leyes” (art. 133.2 CE). Por su parte, el art. 44.1 de la Ley Orgánica 7/1981, de 30 de diciembre, de Estatuto de Autonomía para Asturias, dispone que la hacienda del Principado de Asturias está constituida por “los rendimientos procedentes de los tributos propios”.

A partir de aquí debemos determinar si la concreta medida impugnada vulnera la doble garantía del derecho fundamental a libertad de empresa reconocido en el artículo 38 CE.

En primer lugar, la medida impugnada no vulnera el principio de reserva de ley formal que protege la libertad de empresa (arts. 38 y 53.1 CE, en conexión con los arts. 128 y 131 CE), pues el impuesto sobre grandes establecimientos comerciales se encuentra establecido en una norma con rango de ley, la Ley del Principado de Asturias 15/2002, de 27 de diciembre, de medidas presupuestarias, administrativas y fiscales, que crea el impuesto en su artículo 21.

En segundo lugar, la medida impugnada tampoco afecta al núcleo del derecho a la libertad de empresa. En efecto, que un impuesto afecte al libre ejercicio de la actividad económica no implica necesariamente que tal afectación haya de ser considerada contraria a la Constitución. La libertad de empresa reconocida en el art. 38 CE exige que las regulaciones públicas que afectan al ejercicio de una actividad empresarial, sin afectar al propio acceso a la misma, sean constitucionalmente adecuadas.

Para determinar, por tanto, la conformidad del impuesto sobre grandes establecimientos comerciales con el art. 38 CE procede examinar si constituye una medida adecuada para la consecución de un fin constitucionalmente legítimo, sin que le corresponda a este Tribunal ir más allá, pues ello supondría fiscalizar la oportunidad de una concreta elección del legislador, de una legítima opción política.

Lo primero que habrá que aclarar, por tanto, es la legitimidad del objetivo promovido por la medida adoptada, para, en un segundo momento, comprobar si el mismo se promueve de manera adecuada con aquella.

Así, tal y como hemos recordado, y según expresa el preámbulo de la Ley 15/2002, el fin promovido con el impuesto impugnado sería desplazar sobre los establecimientos implantados como grandes superficies las incidencias negativas que su actividad genera en el territorio, en el medio ambiente y en la trama del comercio urbano.

La finalidad de desplazar, sobre los establecimientos implantados como grandes superficies, tanto las incidencias negativas que generan sobre el medio ambiente, consecuencia del número de vehículos que se desplazan y la contaminación que producen, como sobre el territorio y la trama de comercio urbano que su actividad genera, consistentes, entre otros, en la desaparición del pequeño comercio de la trama urbana, constituye un objetivo constitucionalmente legítimos. No obstante lo anterior, se hace preciso recordar la posibilidad de que, en su caso, se pudiera producir una eventual limitación de la capacidad del legislador autonómico de seleccionar los fines y objetivos a promover, como resultado de la adopción de normativa propia por parte de la Unión Europea, aspecto este que, en todo caso, no compete a este Tribunal examinar.

Determinada la legitimidad constitucional de los fines que se pretende promover con la media adoptada, debemos proceder a examinar si la concreta medida propuesta es adecuada para promover aquellos. Lo que ha querido gravar el legislador con el impuesto sobre grandes establecimientos comerciales es el ejercicio de un concreto tipo de actividad. El legislador asturiano considera que dicha actividad produce un impacto negativo sobre el medio ambiente, el territorio y el comercio tradicional. El impacto negativo derivado de la existencia de estos grandes establecimientos comerciales se pretendería evitar por medio de la obligación misma de pago del impuesto, así como a través de la afección de los ingresos que produzca a la elaboración y ejecución de programas dictados en desarrollo de las directrices sectoriales de equipamiento comercial, y la introducción de mejoras en el medio ambiente y en las redes de infraestructuras, en los términos que hemos expuesto ya. Debemos afirmar que se trata de una medida adecuada para promover los legítimos objetivos pretendidos, teniendo en cuenta la estructura del impuesto, reflejada en el hecho imponible, que explicita el motivo por el que se grava el funcionamiento de estos establecimientos comerciales; la base imponible, que se apoya en aspectos como la superficie total, la extensión del aparcamiento y el número de habitantes, las bonificaciones que pretenden el fomento del transporte público (10 por 100 de la cuota) y de proyectos de protección medioambiental (10 por 100) y, en la medida en que el tributo puede desincentivar el establecimiento de nuevas grandes superficies, además de afectar la recaudación a paliar la incidencia negativa que la actividad de las grandes superficies ya existentes pueda generar en el territorio, en el medio ambiente y en la trama del comercio urbano.

Una vez determinado que la medida adoptada promueve de manera razonable un objetivo constitucionalmente legítimo, debe examinarse un argumento adicional del órgano judicial proponente de la cuestión. Considera que los preceptos impugnados, al crear un impuesto que solo resulta exigible a un concreto tipo de actividad empresarial, la de los grandes establecimientos comerciales, provoca el surgimiento de un obstáculo para un colectivo de sujetos a quienes coloca en el mercado en una clara situación de desventaja, por tener que asumir unos costes que no asumen sus competidores. De esta manera, su actividad no queda sometida a las reglas de mercado, falseándose la competencia y, en consecuencia, quebrando la libertad de empresa del art. 38 CE, y, creando trabas injustificadas al desarrollo de las empresas en condiciones básicas de igualdad.

Ciertamente, la libertad de empresa reconocida en el art. 38 CE, además de garantizar que las limitaciones de la actividad no sean en sí mismas irracionales o arbitrarias, abona la igualdad de limitaciones de la actividad económica para las empresas de una misma clase ante cada ordenamiento individualmente considerado, el estatal y los autonómicos. El presupuesto para exigir la igualdad de trato es, por tanto, que se trate de operadores económicos que se encuentren en una misma situación. Presupuesto que es necesario determinar si se cumple en el presente caso.

El impuesto sobre grandes establecimientos comerciales es un impuesto que afecta tanto al sector económico de las grandes superficies comerciales individuales, como al de los pequeños y medianos comerciantes que decidan agruparse en establecimientos implantados como grandes superficies. En ambos casos, la consecuencia de la agrupación de comerciantes en grandes establecimientos es que se pueden generar externalidades negativas sobre el territorio, el medio ambiente y la trama del comercio urbano; externalidades que, *a priori*, no produce en la misma medida el pequeño comercio tradicional diseminado por la trama urbana. Es posible, por tanto, considerar que no se cumple el presupuesto para exigir la igualdad de trato en lo que se refiere a las limitaciones de la actividad económica, pues no se trataría de operadores económicos que se encuentren en una misma situación. Y además es, precisamente la diferente situación en la que se encuentran unos y otros operadores económicos, su agrupación en grandes establecimientos o su diseminación por la trama urbana, la que determina, por los costes y externalidades que se pueden generar en el caso de los que se agrupan, la existencia de una justificación que legitima la medida tributaria.

En consecuencia, el impuesto impugnado no vulnera el derecho a la libertad de empresa recogido en el art. 38 CE, ya que la medida promueve razonablemente el objetivo perseguido con la misma, al tratar de reducir el impacto negativo derivado de la existencia de los grandes establecimientos comerciales sobre el medio ambiente, el territorio y la trama del comercio urbano, y ya que la medida no establece limitaciones de la actividad económica diferentes para empresas competidoras que se encuentren en una misma situación.

8. Considera, asimismo, el órgano judicial proponente de la presente cuestión que el impuesto asturiano vulnera el derecho a la igualdad establecido con carácter general por el art. 14 CE y, con carácter particular en relación con el deber de contribuir, por el art. 31 CE. Para el órgano judicial proponente, esta vulneración se produciría porque el art. 21.3.2 de la Ley del Principado de Asturias 15/2002, omite otros locales, como los destinados a ocio, hostelería o espectáculos, que atraerían a un mayor número de visitantes y generarían mayores externalidades negativas en el territorio y el medio ambiente que la actividad comercial gravada, y cuyo coste tampoco asumirían. El Abogado del Estado comparte esta opinión y solicita la estimación de la cuestión de inconstitucionalidad. La representación procesal del Principado de Asturias y el Fiscal solicitan la desestimación, al considerar que el impuesto impugnado no excluye a determinados locales tal y como interpreta el órgano judicial proponente de la cuestión.

No es posible acoger la interpretación que realiza el órgano judicial de la Ley controvertida. Dado que el impuesto recae sobre grandes establecimientos comerciales, están incluidos dentro de su ámbito todos los locales situados dentro de la gran superficie, con independencia de su destino, sin que de la lectura del art. 21.3.2 de la Ley del Principado de Asturias 15/2002, quepa extraer una conclusión contraria. No constituye una objeción que tras la reforma operada por la Ley 6/2004, de 28 de diciembre, el precepto se refiera a estos últimos de forma expresa porque, como razona el Letrado del Principado, ha pretendido aclarar qué operadores económicos están sujetos al impuesto. En consecuencia, no cabe considerar vulnerado el derecho a la igualdad establecido con carácter general por el art. 14 CE y, con carácter particular en relación con el deber de contribuir, por el art. 31 CE.

Una vez que hemos rechazado la interpretación que del precepto hace el órgano judicial, al examinar la vulneración de la igualdad, debemos rechazar igualmente que se haya vulnerado por el precepto impugnado, el principio de seguridad jurídica contenido en el art. 9.3 CE, pues la reforma operada por la Ley del Principado de Asturias 6/2004, de 28 de diciembre, no es suficiente para considerarlo así. Dicha forma de proceder podrá ser, en su caso, expresión de una mala técnica legislativa, pero de dicha circunstancia no cabe inferir de modo necesario una infracción del mencionado principio constitucional, dado que “el juicio de constitucionalidad no lo es de técnica legislativa”, razón por la cual no “corresponde a la jurisdicción constitucional pronunciarse sobre la perfección técnica de las leyes”, habida cuenta de que “el control jurisdiccional de la ley nada tiene que ver con su depuración técnica” (SSTC 136/2011, de 13 de septiembre, FJ 9, y 102/2012, de 8 de mayo, FJ 2).

9. Como consecuencia de los razonamientos que se exponen en los fundamentos jurídicos anteriores, procede desestimar la impugnación del art. 21 de la Ley del Principado de Asturias 15/2002, de medidas presupuestarias, administrativas y fiscales (denominada Ley del Principado de Asturias 15/2002, de 27 de diciembre, de acompañamiento a los presupuestos generales para 2003, en virtud de lo establecido en la disposición final primera de la Ley del Principado de Asturias 6/2004 de 28 de diciembre, de acompañamiento a los Presupuestos generales para 2005).

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a diez de abril de dos mil catorce.

SENTENCIA 54/2014, de 10 de abril de 2014

Pleno

("BOE" núm. 111, de 7 de mayo de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:54

Recurso de amparo 4107-2009. Promovido por don Moufite Fall respecto de las resoluciones dictadas por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 16 de Madrid en proceso sobre orden administrativa de expulsión del territorio nacional.

Vulneración del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas: demora de dos años para celebrar la vista del juicio en un procedimiento abreviado contencioso-administrativo (STC 142/2010).

1. La demora en el señalamiento de la vista del recurso contencioso-administrativo ha vulnerado el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas del recurrente, ex art. 24.2 CE, dada la escasa complejidad del asunto –al tratarse de un recurso interpuesto contra un decreto de expulsión por permanencia ilegal en territorio español–, el excesivo retraso para un procedimiento de esta naturaleza y el interés que arriesga el recurrente, sin que sea reprochable a su conducta ni al órgano judicial, sino a razones estructurales de acumulación de asuntos y carga de trabajo [FFJJ 5, 7].

2. En el caso de dilaciones, el hecho de que la demora se deba a motivos estructurales, no imputables directamente al órgano judicial, no impide que no se pueda apreciar la vulneración del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, pues esta situación, por sí misma, no altera la naturaleza injustificada de dichas dilaciones, en tanto el ciudadano es ajeno a estas circunstancias (SSTC 160/2004, 142/2010; SSTEDH, casos *Unión Alimentaria Sanders c. España*, de 7 de julio de 1989, *Lenaerts c. Bélgica*, de 11 de marzo de 2004) [FJ 6].

3. La Constitución ha reconocido el derecho fundamental a un proceso sin dilaciones indebidas con carácter autónomo respecto del derecho a la tutela judicial efectiva, sin que ello suponga desconocer las innegables conexiones que existen entre ambos derechos, pues el derecho a la jurisdicción no puede entenderse desligado del tiempo en que la tutela judicial de los derechos subjetivos e intereses legítimos debe prestarse (STC 142/2010) [FJ 4].

4. El juicio sobre el contenido concreto de las dilaciones, y sobre si son o no indebidas, debe ser el resultado de la aplicación a las circunstancias específicas de cada caso de los criterios objetivos que a lo largo de nuestra jurisprudencia se han ido precisando, y que son la complejidad del litigio, los márgenes ordinarios de duración de los litigios del mismo tipo, el interés que arriesga el demandante de amparo, su conducta procesal y la conducta de las autoridades (SSTC 153/2005, 142/2010) [FJ 4].

5. Doctrina constitucional sobre el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, ex art. 24.2 CE (STC 160/2004, 142/2010) [FJ 4].

6. Si bien al tiempo de dictarse esta Sentencia resolutoria del recurso de amparo la dilación indebida denunciada ya ha cesado, no por ello debe apreciarse que haya quedado privado de objeto el presente proceso constitucional, pues no puede considerarse reparada aquélla mediante una actuación judicial tardía o demorada (STC 141/2010) [FJ 3].

7. Doctrina sobre la carga procesal de justificación de la especial trascendencia constitucional del recurso de amparo (SSTC 178/2012, 140/2013) [FJ 2].

8. Procede limitar el otorgamiento del amparo a la declaración de la violación del derecho fundamental, no solo porque cualquier medida relacionada con la anticipación del señalamiento para la vista pudo haber agravado la posición de terceros recurrentes, dado el carácter estructural de los retrasos, sino porque el procedimiento en cuestión ya ha concluido, habiéndose celebrado vista e incluso dictado sentencia sobre el fondo [FJ 7].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Enrique López López y don Ricardo Enríquez Sancho, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 4107-2009, promovido por don Moufite Fall, representado por la Procuradora de los Tribunales doña María del Pilar Rodríguez Buesa y asistido por el Letrado don Alfonso Carbonell Tortosa, contra el Auto de 30 de marzo de 2009 y la providencia de 27 de febrero de 2009 del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 16 de Madrid, dictadas ambas resoluciones en el marco del procedimiento abreviado núm. 1222-2008. Ha comparecido el Abogado del Estado. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Santiago Martínez-Vares García, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 4 de mayo de 2009, por el Letrado don Alfonso Carbonell Tortosa en nombre de don Moufite Fall se interpuso recurso de amparo contra las resoluciones antes citadas, solicitando en el mismo escrito se le designara procurador del turno de oficio que asumiera su representación. Esta designación se efectuó en la persona de la Procuradora de los Tribunales doña María del Pilar Rodríguez Buesa, que ratificó dicho recurso de amparo en fecha 2 de noviembre de 2009.

2. La demanda de amparo tiene su origen en los siguientes antecedentes:

a) El recurrente interpuso recurso contencioso-administrativo el 3 de noviembre de 2008 contra la resolución de la Delegación del Gobierno en Madrid de 26 de septiembre del mismo año, por la que se decretaba su expulsión del territorio nacional y prohibición de entrada por un periodo de tres años, como consecuencia de su estancia irregular en España.

b) El Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 16 de Madrid, mediante Auto de 27 de febrero de 2009, admitió a trámite la demanda presentada, acordando por providencia de la misma fecha señalar la vista del procedimiento para el 17 de mayo de 2011 a las 10:00 horas de su mañana, acto en el que deberían comparecer las partes con las pruebas de que intenten valerse.

c) Interpuesto recurso de súplica contra la anterior providencia, donde el demandante denunciaba las dilaciones indebidas que podrían producirse al fijarse la vista en plazo tan alejado, el Juzgado lo desestimó por Auto de 30 de marzo de 2009, razonando que la carga de trabajo que soporta hace inviable cualquier adelanto del señalamiento de la vista. Refiere el órgano judicial las deficiencias estructurales que viene sufriendo como consecuencia del incremento de los asuntos de la misma naturaleza repartidos y que la pretensión del recurrente no puede ser satisfecha pues ello supondría un perjuicio para las demás personas que han interpuesto sus recursos con anterioridad.

d) Con posterioridad a la interposición de la demanda de amparo, se dicta providencia por el mencionado Juzgado de lo Contencioso-Administrativo, de fecha 4 de noviembre de 2009, por la que se acuerda el traslado de la convocatoria señalada para la vista del recurso al día 25 de enero de 2011 a la misma hora.

3. Considera el recurrente que el señalamiento de la vista del procedimiento para el día 17 de mayo de 2011, cuando el recurso contencioso-administrativo se presentó el 3 de noviembre de 2008, vulnera sus derechos a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y a un proceso sin dilaciones indebidas (art. 24.2). En efecto, podría aceptarse que dicho señalamiento se retrasara unos meses dado el cúmulo de trabajo que asumen actualmente los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo de esta capital, pero, teniendo en cuenta la escasa complejidad del asunto, el referido plazo debe conceptuarse como “no razonable”, suponiendo, por ello, una lesión de los invocados derechos fundamentales.

Sin que sirva para desvirtuar lo dicho, según la demanda presentada, el carácter “estructural” de dichos retrasos, en atención al incremento de los asuntos presentados ante el órgano judicial, pues, como ha afirmado este Tribunal Constitucional en varias Sentencias (se citan, entre otras, las SSTC 153/2005, de 6 de junio, y 93/2008, de 21 de julio), tal circunstancia no viene a alterar en modo alguno el carácter injustificado del retraso.

4. La Sala Segunda de este Tribunal Constitucional, tras diversos requerimientos formulados al recurrente para la correcta formalización de la demanda de amparo (de acuerdo con lo previsto en el art. 49.4 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional: LOTC), la admitió a trámite por providencia de 19 de mayo de 2011, resolviendo al mismo tiempo requerir al Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 16 de Madrid para que remitiera testimonio de las actuaciones del procedimiento abreviado núm. 1222-2008, ordenando que se emplazara a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, excepto la parte recurrente en amparo.

5. Mediante diligencia de ordenación del Secretario de Justicia de la Sala Segunda de 23 de septiembre de 2011, a tenor de lo dispuesto en el art. 52.1 LOTC, se acordó dar vista de las actuaciones recibidas a la parte recurrente, al Abogado del Estado y al Ministerio Fiscal por un plazo común de veinte días para que, dentro de dicho término, presentaran las alegaciones que estimaran pertinentes.

6. Por diligencia de ordenación de 2 de noviembre de 2011 se suspendió el anterior plazo de alegaciones, al observarse que no se había recibido testimonio completo de las actuaciones, por lo que en esta fecha se instó otra vez al Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 16 de Madrid para que remitiera certificación del procedimiento abreviado antes referido, junto con el expediente administrativo de expulsión incoado al recurrente por la Delegación del Gobierno en Madrid.

Recibidas las actuaciones interesadas, por diligencia de ordenación de la Secretaría de Justicia de 2 marzo de 2012 se acordó dar vista de las mismas a las partes antes referidas, por un nuevo plazo común veinte días, para que presentaran las alegaciones que a su derecho conviniera.

7. El Abogado del Estado cumplimentando el trámite conferido por escrito registrado en este Tribunal el 18 de octubre de 2011, solicitó que la demanda fuera inadmitida o, en su defecto, desestimada.

La inadmisión sería procedente porque el demandante no ha realizado una correcta justificación de la especial trascendencia constitucional del recurso presentado, demostrando la proyección objetiva del amparo, limitándose a exponer en sus razonamientos la mera existencia de la lesión denunciada, en concreto los perjuicios que se le derivarían de la ejecución de la expulsión, por lo que concurriría en este caso el óbice de procedibilidad establecido en el art. 50.1 b) LOTC.

En todo caso, considera la representación procesal del Estado que la demanda ha perdido sobrevenidamente su objeto, ya que el órgano judicial adelantó con posterioridad a la interposición de la demanda el señalamiento de la vista, que era precisamente lo que interesaba de este Tribunal.

En cuanto al fondo del asunto, con cita de la STC 94/2008, de 21 de julio, considera que la demanda debe ser desestimada. En primer lugar, se ha de valorar el interés que el recurrente arriesga en el pleito, advirtiendo que si bien en este caso nos encontramos ante una expulsión, dicho interés debe ponderarse teniendo en cuenta que el demandante no solicitó como medida cautelar la suspensión de la resolución administrativa que acordaba dicha medida. Por otra parte, la duración que estaba prevista de este procedimiento está dentro de la que normalmente experimentan los litigios del mismo tipo en los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo de Madrid, sin que, además, la demanda presentada aporte ningún indicio de prueba respecto a la supuesta falta de diligencia del Juzgado, máxime cuando este anticipó la vista.

Finalmente, entiende el Abogado del Estado que resulta por lo menos dudoso que, en el presente caso, los retrasos denunciados puedan conceptuarse como una “deficiencia estructural” que merezca un pronunciamiento favorable de amparo, teniendo en cuenta, entre otras circunstancias, “la coyuntura económica y, especialmente, las disponibilidades para la financiación en un contexto angustioso de reducción del déficit y de necesaria consolidación fiscal”.

8. La parte recurrente formuló sus alegaciones mediante escrito que tuvo entrada en el Registro General del Tribunal el 10 de abril de 2012, ratificando los argumentos esgrimidos en su demanda de amparo. En particular, refiere que el señalamiento del juicio en el procedimiento abreviado núm. 1222-2008 para el 17 de mayo de 2011 (luego anticipado al 25 de enero de 2011), en un asunto relevante para sus derechos como es una decisión de expulsión, superó con creces las previsiones legales establecidas al respecto y el carácter “razonable” del plazo en que debió desenvolverse este proceso, sin que, por otra parte, merezca ningún reproche “la conducta procesal del demandante”, pues, antes de acudir a la vía del recurso de amparo, agotó todas los medios previstos en las normas para evitar la dilación denunciada.

9. El Ministerio Fiscal, por escrito que tuvo entrada en el Tribunal el día 18 de abril de 2012, interesó la desestimación del presente recurso de amparo.

Comienza por advertir que no puede entenderse que el recurso planteado haya perdido su objeto porque la vista en cuestión se haya ya celebrado en el nuevo señalamiento acordado por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 16 de Madrid e incluso se haya dictado también Sentencia sobre el fondo del asunto. Con cita de la STC 141/2010, de 21 de diciembre, FJ 2, pone de relieve que esa circunstancia no implica la desaparición de la posible lesión del derecho y, en consecuencia, no puede ser óbice para apreciar la eventual vulneración existente, que debe relacionarse con el momento de la presentación de la demanda de amparo.

Entrando en el núcleo de la cuestión constitucional planteada, entiende el Fiscal, luego de resumir la doctrina contenida en las SSTC 93/2008 y 94/2008, de 21 de julio, y 141/2010, de 21 de diciembre, que el señalamiento efectuado por el Juzgado para el 17 de mayo de 2011 implica una demora de dos años y casi tres meses, análoga a los plazos para la celebración de una vista considerados excesivos por las Sentencias antes citadas de este Tribunal, sin que a lo anterior sea obstáculo el posterior señalamiento para el 25 de enero de 2011, porque se trata de una mera reducción de cuatro meses.

No obstante, esta circunstancia, por sí sola, no aparece como relevante, porque la dilación en este caso del Juzgado se debe a un problema de carácter estructural, sin que se trate, por ello, de un supuesto de pasividad del órgano judicial, ni de su silencio ante peticiones del recurrente ni de ausencia de actividad procesal durante largos periodos de tiempo. Además, no consta que el recurrente haya alegado ante el órgano judicial la existencia de alguna circunstancia excepcional concurrente que hubiera podido justificar el adelantamiento preferente de la vista en relación a otros recursos tramitados, por cuanto únicamente se limitó a alegar que el plazo excedía de lo razonable y la escasa complejidad del asunto. Por otra parte, tampoco aparece acreditado en el procedimiento la existencia de un interés arriesgado por el recurrente lo suficientemente relevante como para incidir en la apreciación de la vulneración por dilaciones indebidas. En este sentido, se observa, según el Fiscal, que éste, no ha aportado ninguna prueba de las circunstancias alegadas en la demanda en apoyo de su pretensión ni consta ninguna acreditación de que el retraso en cuestión le haya afectado a su vida privada y familiar e incluso social.

Por lo expuesto, el Fiscal considera que, dadas las circunstancias del presente supuesto, no se ha producido la vulneración del derecho del demandante a un proceso sin dilaciones indebidas.

10. Mediante providencia de 18 de diciembre de 2012, el Pleno del Tribunal Constitucional acordó, a propuesta de la Sala Segunda, recabar para sí el conocimiento del presente recurso de amparo.

11. Por providencia de fecha 8 de abril de 2014 se acordó para deliberación y fallo el día diez del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Conforme se ha dejado expuesto en los antecedentes, la demanda de amparo se dirige contra el Auto de 30 de marzo de 2009 del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 16 de Madrid, que confirmó su providencia anterior de 27 de febrero por la que señalaba para la vista de un procedimiento abreviado en materia de extranjería el 17 de mayo de 2011, plazo luego anticipado al 25 de enero de 2011. Considera el recurrente que el señalamiento de la vista del proceso de referencia para la expresada fecha, cuando el recurso contencioso-administrativo fue presentado el 3 de noviembre de 2008, es excesivo teniendo en cuenta la escasa complejidad del asunto planteado, por lo que se han vulnerado sus derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y a no padecer dilaciones indebidas (art. 24.2 CE).

Tanto el Ministerio Fiscal como el Abogado del Estado interesan la desestimación del presente recurso de amparo por las razones que han quedado expuestas en los antecedentes. No obstante este último, con carácter previo ha solicitado la inadmisión de la demanda por no haberse justificado en debida forma la especial trascendencia constitucional del recurso presentado y, en todo caso, por pérdida sobrevenida del objeto del mismo.

2. Antes de entrar en el fondo del recurso planteado es preciso analizar el óbice procesal suscitado por la representación del Estado sobre la insuficiente justificación de la especial trascendencia constitucional, toda vez que, como ha reiterado este Tribunal, los defectos insubsanables de que pudiera estar afectado el recurso de amparo no resultan subsanados porque haya sido inicialmente admitido a trámite, por lo que su comprobación puede volverse a abordar o reconsiderar en la Sentencia, de oficio o a instancia de parte, dando lugar a un pronunciamiento de inadmisión por la falta de tales presupuestos (entre otras, SSTC 58/2012, de 29 de marzo, FJ 2, y 44/2013, de 25 de febrero, FJ 2).

Este Tribunal ha ido realizando numerosas precisiones en cuanto al modo de dar cumplimiento a esta carga procesal, destacando en esencia que es algo distinto de razonar sobre la existencia de la vulneración de un derecho fundamental, de modo que, como decíamos en la STC 140/2013, de 8 de julio, FJ 4, la exposición vertida en la demanda acerca de la apariencia de la vulneración del derecho fundamental no puede suplir la carencia de un razonamiento explícito sobre la trascendencia constitucional del recurso de amparo (en el mismo sentido, SSTC 178/2012, de 15 de octubre, FJ 3, y 2/2013, de 14 de enero, FJ 3). Al demandante le es reclamable, según esta doctrina, un razonable esfuerzo argumental que enlace las infracciones constitucionales denunciadas con algunos de los criterios establecidos en el art. 50.1 b) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), precepto según el cual la especial trascendencia constitucional del recurso se apreciará atendiendo a su importancia para la interpretación de la Constitución, para su aplicación o para su general eficacia y para la determinación del contenido y alcance de los derechos fundamentales [por todas, STC 140/2013, FJ 4 c)].

En el presente caso, de la lectura de la demanda de amparo se infiere que el recurrente ha realizado este esfuerzo argumental exigible, pues en la misma, además de razonar acerca de la supuesta lesión sobrevenida de sus derechos fundamentales y de los perjuicios que le suponen en sus derechos e intereses las resoluciones judiciales impugnadas, puso de relieve en un apartado específico que la especial trascendencia constitucional radicaba en el contraste de dichas resoluciones con la doctrina que este Tribunal estableció en la STC 93/2008, de 21 de julio, entre otras, dictada también en un supuesto en que se analizaba una denuncia de dilaciones indebidas originadas por causas estructurales del órgano judicial, lo que podría llevar a este Tribunal Constitucional a un proceso de reflexión interno dirigido a un posible cambio de doctrina (supuesto previsto en la letra b, fundamento jurídico 2, de la STC 155/2009, de 25 de junio). Con estos antecedentes, se puede entender que se ha cumplimentado por la parte recurrente la expresada carga, viniendo a explicitar en su demanda, en definitiva, la proyección objetiva del amparo solicitado.

3. En cuanto a la alegación también efectuada por el Abogado del Estado relativa a la pérdida sobrevenida de objeto de la demanda por haberse adelantado el señalamiento por el órgano judicial para la celebración de la vista (del 17 de mayo al 25 de enero del 2011), dicha circunstancia no provoca este efecto puesto que el periodo transcurrido desde la interposición del recurso contencioso-administrativo (3 de noviembre de 2008) hasta la celebración de la vista sigue siendo motivo suficiente para fundamentar la queja planteada. En todo caso, como subrayó este Tribunal en la STC 141/2010, de 21 de diciembre (citada por el Fiscal), “si bien al tiempo de dictarse esta Sentencia resolutoria del recurso de amparo la dilación indebida denunciada ya ha cesado … no por ello debe apreciarse que haya quedado privado de objeto el presente proceso constitucional, pues no puede considerarse reparada aquélla mediante una actuación judicial tardía o demorada … De lo contrario, y según tiene declarado este Tribunal, ‘el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas se vería en buena medida desprovisto del contenido que le es propio, y no sería fácilmente reconocible al quedar la existencia misma de la dilación indebida al albur de la actitud del órgano jurisdiccional ante el hecho exclusivo de la interposición del recurso de amparo que, por su parte, podría correr el peligro de desnaturalizarse si se utilizara más como instrumento conminatorio sobre el órgano judicial que como medio reparador de las lesiones que padezcan los derechos fundamentales que la Constitución reconoce y garantiza’.” (FJ 2).

4. Entrando en el fondo de la queja formulada, debemos advertir previamente que nuestro análisis se va a centrar en si se ha vulnerado o no el derecho del recurrente a un proceso sin dilaciones indebidas, pues la denuncia relativa a la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva contenida en el recurso es puramente nominal y no va acompañada de una argumentación autónoma que permita considerarla como una auténtica pretensión. En este punto hemos de recordar, como así hacíamos en la STC 142/2010, de 21 de diciembre, FJ 2, que nuestra Constitución ha reconocido el derecho fundamental a un proceso sin dilaciones indebidas con carácter autónomo respecto del derecho a la tutela judicial efectiva, sin que ello suponga desconocer las innegables conexiones que existen entre ambos derechos, pues el derecho a la jurisdicción contemplado en el art. 24.1 CE no puede entenderse desligado del tiempo en que la tutela judicial de los derechos subjetivos e intereses legítimos debe prestarse.

Para determinar si nos encontramos o no ante una vulneración del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas (art. 24.2 CE), hemos de acudir a las pautas que nos ofrece nuestra doctrina, conforme a la cual este derecho está configurado como un concepto jurídico indeterminado que, por su imprecisión, exige examinar cada supuesto a la luz de aquellos criterios que permitan verificar si ha existido efectiva dilación y, en su caso, si ésta puede considerarse justificada, por cuanto “no toda infracción de los plazos procesales o toda excesiva duración temporal de las actuaciones judiciales supone una vulneración del derecho fundamental que estamos comentando” (STC 153/2005, de 6 de junio, FJ 2). En la STC 178/2007, de 23 de julio, FJ 2, recogiendo jurisprudencia anterior, subrayábamos que la prohibición de retrasos injustificados en la marcha de los procesos judiciales impone a Jueces y Tribunales el deber de obrar con la celeridad que les permita la duración normal o acostumbrada de litigios de la misma naturaleza y con la diligencia debida en el impulso de las distintas fases por las que atraviesa el proceso. Asimismo, en coincidencia con la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre el art. 6.1 del Convenio de Roma (derecho a que la causa sea oída en “un tiempo razonable”), que ha sido tomada como el estándar mínimo garantizado en el art. 24.2 CE, afirmábamos que el juicio sobre el contenido concreto de las dilaciones, y sobre si son o no indebidas, debe ser el resultado de la aplicación a las circunstancias específicas de cada caso de los criterios objetivos que a lo largo de nuestra jurisprudencia se han ido precisando, y que son la complejidad del litigio, los márgenes ordinarios de duración de los litigios del mismo tipo, el interés que arriesga el demandante de amparo, su conducta procesal y la conducta de las autoridades (En los mismos términos, las SSTC 38/2008, de 25 de febrero, FJ 2; 93/2008, FJ 2; 94/2008, FJ 2, y 142/2010, FJ 3, entre otras).

5. Aplicando la anterior doctrina, podemos afirmar, en primer lugar, que el asunto planteado, como se dice en la demanda, no revestía una especial complejidad, al tratarse de un recurso interpuesto contra un decreto de expulsión del recurrente por permanencia ilegal en territorio español al carecer de documentación, en el que, según se observa en las actuaciones recibidas, éste no discutía dicha circunstancia, sino que tan sólo proponía como medida alternativa a la expulsión la imposición de una multa.

Además, no puede considerarse razonable que en un procedimiento de esta naturaleza se haya postergado, con evidente perjuicio del recurrente, la vista de su recurso contencioso-administrativo a una fecha tan lejana como es el 17 de mayo de 2011 (luego adelantada al 25 de enero de 2011) cuando dicho recurso había sido interpuesto el 3 de noviembre de 2008, toda vez que se le impone una espera de más de dos años antes de poder saber si el acto administrativo impugnado era o no definitivo. En el mismo sentido este Tribunal Constitucional reconoció vulnerado el derecho del recurrente a un proceso sin dilaciones indebidas, entre otras, en la STC 93/2008, en la que el señalamiento de la vista en cuestión se había fijado por el órgano judicial para el 23 de octubre de 2008 cuando el recurso (contra una denegación de permiso de residencia y trabajo) había sido presentado el 6 de abril de 2006; también en la STC 141/2010, donde la vista fue establecida para el 9 de marzo de 2010 cuando el recurso (contra un decreto de expulsión del territorio nacional) se interpuso el 30 de julio de 2008; y en la STC 142/2010, en la que las fechas de la vista y del recurso (frente a una denegación de asilo) eran 15 de febrero de 2011 y 28 de julio de 2009, respectivamente.

Por otra parte, el retraso en la tramitación procesal ha de ser ponderado, como hemos visto, teniendo en cuenta el interés que arriesga el recurrente en el pleito, que no es otro en este caso que el de obtener una resolución judicial que determine si era ajustada a Derecho la expulsión contra él acordada por la Delegación del Gobierno en Madrid por un periodo de tres años, siendo evidente que esta decisión afectaba necesariamente a un ámbito preferente de sus derechos e intereses legítimos, relacionado con la organización de su vida familiar y social, pues del sentido de la misma habría de depender su permanencia o no en España.

Finalmente, ha de excluirse que la conducta del demandante merezca reproche alguno, pues, además de que no ha propiciado el retraso en cuestión, ha venido denunciando ante el órgano judicial la concurrencia de las supuestas dilaciones, recurriendo de manera particular la providencia del Juzgado en la que se determina la fecha de la vista.

6. Dicho lo anterior, es necesario subrayar que la dilación que se denuncia en este recurso de amparo no deriva del silencio judicial ante peticiones de parte ni de la inactividad procesal durante largos periodos de tiempo. La supuesta vulneración no se habría producido tampoco porque el órgano judicial se haya demorado al proceder a señalar la fecha de la vista, sino porque, como ha quedado expuesto, entre el momento en que se dictó la providencia de señalamiento y la fecha fijada para tal acto procesal media un periodo excesivo de tiempo, habiendo tomado el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo esta decisión debido a causas estructurales y a la excesiva carga de trabajo que pesa sobre el órgano judicial.

Esta situación es reconocida por el propio Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 16 de Madrid cuando, en el Auto resolutorio de la súplica presentada contra la providencia que fija el señalamiento, pone de relieve: “Procede la desestimación de dicha súplica. Basta hacer referencia al incremento que se ha producido en el número de asuntos repartidos por Juzgado, para que el recurso planteado por la parte recurrente no pueda ser atendido al efectuarse los señalamientos por riguroso turno de antigüedad, tratándose de una situación bien conocida por el Consejo General del Poder Judicial, el Ministerio de Justicia y la Consejería de Justicia de la comunidad de Madrid, a quienes corresponde crear y presupuestar los órganos que entienda necesarios para dar adecuada respuesta a la celeridad que la sociedad demanda en la resolución de los asuntos, no pudiendo este órgano judicial resolver un problema estructural no de su competencia.”

No obstante, el hecho de que la presente demora se deba a motivos estructurales, no imputables directamente al órgano judicial, no impide que no se pueda apreciar la vulneración del derecho del recurrente a un proceso sin dilaciones indebidas, pues esta situación, por sí misma, no altera la naturaleza injustificada de dichas dilaciones, según reiterada jurisprudencia de este Tribunal y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, pues el ciudadano es ajeno a estas circunstancias.

Así, en la STC 142/2010, FJ 4, hemos afirmado que “como ha señalado este Tribunal, entre otras, en las SSTC 160/2004, de 4 de octubre, FJ 5, y 153/2005, de 6 de junio, FJ 6, por más que los retrasos experimentados en el procedimiento hubiesen sido consecuencia de deficiencias estructurales u organizativas de los órganos judiciales o del abrumador trabajo que sobre ellos pesa, esta hipotética situación orgánica, si bien pudiera excluir de responsabilidad a las personas intervinientes en el procedimiento, de ningún modo altera el carácter injustificado del retraso. Y es que el elevado número de asuntos de que conozca el órgano jurisdiccional ante el que se tramitaba el pleito no legitima el retraso en resolver, ni todo ello limita el derecho fundamental de los ciudadanos para reaccionar frente a tal retraso, puesto que no es posible restringir el alcance y contenido de ese derecho (dado el lugar que la recta y eficaz Administración de Justicia ocupa en una sociedad democrática) en función de circunstancias ajenas a los afectados por las dilaciones. Por el contrario es exigible que Jueces y Tribunales cumplan su función jurisdiccional, garantizando la libertad, la justicia y la seguridad, con la rapidez que permita la duración normal de los procesos, lo que lleva implícita la necesidad de que el Estado provea la dotación a los órganos judiciales de los medios personales y materiales precisos para el correcto desarrollo de las funciones que el ordenamiento les encomienda” (en el mismo sentido, SSTC 153/2005, de 6 de junio, FJ 6; 93/2008, FJ 4, y 141/2010, FJ 4).

Este también es el criterio, como hemos dicho, del Tribunal Europeo de Derechos Humanos cuando en su Sentencia caso *Unión Alimentaria Sanders c. España*, de 7 de julio de 1989, afirmó el carácter estructural de las dilaciones sufridas por la sociedad demandante, concluyendo que esta situación no puede privar a los ciudadanos de su derecho al respeto del plazo razonable (§ 38 y 42) o cuando en su Sentencia caso *Lenaerts contra Bélgica* (§ 18), de 11 de marzo de 2004, razonó que el art. 6.1 del Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales obliga a los Estados contratantes a organizar su sistema judicial de tal forma que sus Tribunales puedan cumplir cada una de sus exigencias, en particular la del derecho a obtener una decisión definitiva dentro de un plazo razonable.

7. Por todo ello, cabe concluir que se ha vulnerado en este caso el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas del recurrente (art. 24.2 CE) por la fecha en que el órgano judicial fijó para la celebración de la vista de su recurso contencioso-administrativo. No obstante, el otorgamiento del amparo debe limitarse a la declaración de la violación del derecho fundamental, no solo porque cualquier medida relacionada con la anticipación del señalamiento para la vista pudo haber agravado la posición de terceros recurrentes, dado el carácter estructural de los referidos retrasos, sino fundamentalmente porque, como se deduce de las actuaciones recibidas en este Tribunal, el procedimiento en cuestión ya ha concluido, habiéndose celebrado la vista acordada por el Juzgado e incluso dictado sentencia sobre el fondo.

FALLO

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

Ha decidido

Otorgar el amparo a don Moufite Fall y, en su virtud, declarar que se ha vulnerado su derecho a un proceso sin dilaciones indebidas (art. 24.2 CE).

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a diez de abril de dos mil catorce.

SENTENCIA 55/2014, de 10 de abril de 2014

Pleno

("BOE" núm. 111, de 7 de mayo de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:55

Recurso de amparo 3650-2011. Promovido por don Diego Ugarte López de Arkaute en relación con las resoluciones de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo y de la Audiencia Nacional sobre liquidación de condena.

Supuesta vulneración de los derechos a la libertad personal y a la tutela judicial efectiva: resoluciones judiciales que deniegan la aplicación del doble cómputo del tiempo de privación de libertad en un supuesto en el que se había establecido un límite máximo de cumplimiento de condena (STC 35/2014). Voto particular.

1. Aplica la doctrina sobre la ausencia de obligación constitucional de abono de los periodos de prisión provisional en casos de cumplimiento acumulado de varias condenas con límite máximo de cumplimiento, ex arts. 58.1, 75 y 76 CP, de la STC 35/2014 [FJ 2].

2. En el caso de las condenas acumuladas, la decisión judicial de no descontar del límite máximo de cumplimiento efectivo el periodo de tiempo en que simultáneamente se encontraba como preso preventivo y como penado no es contraria a la Constitución, pues no es exigible, en tales casos, una interpretación conjunta del art. 58.1 CP –en la redacción anterior a la Ley Orgánica 5/2010– y de los arts. 75 y 76 CP, que imponga el doble cómputo de un mismo periodo de prisión como preventivo y como penado, o que lleve a considerar que el tiempo de prisión provisional simultáneo al de cumplimiento de pena, deba conceptuarse como tiempo de cumplimiento efectivo (SSTC 57/2008, 35/2014) [FJ 2].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Enrique López y López y don Ricardo Enríquez Sancho, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 3650-2011, promovido por don Diego Ugarte López de Arkaute, representado por el Procurador de los Tribunales don Javier Cuevas Rivas, bajo la dirección del Letrado don Iker Urbina Fernández, contra el Auto de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de 19 de mayo de 2011, por el que se acuerda no haber lugar a la admisión del recurso de casación núm. 11325-2010 interpuesto contra el Auto de la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 12 de noviembre de 2010, por el que se desestima el recurso de súplica interpuesto contra la providencia de 17 de septiembre de 2010, dictada en la ejecutoria núm. 1-2001, sobre cómputo de abono de la prisión provisional. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Fernando Valdés Dal-Ré, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. El Procurador de los Tribunales don Javier Cuevas Rivas, en nombre y representación de don Diego Ugarte López de Arkaute, y bajo la dirección del Letrado don Iker Urbina Fernández, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones que se citan en el encabezamiento, mediante escrito registrado el 24 de junio de 2011.

2. El recurso tiene su origen en los siguientes antecedentes:

a) El recurrente fue detenido el 6 de julio de 2005. En el sumario núm. 26-2002 tramitado por el Juzgado Central de Instrucción núm. 5, se acordó por Auto de 7 de julio de 2005 su prisión provisional. Por Sentencia de la Sección Cuarta de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 16 de enero de 2006, dictada en el rollo de sala núm. 21-2003, fue condenado a una pena de prisión de tres años, y dos penas de prisión de ocho años por sendos delitos de tenencia ilícita de armas, depósito de armas de guerra y depósito de explosivos. Por Auto de 8 de febrero de 2006 se declaró la firmeza de la condena y pasó a la condición de penado en esta causa.

b) En el sumario núm. 4-2000 tramitado por el Juzgado Central de Instrucción núm. 5, se acordó por Auto de 7 de julio de 2005 la prisión provisional del recurrente. Por Sentencia de la Sección Cuarta de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 26 de diciembre de 2005, dictada en el rollo de sala núm. 33-2001, fue condenado a dos penas de veintinueve años de prisión y dos penas de doce años y seis meses de prisión por dos delitos de terrorismo con resultado de muerte y otros dos con resultado de lesiones, a una pena de dieciséis años de prisión por un delito de terrorismo con estragos y a una pena de un año y nueve meses de prisión por un delito de falsificación de documento oficial. Por Auto de 1 de agosto de 2006, se declaró la firmeza de la condena y pasó a la condición de penado en esta causa.

c) En el sumario núm. 1-2001 tramitado por el Juzgado Central de Instrucción núm. 6, se acordó por Auto de 7 de julio de 2005 la prisión provisional del recurrente. Por Sentencia de la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 11 de octubre de 2007, dictada en el rollo de Sala núm. 1-2001, fue condenado a las penas de diez años de prisión, ocho años de prisión, dos años y seis meses de prisión y dos años de prisión por sendos delitos de terrorismo con resultado de muerte, integración en asociación ilícita terrorista, robo y falsificación de documento oficial. Por Auto de 22 de enero de 2008, se declaró la firmeza de la condena y pasó a la condición de penado en esta causa.

d) La Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, por Auto de 3 de junio de 2008, acordó en la ejecutoria núm. 1-2001 la acumulación de las condenas impuestas al demandante en tres causas previas, fijando en treinta años de prisión el límite máximo de cumplimiento de las penas privativas de libertad impuestas en las mismas.

e) La Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, por providencia de 17 de marzo de 2009, acordó que, para el cumplimiento del límite máximo de pena privativa de libertad de treinta años (10.950 días), le eran abonables 937 días. El recurrente, mediante escritos de 30 de junio y 30 de julio de 2010, tras invocar la jurisprudencia de este Tribunal (SSTC 19/1999, 71/2000 y 57/2008), solicitó la modificación de su liquidación de condena en el sentido de que se le abonara adicionalmente el lapso de tiempo en el que simultaneó la condición de penado en la primera causa con la de preso preventivo en las otras dos causas, esto es, desde el 8 de febrero de 2006 al 22 de enero de 2008.

f) La petición fue desestimada por providencia de 17 de septiembre de 2010, señalando que “se trata de una limitación penológica a 30 años de condenas que suman más de 140 años de prisión, por lo que no varía la fecha de licenciamiento”. Interpuesto recurso de súplica, fue desestimado por Auto de 12 de noviembre de 2010, argumentando que “el abono pedido carece de efectos y no modifica la liquidación de condena practicada y aprobada”, ya que “la limitación penológica de 30 años conforme a lo dispuesto en el artículo 76 CP, que fija el máximo de cumplimiento, pero no constituye una nueva pena, de modo que aun aplicándole el llamado doble cómputo seguirían siendo 30 años el tiempo de cumplimiento máximo de las penas de prisión”.

g) El recurrente interpuso recurso de casación, tramitado con el núm. 11325-2010 por la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, acordándose por Auto de 19 de mayo de 2011 no haber lugar a su admisión por carencia manifiesta de fundamento. El argumento en que se fundamenta esta decisión es que “el recurrente ha sido condenado a un total de 142 años y 3 meses de prisión en tres ejecutorias distintas, estableciéndose por Auto de junio de 2008 la limitación penológica de 30 años según establece el art 76 del CP. La Sentencia núm. 197/06, de 28 de febrero, dictada por el Pleno de esta Sala, señala que el límite máximo de cumplimiento es sólo eso, un límite para el cumplimiento de las penas, no es una nueva pena a la que aplicar los beneficios penitenciarios. De igual forma, tampoco puede considerarse una pena nueva para aplicar el doble cómputo de la prisión preventiva que solicita el recurrente. En definitiva, lo que pretende el recurrente no es que se abone el tiempo de prisión preventiva que sufrió en estas causas, aun cuando entonces estuviera cumpliendo condena por otra distinta, que es lo que permite la sentencia ya reiterada del Tribunal Constitucional, sino que se le compute doblemente el tiempo transcurrido en prisión provisional, cuando éste ya se ha tenido en cuenta en otras causas. De acceder a la solicitud del recurrente, se aplicaría un único periodo de prisión preventiva a tres penas impuestas por los sucesivos delitos en diferentes causas” [razonamiento jurídico único, apartado c)].

3. El recurrente aduce que se han vulnerado sus derechos a la libertad y seguridad (art. 17.1 CE) y a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en cuanto garantiza la intangibilidad de las resoluciones firmes. Considera que las resoluciones recurridas entienden de manera equivocada que en el caso presente no se dan las circunstancias establecidas por el Tribunal Constitucional que justifican el doble cómputo en dos causas distintas de un mismo período de privación de libertad y que, por lo tanto, no existe período alguno a computar para el cumplimiento de sus causas acumuladas, aun cuando resulte evidente que durante la tramitación de las causas acumuladas existieron períodos de tiempo en los que ha permanecido simultáneamente en condición de preventivo y penado. En su opinión, la dicción del art. 58 del Código penal (CP), completada con la interpretación que de dicho precepto ha hecho el Tribunal Constitucional en sus SSTC 19/1999, 71/2000 y 57/2008, obliga al Tribunal encargado de la ejecución a abonar el tiempo de prisión provisional para el cumplimiento de la pena impuesta en la causa en que se decretó, aunque haya coincidido temporalmente con el cumplimiento de otras penas en causas distintas y aunque dicho periodo coincidente lo haya sido sobre causas que después se cumplen de forma acumulada. Por ello, reitera, debe reconocérsele adicionalmente el derecho a que le sea abonado para el cumplimiento de sus condenas acumuladas el tiempo de prisión provisional transcurrido desde el 8 de febrero de 2006 y el 22 de enero de 2008.

4. La Sala Segunda de este Tribunal, por providencia de 28 de marzo de 2012, acordó admitir a trámite la demanda de amparo y, en aplicación de lo dispuesto en el art. 51 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), requerir a los órganos judiciales la remisión del testimonio de las actuaciones y el emplazamiento de quienes hubieran sido parte en el procedimiento, a excepción del recurrente, para que pudiesen comparecer en el plazo de diez días en el proceso de amparo.

5. La Secretaría de Justicia de la Sala Segunda de este Tribunal, por diligencia de ordenación de 10 de septiembre de 2012, acordó tener por recibido el testimonio de las actuaciones y dar vista de las actuaciones al Ministerio Fiscal y a las partes personadas por un plazo común de veinte días para presentar las alegaciones que estimasen pertinentes, de conformidad con el art. 52 LOTC.

6. El Ministerio Fiscal, en escrito registrado el 6 de noviembre de 2012, interesa que se otorgue el amparo al recurrente por la vulneración de su derecho a la libertad (art. 17.1 CE) y que se anulen las resoluciones impugnadas retrotrayendo las actuaciones para que se dicte nueva resolución respetuosa con el derecho fundamental reconocido.

El Ministerio Fiscal señala que la cuestión planteada se refiere al cómputo del abono de prisión provisional cuando hay una coincidencia de periodos de prisión preventiva y cumplimiento de pena y que, por tanto, resulta de aplicación la doctrina fijada en las SSTC 19/1999, 71/2000 y 57/2008, conforme a la cual carece de cobertura legal en la redacción entonces aplicable del art. 58.1 CP la exclusión para el abono de la prisión provisional del período de tiempo en el que se simultaneen la situación de prisión provisional en una causa con la situación de penado en otra causa. A esos efectos, expone que, habiendo quedado acreditado en las actuaciones que se ha excluido del cómputo del tiempo de abono el periodo en que el recurrente permaneció privado de libertad en la doble condición de penado y preventivo, concluye que dicho periodo también tiene que ser doblemente computado ya que, de lo contrario el período de tiempo de prisión provisional coincidente con la situación de penado carecería de toda incidencia y relevancia en el cumplimiento de las penas, lo que vulnera el art. 17 CE. Igualmente, señala que “el cómputo de la prisión provisional no puede realizarse de manera que enerve la aplicación del doble cómputo para los períodos coincidentes de prisión y cumplimiento de pena, eliminando uno de ellos que, pese a ser autónomamente computable, desaparecería así de la liquidación de condena, como efectivamente ha ocurrido. A nuestro entender, esta operación, que respetaría el criterio del Tribunal Constitucional, constituiría un presupuesto previo para la aplicación de los criterios de cumplimiento de condena y aplicación de los arts. 75 y 76 CP”.

7. El recurrente no formuló alegaciones.

8. El Pleno del Tribunal Constitucional, por providencia de 22 de octubre de 2013, de conformidad con lo dispuesto en el art. 10.1 n) LOTC, a propuesta de la Sala Segunda, acordó recabar para sí el conocimiento del recurso de amparo.

9. Por providencia de 8 de abril de 2014 se acordó señalar para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 10 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto de este recurso de amparo es determinar si la decisión judicial de no computar un determinado periodo de tiempo en que se había simultaneado la condición de preso preventivo y de penado para el abono de la prisión provisional realizada en una ejecutoria en que se había acordado la acumulación de las condenas impuestas al demandante en tres causas previas, fijando en treinta años de prisión el límite máximo de cumplimiento, ha vulnerado sus derechos a la libertad (art. 17.1 CE) y a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

2. Este Tribunal ya se ha pronunciado sobre esta cuestión en la STC 35/2014, de 27 de febrero, declarando que no vulnera el art. 17.1 CE la no aplicación de la jurisprudencia del doble cómputo establecida en la STC 57/2008, de 28 de abril, en los supuestos en que se haya establecido un límite máximo de cumplimiento.

En dicha Sentencia, FFJJ 3 a 5, tras exponer la doctrina desde la inicial STC 57/2008, de 28 de abril, y las sucesivas SSTC 92/2012, de 7 de mayo; 158/2012, de 17 de septiembre; 193/2012, de 29 de octubre; 229/2012, de 10 de diciembre;148/2013, de 9 de septiembre, y 168/2013, de 7 de octubre, sobre diversos aspectos derivados de las exigencias que la Constitución impone en la aplicación del art. 58.1 del Código penal (CP), en la redacción dada por la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, se expresa que, en el caso de las condenas acumuladas, la decisión judicial de no descontar del límite máximo de cumplimiento efectivo, fijado en treinta años, el periodo de tiempo en que simultáneamente se encontraba como preso preventivo y como penado no es contraria a la Constitución. Es decir, no es constitucionalmente exigible, en tales casos, una interpretación conjunta del art. 58.1 CP —en la redacción anterior a la Ley Orgánica 5/2010— y de los arts. 75 y 76 CP, que imponga el doble cómputo de un mismo periodo de prisión como preventivo y como penado, o que lleve a considerar que el tiempo de prisión provisional simultáneo al de cumplimiento de pena, deba conceptuarse como tiempo de “cumplimiento efectivo”.

También descartamos que fuera aplicable la doctrina de la STC 57/2008, pues en absoluto da sustento a que el descuento del periodo simultáneo de preventiva opere sobre el tope máximo fijado de “cumplimiento efectivo” que resulta de la acumulación jurídica de las condenas, no regulada en el art. 58.1 CP, sino en el art. 76 CP.

Aplicando dicha doctrina a las resoluciones impugnadas, podemos afirmar que el argumento contemplado en las mismas por el que se rechaza la solicitud de inclusión en la liquidación como tiempo de abono desde el 8 de febrero de 2006 al 22 de enero de 2008, en que el recurrente simultaneó la situación de preso preventivo con la de penado, no puede tacharse de irrazonable.

3. Los razonamientos expuestos conducen a concluir que las decisiones adoptadas no han producido la alegada lesión del derecho a la libertad del demandante (art. 17.1 CE), al no contravenir lo dispuesto en el 58.1 CP, ni quebrantar tampoco el fundamento y los fines que justifican la acumulación jurídica (art. 76 CP), lo cual nos lleva a la denegación del amparo.

FALLO

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

Ha decidido

Denegar a don Diego Ugarte López de Arkaute el amparo solicitado

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a diez de abril de dos mil catorce.

Voto particular que formulan los Magistrados doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, don Fernando Valdés Dal-Ré y don Juan Antonio Xiol Ríos a la Sentencia dictada en el recurso de amparo avocado núm. 3650-2011.

Discrepamos con la fundamentación jurídica de la Sentencia y con su fallo por las mismas razones expuestas en el Voto particular que formulamos en la STC 35/2014, de 27 de febrero, a cuyo contenido nos remitimos.

Madrid, a diez de abril de dos mil catorce.

SENTENCIA 56/2014, de 10 de abril de 2014

Pleno

("BOE" núm. 111, de 7 de mayo de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:56

Cuestión de inconstitucionalidad 2928-2013. Planteada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria en relación con el artículo 44 de la Ley 10/2010, de 23 de diciembre, de presupuestos generales de la Comunidad Autónoma de Cantabria para el año 2011.

Competencias en materia de contratación administrativa: nulidad del precepto legal autonómico que introduce una excepción a la prohibición general de pago aplazado en la contratación del sector público.

1. El precepto autonómico impugnado, que regula el pago aplazado del precio de los contratos administrativos de obra, es inconstitucional y nulo por invadir la competencia exclusiva del Estado para establecer la legislación básica en materia de contratos administrativos, *ex* art. 149.1.18 CE [FJ 4].

2. El régimen de prohibición de pago aplazado en los contratos de las Administraciones públicas es indiscutiblemente básico, tanto por regular un aspecto nuclear de la contratación administrativa como por su conexión con el principio de estabilidad presupuestaria, que informa y preside todas las políticas públicas con impacto en el gasto y los presupuestos de las Comunidades Autónomas (SSTC 157/2011, 203/2011) [FJ 4].

3. Siendo competencia del Estado, *ex* art. 149.1.18 CE, establecer la regla general de prohibición del pago aplazado en los contratos de las Administraciones públicas, la misma lógica se extiende a considerar que sólo el mismo legislador estatal puede determinar las excepciones, pues si básica es la regla general, básica debe ser también la excepción (SSTC 3/2013, 17/2014) [FJ 4].

4. El art. 149.1.18 CE atribuye al Estado, entre otras, la competencia exclusiva para dictar la legislación básica sobre contratos y concesiones administrativas y, en el marco de lo dispuesto por el dicho precepto, las Comunidades Autónomas han podido asumir la competencia de desarrollo legislativo de la legislación básica estatal en la materia [FJ 3].

5. La normativa básica en materia de contratación administrativa tiene principalmente por objeto, aparte de otros fines de interés general, proporcionar las garantías de publicidad, igualdad, libre concurrencia y seguridad jurídica que aseguren a los ciudadanos un tratamiento común por parte de todas las Administraciones públicas (SSTC 141/1993, 162/2009) [FJ 3].

6. La definición de estabilidad presupuestaria se configura como una orientación de la política económica general que el Estado puede dictar *ex* art. 149.1.13 CE (STC 134/2011) [FJ 4].

7. La legitimidad constitucional de que el Estado, *ex* arts. 149.1.13 y 156.1 en conexión con el art. 149.1.14 CE, establezca topes máximos en materias concretas a las Comunidades Autónomas en la elaboración de sus presupuestos se extiende, con igual fundamento, a la fijación de topes generales para dichos presupuestos, toda vez que la política presupuestaria es un instrumento de la política económica de especial relevancia, a cuyo través incumbe al Estado garantizar el equilibrio económico general (STC 62/2001) [FJ 4].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Enrique López y López y don Ricardo Enríquez Sancho, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En la cuestión de inconstitucionalidad núm. 2928-2013, planteada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria en relación con el art. 44 de la Ley 10/2010, de 23 de diciembre, de presupuestos generales de la Comunidad Autónoma de Cantabria para el año 2011. Han intervenido y formulado alegaciones la Abogada del Estado, el Gobierno de Cantabria y el Fiscal General del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Fernando Valdés Dal-Ré, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 17 de mayo de 2013, tuvo entrada el Auto de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria, de 22 de abril de 2013, por el que se acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad en relación con el art. 44 de la Ley 10/2010, de 23 de diciembre, de presupuestos generales de la Comunidad Autónoma de Cantabria para el año 2011. Se acompaña testimonio de las actuaciones correspondientes al procedimiento ordinario tramitado con el núm. 58-2012 ante dicha Sala.

2. Los hechos de los que trae causa esta cuestión de inconstitucionalidad son los siguientes:

a) Con fecha 27 de enero de 2012, se interpuso recurso contencioso-administrativo contra la resolución de la Consejería de Presidencia y Justicia del Gobierno de Cantabria (“Boletín Oficial de Cantabria” de 5 de mayo de 2011), por la que se efectúa anuncio de licitación de la obra de acondicionamiento de plataforma de carretera, tramo Rubayo-Puente Agüero, modalidad pago aplazado del precio del contrato, así como contra el acuerdo del Consejo de Gobierno de Cantabria de 22 de marzo de 2012, que desestima el recurso de alzada formulado frente a dicha resolución.

b) Una vez concluida la tramitación del recurso contencioso-administrativo y estando el proceso en trámite de Sentencia, la Sala, mediante providencia de 14 de marzo de 2013, acordó conferir plazo común de diez días a las partes y al Ministerio Fiscal para que, de conformidad con el art. 35.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), alegasen sobre la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad, o sobre el fondo de ésta.

c) Evacuado dicho trámite, por Auto de 22 de abril de 2013, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria acordó plantear cuestión de inconstitucionalidad en relación con el art. 44 de la Ley 10/2010, de 23 de diciembre, de presupuestos generales de la Comunidad Autónoma de Cantabria para el año 2011.

3. El referido Auto fundamenta el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad en las consideraciones que, resumidamente, se exponen a continuación.

a) El art. 44 de la Ley del Parlamento de Cantabria 10/2010 autoriza el pago aplazado de los contratos administrativos de obra cuando su valor estimado sea superior a un millón y medio de euros y su plazo de ejecución sea igual o superior a doce meses. Con fundamento en este precepto, se ha publicado el anuncio de licitación de la obra de acondicionamiento de plataforma de carretera, tramo Rubayo-Puente Agüero, bajo la modalidad de pago aplazado del precio del contrato, que constituye el objeto del proceso *a quo*.

b) El precepto vulnera lo dispuesto en los arts. 75.7 y 111 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de contratos del sector público, que prohíbe el pago aplazado del precio en los contratos de las Administraciones públicas, excepto en los supuestos en que el sistema de pago se establezca mediante la modalidad del arrendamiento financiero o de arrendamiento con opción de compra, así como en los casos en que ésta u otra ley lo autorice expresamente. Al habilitarse dicha excepción mediante ley autonómica, se invade la competencia estatal en materia de legislación de contratos (art. 149.1.18 CE), pues aquélla debe ser establecida, en todo caso, por medio de la legislación básica estatal.

c) La prohibición de pago aplazado del precio de los contratos administrativos es un principio clásico que limita la capacidad de las partes contratantes en la regulación de los elementos de la obligación, limitación justificada por razones presupuestarias y económicas. Así, la exposición de motivos de la Ley de contratos del sector público justifica la prohibición en la exigencia de contener el gasto público y el nivel de deuda, así como en la necesidad de asegurar el mantenimiento del equilibrio presupuestario.

La prohibición tiene una serie de excepciones, entre las que se encuentran los casos autorizados por norma con rango de ley, como la contenida en el art. 147 de la Ley 13/1996, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y de orden social, que regula los contratos de obra bajo la modalidad de abono total del precio.

La ley que excepcione la prohibición de pago aplazado establecida en preceptos declarados básicos debe ser estatal, dada su incidencia en la planificación general de la actividad económica, por lo que el precepto cuestionado, en un supuesto de inconstitucionalidad mediata o indirecta, invade la competencia reservada al Estado por el art. 149.1.18 CE.

4. Mediante providencia de 9 de julio de 2013, el Pleno, a propuesta de la Sección Cuarta, acordó admitir a trámite la cuestión de inconstitucionalidad núm. 2928-2013 y reservar para sí el conocimiento de la misma; dar traslado de las actuaciones recibidas al Congreso de los Diputados, al Senado, al Gobierno, al Fiscal General del Estado, así como al Gobierno y al Parlamento de Cantabria, al objeto de que, en el plazo de quince días, pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaren convenientes; comunicar esta resolución a la Sala proponente a efectos de lo dispuesto en el art. 35.3 LOTC; y publicar la incoación de la cuestión en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Boletín Oficial de Cantabria”.

5. La Abogada del Estado se personó en el presente proceso constitucional en nombre del Gobierno y formuló alegaciones mediante escrito registrado el 16 de julio de 2013, instando la desestimación de esta cuestión de inconstitucionalidad, en atención a los razonamientos que se resumen a continuación.

La contradicción que se plantea entre el precepto básico estatal (art. 75.7 de la Ley de contratos del sector público) y el precepto cuestionado es fácilmente superable por vía hermenéutica. El precepto estatal —cuyo carácter básico proclama la disposición final séptima.2 de la Ley de contratos del sector público al amparo del art. 149.1.18 CE— admite excepciones en la prohibición de pago aplazado del precio en los contratos de las Administraciones públicas, además de “en los supuestos en que el sistema de pago se establezca mediante la modalidad de arrendamiento financiero o de arrendamiento con opción de compra”, en aquellos otros en los que la propia Ley de contratos del sector público u otra ley así lo permita con carácter expreso. Es decir, el art. 75.7 de la Ley de contratos del sector público prescribe con carácter básico una reserva legal para poder exceptuar la prohibición de pago aplazado, y esta reserva se respeta tanto si la excepción viene fijada en esta misma ley como en otra, sea estatal o autonómica.

El art. 44 de la Ley del Parlamento de Cantabria 10/2010, al autorizar el pago aplazado de los contratos de obra cuyo valor estimado sea superior a un millón y medio de euros y su plazo de ejecución sea igual o superior a doce meses, respeta, dado su rango, la reserva legal que con carácter básico exige el art. 75.7 de la Ley de contratos del sector público. Por tanto, el precepto cuestionado no contradice esta norma básica estatal ni, por la misma razón, viola la competencia exclusiva del Estado recogida en el art. 149.1.18 CE.

6. El Presidente del Congreso de los Diputados comunicó a este Tribunal, mediante escrito registrado con fecha 29 de julio de 2013, el acuerdo de la Mesa de la Cámara de personarse en el proceso, ofreciendo su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC. Idéntica comunicación efectuó el Presidente del Senado mediante escrito registrado en este Tribunal con fecha 6 de septiembre de 2013.

7. Con fecha 6 de septiembre de 2013, el Letrado del Gobierno de Cantabria se personó en el proceso en nombre de éste y formuló alegaciones, que concluye interesando que se dicte Sentencia desestimatoria, en atención a los argumentos que seguidamente se sintetizan.

a) Partiendo de lo que dispuso el art. 147 de la Ley 13/1996, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, el art. 111 de la Ley de contratos del sector público prevé la posibilidad de pago aplazado de los contratos, estableciendo con carácter indefinido la modalidad contractual de abono total del precio. Por ello, no puede entenderse que el art. 111 de la Ley estatal simplemente permita una futura regulación por ley (estatal) del pago aplazado de los contratos, sino que constituye una regulación que habilita a los órganos de contratación a celebrar este tipo de contrato —al margen de la previsión del art. 75.7— sin necesidad de esperar a nuevas habilitaciones legales.

b) No existe colisión alguna entre el art. 75.7 de la Ley de contratos del sector público y el precepto cuestionado, pues éste se limita a dar cumplimiento a la reserva de norma de rango legal para establecer excepciones a la prohibición de pago aplazado del precio en los contratos administrativos. La citada norma básica remite a una norma con rango de ley, sin establecer más limitaciones ni especificar el poder legislativo del que ha de partir. La Ley autonómica, lejos de infringirla, cumple con el requisito del rango normativo preestablecido para establecer la excepción de la prohibición de pago aplazado.

c) Más trascendencia tiene la cobertura constitucional que posibilita que la Comunidad Autónoma pueda dictar una norma de esta naturaleza, que incide sobre los mecanismos de pago. Según la doctrina constitucional (SSTC 141/1993, de 22 de abril; 331/1993, de 12 de noviembre, y 162/2009, de 29 de junio), constituyen bases de la contratación administrativa, al amparo del art. 149.1.18 CE, las normas que configuran las garantías de publicidad, igualdad, libre concurrencia y seguridad jurídica que aseguren a los ciudadanos un tratamiento común por parte de todas las Administraciones públicas en el ámbito de la contratación pública. A ese fundamento responde la declaración de norma básica del art. 75.7 Ley de contratos del sector público, que abre la posibilidad de que una norma con rango de ley pueda establecer un régimen de pago aplazado. En este marco, nada impide que las Comunidades Autónomas, en el ejercicio de su competencia de desarrollo de las bases del régimen jurídico (en el caso de Cantabria, de la competencia que proclama el art. 24 del Estatuto de Autonomía de Cantabria: EACant, en sus apartados 1, 14 y 32), establezcan mediante ley especialidades en relación con el pago aplazado, siempre que no se perjudiquen la seguridad jurídica y la igualdad impuestas por la norma básica.

8. El día 9 de septiembre de 2013 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal escrito del Parlamento de Cantabria comunicando el acuerdo de la Mesa de la Cámara de no personarse en el procedimiento.

9. El Fiscal General del Estado presentó su escrito de alegaciones ante este Tribunal con fecha 26 de septiembre de 2013, interesando la estimación de la presente cuestión de inconstitucionalidad, por los motivos que se resumen a continuación.

a) La cuestión planteada se circunscribe a determinar si el último inciso del art. 75.7 de la Ley de contratos del sector público, en cuanto admite la posibilidad de regular excepciones a la prohibición de pago aplazado cuando “ésta u otra Ley lo autorice expresamente”, otorga cobertura a dicha regulación cuando sea establecida por una ley autonómica, o bien requiere que la disposición sea de carácter exclusivamente estatal por afectar al carácter básico de la norma conforme al art. 149.1.18 CE. Se trata, por tanto, de un supuesto de constitucionalidad mediata o indirecta, a analizar teniendo en cuenta la doctrina constitucional relacionada con la normativa básica en materia de contratación administrativa, recogida en las SSTC 141/1993, FJ 5; 331/1993, FJ 6, y 162/2009, FJ 4.

b) La prohibición del pago aplazado en la contratación administrativa ha sido una constante legislativa, reiterada en el art. 75.7 de la Ley de contratos del sector público y, actualmente, en el art. 87.7 de su texto refundido aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre. A partir de la Ley de contratos del sector público, se establece que la prohibición de contratar pago aplazado regirá salvo las excepciones expresas del propio precepto y salvo que “ésta u otra Ley lo autorice expresamente”. Dos han sido las excepciones establecidas por Ley: (i) el art. 147 de la Ley 13/1996, desarrollado mediante el Real Decreto 704/1997 y posteriormente derogado por la Ley de contratos del sector público, que recogió en su art. 111 la figura del contrato de obra bajo la modalidad de abono total del precio, que se satisface en un único abono en el momento de su terminación; y (ii) las modalidades de arrendamiento financiero o de arrendamiento con opción de compra, introducidas por la Ley 53/1999, de 28 de diciembre, por la que se modifica la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de contratos de las Administraciones públicas, posteriormente recogidas en el art. 75.7 de la Ley de 2007.

Ninguna de estas modalidades podría dar cobertura al contrato con precio aplazado que regula la disposición cuestionada, que prevé el aplazamiento en el pago de la obra, una vez terminada, en un máximo de diez anualidades.

c) Los arts. 75.7 y 111 de la Ley de contratos del sector público son normas formalmente básicas, según la disposición final séptima.2 de la misma Ley. Por su parte, la disposición final primera del Real Decreto 704/1997 declara básicos su art. 1, “en cuanto determina la naturaleza y el precio del contrato de las obras que se pueden realizar bajo la modalidad de abono total del precio”, y su art. 2, “en cuanto establece un límite máximo a contratar en cada ejercicio, por su incidencia en la planificación general de la actividad económica”.

En la dimensión material, y en el marco de la STC 141/1993, FJ 5, el art. 75.7 de la Ley de contratos del sector público debe ser considerado asimismo básico, en atención a los siguientes motivos:

(i) Por sus fines y justificación. Dispone el art. 1 de la Ley de contratos del sector público que la regulación de la contratación del sector público tiene como fin, entre otros, el de “asegurar, en conexión con el objetivo de estabilidad presupuestaria y control del gasto, una eficiente utilización de los fondos destinados a la realización de obras”. Por tanto, las finalidades de contención del gasto público y del nivel de endeudamiento y mantenimiento del equilibrio presupuestario se configuran como objetivos esenciales de la prohibición de pago aplazado del art. 75.7 de la Ley de contratos del sector público. La aplicación efectiva del principio de estabilidad presupuestaria se recogió en la Ley 18/2001, de 12 de diciembre, general de estabilidad presupuestaria, y posteriormente en su texto refundido aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2007, de 28 de diciembre. Se refuerza esta perspectiva en la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera, aprobada como consecuencia de la reforma del art. 135 CE. Sobre ello se ha pronunciado la STC 134/2011, de 20 de julio, señalando la virtualidad del título competencial del art. 149.1.13 CE.

No discutiéndose que la prohibición del precio aplazado del art. 75.7 de la Ley de contratos del sector público integra un contenido de carácter básico de la exclusiva competencia del Estado, no cabe duda de que el establecimiento de excepciones a esta norma general incidirá en las actuaciones de contención del gasto público y en el mantenimiento del equilibrio presupuestario, afectando al endeudamiento presente y futuro de las Administraciones públicas. Por ello, siendo competencia del Estado establecer las bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica (art. 149.1.13 CE), así como los procedimientos necesarios para la aplicación efectiva del principio de estabilidad presupuestaria, corresponde al Estado regular aquellas excepciones a la regla general, sin perjuicio de que, un vez reguladas, pudieran existir aspectos susceptibles de desarrollo autonómico.

(ii) Falta de título competencial e insuficiencia de la Ley de presupuestos. El contenido general de los preceptos estatutarios invocados por el Gobierno de Cantabria (art. 24, apartados 1, 14 y 32 EACant), y la propia referencia al ámbito de planificación económica del Estado, excluyen la cobertura del precepto cuestionado. Tampoco los arts. 25 y 26 EACant contienen habilitaciones competenciales que pudieran amparar el desarrollo de la legislación de contratos del sector público.

Por otra parte, resulta cuando menos dudoso que la Ley de presupuestos que introduce esta excepción constituya el marco idóneo para una modificación que establece normas de contratación administrativa, ajenas al contenido genuino de las leyes presupuestarias (STC 76/1992, de 14 de mayo, FJ 4).

(iii) No se ajusta a la actual orientación ni a la normativa de pagos del sector público. La Ley 3/2004, de 29 de diciembre, de medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales, incorpora al Derecho interno la Directiva 2000/35/CE, del Parlamento y del Consejo, de 29 de junio de 2000. Tales medidas se dirigen precisamente a limitar y reducir los plazos de pago, ante los negativos efectos que los plazos excesivamente amplios tienen en la morosidad y el nivel de endeudamiento de las empresas, especialmente en las pequeñas y medianas empresas, como señala su exposición de motivos. Su aplicación a las Administraciones públicas se llevó a efecto mediante la modificación del entonces vigente texto refundido de la Ley de contratos de las Administraciones públicas, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio.

La Ley 3/2004 fue modificada mediante la Ley 15/2010, de 5 de julio, que reiterando esta línea modifica en tal sentido el art. 200.4 de la Ley de contratos del sector público, estableciendo en este precepto y en el régimen transitorio unos plazos máximos de pago muy reducidos, sin permitir pactos entre las partes por encima de estos términos legales. Nuevamente, la Ley 11/2013, de 26 de julio, de medidas de apoyo al emprendedor y de estímulo del crecimiento y de la creación de empleo, ha modificado entre otros el art. 216.4 del texto refundido de la Ley de contratos del sector público.

Existe por tanto una minuciosa regulación sobre los plazos de pago de los contratos del sector público, con una tendencia a su reducción temporal, que responde no solo a la finalidad de planificación, control del gasto y estabilidad presupuestaria, sino también a la consideración de que el plazo de pago es un elemento esencial de la regulación, que no queda reenviado a las Comunidades Autónomas, pues los arts. 200, 216, 222.4 y 228 del texto refundido de la Ley de contratos del sector público tienen carácter básico.

El precepto impugnado, al establecer un aplazamiento de hasta diez anualidades, supera notoriamente estas limitaciones, contradiciendo la orientación y la letra de esta normativa limitativa del cualquier aplazamiento de los plazos de pago, que es coherente con la regla general prohibitiva establecida en el art. 75.7 de la Ley de contratos del sector público.

(iv) Incidencia en los principios de garantía de la contratación pública. Las condiciones de aplazamiento que derivan de la norma cuestionada incrementan el precio, e inciden directamente sobre la concurrencia y selección del contratista, tanto por su capacidad económica como por los sobrecostes financieros añadidos y, sobre todo, por la capacidad de endeudamiento necesaria para soportarlos durante varios años, hasta la total percepción del precio.

La necesidad de disponer de un mayor crédito en las actuales circunstancias afecta a la posibilidad de acceder a aquellos tipos de contratación que requieren un gran esfuerzo financiero. La regulación de la solvencia económica y financiera y de la clasificación de los contratistas (arts. 27, 29, 30, 33 y 51.1 del Reglamento de la Ley de contratos de las Administraciones públicas aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre) tiene carácter básico al amparo del art. 149.1.18 CE, según la disposición final primera de esta norma. El establecimiento del aplazamiento de pago incide en la capacidad financiera del contratista y, por ello, en su clasificación y aptitud, por lo que, en último extremo, afecta a las condiciones de la contratación administrativa y al desarrollo de las actividades económicas privadas en régimen de libre competencia.

(v) Ámbito de regulación material de la norma. En la jurisprudencia constitucional (SSTC 141/1993, FJ 5, y 162/2009, FJ 4), la consideración del contenido sustancial de la norma como básica aparece unida a aspectos directamente relacionados con los principios básicos de la contratación administrativa, en atención a las garantías de igualdad y libre concurrencia de la contratación pública. Estos elementos también aparecen en la regulación del precio aplazado de los contratos, por la relevancia que ello tiene tanto en la estabilidad presupuestaria como en la selección y concurrencia del contratista, al proyectarse su regulación sobre otros aspectos sustantivos, incidiendo en su clasificación y, por tanto, en la posibilidad y aptitud de concurrencia y acceso a la adjudicación de obras en la contratación administrativa.

(vi) Contradicción insalvable por vía interpretativa. Sentado el contenido básico, formal y material, del art. 75.7 de la Ley de contratos del sector público y la necesidad de que la prohibición de pago aplazado sólo pueda salvarse por una ley estatal, no resulta posible su conciliación interpretativa con la norma cuestionada. De otro modo, se obtendría como resultado un vaciamiento del contenido de la norma estatal, enervando la regla general de prohibición, en beneficio de diferentes opciones de aplazamiento en función de los plurales criterios de las Comunidades Autónomas, con un resultado opuesto al sentido nuclear de la norma. Asimismo, contribuiría a dificultar otro de los objetivos de la contratación administrativa señalados por la doctrina constitucional, como es el de asegurar a los ciudadanos un tratamiento común por parte de todas las Administraciones públicas [STC 331/1993, FJ 6 c)].

10. Por providencia de 8 de abril de 2014 se señaló para deliberación y votación del presente recurso el día 10 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria plantea cuestión de inconstitucionalidad en relación con el art. 44 de la Ley 10/2010, de 23 de diciembre, de presupuestos generales de la Comunidad Autónoma de Cantabria para el año 2011.

Considera el órgano judicial que dicho precepto, al regular el pago aplazado del precio de los contratos administrativos de obra, vulnera lo dispuesto en los arts. 75.7 y 111 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de contratos del sector público, que prohíbe el plazo aplazado del precio de los contratos administrativos, salvo las excepciones previstas en dicha Ley o en otra norma del mismo rango, que necesariamente debe ser estatal. Por esta razón, aprecia que se invade la competencia que el art. 149.1.18 CE atribuye al Estado para dictar la legislación básica en materia de contratos administrativos.

La Abogada del Estado solicita la desestimación de la cuestión de inconstitucionalidad, por no apreciar infracción del art. 149.1.18 CE. Entiende que el art. 75.7 de la Ley de contratos del sector público permite excepciones a la prohibición de pago aplazado siempre que se establezcan por ley, reserva legal que se respeta tanto si la excepción viene fijada en la propia Ley de contratos del sector público como en otra ley, sea estatal o autonómica.

El Letrado del Gobierno de Cantabria solicita asimismo la desestimación de la cuestión de inconstitucionalidad, alegando que el precepto cuestionado no contradice lo establecido por los arts. 75.7 y 111 de la Ley de contratos del sector público, y cumple las exigencias de la legislación básica estatal en cuanto al requisito de rango normativo preestablecido en ésta para establecer la excepción de la prohibición. A su juicio, nada impide que la Comunidad Autónoma, en el ejercicio de su competencia de desarrollo de las bases del régimen jurídico, y concretamente en virtud de lo dispuesto por el art. 24 del Estatuto de Autonomía de Cantabria (EACant), apartados 1 (organización, régimen y funcionamiento de sus instituciones de autogobierno), 14 (planificación de la actividad económica y fomento del desarrollo de Cantabria, dentro de los objetivos marcados por la política económica del Estado y del sector público económico de la Comunidad) y 32 (procedimiento administrativo derivado de las especialidades de la organización propia) establezca, a través del instrumento adecuado, especialidades en relación con el pago aplazado, siempre que no se perjudiquen la seguridad jurídica y la igualdad impuestas por la norma básica.

El Fiscal General del Estado considera que procede estimar la cuestión de inconstitucionalidad, ante la falta de título competencial de la Comunidad Autónoma para regular esta materia y la inidoneidad de la Ley de presupuestos para establecer normas de contratación administrativa, ajenas al contenido genuino de las leyes presupuestarias. Alega asimismo que el precepto cuestionado invade la competencia del Estado en materia de legislación básica de la contratación administrativa. En su opinión, el precepto autonómico incide en los fines de contención de gasto y equilibrio presupuestario propios del Estado, contradice el criterio de las normas básicas reguladoras del tiempo del pago del precio de los contratos, no está incluida en ninguna de las excepciones previstas en la legislación básica estatal y, en fin, afecta a la concurrencia de los licitadores al incidir en su capacidad financiera. Su consecuencia última es anular la prohibición del art. 75.7 de la Ley de contratos del sector público, que queda vacía de contenido

2. El Auto de planteamiento propone como parámetro mediato de constitucionalidad los arts. 75.7 y 111 de la Ley de contratos del sector público, debiendo efectuar sobre este particular una precisión inicial, a fin de esclarecer posibles dudas sobre su eventual utilización. Según su disposición final única, el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de contratos del sector público, que derogó la Ley de contratos del sector público de 2007, entró en vigor al mes de su publicación en el “Boletín Oficial del Estado”, lo que tuvo lugar el 16 de noviembre de 2011. No obstante, esta precisión no tiene mayores consecuencias, toda vez que el régimen de prohibición del pago aplazado del precio de los contratos de las Administraciones públicas y sus excepciones, regulado en su momento por el art. 75.7 de la Ley de contratos del sector público, se reproduce literalmente en el art. 87.7 del texto refundido de la Ley de contratos del sector público y el relativo a los contratos con abono total de precio que regulaba el art. 111 de la Ley de 2007 figura ahora en el art. 127 del texto refundido de 2011 en idénticos términos.

3. El art. 44.1 de la Ley del Parlamento de Cantabria 10/2010 autoriza el pago aplazado de los contratos administrativos de obra cuyo valor estimado sea superior a un millón y medio de euros y su plazo de ejecución sea igual o superior a doce meses. El resto del precepto regula cuestiones accesorias a esta autorización, tales como la tramitación del correspondiente expediente de gasto plurianual, el reajuste de anualidades en el supuesto de prórrogas o modificaciones que impliquen la ampliación del plazo inicial, el contenido específico de los pliegos de cláusulas administrativas particulares, el ritmo de los pagos y el contenido de las facturas emitidas por el contratista, en las que deben constar separadamente los intereses por el aplazamiento del pago.

No ofrece dudas que esta regulación constituye, desde el punto de vista material, legislación sobre contratos administrativos, al incidir sobre determinados aspectos del pago de su precio. Es más, a tenor de la remisión que este mismo precepto realiza al art. 47 de la Ley 14/2006, de 24 de octubre, de finanzas de Cantabria, y a los pliegos de cláusulas administrativas particulares, el precepto impugnado regula determinados aspectos del pago del precio de los contratos de obra que celebran las Administraciones públicas, que son —conforme a lo establecido en el art 19.1 a) del texto refundido de la Ley de contratos del sector público— contratos administrativos. Debemos comenzar, por tanto, por analizar la distribución de competencias que rige en esta materia entre el Estado y la Comunidad Autónoma de Cantabria.

a) El art. 149.1.18 CE atribuye al Estado, entre otras, la competencia exclusiva para dictar “la legislación básica sobre contratos y concesiones administrativas”. En términos de la STC 141/1993, de 22 de abril, FJ 5, “la normativa básica en materia de contratación administrativa tiene principalmente por objeto, aparte de otros fines de interés general, proporcionar las garantías de publicidad, igualdad, libre concurrencia y seguridad jurídica que aseguren a los ciudadanos un tratamiento común por parte de todas las Administraciones públicas” (en el mismo sentido, SSTC 331/1993, de 12 de noviembre, FJ 6, y 162/2009, de 29 de junio, FJ 4).

En el marco de lo dispuesto por el art. 149.1.18 CE, las Comunidades Autónomas han podido asumir la competencia de desarrollo legislativo de la legislación básica estatal en materia de contratos administrativos.

b) El representante procesal del Gobierno de Cantabria pretende amparar el precepto cuestionado en las competencias exclusivas recogidas en el art. 24 EACant, apartados 1 (organización, régimen y funcionamiento de sus instituciones de autogobierno), 14 (planificación de la actividad económica y fomento del desarrollo de Cantabria, dentro de los objetivos marcados por la política económica del Estado y del sector público económico de la Comunidad) y 32 (procedimiento administrativo derivado de las especialidades de la organización propia). Por su parte, el Fiscal General del Estado considera que el contenido general de los preceptos estatutarios invocados por el Gobierno de Cantabria excluye que den cobertura competencial al precepto cuestionado.

En lo que concierne al reparto competencial entre el Estado y las Comunidades Autónomas, la materia “contratos administrativos” aparece diferenciada en el art. 149.1.18 CE, aunque forme parte del amplio haz de competencias recogidas en el mismo precepto constitucional, que tienen diverso alcance y naturaleza, y cuya heterogeneidad impide un tratamiento unívoco (STC 61/1997, de 20 de marzo, FJ 11). Regida así la legislación sobre contratos administrativos por un título competencial específico, esta circunstancia por sí sola impide aceptar la operación de subsunción en otros ámbitos competenciales que propone el Gobierno de Cantabria. Según la doctrina de este Tribunal, recapitulada en la STC 120/2012, de 4 de junio, FJ 5: “desde un principio, venimos manteniendo que en materia de delimitación de competencias la ‘regla de más amplio alcance debe ceder ante la regla más especial’ [SSTC 71/1982, de 30 de noviembre, FJ 6; 87/1985, de 16 de julio, FJ 8; 87/1989, de 11 de mayo, FJ 3 a); y 193/1998, de 1 de octubre, FJ 1]. O, lo que es lo mismo, que el título específico ha de prevalecer sobre el genérico (SSTC 48/1988, de 22 de marzo, FJ 2; 49/1988, de 22 de marzo, FJ 11; y 80/1988, de 28 de abril, FJ 3), sin perjuicio de que igualmente hayamos afirmado que ‘a este criterio no se puede atribuir un valor absoluto’ (STC 213/1988, de 11 de noviembre, FJ 3)”.

Ahora bien, pese a no haber sido invocado por las partes, debemos tomar en consideración el art. 35.3 EACant, que, en el título dedicado a “régimen jurídico”, dispone: “Asimismo, en el ejercicio de la competencia de organización, régimen y funcionamiento prevista en el artículo 24 del presente Estatuto y, de acuerdo con la legislación del Estado, corresponde a la Comunidad Autónoma, entre otras materias, el establecimiento del régimen estatutario de su personal funcionario, la elaboración del procedimiento administrativo derivado de las especialidades de su organización propia, la regulación de los bienes de dominio público y patrimoniales cuya titularidad corresponda a la Comunidad Autónoma, y de los contratos y de las concesiones administrativas en el ámbito de la Comunidad.”

Este precepto estatutario aporta a la Comunidad Autónoma el título específico exigido por la jurisprudencia constitucional, pues —con independencia de su atípica ubicación sistemática— le atribuye competencia de regulación en materia de contratos administrativos, “de acuerdo con la legislación del Estado”.

4. Procede por tanto entrar ya a examinar si el art. 44 de la Ley del Parlamento de Cantabria 10/2010 contradice la normativa básica estatal. Como en todo análisis de constitucionalidad mediata, ello requerirá, en primer lugar, constatar el carácter efectivamente básico de la normativa estatal de contraste y, en segundo lugar, verificar si existe una verdadera y real contradicción entre la norma impugnada y la norma estatal básica, que no pueda ser salvada con una interpretación de la norma cuestionada conforme con la Constitución.

a) De los preceptos invocados por el Auto de planteamiento, queda excluido de nuestro análisis el art. 127 del texto refundido de la Ley de contratos del sector público, que regula los contratos de obra con abono total del precio. Éste debe satisfacerse en un pago único en el momento de terminación de la obra, no resultando de aplicación el régimen general de abono de las certificaciones parciales de obra. Finalizada la obra, se le aplica el régimen general de pago establecido para los contratos de obra y está sometido, también, a la prohibición general de aplazamiento del pago. Se trata, por tanto, de un régimen específico de pago que afecta únicamente al tiempo durante el que la obra se está ejecutando, pero que nada tiene que ver con lo previsto en el precepto cuestionado, en el que el aplazamiento del pago se puede extender a las diez anualidades posteriores a aquélla en la que se prevea la terminación de la obra.

b) La norma estatal a considerar es, por tanto, el art. 87.7 del texto refundido de la Ley de contratos del sector público, cuyo carácter formalmente básico está recogido en su disposición final segunda, apartado 3.

Dicho artículo, tras fijar como regla general la prohibición del pago aplazado del precio de los contratos de las Administraciones públicas, contempla como excepciones: (i) las modalidades de arrendamiento financiero o arrendamiento con opción de compra, incluidas por vez primera en la Ley de contratos del sector público de 2007 como un contrato calificado de suministro (art. 9 del texto refundido de la Ley), ajenas a este debate procesal, y (ii) “los casos en que ésta u otra Ley lo autorice expresamente”. La cuestión se circunscribe, por tanto, a dilucidar si la remisión hecha a otras leyes puede considerarse comprensiva de la ley autonómica.

Sin duda puede reprocharse al art. 87.7 del texto refundido de la Ley de contratos del sector público su imprecisa formulación, por cuanto la remisión genérica a la ley para el establecimiento de excepciones al régimen de prohibición de pago aplazado no despeja, *prima facie*, la duda de si con ello el legislador ha querido referirse únicamente a la ley estatal o, por el contrario, ha pretendido abrir la posibilidad de excepciones establecidas mediante ley autonómica. Pero la crítica que pueda merecer el precepto desde la óptica de la buena técnica legislativa no nos exime de indagar en la dimensión material de la norma básica, que es en definitiva la que debe prevalecer en el juicio de constitucionalidad.

Desde esta perspectiva material, hay que comenzar resaltando que, aunque haya experimentado cierta evolución y modulaciones, la prohibición de pago aplazado en los contratos administrativos ha sido tradicionalmente y sigue siendo la regla general en nuestro Derecho. Ya la primera ley postconstitucional aprobada con carácter básico *ex* art. 149.1.18 CE, la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de contratos de las Administraciones públicas, justificaba la necesidad de mantener la prohibición del pago aplazado por la inexcusable exigencia de contener el crecimiento del gasto público y el nivel de endeudamiento, y a la vez asegurar el mantenimiento del equilibrio presupuestario. El efecto es así, sin que requiera excesivo esfuerzo argumental puntualizar que el aplazamiento del pago implica un fraccionamiento temporal de la inversión, que difiere su impacto en el gasto público y lo incrementa debido a los costes de financiación, lo que forzosamente repercute negativamente en el nivel de endeudamiento público. Por tanto, fijándonos de nuevo en el texto refundido de la Ley de contratos del sector público, de inmediato se aprecia el nexo directo que enlaza la prohibición recogida en el art. 87.7 con la finalidad de “asegurar, en conexión con el objetivo de estabilidad presupuestaria y control del gasto, una eficiente utilización de los fondos destinados a la realización de obras”, que proclama en el art. 1.

Tal objetivo de estabilidad presupuestaria ha adquirido la máxima relevancia en nuestro ordenamiento a partir de la reforma del art. 135 CE, desarrollado en la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera. Pero, al haberse introducido con anterioridad en nuestro ordenamiento mediante la Ley 18/2001, de 12 de diciembre, general de estabilidad presupuestaria (cuyo texto refundido fue aprobado mediante Real Decreto Legislativo 2/2007, de 28 de diciembre), complementada por la Ley Orgánica 5/2001, de 13 de diciembre, habremos de fijar nuestra atención en estas últimas normas, vigentes al tiempo de dictarse la Ley cántabra objeto de este proceso constitucional.

Al enjuiciar la concepción de la estabilidad presupuestaria regulada en las citadas normas del año 2001, este Tribunal, en la STC 134/2011, de 20 de julio, FJ 8, desestimó su impugnación con fundamento en las siguientes apreciaciones y conclusiones:

(i) “La definición de ‘estabilidad presupuestaria’ se configura como una orientación de la política económica general que el Estado puede dictar *ex* art. 149.1.13” de la Constitución.

(ii) “Este Tribunal en su STC 62/2001, de 1 de marzo, reiterando anterior doctrina, ha considerado legítimo el establecimiento de límites presupuestarios en materias concretas.”

(iii) “La legitimidad constitucional de que el Estado, *ex* arts. 149.1.13 y 156.1 en conexión con el art. 149.1.14 CE, establezca topes máximos en materias concretas a las Comunidades Autónomas en la elaboración de sus presupuestos se extiende, con igual fundamento, a la fijación de topes generales para dichos presupuestos, toda vez que la política presupuestaria es un instrumento de la política económica de especial relevancia, a cuyo través incumbe al Estado garantizar el equilibrio económico general (STC 62/2001, FJ 4).”

De conformidad con esta doctrina, reproducida en las SSTC 157/2011, de 18 de octubre, 195/2011 a 199/2011, de 13 de diciembre, y 203/2011, de 14 de diciembre, procede considerar que el régimen de prohibición de pago aplazado es indiscutiblemente básico, tanto por regular un aspecto nuclear de la contratación administrativa como por su conexión con el principio de estabilidad presupuestaria, que informa y preside todas las políticas públicas con impacto en el gasto y, en lo que aquí interesa, los presupuestos de las Comunidades Autónomas (art. 21.2 de la Ley Orgánica de financiación de las Comunidades Autónomas).

Por la razón expuesta, existe una relación inescindible en este caso entre la regla general de prohibición y las contadas excepciones que fijan su contorno. Admitir la hipótesis contraria sería tanto como dejar sin efecto la regla general de prohibición, con evidentes repercusiones negativas en la disciplina presupuestaria que deben observar rigurosamente todas las Administraciones públicas por imperativo, ahora, del art. 135 CE. Porque, siendo competencia del Estado, *ex* art. 149.1.18 CE, establecer la regla general de prohibición del pago aplazado en los contratos de las Administraciones públicas, la misma lógica se extiende a considerar que sólo el mismo legislador estatal puede determinar las excepciones, pues éstas no hacen sino delimitar el alcance de la regla general, actuando como complemento necesario de la misma. Así lo determinamos en la STC 3/2013, de 17 de enero, en relación con los supuestos de colegiación obligatoria, aunque en aquella ocasión la norma estatal de contraste, el art. 3.2 de la Ley 2/1974, de 13 de febrero, de colegios profesionales, no ofreciera margen alguno de duda en su redacción. Y así lo hemos recordado en la STC 17/2014, de 30 de enero, FJ 8: “si básica es la regla general, básica debe ser también la excepción (SSTC 206/1997, de 27 de noviembre, FJ 8; y 219/2013, de 19 de diciembre, FJ 5)”.

Por todo ello, pese a la equívoca formulación contenida en el art. 87.7 del texto refundido de la Ley de contratos del sector público, hemos de coincidir con el Auto de planteamiento y el Fiscal General del Estado, en la conclusión de que sólo el legislador básico está habilitado para fijar las excepciones a la prohibición de pago aplazado de los contratos de las Administraciones públicas.

c) Una vez determinado que la ley que puede establecer excepciones a la regla general de prohibición de pago aplazado en los contratos que celebran las Administraciones públicas debe ser necesariamente estatal, no existe ámbito de conciliación posible entre lo dispuesto en el art. 87.7 del texto refundido de la Ley de contratos del sector público y el precepto cuestionado en este proceso.

Ante esta radical e insalvable contradicción, hemos de declarar que el art. 44 de la Ley del Parlamento de Cantabria 10/2010 es inconstitucional y nulo, por invadir la competencia exclusiva del Estado para establecer la legislación básica en materia de contratos administrativos, *ex* art. 149.1.18 CE.

5. En atención a lo razonado en el previo fundamento jurídico, resulta innecesario entrar a examinar la duda expuesta por el Fiscal General del Estado, que cuestiona la idoneidad de una Ley de presupuestos para establecer normas de contratación administrativa, por ser éstas ajenas al contenido genuino de las leyes presupuestarias.

FALLO

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

Ha decidido

Estimar la cuestión de inconstitucionalidad núm. 2928-2013 y, en consecuencia, declarar inconstitucional y nulo el art. 44 de la Ley del Parlamento Cantabria 10/2010, de 23 de diciembre, de presupuestos generales de la Comunidad Autónoma de Cantabria para el año 2011.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a diez de abril de dos mil catorce.

SENTENCIA 57/2014, de 5 de mayo de 2014

Sala Primera

("BOE" núm. 134, de 3 de junio de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:57

Recurso de amparo 4916-2010. Promovido por don Francisco Javier Fernández Hermida y doña María del Carmen Sobreviela Guiance en relación con la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo que desestimó su demanda sobre reconocimiento de objeción de conciencia a la asignatura de Educación para la ciudadanía y los derechos humanos.

Alegada vulneración de los derechos a la libertad ideológica y a la educación: inadmisión del recurso de amparo por ausencia de interés legítimo de los actores y falta de agotamiento de la vía judicial previa al no haberse promovido incidente de nulidad de actuaciones (SSTC 28/2014 y 41/2014).

1. Ha de procederse a la inadmisión del recurso de amparo por falta de legitimación de la parte recurrente, ya que, al no ser el menor destinatario de la asignatura de educación para la ciudadanía y los derechos humanos en el momento de la solicitud de objeción, en tanto que aún no le correspondía cursar la misma, no concurre el interés legítimo, denunciándose lesiones eventuales o futuras de los derechos fundamentales (SSTC 28/2014, 41/2014) [FJ 3].

2. Para que concurra legitimación activa no es suficiente con haber sido parte en los distintos procedimientos que conforman la vía previa al amparo constitucional, sino que es preciso que el demandante acredite un interés legítimo, sin que pueda confundirse dicho interés con un interés genérico en la preservación de derechos; debiendo ser, por el contrario, un interés cualificado y específico en la preservación de los derechos fundamentales cuya tutela se impetra (SSTC 257/1988, 158/2002) [FJ 3].

3. Los demandantes de amparo, considerando que la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo incurría en incongruencia, debieron acudir al incidente de nulidad de actuaciones, puesto que podría haber dado lugar a la reparación de dicha lesión, y con ella, por quedar íntimamente conectada, de la pretendida vulneración que invocan en cuanto a la resolución del fondo del asunto (STC 9/2014) [FJ 4].

4. Este Tribunal ha venido incluyendo, entre los recursos y remedios procesales exigibles para cumplir el requisito de agotamiento de la vía judicial previa, *ex* art. 44.1 a) LOTC, el incidente de nulidad de actuaciones del art. 241 LOPJ que, desde la modificación operada por la Ley Orgánica 19/2003, constituye un remedio destinado a reparar los defectos de la resolución no recurrible que originen cualquier vulneración de un derecho fundamental, entre ellos, la incongruencia omisiva en que puedan incurrir las resoluciones judiciales (STC 9/2014) [FJ 4].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García y don Juan Antonio Xiol Ríos, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 4916-2010, promovido por don Francisco Javier Fernández Hermida y doña María del Carmen Sobreviela Guiance, representados por la Procuradora de los Tribunales doña Rosalía Rosiqué Samper y asistidos por el Abogado don Francisco José Ramos Vega, contra la Sentencia de la Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, de 6 de mayo de 2010, recaída en recurso de casación núm. 6202-2009, interpuesto contra la Sentencia de 1 de octubre de 2009 del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, dictada en el recurso 2421-2008; contra la Orden del Consejero de Educación de la Junta de Castilla y León de 4 de agosto de 2008, confirmada por la primera Sentencia citada, e indirectamente contra las normas reglamentarias por las que se establecen las enseñanzas mínimas de educación para la ciudadanía (Reales Decretos 1513/2006, de 7 de diciembre; 1631/2006, de 29 de diciembre, y 1467/2007, de 2 de noviembre). Han intervenido el Ministerio Fiscal, el Abogado del Estado y el Letrado de la Comunidad Autónoma de Castilla y León. Ha sido Ponente el Magistrado don Santiago Martínez-Vares García, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 15 de junio de 2010, doña Rosalía Rosiqué Samper, Procuradora de los Tribunales, en nombre y representación de don Francisco Javier Fernández Hermida y de María del Carmen Sobreviela Guiance, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones y disposiciones normativas citadas en el encabezamiento.

2. Los hechos que originan la demanda de amparo son los siguientes:

a) El 13 de junio de 2008, doña María del Carmen Sobreviela Guiance solicitó de la Consejería de Educación de la Junta de Castilla y León se le reconociera el derecho a la objeción de conciencia frente a la materia Educación para la ciudadanía, de modo que su hijo menor de edad no cursara la citada asignatura, por implicar una formación moral contradictoria con sus convicciones. Se amparaba para ello en los arts. 16.1 y 27.3 CE.

b) La Consejería de Educación de la Junta de Castilla y León dictó Orden de 4 de agosto de 2008 por la que se inadmitió la solicitud de reconocimiento de la objeción de conciencia, razonando que el art. 16.1 CE no es suficiente para eximir a los ciudadanos, por motivos de conciencia, del cumplimiento de deberes legalmente establecidos, resultando que la disciplina de Educación para la ciudadanía es una materia que el Estado configura como obligatoria y evaluable para toda clase de centros educativos, sean públicos, concertados o privados, y que Castilla y León, de acuerdo con la Constitución y su Estatuto de Autonomía, no puede eximir de la asignatura ni de su carácter obligatorio.

Dicho lo anterior, en la parte dispositiva de dicha resolución la Consejería de Educación inadmitió la solicitud por falta de objeto “por tratarse de una asignatura que el alumno no va a cursar en el año académico 2008/09”.

c) Frente a la anterior orden se interpuso recurso potestativo de reposición ante la misma Consejería, que no recibió resolución expresa.

d) Los recurrentes de amparo interpusieron recurso contencioso-administrativo contra la orden de la Consejería de Educación de la Junta de Castilla y León anteriormente citada, deduciéndose la correspondiente demanda. Solicitaban que se anulara y dejase sin efecto la resolución recurrida; que se reconociera su derecho a ejercer objeción de conciencia frente a la materia controvertida y que se declarase a su hijo exento de cursarla, de asistir a sus clases y de ser evaluado, sin que ello tuviera consecuencia negativa alguna a la hora de promocionar de curso u obtener los títulos académicos correspondientes.

La Administración de la Comunidad Autónoma de Castilla y León, la Administración General del Estado y el Ministerio Fiscal se opusieron a la demanda.

e) La Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León dictó Sentencia de 1 de octubre de 2009, declarando la nulidad radical del acto impugnado, por vulneración de los arts. 16 y 27.3 CE, dejándolo sin efecto jurídico alguno y reconociendo el derecho de la parte actora a que su hijo sea exonerado de cursar la asignatura conocida como Educación para la ciudadanía, sin que ésta dispensa pueda tener consecuencias negativas a la hora de promocionar de curso u obtener los títulos académicos correspondientes.

Con carácter previo se ocupa de la legitimación de la parte actora, razonando lo siguiente:

“El establecimiento de la controvertida asignatura ha motivado solicitudes y resoluciones administrativas dispares en su forma pero similares en su fondo. Así, ha tenido entrada en esta Sala de lo Contencioso-administrativo múltiples recursos dirigidos unos contra resoluciones del Consejero de Educación por los que deniega la solicitud de objeción de conciencia para cursar las asignaturas de Educación para la Ciudadanía; otros contra resoluciones del mismo Consejero por las que inadmite por falta de objeto la solicitud presentada sobre objeción de conciencia para cursar las asignaturas de ‘Educación para la Ciudadanía’ (al no cursar ese año la asignatura el hijo o la hija del solicitante); y otros donde a causa de ser varios los hijos, las resoluciones han sido en uno u otro sentido, según los casos. Sin embargo, habida cuenta que en el fondo subyace siempre el mismo debate, es decir, el reclamado derecho de objeción frente a la asignatura, en relación con aquellos supuestos en que —como el que aquí nos ocupa— tanto la Junta de Castilla y León como la Administración General del Estado plantean la manifiesta falta de objeto que debería determinar la inadmisión del recurso sobre la base de que se pretende una condena de futuro puesto que –en determinados casos- los hijos de la parte actora al tiempo de la solicitud no están cursando la asignatura, cabe señalar que dicho alegato ha de correr suerte desestimatoria.

En efecto, el deber de cursar la asignatura ya existe, si bien sometido a condición. Los reglamentos de desarrollo de la Ley Orgánica de Educación, cuyos novedosos contenidos constituyen la causa y razón por la que se objeta, son disposiciones generales que no precisan de actos especiales de aplicación. La tutela judicial que los recurrentes pretenden, deberá, naturalmente, ser efectiva —art. 24.1 en relación con el 9.2 de la Constitución—, y no lo sería si, con el pretexto del carácter revisor de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, hubieran de esperar a que su hijo menor comenzase a recibir con el inicio del curso escolar próximo la nueva formación educativa que impugnan, precisamente porque es esa obligación y deber lo que genera ya una lesión de sus propias convicciones morales.

La lesión de derechos fundamentales y libertades alegada por los actores se produce desde el momento en que, por virtud de la LOE, los reglamentos dictados en su desarrollo, dando contenido a las nuevas asignaturas creadas por dicha Ley, imponen la obligatoriedad de cursarlas precisamente con dichos contenidos reglamentarios. Es decir, en ese grupo normativo constituido por la LOE y los reglamentos de desarrollo, la función de la LOE, en lo que aquí interesa, fue crear, enunciar y anunciar la nueva asignatura que denominó Educación para la Ciudadanía; pero tras la promulgación de la LOE y antes de que los reglamentos vinieran a llenar de contenidos tal asignatura, listos para ser transmitidos a los alumnos, no cabía hablar de obligatoriedad y deber de cursar unas concretas asignaturas de Educación para la Ciudadanía, y es que como dichos reglamentos son disposiciones generales de las que no precisan de actos especiales de aplicación, es a partir de la entrada en vigor de los mismos cuando surge la obligación de cursar tales asignaturas, ya determinadas en sus contenidos, y ese es el momento en que para los demandantes se produce la lesión a los derechos y libertades fundamentales que invocan. Sólo a partir de entonces pudieron los actores formular la objeción de conciencia correspondiente, provocando así una actuación administrativa singular recurrible ante los tribunales al no conseguir la exención solicitada porque la Administración educativa autonómica se la desestimó, y se la desestimó precisamente en aplicación del referido grupo normativo.”

En cuanto al fondo, entre otras muchas consideraciones que sólo la lectura íntegra del pronunciamiento permite conocer en todo su detalle, concreta su convicción jurídica con razonamientos como los siguientes: 1) Lo decisivo y trascendental en el presente caso es que los padres no se limitan a invocar el derecho genérico a la objeción de conciencia como mero corolario o especificación del derecho a la libertad ideológica o religiosa —como ocurrió en los supuestos de objeción o exención al cumplimiento de deberes legales amparados por el Tribunal Constitucional—, sino que se ven obligados a acudir a dicha objeción con carácter instrumental para hacer efectivo otro derecho fundamental, específico y autónomo, el del art. 27.3 CE, que singularmente se les reconoce en tanto que padres de menores en curso escolar; 2) La estructura del art. 27.3 CE es perfectamente armónica y coherente. Una vez proclamado el derecho universal a la educación, fija ulteriormente los fines de la misma, que son el pleno desarrollo de la personalidad humana en el respeto a los principios democráticos de convivencia y a los derechos y libertades fundamentales. Garantiza más tarde el derecho de los padres a elegir la formación religiosa y moral conforme a sus propias convicciones, para sólo así, finalmente, poder imponer su carácter obligatorio; 3) Esta estructura y diseño del derecho a la educación no necesitaría de la objeción de conciencia como último instrumento de garantía si la normativa educativa hubiera cumplido el mandato al que se refiere el apartado tercero de aquella previsión constitucional. En efecto, el art. 27.3 CE no se limita a reconocer el derecho fundamental que asiste a los padres para que sus hijos reciban la formación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones, sino que, además, contiene un mandato —que lo singulariza respecto de otros derechos fundamentales—dirigido a los poderes públicos —Administración educativa— en orden a su específica garantía, lo que —dice la Sala— no se ha cumplido en este caso.

Lo concreta en estos términos:

“En definitiva, la intensa carga ética, moral e ideológica de la asignatura discutida, que emplea conceptos difusos e indeterminados pero con virtualidad bastante como para propiciar y producir el efecto indeseable de incidir en la privacidad e intimidad de los alumnos en plena fase de formación y ello con arreglo a unos autocalificados valores éticos comunes tributarios de una voluntarista labor de identificación y concreción —que, por incierta, cuestiona su invocado generalizado consenso— que en cualquier caso los padres recurrentes no comparten; su carácter obligatorio, concentrado y vertical, superando la transversalidad multidisciplinaria hasta ahora imperante; el confesado propósito de reconstrucción de valores en orden a la influencia en los comportamientos y actitudes, habilidades y destrezas de los menores —conciencias, sentimientos, relaciones interpersonales y emociones afectivo sexuales—, que serán evaluados en tal sentido; la indiscutible seriedad en el planteamiento del conflicto por los recurrentes, se compartan o no sus razones; y aún las significativas reservas y advertencias del Pleno del Tribunal Supremo respecto de proyectos educativos, libros de texto y explicaciones, con continuas llamadas a la más rigurosa y exquisita objetividad, prudente distanciamiento, neutralidad, respeto al pluralismo y exposición crítica de la materia a fin de evitar el deslizamiento hacia el adoctrinamiento, proselitismo o captación de voluntades de los alumnos en relación con cuestiones morales controvertidas sobre las que no exista un generalizado consenso en la sociedad española —reservas y advertencias por sí solas expresivas de la realidad y gravedad del conflicto, en modo alguno artificioso—, son razones todas ellas, no valoradas aisladamente sino en conjunto, más allá del mayor o menor acierto de la concreta terminología utilizada, las que llevan a esta Sala a apreciar el riesgo exorbitante, que los padres no vienen obligados jurídicamente a soportar ni a esperar se cristalice, de invasión, injerencia o inmisión en la esfera de privacidad que el art. 27.3 CE les reserva en cuanto a la formación religiosa y moral de sus hijos, lo que les hace acreedores del derecho a que éstos se vean dispensados *ex* art. 27.3 CE de cursar la asignatura, sin consecuencias desfavorables para ellos.”

La Sentencia cuenta con un Voto particular.

f) Contra el referido pronunciamiento judicial se presentó recurso de casación por el Ministerio Fiscal y la Abogacía del Estado, resuelto por Sentencia de 6 de mayo de 2010 de la Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo. El Alto Tribunal estima el recurso, anula la resolución judicial impugnada y confirma la validez de la Orden del Consejero de Educación de la Junta de Castilla y León de 4 de agosto de 2008.

Además de diversas consideraciones sobre el valor de la jurisprudencia y su alcance interpretativo, señala la Sentencia: 1) En relación con la posible objeción de conciencia a la asignatura de Educación para la ciudadanía, el Tribunal Supremo viene fijando, desde sus Sentencias de 22 de febrero de 2009, una línea jurisprudencial constante y uniforme que en consecuencia, ha de ser observada y respetada por los Tribunales inferiores cuando se encuentren ante casos que presenten una identidad sustancial con los ya resueltos, tal y como acaece en el presente supuesto; 2) En consecuencia, existiendo reiterados y constantes pronunciamientos de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, tanto del Pleno como de su Sección Séptima, negando que los padres sean titulares de un específico derecho a la objeción de conciencia en el ámbito educativo —sin perjuicio de que ello no autorice a la Administración educativa ni a los centros docentes ni a los concretos profesores a imponer o a inculcar, ni siquiera de manera indirecta, puntos de vista determinados sobre cuestiones morales que en la sociedad española sean controvertidas— se impone la estimación de los recursos de casación interpuestos por el Abogado del Estado y el Ministerio Fiscal, al considerarse infringida dicha jurisprudencia.

La Sentencia cuenta con un Voto particular.

3. Los demandantes de amparo denuncian que la configuración normativa de la materia de Educación para la ciudadanía transmite unas enseñanzas que vulneran su libertad ideológica y religiosa y contradice la formación moral elegida para sus hijos (arts. 16.1 y 27.3 CE), de modo que, para que estos puedan ser educados conforme a sus convicciones morales, debe reconocerse el derecho a la objeción de conciencia que reclaman frente a la obligación de cursar dicha disciplina.

A su juicio, el Tribunal Supremo no entró en el fondo de la cuestión planteada en el proceso, sino que se limitó a remitirse a lo ya resuelto en sus Sentencias de 11 de febrero de 2009 (recursos de casación núms. 905-2008, 948-2008, 949-2008 y 1013-2008), considerando que el recurso objeto de las presentes actuaciones estaba planteado en términos sustancialmente idénticos. Sin embargo, aquellos pronunciamientos del Alto Tribunal (que según los recurrentes parten de una aproximación propia del positivismo legalista, según la cual sólo podría reconocerse el derecho a la objeción a través de la *interpositio legislatoris*) declararon también, no obstante, que no cabe excluir de raíz que, en circunstancias verdaderamente excepcionales, pueda entenderse que de la Constitución nace tácitamente un derecho a quedar eximido del cumplimiento de algún deber jurídico válido (fundamento jurídico 8 de la Sentencia dictada en el recurso de casación núm. 905-2008, y fundamento jurídico 7 de las Sentencias dictadas en los recursos núms. 948-2008, 949-2008 y 1013-2008). Conforme a dicha lógica, el Tribunal Supremo tendría que haber analizado el caso concreto que se sometía a su consideración, para constatar si concurrían o no dichas circunstancias excepcionales; cosa que no hizo.

Por lo demás, lo que aducían los recurrentes no era tanto si existe o no un derecho a la objeción de conciencia, sino si se ha vulnerado o no el derecho fundamental que les asiste como padres (art. 27.3 CE) a elegir la educación moral de sus hijos conforme a sus convicciones; previsión constitucional que estiman conculcada con base en el juego combinado de ese derecho fundamental y del de libertad ideológica, religiosa y de conciencia. Para hacerlos valer se empleó como medio instrumental la objeción de conciencia, por lo que, centrándose en esta y no en aquellos derechos, el Tribunal Supremo no dirimió tampoco desde este prisma la controversia formulada.

Más allá de lo anterior, desde un punto de vista de fondo, la demanda de amparo resalta el conflicto que para su conciencia suponen los objetivos, contenidos y criterios de evaluación de la normativa reglamentaria, reguladora de la educación para la ciudadanía, enunciando las razones por las que se vulnerarían sus convicciones morales y religiosas, y aludiendo asimismo a la necesidad del reconocimiento del derecho a la objeción de conciencia para lograr la dispensa para su hijo menor *ex* arts. 16.1 y 27.3 CE.

En atención a tales alegaciones, la demanda de amparo solicita una sentencia que otorgue el amparo solicitado, reconociendo y restableciendo en su integridad los derechos fundamentales vulnerados y anulando las resoluciones y disposiciones normativas recurridas.

4. La Sala Primera del Tribunal Constitucional acordó por providencia de 15 de noviembre de 2010 la admisión a trámite del recurso de amparo y, de conformidad con el art. 51 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), requerir atentamente a la Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo y a la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León para que remitieran certificación o fotocopia adverada del recurso de casación núm. 6202-2009 y recurso contencioso-administrativo núm. 2421-2008, respectivamente, solicitando igualmente de éste último órgano judicial que procediera al emplazamiento de quienes fueron parte en el procedimiento, con excepción del recurrente en amparo.

5. Con fecha 21 de diciembre de 2010 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal escrito del Abogado del Estado, en la representación que ostenta, solicitando se le tuviera por personado en el recurso. El día 10 de enero de 2011 hizo lo propio el Letrado de la Comunidad Autónoma de Castilla y León, con idéntico propósito.

6. El Secretario de Justicia de la Sala Primera del Tribunal Constitucional, mediante diligencia de ordenación de 1 de septiembre de 2011, tuvo por personados y parte en el procedimiento, en la representación que ostentan, al Abogado del Estado y al Letrado de la Comunidad Autónoma de Castilla y León, confiriendo a las partes personadas y al Ministerio Fiscal un plazo común de veinte días para que pudieran presentar alegaciones.

7. Evacuó el trámite conferido el Abogado del Estado por escrito registrado el día 23 de septiembre de 2011. Comienza por indicar, en primer lugar, que el amparo ha de ser inadmitido por ausencia manifiesta de lesión constitucional a la vista del contenido del acto administrativo al que se imputan originariamente las violaciones de derechos fundamentales. En efecto, “en el presente proceso constitucional, la resolución administrativa establece diáfanamente que el hijo de los aquí actores, que iba a comenzar tercero de la ESO, no debía cursar esa asignatura durante el año para el que se solicitaba la exención”. El amparo es, por ello, inadmisible por ausencia manifiesta de lesión actual y efectiva [art. 50.1 a) en relación con el art. 41.2, ambos de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional].

En todo caso, pone de relieve que los demandantes de amparo no se contentan con pretender la invalidación de la Orden del Consejero de Educación de la Junta de Castilla y León y de la STS de 6 de mayo de 2010, recurso de casación 6202-2009, sino que piden también “la de los preceptos de los Reales Decretos 1513/2006, 1631/2006 y 1467/2007, por los que se establecen las enseñanzas mínimas de Educación para la Ciudadanía en Educación Primaria, Educación Secundaria Obligatoria y Bachillerato respectivamente”. La invalidación de disposiciones reglamentarias como pretensión de amparo constitucional —dice— goza de sólido anclaje en el texto del art. 43.1 LOTC, pero a tal fin es necesario demostrar que la violación del derecho fundamental es atribuible en su raíz a la disposición reglamentaria cuya nulidad se pretende, lo que no sucede en el presente caso en el que la demanda, de manera indeterminada, pide que se declaren nulos todos los preceptos de los tres extensos reales decretos. Por esta razón, dicha pretensión debe ser inadmitida.

Entrando en el fondo del asunto, subraya el Abogado del Estado que, aun siendo cierto que la libertad ideológica —religiosa o secular— supone inmunidad de coacción estatal y ampara un cierto *agere licere*, es decir, el derecho a conducirse de acuerdo con los dictados de la propia conciencia, o, si se prefiere, de las propias convicciones o creencias, tal libertad no faculta para dejar el cumplimiento de los deberes impuestos por una norma jurídica al albur de un juicio privado que se pretende basado en las propias convicciones. Antes al contrario, el art. 16.1 CE establece el mantenimiento del orden público “protegido por la ley” como límite del *agere licere* ideológico o de conciencia, sin que quepa imaginar mayor inducción al más completo desorden público que dejar al real o pretendido criterio ideológico de sus destinatarios el cumplimiento de los deberes impuestos por la norma jurídica dictada por el legislador democrático. Si fuera de ese modo, se disolvería la sujeción al Derecho impuesta por el art. 9.1 CE.

Por consiguiente, el supuesto derecho a objetar que pretendía ejercitarse no está expresamente previsto ni en la Constitución ni en la ley. La tesis contraria acabaría con cualquier sistema racional de enseñanza obligatoria, y toparía con derechos fundamentales, especialmente el derecho del menor a una educación que desarrolle plenamente su personalidad, incluida su capacidad de razonar críticamente (art. 27.1 y 2 CE), a cuyo servicio se dirige el mandato de obligatoriedad de la enseñanza básica (art. 27.4 CE), programada por los poderes públicos (art. 27.5 CE) a los que también incumbe su inspección y homologación “para garantizar el cumplimiento de las leyes” (art. 27.8 CE).

Por lo demás, añade más tarde, a diferencia de lo que ocurría en casos resueltos por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos que se han citado en el proceso, la materia Educación para la ciudadanía y los derechos humanos que ha de cursarse en la educación secundaria obligatoria nada tiene que ver con una enseñanza religiosa o una instrucción moral religiosamente orientada que, por ello, entre en colisión con otras convicciones, sean éstas religiosas, escépticas, indiferentistas o antirreligiosas. La Educación para la ciudadanía y los derechos humanos, antes bien, pretende dar cumplimiento al mandato del art. 27.2 CE de manera respetuosa con la neutralidad ideológica. Y aunque es cierto que nunca puede descartarse que la reglamentación en la materia o los actos dictados por la Administración educativa lleguen a violar el principio constitucional, de neutralidad ideológica y de respeto al pluralismo de convicciones, quebrantando el derecho que a los padres atribuye el art. 27.3 CE, la reacción contra esa hipotética violación no podría ser el reconocimiento de un derecho a objetar que ni la Constitución ni la ley prevén, sino, en su caso, la invalidación del acto del poder público que la causase mediante un recurso contencioso-administrativo dirigido contra la disposición reglamentaria o el acto administrativo lesivos.

8. La representación de los recurrentes en amparo presentó su escrito de alegaciones con fecha 30 de septiembre de 2011, dando por reproducidas las que formuló en su demanda.

9. El Ministerio Fiscal formuló sus alegaciones mediante escrito registrado el día 28 de octubre de 2011.

Empieza por analizar si se ha originado en este caso un “daño real y efectivo” para los derechos que se estiman vulnerados “dado que el hijo menor de los demandantes no cursaba aun la materia” en cuestión, entendiendo que esta circunstancia no exime de un análisis de fondo de la cuestión planteada teniendo en cuenta “que se trata de un menor escolarizado y siendo previsible que por el sólo transcurso del tiempo, el que transcurre hasta el acceso al siguiente curso escolar donde debe recibir, como obligatoria, la materia Educación para la ciudadanía al formar parte del currículo escolar, existe un riesgo cierto y real de cursar la materia educativa con la consiguiente posibilidad efectiva de que se pueda producir una vulneración para los derechos cuya protección se reclama”.

Posteriormente, el Fiscal, tras un exhaustivo examen de las normas nacionales y supranacionales reguladoras de la materia, así como de la jurisprudencia de este Tribunal en las cuestiones que estima concernidas, resalta que el recurso de amparo censura al Tribunal Supremo la falta de respuesta a todas las cuestiones planteadas. Bajo esas circunstancias, a su juicio, si la parte demandante entendía que la sentencia recurrida incurrió en tal incongruencia omisiva, antes de dirigirse a este Tribunal debió hacer uso del cauce previsto en el art. 241.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, respetando el carácter subsidiario del recurso de amparo; remedio procesal que sin embargo fue omitido.

Enjuiciando la cuestión de fondo, entiende el Fiscal que frente a los derechos alegados por los demandantes aparecen como posibles límites a los mismos otros derechos fundamentales y bienes jurídicos constitucionales: el derecho a la educación, *ex* art.27.1 CE; la potestad —deber de los poderes públicos de garantizar la educación—, *ex* art. 27.5 CE; el interés superior del menor que debe ser el principio rector y orientador de su educación, ex art. 3.1 de la Convención de Derechos del Niño de 1989; el objetivo de la educación, esto es, el libre desarrollo de la personalidad humana en el respeto a los principos democráticos de convivencia y a los derechos y libertades fundamentales, *ex* art. 27.2 CE, y, por último, el límite del orden público, *ex* art. 16.1 CE. No sería posible admitir, continua el Fiscal, qué convicciones religiosas o morales propias de cada persona condicionen una opción educativa que aspira a la formación de ciudadanos en valores que son compartidos por las sociedades democráticas, y que procura la transmisión de conocimientos e informaciones y su aprendizaje; en concreto: que los alumnos conozcan y aprecien los valores y las normas de convivencia; aprendan a obrar de acuerdo con ellas; se preparen para el ejercicio activo de la ciudadanía democrática y el respeto a los derechos humanos, del pluralismo propio de una sociedad democrática, la igualdad de derechos y oportunidades de hombres y mujeres y la no discriminación, analizando y valorando críticamente las desigualdades existentes e impulsando la igualdad real y la no discriminación de las personas con discapacidad; fomentando la resolución pacífica de conflictos, la tolerancia, la cooperación y la solidaridad entre las personas y grupos, el ejercicio en el diálogo, la adquisición de una conciencia cívica responsable, inspirada por los valores de la Constitución así como por los derechos humanos, o la corresponsabilidad en la construcción de una sociedad justa y equitativa, que les permita actuar de forma responsable y autónoma y desarrollar su espíritu crítico.

Existe, dice el Fiscal, en suma, un derecho de los alumnos “a recibir una formación integral que contribuya al pleno desarrollo de su personalidad”, “a que se respete su identidad, integridad y dignidad personales”, “a que se respete su libertad de conciencia, sus convicciones religiosas y sus convicciones morales de acuerdo con la Constitución”, tal como recoge el artículo 6.1, apartados e), j) y k) de la Ley Orgánica 8/1985, de 3 de julio, reguladora del derecho a la educación, tras la reforma operada en el año 2006. La existencia de un interés superior del menor de edad de formar sus propias convicciones sobre la realidad en la que está inmerso erige al derecho a la educación en un bien constitucional limitativo del alcance del derecho de los padres a que sus hijos reciban una educación religiosa y moral de acuerdo a sus convicciones, en la medida que la educación no es solo trasmisión de conocimientos sino también de valores y de pautas de comportamiento necesarias para un adecuado desenvolvimiento de la persona en el medio social en el que vive e interactúa.

Por consiguiente, termina su escrito, no cabe compartir las quejas de los demandantes de amparo, al no haberse vulnerado los derechos consagrados en los arts. 16.1 y 27.3 CE.

10. Por diligencia de 24 de enero de 2012 se hace constar que no se recibió escrito de alegaciones en el plazo conferido al Letrado de la Comunidad Autónoma de Castilla y León.

11. Por providencia de 29 de abril de 2014 se acordó señalar para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 5 de mayo del mismo año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Es objeto del presente recurso de amparo la Sentencia de la Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo dictada en el recurso de casación núm. 6202-2009, de 6 de mayo de 2010, por la que se anula la dictada por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, de 1 de octubre de 2009, en el recurso núm. 2421-2008. Del mismo modo, los recurrentes solicitan la tutela propia de los arts. 16.1 y 27.3 CE frente a la Orden del Consejero de Educación de la Junta de Castilla y León de 4 de agosto de 2008, confirmada por la primera Sentencia dictada, e indirectamente contra los preceptos de las normas reglamentarias por las que se establecen las enseñanzas mínimas de Educación para la ciudadanía (Reales Decretos 1513/2006, de 7 de diciembre; 1631/2006, de 29 de diciembre, y 1467/2007, de 2 de noviembre).

Por su parte, de contrario, el Ministerio Fiscal y el Abogado del Estado formulan objeciones de admisibilidad e interesan, en su defecto, la desestimación del recurso de amparo, según quedó expuesto en los antecedentes de esta sentencia.

2. Como hiciéramos en la STC 28/2014, de 24 de febrero de 2014, así como en la reciente STC 41/2014, de 24 de marzo, procede comenzar por el análisis de la legitimación de los recurrentes, por cuanto la eventual apreciación de un óbice procesal de esta naturaleza habría de conducir necesariamente a la inadmisión de la demanda de amparo.

El examen de tal cuestión exige atender a si el hijo menor de los recurrentes venía o no obligado al deber controvertido en el momento en el que éste pretendió objetarse. El Ministerio Fiscal pone de manifiesto que el menor “no cursaba aún la materia” en el momento de la solicitud de objeción formulada en junio de 2008, como refleja la Sentencia de 1 de octubre de 2009 del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León (fundamento de Derecho primero, VII).

La Sentencia referida, en efecto, como con mayor detalle se expuso en los antecedentes del presente pronunciamiento, decía que “el deber de cursar la asignatura ya existe, si bien sometido a condición. Los reglamentos de desarrollo de la Ley Orgánica de Educación, cuyos novedosos contenidos constituyen la causa y razón por la que se objeta, son disposiciones generales que no precisan de actos especiales de aplicación. La tutela judicial que los recurrentes pretenden, deberá, naturalmente, ser efectiva —art. 24.1 en relación con el 9.2 de la Constitución—, y no lo sería si, con el pretexto del carácter revisor de la jurisdicción contencioso-administrativa, hubieran de esperar a que su hijo menor comenzase a recibir con el inicio del curso escolar próximo la nueva formación educativa que impugnan, precisamente porque es esa obligación y deber lo que genera ya una lesión de sus propias convicciones morales”. Con parecida lógica, el Ministerio Fiscal postula que la petición de amparo no se repute prematura por esa causa, dado que “se trata de un menor escolarizado y siendo previsible que por el sólo transcurso del tiempo, el que transcurre hasta el acceso al siguiente curso escolar, existe un riesgo cierto y real de cursar la materia educativa con la consiguiente posibilidad efectiva de que se pueda producir una vulneración para los derechos cuya protección se reclama”.

3. Constituye doctrina reiterada de este Tribunal, a partir de una lectura sistemática e integradora de los arts. 161.1 b) CE y 46.1 b) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), que para que concurra legitimación activa no es suficiente con haber sido parte en los distintos procedimientos que conforman la vía previa al amparo constitucional (SSTC 257/1988, de 22 de diciembre, FJ 3; 47/1999, de 22 de marzo, FJ 2; 92/1997, de 8 de mayo, FJ 1; 84/2000, de 27 de marzo, FJ 1 y 158/2002, de 16 de septiembre, FJ 1), sino que es preciso que el demandante acredite un interés legítimo en el asunto que ha de ventilarse , sin que pueda confundirse dicho interés con un “interés genérico en la preservación de derechos”; debiendo ser, por el contrario, un “interés cualificado y específico” en la preservación de los derechos fundamentales cuya tutela se impetra (SSTC 148/1993, de 29 de abril, FJ 2, y 144/2000, de 29 de mayo, FJ 5).

En atención a ello, siguiendo la solución ofrecida en supuestos asimilables al actual por las recientes SSTC 28/2014, de 24 de febrero, y 41/2014, de 24 de marzo, procede declarar que, al no ser el menor destinatario de la asignatura en el momento de la solicitud de objeción, en tanto que aún no le correspondía cursar la misma, no concurre el referido interés legítimo, denunciándose lesiones eventuales o futuras de los derechos fundamentales. En efecto, según se desprende de la reproducción transcrita de la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia, de 1 de octubre de 2009, y de la propia Orden de 4 de agosto de 2008, de la Consejería de Educación de la Junta de Castilla y León (que inadmite precisamente la solicitud de objeción “por tratarse de una asignatura que el alumno no va a cursar en el año académico 2008-2009”), no siendo destinatario en aquel momento su hijo de la obligación que objetan, los recurrentes pretenden la utilización de este proceso constitucional como una acción contra una lesión de derechos meramente eventual o potencial, no como una reacción frente a una vulneración de los derechos real y efectiva.

Téngase en cuenta que cuando se elevó la solicitud a la Administración educativa el menor no se encontraba en situación de tener que cursar la asignatura litigiosa, como hemos visto, por lo que la conclusión obligada es que ha de procederse a la inadmisión del presente recurso de amparo por falta de legitimación de la parte recurrente.

4. Sin perjuicio de lo anterior, y aunque lo expuesto resulta de por sí concluyente para despejar el signo del pronunciamiento constitucional, convendrá declarar la concurrencia de otro óbice procesal, como así hacíamos en la citada STC 41/2014, de 24 de marzo, FJ 4, que produce un idéntico resultado de inadmisión del recurso, como también resalta el Fiscal al referirse a la falta de agotamiento de la vía judicial previa [art. 44.1 a) LOTC] por no haberse interpuesto por la parte incidente de nulidad de actuaciones.

Tal como se ha expuesto en los antecedentes, los recurrentes entienden que la Sentencia impugnada, de 6 de mayo de 2010 de la Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, no ha dado respuesta a la auténtica cuestión planteada en el proceso, pues se limitó a remitirse a lo ya resuelto en sus Sentencias de 11 de febrero de 2009 (recursos de casación núms. 905-2008 ,948-2008, 949-2008 y 1013-2008), considerando que el recurso objeto de las presentes actuaciones estaba planteado en términos sustancialmente idénticos a aquellos precedentes.

A criterio de los demandantes, con esa respuesta genérica, no individualizada, el Alto Tribunal habría soslayado que, según su propia jurisprudencia, no cabe excluir de raíz —cuando se den circunstancias excepcionales— un derecho a quedar eximido del cumplimiento de algún deber jurídico válido (fundamento jurídico 8 de la Sentencia dictada en el recurso de casación núm. 905-2008, y fundamento jurídico 7 de las Sentencias dictadas en los recursos de casación núms. 948-2008, 949-2008 y 1013-2008), Por tanto, conforme a dicha lógica, el pronunciamiento judicial debía analizar el caso concreto que se sometía a su consideración; lo que no se hizo.

Del mismo modo, reprochan a la Sentencia recurrida un defecto en la identificación del objeto procesal. Sostienen que lo que defendían efectivamente no era tanto la existencia o no de un derecho a la objeción de conciencia, sino si se ha vulnerado el derecho fundamental que les asiste como padres (art. 27.3 CE) a elegir la educación moral de sus hijos conforme a sus convicciones; previsión constitucional que estiman conculcada con base en el juego combinado de ese derecho fundamental y del de libertad ideológica, religiosa y de conciencia. La invocación de la objeción, así, afirman, resultaba sólo un expediente técnico o medio instrumental, de manera que, centrándose en ésta y no en aquellos derechos fundamentales, el Tribunal Supremo no dirimió tampoco desde ese prisma la controversia formulada, alterando el objeto de debate.

Este Tribunal ha venido incluyendo, entre los recursos y remedios procesales exigibles para cumplir el requisito previsto del art. 44.1 a) LOTC, el incidente de nulidad de actuaciones del art. 241 de la Ley Orgánica del Poder Judicial que, desde la modificación operada por la Ley 19/2003, de 23 de diciembre, constituye un remedio destinado a reparar los defectos de la resolución no recurrible que originen cualquier vulneración de un derecho fundamental, entre ellos, la incongruencia omisiva en que puedan incurrir las resoluciones judiciales (por todas, recientemente, STC 9/2014, de 27 de enero, FJ 2). Los demandantes de amparo, considerando que la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo incurría en los déficits descritos, debieron acudir a ese cauce procesal, puesto que, de ser como sostienen, podría haber dado lugar a la reparación de la lesión de incongruencia que denuncian en el proceso, y con ella, por quedar íntimamente conectada, de la pretendida vulneración que invocan en cuanto a la resolución del fondo del asunto.

Por consiguiente, no se dio el debido cumplimiento al requisito del agotamiento de los recursos establecido en el art. 44.1 a) LOTC, razón que conduce a la apreciación de dicho óbice y a reiterar la inadmisibilidad del recurso de amparo.

FALLO

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

Ha decidido

Inadmitir el recurso de amparo presentado por don Francisco Javier Fernández Hermida y doña María del Carmen Sobreviela Guiance.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a cinco de mayo de dos mil catorce.

SENTENCIA 58/2014, de 5 de mayo de 2014

Sala Segunda

("BOE" núm. 134, de 3 de junio de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:58

Recurso de amparo 5048-2010. Promovido por don Richard Sena Pérez respecto de las resoluciones dictadas por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 12 de Madrid en proceso sobre orden de expulsión del territorio nacional.

Vulneración del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas: demora superior a dos años para celebrar la vista del juicio en un procedimiento abreviado contencioso-administrativo (STC 142/2010).

1. La demora en el señalamiento de la vista del recurso contencioso-administrativo ha vulnerado el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas del recurrente, *ex* art. 24.2 CE, dada la escasa complejidad del asunto –al tratarse de un recurso interpuesto contra un decreto de expulsión por permanencia ilegal en territorio español–, el excesivo plazo transcurrido desde la providencia de señalamiento hasta el día señalado y el interés que arriesga el recurrente, sin que sea reprochable a su conducta ni al órgano judicial, sino a razones estructurales de acumulación de asuntos y carga de trabajo (SSTC 93/2008, 54/2014) [FFJJ 5, 6].

2. En el caso de dilaciones, el hecho de que la demora se deba a motivos estructurales, no imputables al órgano judicial, no impide que no se pueda apreciar la vulneración del derecho del recurrente a un proceso sin dilaciones indebidas, pues esta situación, por sí misma, no altera la naturaleza injustificada de dichas dilaciones, en tanto que el ciudadano es ajeno a esta circunstancias (STC 54/2014) [FJ 5].

3. El juicio sobre el contenido concreto de las dilaciones, y sobre si son o no indebidas, debe ser el resultado de la aplicación a las circunstancias específicas de cada caso de los criterios objetivos que a lo largo de nuestra jurisprudencia se han ido precisando, y que son la complejidad del litigio, los márgenes ordinarios de duración de los litigios del mismo tipo, el interés que arriesga el demandante de amparo, su conducta procesal y la conducta de las autoridades (SSTC 153/2005, 142/2010) [FJ 4].

4. Doctrina constitucional sobre el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, *ex* art. 24.2 CE (SSTC 153/2005, 142/2010) [FFJJ 4, 5].

5. Si bien al tiempo de dictarse esta Sentencia resolutoria del recurso de amparo la dilación indebida denunciada ya ha cesado, no por ello debe apreciarse que haya quedado privado de objeto el presente proceso constitucional, pues no puede considerarse reparada aquélla mediante una actuación judicial tardía o demorada (SSTC 10/1991, 124/1999) [FJ 3].

6. Doctrina sobre la carga procesal de justificación de la especial trascendencia constitucional del recurso de amparo (SSTC 178/2012, 140/2013) [FJ 2].

7. El alcance del otorgamiento del amparo debe limitarse a la declaración de la violación del derecho fundamental, sin que sea posible ordenar un señalamiento anticipado de la vista porque, por un lado, el órgano judicial actuó con diligencia en el señalamiento y la infracción del derecho es debida sólo a razones estructurales de acumulación de asuntos y carga de trabajo en las que el Tribunal Constitucional no ha de pronunciarse, y, por otro, por el hecho material de que en el presente caso el señalamiento anticipado carecería de virtualidad al haber sido ejecutada la orden de expulsión impugnada (STC 141/2010) [FJ 6].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por doña Adela Asua Batarrita, Presidenta, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Enrique López y López y don Ricardo Enríquez Sancho, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 5048-2010, promovido por don Richard Sena Pérez, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Paloma Rubio Peláez y asistido por el Letrado don Alfonso Carbonell Tortosa, contra el Auto de 14 de mayo de 2010 dictado por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 12 de Madrid, que confirmó su providencia anterior de 17 de febrero de 2010 por la que señalaba para la vista de un procedimiento abreviado en materia de extranjería el 19 de noviembre de 2012. Han intervenido el Ministerio Fiscal y la Abogacía del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Enrique López y López, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en este Tribunal el 18 de junio de 2010, el Letrado don Alfonso Carbonell Tortosa, solicitando la designación de Procurador del turno de oficio para su cliente, anunció la interposición de recurso de amparo contra la resolución señalada en el encabezamiento. La demanda fue formalizada el 24 de septiembre de 2010, una vez manifestada la voluntad del recurrente de impugnar la resolución citada y designado Procurador por el turno de oficio.

2. Los hechos de los que trae causa la demanda de amparo son, en síntesis, los siguientes:

a) El recurrente interpuso ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 12 de los de Madrid recurso contencioso-administrativo el 4 de enero de 2010 frente al acto administrativo que decretaba su expulsión del territorio nacional (resolución de la Delegada del Gobierno en Madrid de 25 de septiembre de 2009). El Juzgado, mediante providencia de 17 de febrero de 2010, acordó señalar la vista del procedimiento para el 19 de noviembre de 2012.

b) Interpuesto recurso de súplica mediante el que se denunciaban las dilaciones indebidas que se iban a ocasionar, el Juzgado lo desestimó por Auto de 14 de mayo de 2010. Tras recordar que, en efecto, tanto el Convenio Europeo de Derechos Humanos como la Constitución Española consagran un proceso equitativo sin dilaciones indebidas así como que los procedimientos sean resueltos en un plazo razonable, el Juzgado añade que “para ello es menester un aumento muy importante de la planta judicial para poder respuesta, como antes acontecía en estos juzgados, en un plazo razonable a los asuntos que se tramitan”. Señalado lo anterior, el Juzgado justifica el retraso por el cumplimiento del calendario de señalamientos del Juzgado: “El artículo 182.2 LEC establece un criterio cronológico en el que no cabe adelantar señalamientos de forma discrecional, sino únicamente cuando una norma legal así lo imponga. No se alega ninguna excepción legal sino sólo la escasa complejidad y la magnitud de la espera para la vista. El adelantamiento pretendido supondría vulneración de igualdad lo que conduce a la desestimación de la petición deducida.”

3. De la lectura de las actuaciones se deduce que con posterioridad a la presentación de la demanda de amparo se sucedieron los siguientes hechos. El 3 de febrero de 2011 se produjo la detención por funcionarios del Cuerpo Nacional de Policía adscritos a la comisaría de Las Palmas de Gran Canaria del Sr. Sena Pérez, procediéndose a su internamiento en el centro de extranjeros de La Palmas de Gran Canaria previa autorización de un Juzgado de Instrucción de dicha localidad de 4 de febrero de 2011. Mediante escrito de 14 de febrero de 2011, el letrado del Sr. Sena solicitó del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 12 de Madrid la adopción de la medida cautelarísima de suspensión de la orden de expulsión. Se formó pieza separada para tramitar la medida cautelarísima *inaudita parte* mediante diligencia de ordenación de 14 de febrero de 2011, haciéndose constar que el Sr. Sena se halla internado en el centro pero no será expulsado antes del día 18 de febrero. Mediante Auto de 15 de febrero de 2011 el Juzgado acordó suspender la ejecución de la resolución de la Delegada del Gobierno en Madrid de 25 de septiembre de 2009 que acordó la expulsión del recurrente por un período de diez años, y convocó a las partes a una comparecencia para determinar el alzamiento, mantenimiento o modificación de la medida de suspensión adoptada. Dicha comparecencia tuvo lugar el día 17 de febrero de 2011. Ese mismo día el Juzgado dictó Auto en el que decidió alzar la medida de suspensión adoptada por Auto de 15 de febrero de 2011. Entre otras razones, el Juzgado tomó en consideración los antecedentes policiales y el historial delictivo del solicitante de amparo, que incluye un homicidio en grado de tentativa, y la utilización “artificiosa” de la urgencia y de la situación de arraigo del demandante —variedad de domicilios facilitados, el hecho de que el matrimonio con la pareja residente legal en España es posterior al decreto de expulsión— “en relación con las normas sociales y de convivencia españolas … siendo él quien con su conducta antisocial desestructura su entorno familiar”. Contra este Auto no se interpuso recurso de apelación. En el testimonio del expediente de expulsión remitido con fecha 7 de marzo de 2011 consta que el Sr. Sena Pérez abandonó el territorio español al ser expulsado en ejecución del decreto de expulsión de 25 de septiembre de 2009.

4. En la demanda de amparo se hace constar que el señalamiento de la vista del procedimiento contencioso-administrativo para el 19 de noviembre de 2012, cuando el recurso se presentó el 4 de enero de 2010, es excesivo y vulnera su derecho a no padecer dilaciones indebidas (art. 24.2 CE).

A continuación, con cita de la jurisprudencia del Tribunal, argumenta que el tiempo que transcurre desde la providencia de señalamiento hasta la vista supera ampliamente el “tiempo razonable” dentro del que se debe administrar justicia. El recurso de amparo expone que, según la STC 223/1998, de 24 de noviembre, la explicación del retraso por causas estructurales no resulta suficiente, puesto que las dilaciones que tal retraso provocan son igualmente lesivas de su derecho.

5. Mediante providencia de 16 de julio de 2012, la Sala Segunda acordó la admisión a trámite del recurso y, al amparo de lo dispuesto en el art. 51 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), acordó solicitar al Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 12 de Madrid, certificación o copia adverada de las actuaciones correspondientes al procedimiento abreviado núm. 59-2010, así como certificación o fotocopia del expediente de expulsión de la recurrente, y que se emplazara a quien hubiera sido parte en el proceso.

6. El Abogado del Estado se personó por escrito de 20 de julio de 2012. Por diligencia de ordenación de 19 de septiembre de 2012, se tuvo por personado al representante procesal del Estado y se acordó dar vista de las actuaciones a las partes personadas y al Ministerio Fiscal, por plazo común de veinte días, para que, en virtud del art. 52.1 LOTC, pudieran presentar las alegaciones que estimaren oportunas.

7. El Abogado del Estado formuló sus alegaciones el 23 de octubre de 2012, solicitando la inadmisión del recurso de amparo y, subsidiariamente, la desestimación de la demanda presentada. En primer lugar, el Abogado del Estado hace constar que la demanda de amparo no justifica la especial trascendencia constitucional de su recurso. Esta circunstancia conduce derechamente a la inadmisión de la demanda de amparo, pues tal justificación es establecida por el art. 50.1 b) LOTC como requisito de procedibilidad de la demanda. Del mismo modo, el Abogado del Estado argumenta la existencia de abundante doctrina del Tribunal Constitucional sobre el retraso en el señalamiento de las vistas en los procedimientos contencioso-administrativos abreviados que versan sobre sanciones de expulsión.

Entrando en el fondo de la pretensión solicitada por la demandante de amparo, el Abogado del Estado considera con base en la STC 94/2008 que en este asunto concurren dos factores que justifican la denegación del amparo.

El primer factor se refiere al “interés que arriesga el demandante de amparo” y el segundo a los “márgenes ordinarios de duración de los litigios del mismo tipo” o “duración normal o acostumbrada de los litigios de la misma naturaleza”.

El interés que en el proceso arriesga la demandante en el recurso contencioso-administrativo interpuesto contra una resolución administrativa de expulsión debe valorarse tomando en consideración que la medida cautelar se haya concedido o denegado. El interés fundamental del extranjero que recurre en vía contencioso-administrativa una resolución administrativa de expulsión es permanecer en España. Si se le deniega la suspensión del acto recurrido, el pronto fallo de su recurso contencioso-administrativo cobra para el actor una decisiva importancia. Pero si se suspende la resolución determinante de la expulsión sucede justamente lo contario. El retraso en dictar la Sentencia, que bien pudiera desestimar su recurso, le beneficia porque le permite continuar residiendo en España *dum lis pendet*. Pero, en todo caso, corresponde examinar si el recurrente ha sido diligente en procurarse la tutela cautelar de su interés. Es claro que en este caso tal diligencia no ha existido, pues no consta que el recurrente apelara el alzamiento de la medida cautelarísima.

En cuanto al segundo factor señalado —la duración normal de los litigios del mismo tipo—, el Abogado del Estado estima que la duración del procedimiento que inició el recurrente es la que normalmente experimentan los litigios análogos, como así se reconoce en el Auto impugnado.

El Abogado del Estado considera escasamente realista calificar de “deficiencias estructurales” generadoras de dilaciones indebidas que merecen ser amparadas las que resultan de comparar la realidad empírica de un sistema judicial con una especie de ideal de funcionamiento, que tampoco es seguro que se pudiera alcanzar por mucho que se incrementara la inversión en la organización judicial. En este orden de consideraciones, las “deficiencias estructurales” pueden en todo caso ser aquilatadas mediante el estándar de prestación razonablemente exigible a un servicio público, cuya configuración concreta debe tener en cuenta lo que de manera realista pueda esperar el usuario de un servicio atendiendo el nivel medio —cualitativo y cuantitativo— de prestación de los demás, la evolución de la demanda de prestación —en el caso, la demanda de justicia contencioso-administrativa en materia de expulsión—, la coyuntura económica y, especialmente, las disponibilidades para la financiación en un contexto de reducción del déficit y de necesaria consolidación fiscal. Matizado así el concepto, resulta por lo menos dudoso que pueda decirse que nos hallamos ante un supuesto de “deficiencia estructural” merecedor de un pronunciamiento favorable de amparo.

8. El 12 de noviembre de 2012 el Ministerio Fiscal presentó su escrito de alegaciones e interesó la estimación del amparo. En primer lugar, coincidiendo con el Abogado del Estado, el Ministerio Fiscal afirma que la demanda incurre en causa de inadmisión procesal conforme a los establecido en el art. 50.1 a) en relación con el art. 49.1 LOTC, por no haber justificado la trascendencia constitucional del recurso de amparo.

Entrando en el fondo del asunto, el Ministerio Fiscal considera que el plazo de dos años y nueve meses para el que se señala la vista del recurso contencioso resulta objetivamente excesivo, máxime si se tiene en cuenta que no se está ante un pleito complejo que además se tramita como procedimiento abreviado del art. 78 de la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa. Así las cosas, el diferir a 33 meses la celebración del trámite de la vista no se compadece con los principios de agilidad y concentración que inspiran este tipo de proceso. Por lo demás, el Ministerio Fiscal no aprecia en el presente caso motivos vinculados a la actuación procesal que hayan obstaculizado el normal devenir del proceso.

A continuación, y por lo que se refiere al interés arriesgado por el demandante, sostiene que este interés debe ser calificado de especialmente relevante, puesto que el recurso contencioso tiene como objeto impugnar la resolución administrativa de expulsión del territorio nacional. Para el Ministerio Fiscal, que la ejecución de la orden de expulsión recurrida se ejecutara antes de que se celebrara la vista del recurso señalada pone de manifiesto la materialización del interés arriesgado por el demandante, puesto que el recurso contencioso tenía como objeto impugnar la resolución administrativa sancionadora de expulsión. En este mismo orden de cosas, el Ministerio Fiscal recuerda que en la Sentencia 142/2010, este Tribunal no apreció en orden a estimar la existencia de vulneración del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, que la no petición de la medida cautelar de suspensión con la demanda fuera relevante para considerar que el recurrente no tuviera un interés comprometido. Del mismo añade que la resolución del Juez de lo Contencioso-Administrativo núm. 12 de Madrid que desestimó la medida cautelarísima de suspensión de la ejecución de la orden de expulsión basó la urgencia de la medida cautelarísima en que se había acordado el internamiento del recurrente por el Juez de Las Palmas de Gran Canaria para hacer efectiva la expulsión.

El Ministerio Fiscal destaca, en último lugar, que el Magistrado del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 12 de Madrid, al desestimar el recurso de súplica contra la providencia de 17 de febrero de 2010 en la que acordaba señalar la vista del recurso para el 19 de noviembre de 2012, reconoce la relevancia del interés en juego para el demandante y justifica la imposibilidad de atender a la solicitud de la misma de anticipar el señalamiento y la no existencia de dilaciones que puedan ser calificadas como indebidas en razones estructurales de organización, vinculadas al excesivo volumen de asuntos de los que conoce su Juzgado.

En este punto, el Ministerio Fiscal se refiere a la doctrina del Tribunal Constitucional (SSTC 93/2008, de 21 de julio, y 141/2010, de 21 de diciembre) y recuerda que, según ésta, la existencia de razones estructurales u organizativas de los Tribunales de Justicia relacionadas con el gran volumen de asuntos de los que conocen no puede considerarse como una justificación relevante para evitar calificar como indebidas las dilaciones objetivas que padecen por esa causa la tramitación de los procesos y, por tanto, contrarias al derecho fundamental al debido proceso que garantiza el art. 24.2 CE. En su opinión, conforme con esa doctrina del Tribunal Constitucional, que aplica a su vez la establecida por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, debe apreciarse que han existido dilaciones indebidas al demorar la providencia de 17 de febrero de 2010, de la que trae causa el presente amparo, dos años y nueve meses la celebración de la vista del recurso contencioso contra la resolución administrativa de expulsión.

El hecho de que el órgano judicial actuara con diligencia en el señalamiento y que la infracción del derecho sea debida sólo a razones estructurales de acumulación de asuntos y carga de trabajo, por un lado, y el hecho material de que la orden de expulsión impugnada ya ha sido ejecutada y, que por lo tanto, el señalamiento anticipado carecería de virtualidad, por otro lado, ha de suponer que en el presente caso el otorgamiento del amparo implique la mera declaración de la lesión, y no una orden de un señalamiento anticipado de la vista.

9. La parte demandante presentó sus alegaciones el 2 de octubre de 2012, en las que reitera su pretensión y solicita la estimación de la demanda de amparo.

10. Por providencia de 30 de abril de 2014, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 5 de mayo del mismo año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Como se ha expuesto con mayor detalle en el relato de antecedentes, la demanda de amparo se dirige contra el Auto de 14 de mayo de 2010, dictado por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 12 de Madrid, que confirmó su providencia anterior de 17 de febrero de 2010 por la que señalaba para la vista de un procedimiento abreviado en materia de extranjería el 19 de noviembre de 2012. Considera el recurrente que el señalamiento de la vista del proceso de referencia para la expresada fecha, cuando el recurso contencioso-administrativo fue presentado el 4 de enero de 2010, es excesivo y vulnera su derecho a no padecer dilaciones indebidas (art. 24.2 CE). El Abogado del Estado interesa la desestimación del presente recurso de amparo, mientras que el Ministerio Fiscal solicita la estimación parcial de la demanda. Ello no obstante ambos coinciden en señalar que la demanda de amparo no ha justificado en debida forma la especial trascendencia constitucional del recurso presentado.

2. Antes de entrar en el fondo del recurso planteado es preciso analizar el óbice procesal suscitado por la representación del Estado sobre la justificación de la especial trascendencia constitucional, toda vez que, como ha reiterado este Tribunal, los defectos insubsanables de que pudiera estar afectado el recurso de amparo no resultan subsanados porque haya sido inicialmente admitido a trámite, por lo que su comprobación puede volverse a abordar o reconsiderar en la Sentencia, de oficio o a instancia de parte, dando lugar a un pronunciamiento de inadmisión por la falta de tales presupuestos (entre otras, SSTC 58/2012, de 29 de marzo, FJ 2, y 44/2013, de 25 de febrero, FJ 2).

Este Tribunal ha ido realizando numerosas precisiones en cuanto al modo de dar cumplimiento a esta carga procesal, destacando en esencia que es algo distinto de razonar sobre la existencia de la vulneración de un derecho fundamental, de modo que, como decíamos en la STC 140/2013, de 8 de julio, FJ 4, la exposición vertida en la demanda acerca de la apariencia de la vulneración del derecho fundamental no puede suplir la carencia de un razonamiento explícito sobre la trascendencia constitucional del recurso de amparo (en el mismo sentido, SSTC 178/2012, de 15 de octubre, FJ 3, y 2/2013, de 14 de enero, FJ 3). Al demandante le es reclamable, según esta doctrina, un razonable esfuerzo argumental que enlace las infracciones constitucionales denunciadas con algunos de los criterios establecidos en el art. 50.1 b) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), precepto según el cual la especial trascendencia constitucional del recurso se apreciará atendiendo a su importancia para la interpretación de la Constitución, para su aplicación o para su general eficacia y para la determinación del contenido y alcance de los derechos fundamentales [por todas, STC 140/2013, de 8 de julio, FJ 4.c)].

En el presente caso, de la lectura de la demanda de amparo se infiere que el recurrente ha realizado este esfuerzo argumental exigible, pues en la misma, además de razonar acerca de la supuesta lesión sobrevenida de sus derechos fundamentales y de los perjuicios que le suponen en sus derechos e intereses las resoluciones judiciales impugnadas, puso de relieve en un apartado específico que la especial trascendencia constitucional radicaba en el contraste de dichas resoluciones con la doctrina que este Tribunal estableció en la STC 93/2008, de 21 de julio, dictada también en un supuesto en que se analizaba una denuncia de dilaciones indebidas originada por causas estructurales del órgano judicial, lo que podría llevar a este Tribunal Constitucional a un proceso de reflexión interno dirigido a un posible cambio de doctrina [supuesto previsto en la letra b), FJ 2, de la STC 155/2009, de 25 de junio]. Con estos antecedentes, se puede entender que se ha cumplimentado la parte recurrente la expresada carga, viniendo a explicitar en su demanda, en definitiva, la proyección objetiva del amparo solicitado.

3. Debemos señalar a continuación que el hecho de que en el momento de dictarse la presente Sentencia ya se haya procedido a la expulsión del recurrente del territorio de España no implica la desaparición de la posible lesión del derecho a no padecer dilaciones indebidas. Este Tribunal ha afirmado, entre otras, en la STC 124/1999, de 28 de junio, FJ 1, que “cumple advertir que si bien al tiempo de dictarse esta Sentencia resolutoria del recurso de amparo la dilación indebida denunciada ya ha cesado … no por ello debe apreciarse que haya quedado privado de objeto el presente proceso constitucional, pues no puede considerarse reparada aquélla mediante una actuación judicial tardía o demorada (SSTC 61/1991, FJ 1; 21/1998, FJ 2, y 78/1998, FJ 2). De lo contrario, y según tiene declarado este Tribunal, ‘el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas se vería en buena medida desprovisto del contenido que le es propio, y no sería fácilmente reconocible, al quedar la existencia misma de la dilación indebida al albur de la actitud del órgano jurisdiccional ante el hecho exclusivo de la interposición del recurso de amparo que, por su parte, podría correr el peligro de desnaturalizarse si se utilizara más como instrumento conminatorio sobre el órgano judicial que como medio reparador de las lesiones que padezcan los derechos fundamentales que la Constitución reconoce y garantiza.’ (STC 10/1991, fundamento jurídico 3).”

4. La cuestión a la que debemos dar respuesta consiste en determinar si el señalamiento de la vista del procedimiento contencioso administrativo para un plazo que se considera excesivo constituye una vulneración del derecho a no padecer dilaciones indebidas (art. 24.2 CE). Esta cuestión ha sido considerada en ocasiones anteriores, en particular, en las SSTC 38/2008, de 25 de febrero; 93/2008, de 21 de julio; 94/2008, de 21 de julio; 142/2010, de 21 de diciembre, y en la reciente 54/2014, de 10 de abril, en cuyo fundamento jurídico 4 se expone nuestra jurisprudencia sobre el particular:

“Para determinar si nos encontramos o no ante una vulneración del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas (art. 24.2 CE), hemos de acudir a las pautas que nos ofrece nuestra doctrina, conforme a la cual este derecho está configurado como un concepto jurídico indeterminado que, por su imprecisión, exige examinar cada supuesto a la luz de aquellos criterios que permitan verificar si ha existido efectiva dilación y, en su caso, si ésta puede considerarse justificada, por cuanto ‘no toda infracción de los plazos procesales o toda excesiva duración temporal de las actuaciones judiciales supone una vulneración del derecho fundamental que estamos comentando’ (STC 153/2005, de 6 de junio, FJ 2). En la STC 187/2007, de 23 de julio, FJ 2, recogiendo jurisprudencia anterior, subrayábamos que la prohibición de retrasos injustificados en la marcha de los procesos judiciales impone a los Jueces y Tribunales el deber de obrar con la celeridad que les permita la duración normal o acostumbrada de los litigios de la misma naturaleza y con la diligencia debida en el impulso de las distintas fases por las que atraviesa el proceso. Asimismo, en coincidencia con la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre el art. 6.1 del Convenio de Roma (derecho a que la causa sea oída en ‘un tiempo razonable’), que ha sido tomada como el estándar mínimo garantizado en el art. 24.2 CE, afirmábamos que el juicio sobre el contenido concreto de las dilaciones, y sobre si son o no indebidas, debe ser el resultado de la aplicación a las circunstancias específicas de cada caso de los criterios objetivos que a lo largo de nuestra jurisprudencia se han ido precisando, y que son la complejidad del litigio, los márgenes ordinarios de duración de los litigios del mismo tipo, el interés que arriesga el demandante de amparo, su conducta procesal y la conducta de las autoridades.” (En los mismos términos, SSTC 38/2008, de 25 de febrero, FJ 2; 93/2008, de 21 de julio, FJ 2; 94/2008, de 21 de julio, FJ 4; y 142/2010, de 21 de diciembre, FJ 3; entre otras).

5. Pues bien, como realizamos en el fundamento jurídico 5 de la STC 54/2014 procede a continuación aplicar la anterior doctrina al asunto planteado.

Éste, en primer lugar, no revestía especial complejidad, al tratarse de un recurso interpuesto contra un decreto de expulsión del recurrente por permanencia ilegal en territorio español al carecer de documentación, en el que, según se observa en las actuaciones recibidas, éste no discutía dicha circunstancia. En segundo lugar, el plazo transcurrido desde la providencia de señalamiento de la vista del procedimiento abreviado (17 de febrero de 2010) hasta el día señalado (19 de noviembre de 2012) es de dos años y nueve meses, muy superior al de la STC 93/2008, que consideró excesivo un plazo de diecinueve meses.

Por otra parte, el retraso en la tramitación procesal ha de ser ponderado teniendo en cuenta el interés que arriesga el demandante de amparo, “que no es otro en este caso que el de obtener una resolución judicial que determine si era ajustada a Derecho la expulsión contra él acordada por la Delegación del Gobierno en Madrid, siendo evidente que esta decisión afectaba necesariamente a un ámbito preferente de sus derechos e intereses legítimos, relacionado con la organización de su vida familiar y social, pues del sentido de la misma habría de depender su permanencia o no en España” (STC 54/2014, FJ 5).

Del mismo modo ha de excluirse que la conducta del recurrente merezca reproche alguno, pues, además de que no ha propiciado el retraso en cuestión —la fijación del día de la vista se debe al respeto escrupuloso del orden cronológico de señalamientos según la agenda del Juzgado—, ha venido denunciando ante el órgano judicial la concurrencia de las supuestas dilaciones, recurriendo de manera particular la providencia del Juzgado en la que se determina la fecha de la vista.

Finalmente, la dilación denunciada por el demandante de amparo no tiene su origen en el silencio judicial ante peticiones de la parte, ni en la inactividad procesal durante largos períodos de tiempo, ni en la pasividad del órgano judicial ante la resistencia de la Administración a la ejecución de una sentencia. La supuesta vulneración no se habría producido tampoco porque el órgano judicial se haya demorado en proceder a señalar la fecha de la vista, sino por el período de tiempo que media entre la admisión a trámite del recurso por providencia y la fecha señalada en ésta para la celebración de la vista que, a juicio del recurrente, supera con creces el plazo razonable en el que debe desenvolverse el proceso.

Pero este plazo se debe al respeto escrupuloso del orden cronológico de señalamientos según la agenda del Juzgado y, por consiguiente, no es consecuencia de la pasividad del órgano judicial. En cualquier caso, como hemos afirmado en la STC 54/2014, FJ 6, “el hecho de que la presente demora se deba a motivos estructurales, no imputables al órgano judicial, no impide que no se pueda apreciar la vulneración del derecho del recurrente a un proceso sin dilaciones indebidas, pues esta situación, por sí misma, no altera la naturaleza injustificada de dichas dilaciones, según reiterada jurisprudencia de este Tribunal y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, pues el ciudadano es ajeno a esta circunstancias”.

6. Por todo lo dicho, cabe concluir que se ha vulnerado en este caso el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas del recurrente (art. 24.2 CE). No obstante, el alcance del otorgamiento del amparo debe limitarse a la declaración de la violación del derecho fundamental, sin que sea posible ordenar un señalamiento anticipado de la vista porque, por un lado, el órgano judicial actuó con diligencia en el señalamiento y la infracción del derecho es debida sólo a razones estructurales de acumulación de asuntos y carga de trabajo en las que el Tribunal Constitucional no ha de pronunciarse (STC 141/2010, FJ 5), y, por otro, por el hecho material de que en el presente caso el señalamiento anticipado carecería de virtualidad al haber sido ejecutada la orden de expulsión impugnada.

FALLO

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

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado por don Richard Sena Pérez y, en consecuencia reconocer el derecho del recurrente a un proceso sin dilaciones indebidas (art. 24.2 CE).

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a cinco de mayo de dos mil catorce.

SENTENCIA 59/2014, de 5 de mayo de 2014

Sala Segunda

("BOE" núm. 134, de 3 de junio de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:59

Recurso de amparo 5324-2011. Promovido por don Joaquín Ruiz de Andrés en relación con las Sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía y un Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de Granada que desestimaron su demanda contra resolución administrativa sancionadora en materia de espectáculos públicos y actividades recreativas.

Vulneración de los derechos a la defensa y a ser informado de la acusación: emplazamiento por edictos en procedimiento administrativo sancionador sin agotar las posibilidades de notificación personal (STC 291/2000).

1. La falta de notificaciones personales y la posterior notificación edictal, cuando consta el conocimiento del domicilio personal del recurrente en el que se notificó la vía ejecutiva, ha vulnerado su derecho de defensa y a ser informado de la acusación *ex* art. 24.2 CE, sin que tal situación de indefensión se produzca por causa imputable al demandante de amparo y sí a la Administración, que no obró con la debida diligencia en la búsqueda de domicilio en el que notificar personalmente o del horario adecuado para la notificación [FJ 4].

2. El ejercicio de los derechos de defensa y a ser informado de la acusación en el seno de un procedimiento administrativo sancionador presupone que el implicado sea emplazado o le sea notificada debidamente la incoación del procedimiento, pues sólo así podrá disfrutar de una efectiva posibilidad de defensa frente a la infracción que se le imputa (STC 291/2000) [FJ 3].

3. Doctrina sobre la aplicabilidad al procedimiento administrativo sancionador de los principios sustantivos derivados del art. 25.1 CE y de las garantías procedimentales del art. 24 CE (SSTC 18/1981, 291/2000, 226/2007) [FJ 3].

4. No concurre causa de inadmisibilidad por falta de agotamiento de la vía administrativa y judicial contra la providencia de apremio, pues la actuación administrativa impugnada es anterior al acto de apremio y de dicha actividad administrativa en el procedimiento administrativo sancionador se predica la nulidad por defectos en su notificación [FJ 2].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por doña Adela Asua Batarrita, Presidenta, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Enrique López y López y don Ricardo Enríquez Sancho, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 5324-2011, promovido por don Joaquín Ruiz de Andrés, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Natalia Martín de Vidales Llorente y asistido por el Letrado don Gaspar José Hernández Mesa, contra la resolución del Delegado del Gobierno de la Junta de Andalucía de 25 de febrero de 2003 que impuso al recurrente la sanción de 30.050,61 € de multa como responsable de una infracción del art. 14 c) y disposición transitoria primera de la Ley del Parlamento de Andalucía 13/1999, de 15 de diciembre, de espectáculos públicos y actividades recreativas de Andalucía, así como contra la Sentencia dictada el 24 de noviembre de 2010 por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 5 de Granada desestimatoria del recurso contencioso-administrativo formulado por el demandante contra la anterior resolución administrativa y contra la Sentencia dictada el 18 de julio de 2011, por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (Granada) desestimatoria del recurso de apelación formulado por el demandante contra la anterior Sentencia, han comparecido y formulado alegaciones el Ministerio Fiscal y la Letrada de la Junta de Andalucía. Ha sido Ponente el Magistrado don Enrique López y López, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito con entrada en el Registro General de este Tribunal el 3 de octubre de 2011, doña Natalia Martín de Vidales Llorente, Procuradora de los Tribunales, en nombre y representación de don Joaquín Ruiz de Andrés, asistido por el Letrado don Gaspar José Hernández Mesa, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones administrativas y judiciales citadas en el encabezamiento de la presente.

2. Los hechos en los que tiene su origen el presente recurso y relevantes para su resolución son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) Por resolución de 25 de febrero de 2003 se le impuso al hoy demandante de amparo una sanción de 30.050,61 € como responsable de una infracción muy grave contemplada en el art. 19.12 de la Ley del Parlamento de Andalucía 13/1999, de espectáculos públicos y actividades recreativas de Andalucía.

b) El 22 de mayo de 2006 recibió, por primera vez, comunicación en su domicilio de la Agencia Provincial de la Administración Tributaria de la Diputación de Granada, por la cual se ponía en su conocimiento la existencia de un procedimiento ejecutivo de apremio por la cantidad ya mencionada, si bien a fecha de 19 de junio de 2006, la deuda ascendía, con recargo de apremio e intereses, a la cantidad de 40.522,02 €.

c) El 14 de julio de 2006 se interesó la revisión de oficio por nulidad de pleno Derecho contra la resolución de 25 de febrero de 2003. Mediante resolución de 13 de junio de 2008 la Consejera de Gobernación de la Junta de Andalucía acordó no admitir dicha solicitud.

d) El 12 de mayo de 2009 se interpuso recurso contencioso-administrativo contra la última resolución citada aduciendo el recurrente la caducidad del procedimiento sancionador y defectos en la notificación. Por Sentencia de 24 de noviembre de 2010, dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 5 de Granada, se desestimó íntegramente el recurso.

e) Contra dicha Sentencia se formuló recurso de apelación que fue desestimado por Sentencia de 18 de julio de 2011. Entiende el órgano judicial que al haberse realizado la notificación en el domicilio del establecimiento donde se cometió la infracción que figuraba en el boletín de denuncia, la notificación era correcta y constituiría a lo sumo un supuesto de anulabilidad y no nulidad, caso de conculcarse el art. 59 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común (LPC). Además entiende que no se ha evidenciado como incorrecto el domicilio pues el servicio postal siempre ha hecho constar en todos los intentos de notificación la mención de “ausente”; máxime cuando el recurrente —no único interesado— cambia de domicilio con facilidad, como se aprecia en el expediente administrativo, aunque esa localización se consiga finalmente por el órgano de recaudación, ante el cual pudo alegarse la falta de notificación, como causa de oposición en el procedimiento de apremio.

f) Contra las citadas resoluciones se interpone el presente recurso de amparo.

3. En la demanda de amparo se alega que la resolución administrativa y las resoluciones judiciales recurridas han vulnerado el derecho a la defensa del recurrente y a ser informado de la acusación, previstos en el art. 24.2 CE, como consecuencia de la falta de notificación del procedimiento sancionador según los estándares constitucionales, ya que las notificaciones se llevaron a cabo por edictos sin haber agotado las posibilidades de notificación personal a la que está obligada la Administración.

4. Por diligencia de ordenación de 30 de noviembre de 2012 del Secretario de Justicia de la Sección Tercera de este Tribunal, se acordó dirigir atenta comunicación a la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía y al Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 5 de Granada, a fin de que, a la mayor brevedad posible, remitiera a este Tribunal certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes, lo que verificaron ambos órganos judiciales en fecha 12 de diciembre de 2012.

5. Mediante providencia de 28 de febrero de 2013 la Sala Segunda de este Tribunal acordó la admisión a trámite de la demanda de amparo, así como, a tenor de lo establecido en el art. 51 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), requerir atentamente al citado Juzgado, a fin de que en el plazo de diez días se emplazase a quienes fueron parte en el procedimiento, a excepción del demandante de amparo, para que pudieran comparecer en el recurso de amparo. Mediante escrito de 27 de marzo de 2013 la Letrada de la Junta de Andalucía en la representación que de ésta ostenta por ministerio de la ley, solicitó se le tuviera por comparecida y parte en el presente recurso de amparo. Por diligencia de ordenación de 15 de abril de 2013, se tuvo por personada y parte a la antedicha Letrada en la representación con que comparece y se acordó dar vista de las actuaciones recibidas a las partes personadas y al Ministerio Fiscal por plazo común de veinte días para realizar las alegaciones que estimaren pertinentes, conforme determina el art. 52.1 de la Ley Orgánica de este Tribunal.

6. El Ministerio Fiscal en fecha 17 de mayo de 2013 presentó escrito de alegaciones interesando se dictara Sentencia estimando el recurso de amparo, declarando que se ha vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (arts. 24.1 CE), a la defensa y a ser informado de la acusación en el procedimiento administrativo sancionador (art. 24.2 CE), anulando las resoluciones administrativas y judiciales impugnadas y retrotrayendo las actuaciones al momento inmediatamente anterior al de la notificación del acuerdo de 4 de abril de 2002, de iniciación de procedimiento sancionador, a fin de que éste se tramite en términos respetuosos con los derechos fundamentales vulnerados. El Ministerio Fiscal, con cita de la doctrina constitucional sobre las notificaciones edictales, entiende que no se agotaron por la Administración las modalidades de notificación personal razonables, antes de acudir a la notificación por edictos, realizándose además los intentos de notificación personal en horario incompatible con la actividad del establecimiento en que se intentó la notificación. Destaca que la Administración intenta la notificación personal en el domicilio del recurrente y no en el establecimiento cuando le notifica la resolución recaudatoria por la vía de apremio, comprometiendo de manera esencial con la notificación edictal los derechos de defensa y contradicción. Afirma el Ministerio Fiscal que la indefensión sufrida es constitucionalmente relevante al determinar la firmeza del acto administrativo por no recurrido y el dictado de la providencia de apremio, sin conocimiento del recurrente, privándole de su derecho a ejercer la defensa en el expediente administrativo.

7. Mediante escrito con entrada en el Registro General de este Tribunal el 21 de mayo de 2013, el Letrado de la Junta de Andalucía en la representación que por su cargo ostenta formuló alegaciones en las que estimó en primer lugar concurrente una causa de inadmisibilidad del recurso de amparo en virtud del art. 43 LOTC por no haberse agotado la vía judicial procedente al entender que debió recurrirse previamente la providencia de apremio, tanto en reposición, como en vía económico administrativa y finalmente ante la jurisdicción contencioso administrativa. Sobre el fondo del recurso de amparo, no aprecia la defensa letrada de la Junta de Andalucía la vulneración denunciada de la tutela judicial efectiva al haberse intentado la notificación en el domicilio del establecimiento en el que se cometió la infracción que era el que figuraba en el boletín de denuncia, con el resultado de “ausente”, dejando caducar el recurrente el aviso dejado por el funcionario de correos para su retirada en la correspondiente oficina, por lo que, a su juicio, es válida la notificación edictal, conforme a lo establecido por el art. 59 LPC.

8. El recurrente en amparo presentó escrito de 22 de mayo de 2013 dando por reproducidas cuantas alegaciones y fundamentos jurídicos esgrimió en su escrito de demanda.

9. Por providencia de 30 de abril de 2014 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 5 de mayo del mismo año.

II. Fundamentos jurídicos

1. La presente demanda de amparo tiene por objeto la impugnación de la resolución del Delegado del Gobierno de la Junta de Andalucía de 25 de febrero de 2003 que impuso al recurrente la sanción de 30.050,61 € de multa como responsable de una infracción del art. 14 c) y disposición transitoria primera de la Ley del Parlamento de Andalucía 13/1999, de 15 de diciembre, de espectáculos públicos y actividades recreativas de Andalucía, así como contra la Sentencia dictada el 24 de noviembre de 2010 por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 5 de Granada, desestimatoria del recurso contencioso-administrativo formulado por el demandante contra la anterior resolución administrativa, y contra la Sentencia dictada el 18 de julio de 2011, por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (Granada) desestimatoria del recurso de apelación formulado por el demandante contra la anterior Sentencia.

El demandante de amparo estima vulnerado su derecho a la defensa y a ser informado de la acusación en el procedimiento administrativo sancionador, previstos en el art. 24.2 CE, como consecuencia de la falta de notificación personal del procedimiento sancionador, según los estándares constitucionales, ya que las notificaciones se llevaron a cabo por edictos sin haber agotado las posibilidades de notificación personal. En primer lugar, el recurrente aduce que no se cumplió con los intervalos horarios necesarios para los distintos intentos de notificación y además no consta se efectuara la entrega de los avisos de los intentos de notificación en el buzón del negocio del demandante donde se efectuaron dichos intentos. En segundo lugar, denuncia que la primera noticia que tuvo del procedimiento sancionador fue a finales de junio de 2006, cuando recibió en su domicilio particular una comunicación de fecha 22 de mayo de 2006 de la Agencia Provincial de la Administración Tributaria de la Diputación de Granada por la que se le notificaba la existencia de procedimiento ejecutivo, de lo que el demandante deduce que la Junta de Andalucía conocía el domicilio del recurrente y sin embargo realizó los intentos de notificación del procedimiento sancionador en el domicilio del pub de su copropiedad y ante lo infructuoso de dichos intentos acudió a la notificación mediante edictos.

La representación procesal de la Junta de Andalucía se opone al recurso de amparo, considerando, en primer lugar, que concurre la causa de inadmisibilidad de no haber agotado la vía judicial ya que considera que debió recurrirse previamente la providencia de apremio en vía administrativa, económico-administrativa y ante la jurisdicción contencioso-administrativa y respecto al fondo, no aprecia la existencia de la lesión aducida al haberse intentado la notificación personal en el domicilio de la empresa que incurrió en la conducta sancionable, que era el que figuraba en el boletín de denuncia, y ante la ausencia del recurrente en dicho domicilio, se acudió a la notificación por edictos, siendo válida, a su juicio, dicha forma de notificación, conforme a lo previsto en el art. 59 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común.

Por su parte, el Ministerio Fiscal entiende que se ha producido la vulneración del derecho invocado por el recurrente, por lo que es preciso, por los argumentos que se han detallado más ampliamente en los antecedentes fácticos, anular la resolución administrativa y las resoluciones judiciales impugnadas, retrotrayendo las actuaciones al momento anterior al de la notificación del acuerdo de 4 de abril de 2002.

2. Es preciso analizar, en primer lugar, la causa de inadmisión planteada por la representación procesal de la Junta de Andalucía, consistente, como se ha dicho, en la falta de agotamiento de la vía judicial, al entender dicha parte procesal que se debió agotar la vía administrativa, ordinaria y económico administrativa, así como la judicial, contra la providencia de apremio. En este punto, hay que recordar que la actuación administrativa impugnada es anterior al acto de apremio que se dice por la Administración debía haber sido impugnado y de dicha actividad administrativa en el procedimiento administrativo sancionador se predica la nulidad por defectos en su notificación, por lo que la posterior vía de apremio de la sanción impuesta, y su eventual impugnación, no tiene la relevancia jurídica de inadmisión de este recurso de amparo que la Junta de Andalucía pretende y que no fue aducida ni declarada en las vías previas administrativa y judicial y que, en su caso, pudiera tratarse de una impugnación eventual y autónoma a la que aquí se analiza, por lo que es preciso concluir que no concurre la causa de inadmisibilidad planteada.

3. Entrando en el fondo del presente recurso debe señalarse que el recurso de amparo formulado lo es por el cauce del art. 43 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), ya que las infracciones constitucionales que se denuncian se imputan directamente a las resoluciones administrativas y sólo indirectamente a las resoluciones judiciales que no las repararon. Por ello, el análisis de las cuestiones planteadas debe comenzar por la invocación del art. 24.2 CE dirigida *ex* art. 43 LOTC contra la resolución administrativa, por resultar previo ese tratamiento en los términos expuestos en las SSTC 5/2008, de 21 de enero, FJ 3, y 128/2008, de 27 de octubre, FJ 2.

Como recuerdan las SSTC 54/2003, de 24 de marzo, FJ 3; 157/2007, de 2 de julio, FJ 3; 226/2007, de 22 de octubre, FJ 3, y 32/2009, de 9 de febrero, FJ 4, reiterada doctrina de este Tribunal, desde la STC 18/1981, de 8 de junio, FJ 2, ha declarado, no sólo la aplicabilidad a las sanciones administrativas de los principios sustantivos derivados del art. 25.1 CE, considerando que los principios inspiradores del orden penal son de aplicación con ciertos matices al Derecho administrativo sancionador al ser ambos manifestaciones del ordenamiento punitivo del Estado, sino que también ha proyectado sobre las actuaciones dirigidas a ejercer las potestades sancionadoras de la Administración las garantías procedimentales ínsitas en el art. 24.2 CE. Ello, no solo mediante su aplicación literal, sino en la medida necesaria para preservar los valores esenciales que se encuentran en la base del precepto. En definitiva, como se ha afirmado en la STC 120/1996, de 8 de julio, FJ 5, “constituye una inveterada doctrina jurisprudencial de este Tribunal y, ya, postulado básico de la actividad sancionadora de la Administración en el Estado social y democrático de Derecho”.

Acerca de esta traslación, por otra parte condicionada a que se trate de garantías que resulten compatibles con la naturaleza del procedimiento administrativo sancionador, existen reiterados pronunciamientos de este Tribunal. Así, partiendo del inicial reproche a la imposición de sanciones sin observar procedimiento alguno, se ha ido elaborando progresivamente una doctrina que asume la vigencia en el seno del procedimiento administrativo sancionador de un amplio abanico de garantías del art. 24 CE. Sin ánimo de exhaustividad, se pueden citar el derecho a la defensa, que proscribe cualquier indefensión; el derecho a la asistencia letrada, trasladable con ciertas condiciones; el derecho a ser informado de la acusación, con la ineludible consecuencia de la inalterabilidad de los hechos imputados; el derecho a la presunción de inocencia, que implica que la carga de la prueba de los hechos constitutivos de la infracción recaiga sobre la Administración, con la prohibición de la utilización de pruebas obtenidas con vulneración de derechos fundamentales; el derecho a no declarar contra sí mismo; y, en fin, el derecho a utilizar los medios de prueba adecuados para la defensa, del que se deriva que vulnera el art. 24.2 CE la denegación inmotivada de medios de prueba [por todas, SSTC 7/1998, de 13 de enero, FJ 5; 3/1999, de 25 de enero, FJ 4; 14/1999, de 22 de febrero, FJ 3 a); 276/2000, de 16 de noviembre, FJ 7, y 117/2002, de 20 de mayo, FJ 5].

El ejercicio de los derechos de defensa y a ser informado de la acusación en el seno de un procedimiento administrativo sancionador presupone, obviamente, que el implicado sea emplazado o le sea notificada debidamente la incoación del procedimiento, pues sólo así podrá disfrutar de una efectiva posibilidad de defensa frente a la infracción que se le imputa previa a la toma de decisión y, por ende, que la Administración siga un procedimiento en el que el denunciado tenga oportunidad de aportar y proponer las pruebas que estime pertinentes y de alegar lo que a su derecho convenga. En este sentido, el Pleno de este Tribunal en la STC 291/2000, de 30 de noviembrel, ha declarado, con base en la referida doctrina constitucional sobre la extensión de las garantías del art. 24 CE al procedimiento administrativo sancionador, que los posibles defectos en la notificación o emplazamiento administrativo, cuando se trate, como en este supuesto acontece, de un acto administrativo sancionador, revisten relevancia constitucional desde la perspectiva del art. 24 CE (FJ 4).

4. La aplicación de la doctrina constitucional expuesta a las infracciones constitucionales denunciadas, supone la estimación del recurso de amparo formulado pues la falta de notificaciones personales con éxito al demandante, intentadas en el local de negocio pub, en horario de mañana, cuando no tiene actividad, sin que conste aviso alguno en el buzón de correos de la citada actividad mercantil, acudiendo posteriormente a la mera notificación edictal, cuando consta el conocimiento del domicilio personal del recurrente, en el que se notifica la vía ejecutiva, ha vulnerado su derecho de defensa y a ser informado de la acusación protegidos por el art. 24.2 CE al impedir que el administrado pudiera ejercer su derecho de defensa en el procedimiento administrativo sancionador cuya existencia no consta conociera, sin que tal situación de indefensión se produzca por causa imputable al demandante de amparo y sí a la Administración, que no obró con la debida diligencia en la búsqueda de domicilio en el que notificar personalmente o del horario adecuado para la notificación en el que efectivamente lo intentó, constándole el género de la actividad del negocio así como el domicilio personal del recurrente, como evidencia la efectiva notificación de la vía de apremio en este último domicilio. Y aunque dicho domicilio personal del recurrente no hubiera sido inicialmente conocido por la Administración sancionadora y que hubiera sido hallado por la ejecutiva, como aduce la Junta de Andalucía, aquélla había de haber obrado con la diligencia suficiente para buscar y obtener en los registros públicos correspondientes un domicilio donde poder realizar una notificación personal positiva como efectivamente se hizo en la vía ejecutiva, como recuerdan nuestras Sentencias 32/2008, de 25 de febrero, FJ 2, y 128/2008, de 27 de octubre, FJ 2.

5. En definitiva, la ausencia de notificación personal al demandante de amparo de las resoluciones administrativas indicadas en el recurso, en el procedimiento administrativo sancionador, le han causado la lesión constitucionalmente relevante de los derechos invocados, por lo que procede conceder el amparo, con la correspondiente declaración de nulidad de las resoluciones administrativas impugnadas, así como de las resoluciones judiciales impugnadas que no sanaron la lesión denunciada.

FALLO

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

Ha decidido

Estimar la demanda de amparo promovida por don Joaquín Ruíz de Andrés y, en su virtud,

1º Declarar vulnerados los derechos del recurrente en amparo a la defensa y a ser informado de la acusación (art. 24.2 CE).

2º Restablecerlo en sus derechos y, a tal fin, declarar la nulidad de la resolución del Delegado del Gobierno de la Junta de Andalucía en Granada, de fecha 25 de febrero de 2003, recaída en el expediente sancionador GR-46/02- EP, así como de la Sentencia núm. 393/2010, de fecha 24 de noviembre, dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 5 de Granada y de la Sentencia núm. 169/2011, de fecha 18 de julio, dictada por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (sede Granada).

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a cinco de mayo de dos mil catorce.

SENTENCIA 60/2014, de 5 de mayo de 2014

Sala Primera

("BOE" núm. 134, de 3 de junio de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:60

Cuestión de inconstitucionalidad 6487-2011. Planteada por Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, sede de Valladolid, en relación con los párrafos cuarto y quinto del artículo 174.3 del texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social, en la redacción dada por la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social.

Principios de igualdad en la ley y de protección de la familia; competencias en materia de seguridad social: pérdida parcial de objeto de la cuestión de inconstitucionalidad (STC 40/2014); constitucionalidad del precepto legal que, a los efectos del reconocimiento de la pensión de viudedad, exige la previa inscripción registral de la pareja de hecho o su constitución en documento público (STC 51/2014). Voto particular.

1. La duda de constitucionalidad respecto al párrafo quinto del art. 174.3 LGSS –que remite a la legislación específica de las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio la regulación sobre la acreditación de los requisitos para acceder a la pensión de viudedad en los casos de parejas de hecho– ha sido resuelta por este Tribunal en la STC 40/2014, en la que lo hemos declarado inconstitucional y nulo por vulneración del art. 14 CE, en relación con el art. 149.1.17 CE [FJ 2].

2. No es posible deducir finalidad objetiva, razonable y proporcionada que justifique el establecimiento de un trato diferenciado entre los solicitantes de la correspondiente pensión de viudedad en función de su residencia o no en una Comunidad Autónoma con Derecho civil propio que hubiera aprobado legislación específica en materia de parejas de hecho (STC 40/2014) [FJ 2].

3. El inciso cuestionado no vulnera el derecho a la igualdad ante la ley, art. 14 CE, ya que la exigencia de acreditar la existencia de la pareja de hecho mediante su inscripción en alguno de los registros específicos existentes o de su formalización mediante documento público no carece de una finalidad constitucionalmente legítima, en tanto que atiende a constatar, a través de un medio idóneo, necesario y proporcionado, el compromiso de convivencia entre los miembros de una pareja de hecho, permitiendo al legislador identificar una concreta situación de necesidad merecedora de protección a través de la pensión de viudedad del sistema de Seguridad Social [FJ 3].

4. El legislador puede establecer regímenes de convivencia *more uxorio* con un reconocimiento jurídico diferenciado al del matrimonio, pero el reconocimiento de esas realidades familiares no le impone otorgar un idéntico tratamiento a la convivencia *more uxorio* acreditada y a la no acreditada, o a la que se verifique por medio de los mecanismos probatorios legalmente contemplados frente a la que carece de ellos, pues no es irrazonable definir a aquéllos como los que garantizan que la atribución de derechos asociada cumplirá las exigencias de la seguridad jurídica (STC 93/2013) [FJ 3].

5. La diversidad de tratamiento legal entre el matrimonio y la convivencia extramatrimonial no resulta incompatible con el principio de igualdad, en tanto en cuanto sólo el matrimonio es una institución social garantizada por la Constitución y el derecho a contraerlo es un derecho constitucional, art. 32.1 CE, circunstancias que no son predicables de la unión de hecho *more uxorio* (STC 93/2013) [FJ 3].

6. El trato desigual por sí mismo considerado no es necesariamente contrario a la Constitución, pues no toda desigualdad de trato legislativo en la regulación de una materia entraña una vulneración del derecho fundamental a la igualdad ante la ley del art. 14 CE, sino únicamente aquellas que introduzcan una diferencia de trato entre situaciones que puedan considerarse sustancialmente iguales y sin que posean una justificación objetiva y razonable (STC 131/2013) [FJ 3].

7. El carácter relacional del juicio de igualdad requiere que como consecuencia de la medida normativa se haya introducido directa o indirectamente una diferencia de trato entre grupos o categorías de personas y que las situaciones subjetivas que quieran traerse a la comparación sean, efectivamente, homogéneas o equiparables, es decir, que el término de comparación no resulte arbitrario o caprichoso (SSTC 205/2011, 160/2012) [FJ 3].

8. Procede apreciar la desaparición sobrevenida del objeto de la presente cuestión con relación al párrafo quinto del art. 174.3 LGSS, al haber sido expulsado del ordenamiento una vez anulado por inconstitucional (SSTC 86/2012, 140/2013) [FJ 2].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García y don Juan Antonio Xiol Ríos, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En la cuestión de inconstitucionalidad núm. 6487-2011, promovida por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, sede de Valladolid, en relación con el art. 174.3, párrafo cuarto, en el inciso “la existencia de la pareja de hecho se acreditará mediante certificación de la inscripción en alguno de los registros específicos existentes en las Comunidades Autónomas o Ayuntamientos del lugar de residencia o mediante documento público en el que conste la constitución de dicha pareja”, y párrafo quinto, del texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, en la redacción dada por la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social, por posible vulneración de los arts. 14 y 139.1 de la Constitución. Han comparecido y formulado alegaciones, el Fiscal General del Estado, el Abogado del Estado, en la representación que ostenta, el Instituto Nacional de la Seguridad Social y la Tesorería General de la Seguridad Social. Ha sido Ponente el Presidente don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. El día 29 de noviembre de 2011 tuvo entrada en el Registro General del Tribunal Constitucional oficio de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, sede de Valladolid, por el que se eleva testimonio de las actuaciones correspondientes al recurso de suplicación núm. 900-2011 y de los autos núm. 1106-2010 seguidos ante el Juzgado de lo Social núm. 1 de Salamanca, al que se acompaña el Auto de la referida Sala, de 26 de octubre de 2011, por el que se acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad en relación con el art. 174.3, párrafo cuarto, en el inciso “la existencia de la pareja de hecho se acreditará mediante certificación de la inscripción en alguno de los registros específicos existentes en las Comunidades Autónomas o Ayuntamientos del lugar de residencia o mediante documento público en el que conste la constitución de dicha pareja”, y párrafo quinto, del texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social (LGSS), aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, en la redacción dada por la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social, por posible vulneración de los arts. 14 y 139.1 de la Constitución.

2. Los antecedentes de hecho del planteamiento de la presente cuestión de inconstitucionalidad son los siguientes:

a) Con fecha de 19 de noviembre de 2010, don Rafael Rossy Palomo formuló demanda contra el Instituto Nacional de la Seguridad Social y la Tesorería General de la Seguridad Social reclamando el reconocimiento de pensión de viudedad al haber fallecido la persona con la que formaba pareja de hecho.

b) La demanda, turnada con núm. de autos 1106-2010 seguidos ante el Juzgado de lo Social núm. 1 de Salamanca, fue desestimada por Sentencia de ese Juzgado de 18 de febrero de 2011, al no estar inscrita la pareja de hecho en registro oficial, ni constituida en documento público como exige el art. 174.3 LGSS para considerar la existencia de pareja de hecho a efectos prestacionales.

c) Contra la anterior Sentencia, la parte actora interpuso recurso de suplicación (núm. 900-2011) esgrimiendo la vulneración del art. 14 CE dado que en otras Comunidades Autónomas hubiera podido acceder en las mismas circunstancias a la pensión de viudedad, al no exigirse en ellas el requisito de la constitución formal de la pareja de hecho.

d) Por providencia de 29 de junio de 2011, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, sede de Valladolid, acordó oír a las partes personadas y al Ministerio Fiscal para que alegasen sobre la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad sobre el art. 174.3 LGSS, en relación con la compatibilidad de dicho artículo con el art. 14 CE, en relación con el art. 149.1.17 CE. La parte actora se manifestó favorable a la elevación de la cuestión de inconstitucionalidad, mientras que el Ministerio Fiscal se opuso aduciendo la irrelevancia del precepto para la resolución de la controversia planteada.

e) Con fecha de 26 de octubre de 2011, la citada Sala de lo Social dictó Auto planteando cuestión de inconstitucionalidad.

3. En el Auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, el órgano judicial proponente, tras concretar los antecedentes de hecho y las alegaciones efectuadas por las partes y el Ministerio Fiscal, realiza, en síntesis, las consideraciones que a continuación se extractan.

Se comienza recordando que en el caso de autos, al actor (supérstite de una pareja de hecho) se le denegó la pensión de viudedad por no haber inscrito aquélla en el registro público de parejas de hecho o haberla formalizado a través de documento público. Señala la Sala que para acreditar el requisito de la existencia de pareja de hecho exigido para causar derecho a pensión de viudedad, el art. 174.3 LGSS distingue entre las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio y las restantes Comunidades Autónomas, de suerte que mientras en éstas, sujetas al Derecho civil común (como sucede en el caso de Castilla y León), la existencia de la pareja de hecho ha de acreditarse formalmente mediante la inscripción en alguno de los registros específicos autonómicos o municipales creados al efecto, o mediante constitución en documento público, con dos años de antelación, al menos, a la fecha del fallecimiento de la causante, en cambio, en las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio la acreditación de la existencia de pareja de hecho se llevará a cabo de acuerdo con lo que establezca su legislación específica. Esta remisión legal permite, como sucede en el caso de Cataluña, que su legislación propia (Ley 25/2010, del libro segundo del Código civil de Cataluña) establezca que, para acreditar la existencia de una pareja de hecho, baste con demostrar, por cualquier medio de prueba, la convivencia ininterrumpida de la pareja durante dos años, no siendo ni siquiera necesario acreditar período alguno de convivencia cuando la pareja hubiere tenido hijos en común o si la relación se hubiere formalizado en escritura pública. Ello conduce a que en Cataluña puedan lucrarse pensiones de viudedad por parejas de hecho que, en la misma situación, serían denegadas en Comunidades Autónomas como Castilla y León, sujetas al Derecho civil común. Tal circunstancia le parece a la Sala incompatible con los arts. 14 y 139.1 CE, en la medida en que el acceso a la pensión de viudedad por los supérstites de las parejas de hecho se hace depender del lugar de residencia o, más correctamente, de la vecindad civil. Las diferencias de trato por razón del territorio que resultan del orden constitucional de distribución de competencias en nuestro Estado autonómico sólo pueden entenderse legítimas si afectan a cuestiones de organización o procedimiento administrativo, pero no si afectan a los requisitos de acceso y conservación de las prestaciones de seguridad social, como sucedería en el presente caso al permitirse que las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio puedan delimitar la condición de beneficiario de la pensión de viudedad de las parejas de hecho. Debe tenerse en cuenta la competencia estatal exclusiva sobre la legislación básica y el régimen económico de la Seguridad Social (art. 149.1.17 CE), así como que en lo básico no cabe introducir elementos de diferenciación.

Por otra parte, añade la Sala que, independientemente de las diferencias apuntadas por razón del territorio, la regulación del art. 174.3 LGSS, en el extremo cuestionado, podría ser contraria al art. 14 CE por establecer una diferencia de trato sin causa razonable y proporcionada entre parejas de hecho inscritas y no inscritas. Entiende que la falta de formalización de la pareja podría llevar aparejada una consecuencia desproporcionada, como lo es la desprotección del miembro supérstite de la unión de hecho. En apoyo de la inconstitucionalidad de la norma, se alude a la STC 199/2004, de 15 de noviembre, en la que se concedió el amparo por infracción del art. 14 CE a la parte recurrente que se le había denegado una pensión de viudedad por falta de inscripción de un matrimonio religioso en el registro civil. Aunque la situación ahora planteada no es la misma que la entonces enjuiciada, se afirma que puede resultar igual de exorbitante la exigencia del requisito de inscripción.

4. Por providencia de 17 de enero de 2012, la Sección Primera de este Tribunal acordó, a los efectos que determina el art. 37.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), oír al Fiscal General del Estado para que, en el plazo de diez días, pudiera alegar lo que considerase conveniente acerca de la admisibilidad de la presente cuestión de inconstitucionalidad por si fuera notoriamente infundada.

5. Por escrito registrado con fecha de 10 de febrero de 2012, el Fiscal General del Estado propuso la inadmisión de la cuestión de inconstitucionalidad por notoriamente infundada con relación al párrafo quinto del art. 174.3 LGSS, y con relación al inciso del párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS relativo a la exigencia de inscripción en registro público, por no resultar contrario a los arts. 14 y 139, ambos de la Constitución.

6. Por providencia de 22 de mayo de 2012, el Pleno de este Tribunal acordó tener por formuladas las alegaciones del Fiscal General del Estado, la admisión a trámite de la presente cuestión de inconstitucionalidad, así como deferir su conocimiento a la Sala Primera conforme a lo dispuesto en el art. 10.1 c) LOTC. Se dispuso igualmente, dar traslado de las actuaciones conforme al art. 37.3 LOTC al Congreso de los Diputados, al Senado, al Gobierno y al Fiscal General del Estado para que pudiesen personarse en el proceso y formular alegaciones, y comunicar esa resolución a la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, con sede en Valladolid, a fin de que en virtud del art. 35.3 LOTC, permaneciese suspendido el proceso hasta que este Tribunal resolviese la cuestión. Asimismo, se ordenó publicar la incoación de la cuestión en el “Boletín Oficial del Estado”, lo que se llevó a efecto en el “Boletín Oficial del Estado” núm. 130, de 31 de mayo de 2012.

7. Por diligencia de ordenación de 22 de mayo de 2012, de la Secretaría de Justicia del Pleno de este Tribunal, se manifestó que, de conformidad con lo establecido en el art. 37.2 LOTC, quienes fuesen parte en el recurso de suplicación 900-2011 podían personarse en este proceso constitucional.

8. Con fecha de 6 de junio de 2012, el Presidente del Senado presentó un escrito ante este Tribunal comunicando la personación de dicha Cámara y el ofrecimiento de su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC.

9. Con fecha de 8 de junio de 2012, el Presidente del Congreso de los Diputados presentó un escrito ante este Tribunal comunicando la personación de dicha Cámara y el ofrecimiento de su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC.

10. Con fecha de 5 de junio de 2012, el Letrado de la Administración de la Seguridad Social, en nombre y representación del Instituto Nacional de la Seguridad Social y de la Tesorería General de la Seguridad Social, se personó en este proceso constitucional.

11. Por diligencia de ordenación de 12 de junio de 2012, se acordó tener por personado y parte en este proceso constitucional, en la representación que ostenta, al Letrado de la Administración de la Seguridad Social, y conforme establece el art. 37.2 LOTC, concederle un plazo de quince días para que pudiese formular alegaciones.

12. Por medio de escrito con fecha de registro de 15 de junio de 2012, el Abogado del Estado, en nombre del Gobierno, se personó en este procedimiento y formuló alegaciones. En primer lugar, interesa que la cuestión planteada se inadmita por falta de relevancia en relación con la supuesta infracción de los arts. 14 y 139.1 CE, en relación con el art. 149.1.17 CE, pues entiende que tales infracciones (por inconstitucional creación de desigualdades “interautonómicas”) no puede imputarse al párrafo cuarto, del art. 174.3 LGSS, ya que el legislador se ha limitado a establecer una regla general sobre el modo de acreditar la “existencia de pareja de hecho” sin que de ello pueda inferirse una inconstitucional diferencia de trato por razón de la vecindad civil. Se indica en este sentido, que es el párrafo quinto (no cuestionado) el que recoge la decisión del legislador básico de que en las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio se anteponga a la regla general sobre la acreditación de la existencia de la pareja de hecho su normativa autonómica. Después, se pasa a analizar la eventual inconstitucionalidad de la norma desde la perspectiva de determinar si el legislador básico de la Seguridad Social ejercitó de manera conforme a la Constitución la competencia que le otorga el art. 149.1.17 CE, al remitir a la legislación civil autonómica de las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio la “consideración de la pareja de hecho y su acreditación”, permitiendo una falta de uniformidad generadora de desigualdad en la adquisición del derecho a la pensión de viudedad. Desde esta perspectiva, se afirma con base en el art. 149.1.8 CE que la coexistencia de diversos ordenamientos civiles dentro del Estado español debe ser tenido en cuenta por el legislador básico, o, al menos, puede serlo lícitamente, y que la diferencia en el régimen de las parejas de hecho (en su definición y acreditación) no la ha creado el legislador básico de seguridad social, que solo ha atendido al hecho diferencial de que dentro de nuestro Estado existen derechos civiles propios. En definitiva, mantiene el Abogado del Estado que ni los arts. 14 y 139.1 CE impiden al legislador general establecer un régimen estricto de prueba documental para acreditar la existencia de la pareja de hecho, ni las diferencias de régimen derivadas de la coexistencia de varios derechos civiles dentro del Estado español viola lo dispuesto en tales preceptos. Finalmente, se señala que no hay la más mínima base para entender aplicable la doctrina sentada en la STC 199/2004 al caso enjuiciado en el proceso *a quo*, dado que en aquél supuesto, a través de una interpretación discriminatoria del concepto legal de “cónyuge legítimo”, se había exigido por la Administración a la parte el cumplimiento de un requisito (inscripción del matrimonio canónico en el Registro Civil para causar derecho a pensión) que no estaba previsto legalmente, mientras que, por el contrario, en el asunto *a quo* la Administración se ha limitado a dar aplicación al régimen establecido expresa y claramente por el legislador para acreditar la existencia de una pareja de hecho.

13. Por escrito con fecha de registro de 27 de junio de 2012, el Fiscal General del Estado, evacuando el traslado conferido conforme al art. 37.3 LOTC, se remite en su integridad al contenido de las alegaciones que formuló en el trámite de admisión.

14. Por escrito con fecha de registro de 4 de julio de 2012, el Letrado de la Administración de la Seguridad Social formula alegaciones, interesando que se declare la constitucionalidad del precepto impugnado al considerar que el párrafo quinto del art. 174.3 LGSS no vulnera el art. 14 CE y que lo que en realidad se cuestiona por el Auto de planteamiento de la cuestión es la constitucionalidad de la regulación sobre parejas de hecho en las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio.

15. Por providencia de 29 de abril de 2014 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 5 de mayo del mismo año.

II. Fundamentos jurídicos

1. La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León (sede de Valladolid) plantea cuestión de inconstitucionalidad en relación con el art. 174.3 del texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social (LGSS), aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, en la redacción dada por la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social, por la diferencia de trato por razón del territorio que a efectos de acreditar el requisito de la exigencia de pareja de hecho, resulta de la remisión que el precepto legal realiza en su párrafo quinto a la legislación específica de las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio, diferencia que el órgano judicial considera que podría vulnerar el art. 14 en relación con el art. 139.1, ambos de la Constitución. Además, y con independencias de las diferencias territoriales apuntadas, el órgano judicial también cuestiona la constitucionalidad del párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS, en cuanto exige como requisito constitutivo para el acceso a la pensión de viudedad la inscripción en un registro de parejas de hecho o la constitución de la pareja mediante documento público, lo que a su juicio podría ser contrario al art. 14 CE por la distinción que se realiza a efectos de acceder a la pensión de viudedad entre parejas de hecho que se han formalizado y las que no lo han hecho.

En contra de la inconstitucionalidad del precepto se manifiestan, por los motivos que han sido expuestos en los antecedentes de esta Sentencia, el Fiscal General del Estado, el Abogado del Estado, y el Letrado de la Administración de la Seguridad Social.

2. Comenzando nuestro examen por el párrafo quinto del art. 174.3 LGSS, la duda de constitucionalidad planteada por el órgano judicial ha sido resuelta por este Tribunal en la reciente STC 40/2014, de 11 de marzo, en la que lo hemos declarado inconstitucional y nulo por vulneración del art. 14 CE, en relación con el art. 149.1.17 CE. En efecto, según hemos señalado en esta Sentencia, la norma cuestionada introducía en la regulación de la pensión de viudedad un criterio de diferenciación entre los sobrevivientes de las parejas de hecho carente de justificación, en tanto que la remisión que realizaba a la legislación específica de las Comunidades Autónomas de Derecho civil propio daba lugar a que los requisitos de acceso a la pensión de viudedad fueran distintos en función de la definición de la pareja de hecho y los modos de acreditarla previstos en las correspondientes legislaciones de las referidas Comunidades Autónomas. A este respecto, precisamos que el párrafo quinto del art. 174.3 LGSS no constituía una norma de legislación civil vinculada al art. 149.1.8 CE, sino una norma de Seguridad Social, que en principio y salvo justificación suficiente, que no concurría en ese caso, debía establecer “con el más exquisito respeto al principio de igualdad” los requisitos a cumplir por las parejas de hecho para poder acceder a la pensión de viudedad. Lo contrario, conducía “al resultado de introducir diversidad regulatoria en un ámbito en el que el mantenimiento de un sustrato de igualdad en todo el territorio nacional deriva del art. 14 CE en relación con el art. 149.1.17 CE” (FJ 5). En suma, concluimos que “no es posible deducir finalidad objetiva, razonable y proporcionada que justifique el establecimiento de un trato diferenciado entre los solicitantes de la correspondiente pensión de viudedad en función de su residencia o no en una Comunidad Autónoma con Derecho civil propio que hubiera aprobado legislación específica en materia de parejas de hecho” (FJ 5).

Se sigue de ello, que el párrafo quinto, del art. 174.3 LGSS cuestionado por el órgano judicial en este proceso constitucional ha sido expulsado del ordenamiento, una vez anulado por inconstitucional, lo que impone ahora apreciar, conforme a reiterada jurisprudencia de este Tribunal, la desaparición sobrevenida del objeto de la presente cuestión con relación al mismo (SSTC 86/2012, de 18 de abril, FJ 2, y 147/2012, de 5 de julio, FJ 3; y AATC 119/2013, de 20 de mayo, FJ único, y 140/2013, de 3 de junio, FJ único).

3. Como ha quedado antes adelantado, en el Auto de planteamiento de la cuestión también se expresa por la Sala una razón añadida para dudar de la constitucionalidad del art. 174.3 LGSS, en tanto que considera que podría vulnerar el derecho a la igualdad ante la ley (art. 14 CE) la exigencia, prevista en su párrafo cuarto, de acreditar la existencia de la pareja de hecho mediante su inscripción en alguno de los registros específicos existentes o de su formalización mediante documento público.

Se hace preciso recordar, a este respecto, que el trato desigual por sí mismo considerado no es necesariamente contrario a la Constitución, pues no toda desigualdad de trato legislativo en la regulación de una materia entraña una vulneración del derecho fundamental a la igualdad ante la ley del art. 14 CE, sino únicamente aquellas que introduzcan una diferencia de trato entre situaciones que puedan considerarse sustancialmente iguales y sin que posean una justificación objetiva y razonable (por todas, STC 131/2013, de 5 de junio, FJ 10). En este sentido, lo propio del juicio de igualdad es “su carácter relacional conforme al cual se requiere como presupuestos obligados, de un lado, que, como consecuencia de la medida normativa cuestionada, se haya introducido directa o indirectamente una diferencia de trato entre grupos o categorías de personas” y, de otro, que “las situaciones subjetivas que quieran traerse a la comparación sean, efectivamente, homogéneas o equiparables, es decir, que el término de comparación no resulte arbitrario o caprichoso”. Sólo una vez verificado uno y otro presupuesto resulta procedente entrar a determinar la licitud constitucional o no de la diferencia contenida en la norma (SSTC 205/2011, de 15 de diciembre, FJ 3, y 160/2012, de 20 de septiembre, FJ 7).

En el presente caso, el órgano judicial proponente de la cuestión pone en duda la diferencia de trato normativo derivada de que las parejas de hecho hayan cumplido o no los requisitos formales de acreditación previstos en la Ley (inscripción en registro o constitución en documento público). Sin embargo, como hemos tenido la oportunidad de indicar en la STC 51/2014, de 7 de abril, FJ 3, si atendemos a la regulación del art. 174.3 LGSS, constatamos que no es que a unas parejas de hecho se le reconozca el derecho a la prestación y a otras no, sino que, a los efectos de la Ley, unas no tienen la consideración de pareja de hecho y otras sí. En efecto, en el párrafo cuarto del indicado precepto el legislador ha establecido las condiciones que han de cumplir las parejas de hecho para tener tal consideración a efectos de la regulación contenida en el apartado, disponiendo que “se considerará pareja de hecho la constituida, con análoga relación de afectividad a la conyugal, por quienes, no hallándose impedidos para contraer matrimonio, no tengan vínculo matrimonial con otra persona y acrediten, mediante el correspondiente certificado de empadronamiento, una convivencia estable y notoria con carácter inmediato al fallecimiento del causante y con una duración ininterrumpida no inferior a cinco años. La existencia de pareja de hecho se acreditará mediante certificación de la inscripción en alguno de los registros específicos existentes en las comunidades autónomas o ayuntamientos del lugar de residencia o mediante documento público en el que conste la constitución de dicha pareja. Tanto la mencionada inscripción como la formalización del correspondiente documento público deberán haberse producido con una antelación mínima de dos años con respecto a la fecha del fallecimiento del causante”. Esto es, el art. 174.3 LGSS se refiere a dos exigencias diferentes: la material, referida a la convivencia como pareja de hecho estable durante un período mínimo de cinco años inmediatamente anteriores a la fecha de fallecimiento del causante; y la formal, *ad solemnitatem*, es decir, la verificación de que la pareja se ha constituido como tal ante el Derecho y dotada de análoga relación de afectividad a la conyugal, con dos años de antelación al hecho causante (STC 40/2014, de 11 de marzo, FJ 3). Y todo ello presidido por un presupuesto previo de carácter subjetivo: que los sujetos no se hallen impedidos para contraer matrimonio y que no tengan un vínculo matrimonial subsistente con otra persona.

Quiere ello decir que, a los efectos de la Ley, no son parejas estables que queden amparadas por su regulación las que no reúnan todos esos precisos requisitos, lo que supone una opción adoptada por el legislador a la hora de acotar el supuesto de hecho regulado que no resulta *prima facie* arbitraria o irracional. En efecto, desde ese enfoque, al igual que reconocimos en la STC 93/2013, de 23 de abril, FJ 7, que el legislador puede establecer regímenes de convivencia *more uxorio* con un reconocimiento jurídico diferenciado al del matrimonio, estableciendo ciertas condiciones para su efectivo reconocimiento y atribuyéndole determinadas consecuencias, cabe razonar ahora que el reconocimiento de esas realidades familiares no impone al legislador otorgar un idéntico tratamiento a la convivencia *more uxorio* acreditada y a la no acreditada, o a la que se verifique por medio de los mecanismos probatorios legalmente contemplados frente a la que carece de ellos, pues no es irrazonable definir a aquéllos como los que garantizan que la atribución de derechos asociada cumplirá las exigencias de la seguridad jurídica.

En suma, la norma cuestionada responde a una justificación objetiva y razonable desde el punto de vista constitucional. En efecto, el requisito discutido para ser beneficiario de la pensión de viudedad obedece al objetivo legítimo de proporcionar seguridad jurídica en el reconocimiento de pensiones y de coordinar internamente el sistema prestacional de la Seguridad Social. La constitución formal, *ad solemnitatem*, de la pareja de hecho exigida en el párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS no carece de una finalidad constitucionalmente legítima, en tanto que atiende a constatar, a través de un medio idóneo, necesario y proporcionado, el compromiso de convivencia entre los miembros de una pareja de hecho, permitiendo al legislador identificar una concreta situación de necesidad merecedora de protección a través de la pensión de viudedad del sistema de Seguridad Social. Además, esa exigencia formal favorece la seguridad jurídica y evita el fraude en la reclamación de pensiones de viudedad.

Finalmente, el órgano judicial insta a que se aprecie la vulneración del art. 14 CE por traslación de lo mantenido en la STC 199/2004, de 15 de noviembre, en la que estimamos la vulneración del derecho a la igualdad ante la ley como consecuencia de la denegación de una pensión de viudedad por falta de inscripción en el Registro Civil de un matrimonio canónico. Resulta inadmisible, sin embargo, la traslación de lo mantenido en esa Sentencia al presente proceso constitucional, en tanto que supondría identificar dos realidades jurídicas (matrimonio y convivencia extramatrimonial) que no resultan equivalentes y que están sometidas a un diverso régimen jurídico en materia de pensión de viudedad. Conforme a reiterada doctrina de este Tribunal, tal diversidad de tratamiento legal no resulta incompatible con el principio de igualdad, en tanto en cuanto sólo el matrimonio es una institución social garantizada por la Constitución y el derecho a contraerlo es un derecho constitucional (art. 32.1 CE), circunstancias que no son predicables de la unión de hecho *more uxorio* (por todas, STC 93/2013, de 23 de abril, FJ 5). Nada se opone constitucionalmente a que, en definitiva, “el legislador, dentro de su amplísima libertad de decisión, deduzca razonablemente consecuencias de esa diferente situación de partida”, lo que significa que “no serán necesariamente incompatibles con el art. 39.1 CE, ni tampoco con el principio de igualdad, las medidas de los poderes públicos que otorgan un trato distinto y más favorable a la unión familiar que a otras unidades convivenciales, ni aquellas otras medidas que favorezcan el ejercicio del derecho constitucional a contraer matrimonio (art. 32.1 CE), siempre, claro es, que con ello no se coarte ni se dificulte irrazonablemente al hombre y la mujer que decidan convivir *more uxorio*” (SSTC 184/1990, de 15 de noviembre, FJ 3, y 41/2013, de 14 de febrero, FJ 3).

En consecuencia, por todo lo arriba expuesto, debemos afirmar que el apartado cuarto del art. 174.3 LGSS, en su inciso “[l]a existencia de la pareja de hecho se acreditará mediante certificación de la inscripción en alguno de los registros específicos existentes en las Comunidades Autónomas o Ayuntamientos del lugar de residencia o mediante documento público en el que conste la constitución de dicha pareja”, no vulnera el derecho a la igualdad ante la ley (art. 14 CE).

FALLO

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

Ha decidido

Declarar la pérdida de objeto de la cuestión de inconstitucionalidad núm. 6487-2011 respecto del párrafo quinto del art. 174.3 de la Ley general de la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, en la redacción dada por la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social.

2º Desestimar la cuestión de inconstitucionalidad núm. 6487-2011 en todo lo demás.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a cinco de mayo de dos mil catorce.

Voto particular que formulan la Magistrada doña Encarnación Roca Trías y el Magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos a la Sentencia dictada en la cuestión de inconstitucionalidad núm. 6487-2011.

Con el máximo respeto a la posición mayoritaria de nuestros compañeros de Sala, discrepamos con la fundamentación jurídica de la Sentencia y con su fallo en cuanto ha desestimado el cuestionamiento del párrafo cuarto del artículo 174.3 del texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social (LGSS). Esta discrepancia se fundamenta en las siguientes razones:

1. La Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social, modificó la regulación entonces vigente de la pensión de viudedad en el art. 174 LGSS para reconocer esta prestación a las parejas de hecho. Dicha Ley estableció un doble régimen para la acreditación de la existencia de una pareja de hecho: (i) el que afectaba a los territorios sin Derecho civil propio, en que la acreditación se haría mediante certificación de la inscripción en alguno de los registros específicos existentes en las Comunidades Autónomas o Ayuntamientos del lugar de residencia o mediante documento público en el que conste la constitución de dicha pareja (art. 174.3, párrafo cuarto, LGSS); y (ii) el que afectaba a los territorios con Derecho civil propio, en que la acreditación se llevaría a cabo conforme a lo que estableciera su legislación específica (art. 174.3, párrafo quinto, LGSS).

El Pleno de este Tribunal, mediante STC 40/2014, de 11 de marzo, declaró nulo el artículo 174.3, párrafo quinto, LGSS —el referido al modo de acreditación de la existencia de una pareja de hecho en los territorios con Derecho civil propio— argumentando que “no es posible deducir finalidad objetiva, razonable y proporcionada que justifique el establecimiento de un trato diferenciado entre los solicitantes de la correspondiente pensión de viudedad en función de su residencia o no en una Comunidad Autónoma con Derecho civil propio que hubiera aprobado legislación específica en materia de parejas de hecho” (FJ 5). En el Voto particular que formulamos a aquella Sentencia ya expusimos las razones por las que consideramos que no se debería haber anulado dicho precepto.

No obstante, una vez anulada por este Tribunal Constitucional la regulación referida a los territorios con Derecho civil propio, el único sistema para acreditar la existencia de una pareja de hecho en cualquier territorio, tenga o no Derecho civil propio, es el establecido en el artículo 174.3, párrafo cuarto, LGSS. Por tanto, el juicio sobre la justificación objetiva, la razonabilidad y la proporcionalidad de dotar de un trato normativo diferenciado a las parejas de hecho según hayan o no cumplido la acreditación de su existencia conforme al sistema originariamente diseñado por el legislador para el territorio nacional en que no había Derecho civil propio —certificación de la inscripción en un registro o documento público en el que conste su constitución—, debe hacerse tomando también en consideración la existencia de territorios con un Derecho civil propio que han regulado la institución de las parejas de hecho en virtud de competencias que le están constitucionalmente reconocidas y que no tienen por qué responder ni quedar sometidos a esos medios de acreditación.

Este es un presupuesto que, sin embargo, ha sido obviado en esta Sentencia y que constituye un obstáculo insalvable para que podamos compartir su fundamentación y conclusión.

2. Desde la perspectiva de análisis que hemos apuntado, no podemos compartir la afirmación que se hace en la Sentencia, y que se toma como premisa lógica, de que el precepto cuestionado no establece una diferencia de trato entre parejas de hecho inscritas o constituidas en documento público y las que no, y que se fundamenta en que, a los efectos de la Ley, mientras que las parejas que estén inscritas o constituidas en documento público sí tienen la consideración de pareja de hecho, no sería así con las restantes.

Puede admitirse a efectos meramente dialécticos que la normativa en materia de Seguridad Social puede regular la prestación de la pensión de viudedad limitando el reconocimiento de ese derecho solo a las parejas de hecho que estén inscritas en un registro o constituidas en documento público. Sin embargo, no es posible asumir desde una perspectiva lógica que ello implique que no puedan existir para el ordenamiento jurídico otras parejas de hecho. Una cosa es el medio de acreditación o prueba de una situación –en este caso una relación de convivencia análoga al matrimonio constitutiva de pareja de hecho- y otra que concurra esa situación o realidad subyacente cuya existencia se intenta acreditar. Esta afirmación es fácilmente comprensible si se repara, por ejemplo, en la actual regulación que de las parejas de hecho se realiza en la Ley 25/2010, de 29 de julio, del libro segundo del Código civil de Cataluña, relativo a la persona y la familia. El art. 234.1 de esa norma establece que “[d]os personas que conviven en una comunidad de vida análoga a la matrimonial se consideran pareja establece en cualquiera de los siguientes casos: a) Si la convivencia dura más de dos años ininterrumpidos. b) Si durante la convivencia, tienen un hijo en común. c) Si formalizan la relación en escritura pública”. En virtud de su reconocimiento como parejas de hecho, se establecen toda una serie de previsiones en relación con el régimen económico mientras dura la convivencia (art. 234.3), con los efectos por su extinción voluntaria (arts. 234.7 a 234.11) o por causa de muerte, en que el superviviente tiene incluso los derechos viudales familiares de los artículos 231.30 y 231.31 (art. 234.10). De ese modo, se pone de manifiesto que el ordenamiento jurídico reconoce la existencia de parejas de hecho que no están inscritas en un registro o constituidas en un documento público a las que se reconoce plenos efectos civiles.

Por tanto, el punto de partida que planteaba el órgano judicial para dudar de la constitucionalidad del precepto cuestionado de que hay una diferencia de trato entre parejas de hechos según pueda acreditarse su existencia de una manera u otra no puede desecharse con la falacia de negar la condición de pareja de hecho a aquellas que por no estar inscritas en un registro o constituidas en un documento público quedan excluidas del derecho a la pensión de viudedad. Podrá negarse la pensión de viudedad a las parejas estables que conforme al Derecho civil propio catalán tienen esa consideración por mantener una convivencia de dos años ininterrumpidos o por haber tenido un hijo común durante la convivencia; pero, no podrá negarse que son parejas de hecho conforme al único Derecho civil que les es de aplicación.

3. A partir de lo anterior, tampoco puede compartirse la afirmación de la Sentencia de que limitar la prestación de viudedad a las parejas que puedan acreditar estar inscritas en un registro o constituidas en documento público con exclusión de todas las demás no sea una decisión que obedezca a un objetivo legítimo y que resulte idónea, necesaria y proporcionada.

Esta afirmación se fundamenta en la Sentencia en dos ideas: (i) la exigencia de acreditación de la convivencia mediante certificación de inscripción en un registro o su constitución en un documento público tiene el doble objetivo constitucionalmente legítimo de, por un lado, garantizar la seguridad jurídica, evitando el fraude en la atribución del derecho a la pensión de viudedad y, por otro, constatar el compromiso de convivencia entre los miembros de una pareja de hecho, permitiendo al legislador identificar una concreta situación de necesidad merecedora de protección a través de la pensión de viudedad; y (ii) esta exigencia es un medio idóneo, necesario y proporcionado para la consecución de dichos objetivos.

Compartimos la idea de que son constitucionalmente legítimos tanto el fin de garantizar la seguridad jurídica como el fin de identificar las concretas situaciones merecedoras de protección a través de esta prestación de la Seguridad Social. Sin embargo, no resulta posible asumir que sea un medio necesario y proporcionado para la consecución de esos objetivos excluir con carácter absoluto cualquier otro medio de acreditación de la existencia de una pareja de hecho, incluyendo aquellos que han sido establecidos y desarrollados en los territorios con Derecho civil propio o que pudieran serlo en el futuro.

En efecto, el establecer un sistema limitado de acreditación de la existencia de una pareja de hecho a la inscripción en un registro autonómico o local o a su constitución en un documento público implica (i) condicionar, con carácter general, la capacidad normativa de las Comunidades Autónomas o los Entes locales en el sentido de imponer el deber de implantar registros de parejas de hecho para posibilitar a los ciudadanos que residan en su territorio el acceso al cumplimiento de un requisito formal para obtener una prestación de la Seguridad social; y (ii) condicionar, con carácter más particular, la capacidad normativa de los territorios con Derecho civil propio en el sentido de que la regulación de supuestos de reconocimiento o acreditación de parejas de hecho distinto a los exclusivamente reconocidos en la normativa de la Seguridad Social pueda defraudar las legítimas expectativas de ciudadanos que teniendo el pleno reconocimiento jurídico como pareja de hecho de conformidad con el único Derecho civil que le es propio, incluso a los efectos de derechos viudales familiares, sin embargo, le sea negada esa realidad para acceder al derecho a la pensión de viudedad.

4. En conclusión, el razonamiento utilizado en la Sentencia hubiera resultado asumible en sus consecuencias en un contexto normativo como el diseñado originariamente por la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, que respondía a la existencia de territorios con Derecho civil propio que en el legítimo ejercicio de sus competencias podían regular las parejas de hechos sin que se les impusiera la existencia de registros públicos para su inscripción o su constitución en documento público. Sin embargo, la nulidad del art. 174.3, párrafo quinto, LGSS acordada por la STC 40/2014 vino a modificar ese marco normativo, de tal modo que la actual limitación de los supuestos de acreditación de la existencia de pareja de hecho a los que estén inscritas en un registro o constituidas en un documento público, excluyendo cualquier otros medio de prueba admitido en derecho o su acreditación de conformidad con lo establecido en la normativa de Derecho civil propio que resulte de aplicación, resulta desproporcionado.

Esta desproporción, en suma, es la que, a nuestro juicio, hubiera debido llevar a declarar la inconstitucionalidad del precepto cuestionado, pues el desconocimiento del principio de diversidad de los derechos civiles propios, en que incurre, según entendemos, la STC 40/2014, contra la que en su momento formulamos Voto particular, en combinación con la doctrina seguida por la Sentencia mayoritaria, origina una discriminación cuyo origen dicastogénico en el propio Tribunal Constitucional no la hace menos digna de consideración.

Madrid, a cinco de mayo de dos mil catorce

SENTENCIA 61/2014, de 5 de mayo de 2014

Sala Segunda

("BOE" núm. 134, de 3 de junio de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:61

Recurso de amparo 1771-2012. Promovido por don Ramón Aldasoro Magunazelaia en relación con las resoluciones de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo y de la Audiencia Nacional sobre liquidación de condena.

Supuesta vulneración de los derechos a la libertad personal y a la tutela judicial efectiva: resoluciones judiciales que deniegan la aplicación del doble cómputo del tiempo de privación de libertad en un supuesto en el que se había establecido un límite máximo de cumplimiento de condena (STC 35/2014). Voto particular.

1. Aplica la doctrina sobre la ausencia de obligación constitucional de abono de los periodos de prisión provisional en casos de cumplimiento acumulado de varias condenas con límite máximo de cumplimiento, *ex* arts. 58.1, 75 y 76 CP, de la STC 35/2014 [FJ 3].

2. En el caso de las condenas acumuladas, la decisión judicial de no descontar del límite máximo de cumplimiento efectivo el periodo de tiempo en que simultáneamente se encontraba como preso preventivo y como penado no es contraria a la Constitución, pues no es exigible, en tales casos, una interpretación conjunta del art. 58.1 CP –en la redacción anterior a la Ley Orgánica 5/2010– y de los arts. 75 y 76 CP, que imponga el doble cómputo de un mismo periodo de prisión como preventivo y como penado, o que lleve a considerar que el tiempo de prisión provisional simultáneo al de cumplimiento de pena, deba conceptuarse como tiempo de cumplimiento efectivo (SSTC 57/2008, 35/2014) [FJ 3].

3. No cabe apreciar el óbice que justificaría en este momento la inadmisión de la demanda de amparo, dado que, habiendo sido resuelta por la jurisdicción la petición de nulidad de actuaciones en sentido desestimatorio cinco días antes de demandar el amparo de este Tribunal, nunca ha existido objetivamente el riesgo de interferencia entre la decisión jurisdiccional y la que pudiera adoptar este Tribunal (SSTC 129/2000, 44/2002) [FJ 2].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por doña Adela Asua Batarrita, Presidenta, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Ricardo Enríquez Sancho, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 1771-2012, promovido por don Ramón Aldasoro Magunazelaia, representado por el Procurador de los Tribunales don Javier Cuevas Rivas y asistido por el Letrado don Atxarte Salvador Navarro, contra la Sentencia núm. 45/2012, de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, de 3 de febrero, que resuelve el recurso de casación núm. 11441-2011, presentado contra el Auto de la Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 1 de junio de 2011, sobre impugnación de liquidación de condenas acumuladas, dictado en la ejecutoria núm. 37-2001. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente la Magistrada doña Adela Asua Batarrita, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Por escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el 26 de marzo de 2012, don Javier Cuevas Rivas, Procurador de los Tribunales, en nombre y representación de don Ramón Aldasoro Magunazelaia, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones que se citan en el encabezamiento, al considerar que han vulnerado sus derechos fundamentales a la libertad y seguridad (art. 17.1 CE) y a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

2. Los hechos relevantes para el examen de la pretensión de amparo son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) En la ejecutoria núm. 37-2001, en la que se dictó la resolución judicial impugnada (luego ratificada en casación), la Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional acordó la acumulación post-sentencia de tres causas seguidas contra el demandante, fijando en treinta años de prisión el límite máximo de cumplimiento de las condenas impuestas en las mismas (Auto de 28 de octubre de 2004). El demandante había sido detenido en Estados Unidos el 2 de diciembre de 1997 y quedó a disposición de las autoridades judiciales españolas el 16 de diciembre de 1999, como consecuencia de su extradición. Contra él se siguieron tres causas distintas por delitos de terrorismo en las que, desde su detención, permaneció en prisión provisional hasta la firmeza de sus respectivas condenas.

En la primera de las causas acumuladas (causa A) —rollo de Sala núm. 120-1988, sumario núm. 74-1988, Sección Segunda— el demandante de amparo permaneció en prisión provisional desde el 17 de diciembre de 1999 hasta el 13 de agosto de 2001, fecha en la que pasó a la condición de penado, mientras permanecía preventivo en las otras dos causas. Fue condenado en esta causa como autor de varios delitos de terrorismo a penas que suman sesenta y siete años de prisión.

En el rollo de Sala núm. 44-1988 (causa B, también de la Sección Segunda), el demandante permaneció en prisión provisional desde el 17 de diciembre de 1999 hasta el 24 de octubre de 2001, fecha en la que pasó también a la condición de penado por esta causa, condición que ya tenía en la causa A desde meses antes. Continuó preventivo en la causa C. Fue condenado por estos hechos como autor de varios delitos de terrorismo a penas que suman treinta y nueve años de prisión.

Por último, en la tercera de las causas (causa C), seguida ante la Sección Tercera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional (rollo de Sala núm. 51-1988), el demandante permaneció en prisión provisional desde el 17 de diciembre de 1999 hasta el 19 de diciembre de 2001, fecha en la que pasó también a la condición de penado, que ya tenía en las dos causas anteriores. Fue condenado como autor de varios delitos de terrorismo a penas que suman más de sesenta y dos años de prisión (dos penas de veintiséis años y ocho meses, y una de nueve años).

b) El Tribunal responsable de ejecutar estas condenas, la Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, una vez recabada información del centro penitenciario donde había permanecido internado desde su detención, ordenó practicar la liquidación de las condenas impuestas en las tres causas acumuladas. La propuesta fue aprobada por providencia de 17 de febrero de 2005. La liquidación de condena indicó que había de cumplir treinta años de privación de libertad (10.950 días), que para su cumplimiento le eran abonables 1.351 días de prisión preventiva —desde el 2 de diciembre de 1997 al 13 de agosto de 2001, periodo de tiempo que se correspondía con el transcurrido desde que fue detenido en Estados Unidos hasta que se declaró la firmeza de la condena que le fue impuesta en la causa A—. Le restaban por extinguir 9.599 días de prisión, por lo que, iniciado su cumplimiento en calidad de penado el 14 de agosto de 2001, las condenas impuestas quedarían cumplidas el 24 de noviembre de 2027.

c) El 1 de julio de 2010 el demandante de amparo presentó escrito ante la Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional en el que, tras invocar la jurisprudencia de este Tribunal (SSTC 19/1999, 71/2000 y 57/2008), solicitó la modificación de su liquidación de condena a fin de que se le abonara íntegro el “tiempo de prisión preventiva sufrida en las diferentes causas a las que había estado sujeto” o, alternativamente, “y estando acreditado que durante el periodo desde el 6 de agosto de 2001 hasta que adquirió firmeza la Sentencia núm. 27/2001”, dictada en el rollo núm. 51-1988, “mi representado ha compartido su situación de prisión provisional con la de cumplimiento de la pena, no pudiendo acceder a la situación de penado hasta firme la Sentencia en este procedimiento, y por lo tanto impidiendo a mi representado durante ese periodo acceder a los derechos que otorga la condición de penado, corresponde abonar a mi representado dicho periodo”. Es decir, solicitó que para el cumplimiento de las causas acumuladas se le abonara adicionalmente el lapso de tiempo en el que simultaneó la condición de penado en la causa A con la de preso preventivo en la causa B y en la causa C.

d) La petición de modificación de la liquidación de condena fue desestimada mediante Auto de 1 de junio de 2011, que denegó la pretensión de abono planteada. La desestimación se justificó señalando que cada período de prisión provisional acordado debía abonarse para el cumplimiento de la condena impuesta en la causa en la que se adoptó como medida cautelar, entendiendo que, tras haberse acordado la “refundición” de las tres causas, “aun aplicando la doctrina establecida en la STC 57/2008, teniendo en cuenta que la aplicación del doble cómputo habría que hacerla en cada una de las condenas, el límite de los 30 años permanece invariable, y ello al margen de que se practicara nueva liquidación teniendo en cuenta la prisión preventiva en la causa de su referencia o en cualquier otra”.

e) El demandante de amparo interpuso recurso de casación, reiterando ante el Tribunal Supremo los argumentos planteados en su petición. La solicitud de casación fue desestimada por Sentencia núm. 45/2012, de 3 de febrero. La Sala de lo Penal del Tribunal Supremo desestimó la impugnación al ratificar que el tiempo de prisión provisional debe abonarse en la causa en que se decretó y que tal regla no sufre modificación por el hecho de que distintas condenas dictadas en distintas causas hayan sido posteriormente acumuladas y se les haya fijado un límite máximo de cumplimiento. Por ello, en este caso, dada la duración de las penas impuestas en la primera de las causas —que sumaban mucho más de treinta años de privación de libertad—, la petición de abono de prisión provisional en las otras causas acumuladas no variaría la fecha de extinción de condena, lo que justificaba no modificar la liquidación de condena cuestionada.

f) Una vez le fue notificada la Sentencia núm. 45/2012 del Tribunal Supremo, el demandante solicitó su nulidad con fecha 21 de febrero de 2012. La solicitud de nulidad de actuaciones fue resuelta y desestimada mediante Auto de 21 de marzo de 2012, que fue notificado al recurrente el día 30 siguiente.

3. El recurrente sustenta la solicitud de amparo en la supuesta vulneración de sus derechos fundamentales a la libertad y seguridad (art. 17.1 CE) y a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE). Considera que las resoluciones recurridas prolongan indebidamente su estancia en prisión pese a otorgar valor, a efectos de cumplimiento, a la prisión provisional sufrida al tiempo que se encontraba cumpliendo una pena de prisión, porque establecen que dicho computo no se realiza sobre el límite máximo de cumplimiento de las penas acumuladas, sino que se irá computando a medida que se vayan cumpliendo las penas correspondientes impuestas en cada una de las causas, de tal manera que, en la práctica, dicha doctrina viene a establecer la posibilidad de que existan períodos de prisión provisional efectivamente sufridos por el reo que no se lleguen nunca a computar, por quedar extinguidas las penas impuestas en las causas en que la medida cautelar fue acordada tras haber alcanzado antes el límite temporal máximo de cumplimiento de las mismas, una vez acumuladas. En su opinión, la dicción del art. 58 del Código penal, completada con la interpretación que de dicho precepto ha hecho el Tribunal Constitucional en sus SSTC 19/1999, 71/2000 y 57/2008, obliga al Tribunal encargado de la ejecución a abonar el tiempo de prisión provisional para el cumplimiento de la pena impuesta en la causa en que se decretó, aunque haya coincidido temporalmente con el cumplimiento de otras penas en causas distintas y aunque dicho periodo coincidente lo haya sido en causas que después se cumplen sucesivamente de forma acumulada, en cuyo caso los períodos abonables deben descontarse del límite máximo de cumplimiento. Por ello, reitera, debe reconocérsele el derecho a que le sea abonado también para el cumplimiento de sus condenas acumuladas el tiempo de prisión provisional transcurrido desde el 6 de agosto de 2001 hasta la fecha en que alcanzó firmeza la condena impuesta en la tercera de las causas que extingue.

4. Por providencia de 20 de diciembre de 2012, la Sala Segunda de este Tribunal acordó la admisión a trámite del recurso de amparo y, en aplicación de lo previsto en el art. 51 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), dirigir atenta comunicación a la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo y de la Audiencia Nacional, a fin de que, en el plazo de diez días, remitieran certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes y se emplazara a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, excepto a la parte recurrente en amparo, para que pudieran comparecer en este proceso constitucional, si lo estimasen pertinente.

5. Una vez recibidos los testimonios solicitados y cumplimentados los emplazamientos requeridos, la Sala Segunda, por diligencia de ordenación de 8 de marzo de 2013, de su Secretaría de Justicia, acordó dar vista de las actuaciones a la parte recurrente y al Ministerio Fiscal, por plazo común de veinte días, para que formularan las alegaciones que estimaran pertinentes, conforme determina el art. 52.1 LOTC.

6. El demandante de amparo no formuló alegaciones. Sí lo hizo el Ministerio Fiscal, mediante escrito registrado el día 26 de abril de 2013. En él, tras exponer los antecedentes procesales del caso, pone de relieve la eventual existencia de un óbice procesal que justificaría la inadmisión de la solicitud de amparo por prematura, por cuanto, en el momento en que fue presentada la demanda de amparo —el 26 de marzo de 2012— el recurrente no conocía que cinco días antes —mediante Auto de 21 de marzo— el Tribunal Supremo había desestimado su solicitud de nulidad de actuaciones, ya que le fue notificado el 31 de marzo siguiente.

Subsidiariamente, en cuanto al fondo de la pretensión de amparo, procede a examinar la alegada vulneración conjunta del derecho a la libertad (art. 17.1 CE) y a la tutela judicial efectiva que se anuda a la decisión de no incluir como abonables en la tercera liquidación de condena, realizada tras la acumulación jurídica de las tres causas, todos los períodos de prisión preventiva padecidos y, específicamente, el doble cómputo de los períodos de tiempo en los que el demandante estuvo simultáneamente en condición de penado y preventivo en las tres causas que han sido acumuladas. Considera que la pretensión de amparo debe ser estimada.

Tras exponer la doctrina de este Tribunal recogida en las SSTC 19/1999, 57/2008, 92/2012 y 158/2012, relacionada con la aplicación judicial de la obligación legal de abono, para el cumplimiento de la condena impuesta en una causa, del período de prisión preventiva decretado en la misma (arts. 33 del Código penal de 1973 y 58 del Código penal de 1995), el Ministerio Fiscal constata que, en el presente caso, existen periodos de tiempo no abonados en los que el demandante simultaneó la condición de penado en la causa A y preso preventivo en las causas B y C (concretamente, ciento veintinueve días: desde el 14 de agosto al 20 de diciembre de 2001).

En su opinión, tanto el art. 33 Código penal de 1973 como el art. 58 del Código penal de 1995 (antes de su reforma por la Ley Orgánica 5/2010) “contemplaban el abono del tiempo de prisión provisional para reducir la pena privativa de libertad, con la previsión incluso de la posibilidad de abonar en otra causa el tiempo de libertad sufrido”. Destaca que la ley no contiene previsión alguna acerca de la forma de abono en el caso de que —tras su acumulación procesal post-sentencia— existan varias causas, varios períodos de prisión provisional y varias penas (arts. 70.2 del Código penal de 1973 y 76 del Código penal de 1995). Sin embargo, los órganos judiciales han seguido en este caso el mismo criterio jurídico que está en la base de la STS 197/2006, de 28 de febrero, acerca el cómputo de la redención de penas por el trabajo. Según el mismo, en el caso de cumplimiento sucesivo de penas, la fijación de un límite temporal máximo no configura una nueva pena autónoma que viene a sustituir a las diversas que sucesivamente se cumplen, por lo que el abono de la prisión provisional no ha de deducirse del límite temporal máximo, sino que habrá de hacerse sobre la pena impuesta en cada causa a medida que éstas se vayan cumpliendo por orden de gravedad.

Para el Ministerio Fiscal, el modo de aplicación de la obligación legal de abono de la prisión provisional acordado por las resoluciones cuestionadas en amparo puede provocar en algunos casos de penas de larga duración acumuladas la “eliminación de periodos de privación de libertad sufridos en prisión preventiva para su abono al cumplimiento de la pena”, dado que existen penas que nunca se cumplirán por lo que el tiempo de privación de libertad cautelar nunca será deducido del cumplimiento de la condena. Afirma que si tal situación llegara a producirse significaría una aplicación del art. 58 del Código penal contraria a su propio tenor y finalidad, que vulneraría el art. 17 CE al establecer una privación de libertad cuyo abono se sustrae del cómputo de la pena —del tiempo efectivo de cumplimiento— sin ninguna cobertura legal. Como consecuencia de lo anterior, entiende que el cumplimiento efectivo máximo resultaría ampliado por aquellos períodos de privación de libertad que no han podido computarse en las causas que se han de declarar extinguidas al alcanzar el límite máximo, por lo que dichos períodos de privación de libertad no abonados resultan añadidos —de hecho— al tiempo máximo de cumplimiento, desatendiendo así el mandato del art. 76 del Código penal de 1995.

En definitiva, aplicando los anteriores criterios al caso, el Ministerio Fiscal concluye que de aceptarse el criterio judicial cuestionado “el tiempo efectivo de cumplimiento quedará superado por los días de privación de libertad correspondientes que han quedado eliminados del cómputo por virtud del cumplimiento y abono sucesivo de cada prisión a cada pena”. Por lo expuesto, concluye, la interpretación judicial cuestionada limita en este caso la aplicación de la norma penal reguladora respecto a la deducción de los períodos de privación de libertad por prisión preventiva de la pena a la que corresponden, eliminando parte de ellos, sin cobertura legal, lo que provoca que se supere el límite temporal máximo de cumplimiento efectivo y, con ello, entiende que las resoluciones cuestionadas en amparo han vulnerado el derecho a la libertad personal del recurrente, por lo que solicita su anulación con el mandato de que se dicten otras respetuosas con el derecho fundamental a la libertad personal.

7. Por escrito de 21 de noviembre de 2013, el Magistrado don Enrique López y López solicitó la abstención en el presente recurso de amparo por haber formado parte de la Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional que dictó el Auto de 1 de junio de 2011, en la ejecutoria núm. 37-2001, conforme a la causa de abstención prevista en el art. 219.11 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Por Auto de la Sala Segunda de este Tribunal Constitucional, de 21 de noviembre de 2013, se le tuvo por abstenido, apartándole definitivamente del conocimiento del referido recurso y de sus incidencias.

8. Por providencia de 30 de abril de 2014, se acordó señalar para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 5 de mayo de 2014.

II. Fundamentos jurídicos

1. La demanda de amparo se dirige contra las resoluciones del Tribunal Supremo y de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional que han desestimado su solicitud de modificación de la liquidación de condena, practicada para el cumplimiento sucesivo de las diversas penas privativas de libertad impuestas al demandante en tres procesos por delitos de terrorismo. Dichas causas, y las condenas que en ellas se impusieron, fueron judicialmente acumuladas para su ejecución post-sentencia, fijando a la condena del demandante un límite temporal máximo de cumplimiento efectivo de treinta años —art. 76 Código penal 1995—. La vulneración denunciada se habría producido al no deducir en la liquidación de sus condenas acumuladas determinado periodo de tiempo durante el que el demandante simultaneó la condición de preso preventivo en dos de las causas y penado en la tercera de ellas.

El demandante considera que dichas resoluciones vulneran su derecho fundamental a la libertad personal (art. 17.1 CE) y a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), pues desconocen el mandato legal, tal y como ha sido interpretado por este Tribunal en la STC 57/2008, de 28 de abril, y deniegan indebidamente el abono para el cumplimiento de su condena acumulada del período de tiempo que permaneció simultáneamente en situación de penado por una causa y de prisión provisional por las otras dos. Por tanto, de forma implícita, entiende que dicho abono o descuento había de deducirse del límite temporal máximo de cumplimiento (treinta años de prisión) fijado en el Auto de 28 de octubre de 2004.

En cuanto al fondo de la pretensión, el Ministerio Fiscal, como ha quedado expuesto con más detalle en los antecedentes, entiende también que las resoluciones judiciales impugnadas han desconocido el derecho fundamental a la libertad personal del recurrente (art. 17.1 CE). Señala que el periodo de tiempo que se reclama, de acuerdo con la doctrina constitucional, es susceptible de doble cómputo y ha de ser descontado del límite máximo de cumplimiento. Afirma que, en otro caso, tal y como entendieron las resoluciones recurridas, el período de tiempo de prisión provisional coincidente con la situación de penado cuyo abono adicional se reclama, carecería de toda incidencia y relevancia en el cumplimiento de las penas. Postula, por ello, la anulación de las resoluciones recurridas en amparo para que se dicten otras respetuosas con el derecho fundamental a la libertad.

Por tanto, la cuestión de fondo objeto de este recurso se circunscribe a verificar si la decisión de los órganos judiciales por la que se rechaza modificar la liquidación de las condenas acumuladas es contraria al derecho fundamental a la libertad y seguridad (art. 17.1 CE) en tanto supone un alargamiento ilegítimo de la permanencia en prisión del condenado, con inobservancia de las disposiciones del Código penal reguladoras de la materia.

2. El Ministerio Fiscal plantea la existencia de un eventual óbice procesal que justificaría en este momento la inadmisión de la demanda de amparo por falta de agotamiento de la vía judicial previa [art.50.1 a), en relación con el art. 44.1 a), de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional]. El examen de las actuaciones recibidas tras decidir la admisión a trámite del recurso pone de relieve que, en el momento en que fue presentada la demanda de amparo —el 26 de marzo de 2012—, el recurrente no conocía que cinco días antes —mediante Auto de 21 de marzo— el Tribunal Supremo había desestimado su solicitud de nulidad de actuaciones, ya que dicha resolución le fue notificada el 31 de marzo siguiente. Es decir, si bien la vía judicial previa había sido objetivamente agotada y la jurisdicción se había pronunciado en sentido desestimatorio sobre la pretensión de nulidad, el demandante, subjetivamente, no conocía este dato, y acudió al amparo sin esperar a que le fuera notificada la decisión que ponía fin a su solicitud de nulidad y sin hacer referencia alguna a dicha circunstancia, mención a la que, por lealtad procesal, venía obligado. Pues bien, pese a ello, atendido el fundamento del requisito de procedibilidad alegado, que no es otro que asegurar el carácter subsidiario del recurso de amparo, esta peculiar circunstancia impide apreciar el óbice planteado dado que, habiendo sido resuelta por la jurisdicción la petición de nulidad en sentido desestimatorio cinco días antes de demandar el amparo de este Tribunal, nunca ha existido objetivamente el riesgo de interferencia entre la decisión jurisdiccional y la que pudiera adoptar este Tribunal (SSTC 129/2000, de 16 de mayo, FJ 2; 225/2000, de 2 de octubre, FJ 3; 192/2001, de 1 de octubre, FJ 3; y 44/2002, de 25 de febrero, FJ 2).

3. Este Tribunal ya se ha pronunciado sobre la cuestión que aquí se plantea en la STC 35/2014, de 27 de febrero, declarando que no vulnera el art. 17.1 CE la no aplicación de la jurisprudencia del doble cómputo establecida en la STC 57/2008, de 28 de abril, en los supuestos en que se haya establecido un límite máximo de cumplimiento (doctrina que ha sido reiterada en la STC 55/2014, de 10 de abril).

En dicha Sentencia, fundamentos jurídicos 3 a 5, tras exponer la doctrina desde la inicial STC 57/2008, de 28 de abril, y las sucesivas SSTC 92/2012, de 7 de mayo; 158/2012, de 17 de septiembre; 193/2012, de 29 de octubre; 229/2012, de 10 de diciembre; 148/2013, de 9 de septiembre, y 168/2013, de 7 de octubre, sobre diversos aspectos derivados de las exigencias que la Constitución impone en la aplicación del art. 58.1 del Código penal (CP), en la redacción dada por la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, se expresa que, en el caso de las condenas acumuladas, la decisión judicial de no descontar del límite máximo de cumplimiento efectivo, fijado en treinta años, el periodo de tiempo en que simultáneamente se encontraba como preso preventivo y como penado no es contraria a la Constitución. Es decir, no es constitucionalmente exigible, en tales casos, una interpretación conjunta del art. 58.1 —en la redacción anterior a la Ley Orgánica 5/2010— y de los arts. 75 y 76 CP, que imponga el doble cómputo de un mismo periodo de prisión como preventivo y como penado, o que lleve a considerar que el tiempo de prisión provisional simultáneo al de cumplimiento de pena, deba conceptuarse como tiempo de “cumplimiento efectivo”.

También descartamos que fuera aplicable la doctrina de la STC 57/2008, pues en absoluto da sustento a que el descuento del periodo simultáneo de preventiva opere sobre el tope máximo fijado de “cumplimiento efectivo” que resulta de la acumulación jurídica de las condenas, no regulada en el art. 58.1 CP, sino en el art. 76 CP.

Aplicando dicha doctrina a las resoluciones impugnadas, podemos afirmar que el argumento contemplado en las mismas por el que se rechaza la solicitud de inclusión en la liquidación como tiempo de abono desde el 6 de agosto de 2001 hasta que adquirió firmeza la Sentencia núm. 27/2001 (dictada en el rollo núm. 51-1988), en que el recurrente simultaneó la situación de preso preventivo con la de penado, no puede tacharse de irrazonable.

4. Los razonamientos expuestos conducen a concluir que las decisiones adoptadas no han producido la alegada lesión del derecho a la libertad del demandante (art. 17.1 CE), al no contravenir lo dispuesto en el 58.1 CP, ni quebrantar tampoco el fundamento y los fines que justifican la acumulación jurídica (art. 76 CP), lo cual nos lleva a la denegación del amparo.

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar el recurso de amparo interpuesto por don Ramón Aldasoro Magunazelaia.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a cinco de mayo de dos mil catorce.

Voto particular que formula la Magistrada doña Adela Asua Batarrita a la Sentencia dictada en el recurso de amparo núm. 1771-2012.

En ejercicio de la facultad que me confiere el art. 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y con pleno respeto a la opinión de la mayoría de la Sala, debo manifestar mi discrepancia con el fallo y con la fundamentación jurídica de la Sentencia dictada, pese a que como Ponente de la presente Sentencia y, en dicha condición, recojo en ella la opinión mayoritaria de la Sala.

En cuanto a mí discrepancia me remito a las razones expuestas en el Voto particular que formulé a la STC 35/2014, de 27 de febrero.

Madrid, a cinco de mayo de dos mil catorce.

SENTENCIA 62/2014, de 5 de mayo de 2014

Sala Primera

("BOE" núm. 134, de 3 de junio de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:62

Recurso de amparo 2498-2012. Promovido por don Imanol Miner Villanueva en relación con las resoluciones de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo y de la Audiencia Nacional sobre liquidación de condena.

Supuesta vulneración de los derechos a la libertad personal y a la tutela judicial efectiva: resoluciones judiciales que deniegan la aplicación del doble cómputo del tiempo de privación de libertad en un supuesto en el que se había establecido un límite máximo de cumplimiento de condena (STC 35/2014). Voto particular.

1. Aplica la doctrina sobre la ausencia de obligación constitucional de abono de los periodos de prisión provisional en casos de cumplimiento acumulado de varias condenas con límite máximo de cumplimiento, *ex* arts. 58.1, 75 y 76 CP, de la STC 35/2014 [FJ 2].

2. En el caso de las condenas acumuladas, la decisión judicial de no descontar del límite máximo de cumplimiento efectivo el periodo de tiempo en que simultáneamente se encontraba como preso preventivo y como penado no es contraria a la Constitución, pues no es exigible, en tales casos, una interpretación conjunta del art. 58.1 CP –en la redacción anterior a la Ley Orgánica 5/2010– y de los arts. 75 y 76 CP, que imponga el doble cómputo de un mismo periodo de prisión como preventivo y como penado, o que lleve a considerar que el tiempo de prisión provisional simultáneo al de cumplimiento de pena, deba conceptuarse como tiempo de cumplimiento efectivo (SSTC 57/2008, 35/2014) [FJ 2].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, don Luis Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García y don Juan Antonio Xíol Ríos, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 2498-2012, promovido por don Imanol Miner Villanueva, representado por el Procurador de los Tribunales don Javier Cuevas Rivas y asistido por la Letrada doña Haizea Ziluaga Larreategui, contra el Auto de 1 de marzo de 2012, de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, que resuelve el recurso de casación núm. 11826-2011, presentado contra el Auto de la Sección Tercera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, de 27 de julio de 2011, sobre acumulación de condenas y abono de prisión preventiva, dictado en la ejecutoria núm. 154-2006. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente la Magistrada doña Encarnación Roca Trías, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Por escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el 27 de abril de 2012, don Javier Cuevas Rivas, Procurador de los Tribunales, en nombre y representación de don Imanol Miner Villanueva, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones que se citan en el encabezamiento, al considerar que han vulnerado su derecho fundamental a la libertad (art. 17.1 CE), en relación con el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

2. Los hechos relevantes para el examen de la pretensión de amparo son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) En la ejecutoria núm. 154-2006, en la que se dictó la resolución judicial impugnada (luego ratificada en casación), la Sección Tercera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional acordó la acumulación post-sentencia de cuatro causas seguidas contra el demandante, fijando en treinta años de prisión el límite máximo de cumplimiento de las condenas impuestas en las mismas (Auto de 27 de julio de 2011). En la propia resolución se le reconoció el derecho a que le fueran abonados los periodos de prisión provisional acordados en cada causa, aunque fueran coincidentes con la condición de penado en otra causa, estableciendo que dicho abono se llevaría a efecto a medida que, por orden de gravedad, se fueran cumpliendo las penas impuestas en las causas correspondientes. Contra el demandante se habían seguido cuatro causas distintas por delitos de terrorismo en las que permaneció en prisión provisional hasta la firmeza de sus respectivas condenas.

En la primera de las causas acumuladas (causa A) —rollo de Sala núm. 7-2001, sumario núm. 11-2001, Sección Cuarta—, según la liquidación de condena, el demandante de amparo permaneció en prisión provisional desde el 14 de mayo de 2002 hasta el 7 de septiembre de 2004, fecha en la que pasó a la condición de penado, mientras permanecía preventivo en las otras tres causas. Fue condenado en esta causa como autor de varios delitos de terrorismo a penas que suman más de noventa y tres años de prisión (en concreto, treinta +diecinueve años y seis meses + diecisiete + doce + diez + cinco).

En el rollo de Sala núm. 21-2002 (causa B, esta vez de la Sección Primera), el demandante permaneció en prisión provisional desde el 14 de mayo de 2002 hasta el 16 de septiembre de 2004, fecha en la que pasó también a la condición de penado por esta causa, situación que ya tenía en la causa A desde días antes. Continuó preventivo en las causas C y D. Fue condenado por estos hechos como autor de varios delitos de terrorismo a penas que suman setenta y ocho años de prisión (en concreto, cuatro penas de quince años, dos penas de catorce años + dos penas de seis años + tres penas de dos años + una pena de dos años).

En la tercera de las causas (causa C), seguida ante la Sección Cuarta de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional (rollo de Sala núm. 23-2002), el demandante permaneció en prisión provisional desde el 14 de mayo de 2002 hasta el 25 de abril de 2006, fecha en la que pasó también a la condición de penado, como en las dos causas anteriores. Fue condenado como autor de varios delitos de terrorismo a penas que suman más de doscientos cincuenta y un años de prisión (en concreto, dos penas de quince años + veintidós penas de diez años + una de dos años y otra de un año y nueve meses).

Por último, en la cuarta de las causas (causa D), seguida ante la Sección Tercera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional (rollo de Sala núm. 9-2003), el demandante permaneció en prisión provisional desde el 3 de abril de 2004 hasta el 11 de junio de 2006, por decretarse el 12 de junio siguiente la firmeza de su condena y pasar a la condición de penado, que ya tenía en las tres causas anteriores. Fue condenado en este proceso, como autor de varios delitos de terrorismo, a penas que suman veinte años de prisión (en concreto, dieciocho + dos).

b) En el mismo Auto de 27 de julio de 2011, el Tribunal responsable de la ejecución practicó la liquidación de las condenas impuestas en las cuatro causas acumuladas. Indicó que el penado había de cumplir treinta años de privación de libertad (10.950 días), y que para su cumplimiento le eran abonables 848 días de prisión preventiva —desde el 14 de mayo de 2002 al 7 de septiembre de 2004—. Le restaban por extinguir 10.102 días de prisión, por lo que, iniciado su cumplimiento en calidad de penado el 8 de septiembre de 2004, las condenas impuestas quedarían extinguidas el 5 de mayo de 2032.

c) El demandante interpuso recurso de casación, reiterando ante el Tribunal Supremo los argumentos planteados en su petición de acumulación y abono de prisión preventiva. La solicitud de casación fue desestimada por Auto de 1 de marzo de 2012. La Sala de lo Penal del Tribunal Supremo ratificó el criterio del Tribunal sentenciador, según el cual el tiempo de prisión provisional abonable debe descontarse en cada una de las causas en que se decretó, atendiendo a su orden de cumplimiento sucesivo, sin que tal regla sufra modificación por el hecho de que las distintas condenas dictadas en diferentes causas hayan sido posteriormente acumuladas y se les haya fijado un límite máximo de cumplimiento (art. 70 del Código penal de 1973).

3. El recurrente sustenta la solicitud de amparo en la supuesta vulneración de su derecho fundamental a la libertad y seguridad (art. 17.1 CE), en relación con el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE). Destaca que las resoluciones recurridas acuerdan que los períodos de prisión preventiva, acordados de forma simultánea a la condición de penado en las distintas causas, han de serle abonados para el cumplimiento sucesivo de las penas en orden a su gravedad. Considera que las resoluciones recurridas prolongan indebidamente su estancia en prisión pese a otorgar valor, a efectos de cumplimiento, a la prisión provisional sufrida al tiempo en que se encontraba cumpliendo una pena de prisión, porque establecen que dicho computo no se realiza sobre el límite máximo de cumplimiento de las penas acumuladas, sino que se irá computando a medida que se vayan cumpliendo las penas correspondientes impuestas en cada una de las causas, de tal manera que, en la práctica, dicha doctrina viene a establecer la posibilidad de que existan períodos de prisión provisional efectivamente sufridos por el reo que no se lleguen nunca a computar, por quedar extinguidas las penas impuestas en las causas en que la medida cautelar fue acordada, tras haber alcanzado antes el límite temporal máximo de cumplimiento de las mismas, una vez acumuladas. En opinión del recurrente, la dicción del art. 58 del Código penal, completada con la interpretación que de dicho precepto ha hecho el Tribunal Constitucional, obliga al Tribunal encargado de la ejecución a abonar el tiempo de prisión provisional para el cumplimiento de la pena impuesta en la causa en que se decretó, aunque haya coincidido temporalmente con el cumplimiento de otras penas en causas distintas y aunque dicho periodo coincidente lo haya sido en causas que después se cumplen sucesivamente de forma acumulada, en cuyo caso los períodos abonables deben descontarse del límite máximo de cumplimiento. Por ello, reitera, debe reconocérsele el derecho a que le sea abonado, también, para el cumplimiento de sus condenas acumuladas el tiempo de prisión provisional transcurrido desde el 8 de septiembre de 2004 hasta la fecha en que alcanzó firmeza la condena impuesta en la última de las causas que extingue, que fija en el 5 de julio de 2006.

4. Por providencia de 17 de diciembre de 2012, la Sala Primera de este Tribunal acordó la admisión a trámite del recurso de amparo y, en aplicación de lo previsto en el art. 51 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), dirigir atenta comunicación a la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo y al Servicio de ejecutorias penales de la Audiencia Nacional, a fin de que, respectivamente, en el plazo de diez días, remitieran certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes y se emplazara a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, excepto a la parte recurrente en amparo, para que pudieran comparecer en este proceso constitucional, si lo estimasen pertinente.

5. Una vez recibidos los testimonios solicitados y cumplimentados los emplazamientos requeridos, la Sala Segunda, por diligencia de ordenación de su Secretaría de Justicia, de 8 de febrero de 2013, acordó dar vista de las actuaciones a la parte recurrente y al Ministerio Fiscal, por plazo común de veinte días, para que formularan las alegaciones que estimaran pertinentes, conforme determina el art. 52.1 LOTC.

6. El demandante de amparo no formuló alegaciones. Sí lo hizo el Ministerio Fiscal, mediante escrito registrado el día 20 de marzo de 2013, en el que solicita la estimación de la pretensión de amparo. Una vez expuestos los antecedentes procesales del caso, procede a examinar la alegada vulneración del derecho a la libertad (art. 17.1 CE).

Tras exponer la doctrina de este Tribunal recogida en las SSTC 57/2008, 92/2012, 158/2012 y 229/2012, relacionada con la aplicación judicial de la obligación legal de abono del período de prisión preventiva decretado en la misma, para el cumplimiento de la condena impuesta en una causa, (art. 58 del Código penal de 1995), el Ministerio Fiscal constata que, en el presente caso, existen periodos de tiempo no abonados en la liquidación de condena durante los cuales el demandante simultaneó la condición de penado en la causa A y preso preventivo en las causas B, C y D; en concreto, desde el 8 de septiembre de 2004 hasta el 12 de junio de 2006, fecha en la que pasó a la situación de penado en la última de las causas.

En opinión del Ministerio Fiscal, la doctrina fijada en la STC 57/2008 obliga a reconocer al penado, como abonable, el tiempo de prisión provisional acordado, aunque fuera simultáneo con la condición de penado. Y dicho abono o descuento debe hacerse sobre el límite máximo de cumplimiento de las condenas acumuladas, pues la aplicación de dicha doctrina no puede dejar de llevarse a cabo por el hecho de que se hayan acumulado las condenas, se les haya fijado un límite temporal máximo de cumplimiento o se haya acordado su cumplimiento sucesivo por orden de gravedad. Destaca que la argumentación cuestionada produce de facto la neutralización total de la regla de abono contenida en el art. 58 del Código penal, tal y como ha sido constitucionalmente interpretada. Las resoluciones impugnadas llevarían a cabo, así, un “abono formal” del tiempo de prisión provisional que carece de toda incidencia práctica en el cumplimiento de las causas acumuladas, argumentación que no tiene cobertura normativa, pues la previsión de acumulación, cumplimiento sucesivo y limitación temporal de duración de las penas no debe conllevar la exclusión de la regla de abono de la prisión provisional, que es un *prius* frente a la forma de cumplimiento. Concluye señalando que, en el caso concreto, el abono de prisión preventiva de las tres últimas causas, aunque es reconocido, no llegaría a producirse materialmente por cuanto, antes de cumplir las penas impuestas en dichas causas, las condenas acumuladas han de darse por extinguidas por superar su límite temporal máximo. Como consecuencia de lo anterior, entiende que el cumplimiento efectivo máximo resultaría ampliado por el período de privación cautelar de libertad que no ha podido computarse en las causas que se han de declarar extinguidas al alcanzar el límite máximo, por lo que dichos períodos de privación de libertad no abonados resultan añadidos -de hecho- al tiempo máximo de cumplimiento, desatendiendo así el mandato del art. 76 del Código penal de 1995.

Por lo expuesto, concluye, la interpretación judicial cuestionada limita en este caso la aplicación de la norma penal reguladora respecto a la deducción de los períodos de privación de libertad por prisión preventiva de la pena a la que corresponden, eliminando parte de ellos, sin cobertura legal, lo que provoca que se supere el límite temporal máximo de cumplimiento efectivo y, con ello, entiende que las resoluciones cuestionadas en amparo han vulnerado el derecho a la libertad personal del recurrente, por lo que solicita su anulación con el mandato de que se dicten otra respetuosa con el derecho fundamental a la libertad personal.

7. Por providencia de 29 de abril de 2014, se acordó señalar para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 5 de mayo del mismo año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto de este recurso de amparo es determinar si la decisión judicial de no computar un determinado periodo de tiempo en que se había simultaneado la condición de preso preventivo y de penado para el abono de la prisión provisional realizada en una ejecutoria en que se había acordado la acumulación de las condenas impuestas al demandante en cuatro causas previas, fijando en treinta años de prisión el límite máximo de cumplimiento, ha vulnerado sus derechos a la libertad (art. 17.1 CE) y a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

2. Este Tribunal ya se ha pronunciado sobre esta cuestión en la STC 35/2014, de 27 de febrero, declarando que no vulnera el art. 17.1 CE la no aplicación de la jurisprudencia del doble cómputo establecida en la STC 57/2008, de 28 de abril, en los supuestos en que se haya establecido un límite máximo de cumplimiento.

En dicha Sentencia, fundamentos jurídicos 3 a 5, tras exponer la doctrina desde la inicial STC 57/2008, de 28 de abril, y las sucesivas SSTC 92/2012, de 7 de mayo; 158/2012, de 17 de septiembre; 193/2012, de 29 de octubre; 229/2012, de 10 de diciembre; 148/2013, de 9 de septiembre y 168/2013, de 7 de octubre, sobre diversos aspectos derivados de las exigencias que la Constitución impone en la aplicación del art. 58.1 del Código penal (CP), en la redacción dada por la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, se expresa que, en el caso de las condenas acumuladas, la decisión judicial de no descontar del límite máximo de cumplimiento efectivo, fijado en treinta años, el periodo de tiempo en que simultáneamente se encontraba como preso preventivo y como penado no es contraria a la Constitución. Es decir, no es constitucionalmente exigible, en tales casos, una interpretación conjunta del art. 58.1 CP —en la redacción anterior a la Ley Orgánica 5/2010— y de los arts. 75 y 76 CP, que imponga el doble cómputo de un mismo periodo de prisión como preventivo y como penado, o que lleve a considerar que el tiempo de prisión provisional simultáneo al de cumplimiento de pena, deba conceptuarse como tiempo de “cumplimiento efectivo”.

También descartamos que fuera aplicable la doctrina de la STC 57/2008, pues en absoluto da sustento a que el descuento del periodo simultáneo de preventiva opere sobre el tope máximo fijado de “cumplimiento efectivo” que resulta de la acumulación jurídica de las condenas, no regulada en el art. 58.1 CP, sino en el art. 76 CP.

Aplicando dicha doctrina a las resoluciones impugnadas, podemos afirmar que el argumento contemplado en las mismas por el que se rechaza la solicitud de inclusión en la liquidación como tiempo de abono desde el 8 de septiembre de 2004, hasta la fecha en que alcanzó firmeza la condena impuesta en la última de las causas que extingue, el 5 de julio de 2006, en que el recurrente simultaneó la situación de preso preventivo con la de penado, no puede tacharse de irrazonable.

3. Los razonamientos expuestos conducen a concluir que las decisiones adoptadas no han producido la alegada lesión del derecho a la libertad del demandante (art. 17.1 CE), al no contravenir lo dispuesto en el 58.1 CP, ni quebrantar tampoco el fundamento y los fines que justifican la acumulación jurídica (art. 76 CP), lo cual nos lleva a la denegación del amparo.

FALLO

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

Ha decidido

Denegar a don Imanol Miner Villanueva el amparo solicitado.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a cinco de mayo de dos mil catorce.

Voto particular que formulan los Magistrados don Luis Ignacio Ortega Álvarez y don Juan Antonio Xiol Ríos a la Sentencia dictada en el recurso de amparo núm. 2498-2012.

Discrepamos con la fundamentación jurídica de la Sentencia y con su fallo por las mismas razones expuestas en el Voto particular que formulamos en la STC 35/2014, de 27 de febrero, a cuyo contenido nos remitimos.

Madrid, a cinco de mayo de dos mil catorce.

SENTENCIA 63/2014, de 5 de mayo de 2014

Sala Segunda

("BOE" núm. 134, de 3 de junio de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:63

Recurso de amparo 2937-2012. Promovido por don Joseba Iñaki Zugadi García y doña Miren Onaindia Susaeta en relación con las resoluciones de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo y de la Audiencia Nacional sobre liquidación de condena.

Supuesta vulneración de los derechos a la libertad personal y a la tutela judicial efectiva: resoluciones judiciales que deniegan la aplicación del doble cómputo del tiempo de privación de libertad en un supuesto en el que se había establecido un límite máximo de cumplimiento de condena (STC 35/2014).

1. Aplica la doctrina sobre la ausencia de obligación constitucional de abono de los periodos de prisión provisional en casos de cumplimiento acumulado de varias condenas con límite máximo de cumplimiento, *ex* arts. 58.1, 75 y 76 CP, de la STC 35/2014 [FJ 3].

2. En el caso de las condenas acumuladas, la decisión judicial de no descontar del límite máximo de cumplimiento efectivo el periodo de tiempo en que simultáneamente se encontraba como preso preventivo y como penado no es contraria a la Constitución, pues no es exigible, en tales casos, una interpretación conjunta del art. 58.1 CP –en la redacción anterior a la Ley Orgánica 5/2010– y de los arts. 75 y 76 CP, que imponga el doble cómputo de un mismo periodo de prisión como preventivo y como penado, o que lleve a considerar que el tiempo de prisión provisional simultáneo al de cumplimiento de pena, deba conceptuarse como tiempo de cumplimiento efectivo (SSTC 57/2008, 35/2014) [FJ 3].

3. La puesta en libertad de los recurrentes no priva de objeto a este recurso de amparo, ya que no ha desaparecido la causa origen del mismo, pues la extinción de responsabilidad de los recurrentes se fundó en motivos distintos –cómputo de las redenciones por el trabajo– a los planteados en este proceso –cómputo del periodo simultáneo de preventiva sobre el límite máximo de cumplimiento–, no habiéndose reparado la lesión en la vía ordinaria (SSTC 61/2001, 167/2005) [FJ 2].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por doña Adela Asua Batarrita, Presidenta, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Pedro González-Trevijano, don Enrique López y López, y don Ricardo Enríquez Sancho, Magistrados, ha pronunciado.

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 2937-2012, promovido por don Joseba Iñaki Zugadi García y doña Miren Onaindia Susaeta, representados por el Procurador de los Tribunales don Javier Cuevas Rivas, bajo la dirección de la Letrada doña Eukene Jauregi Lejona, contra el Auto de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de 1 de marzo de 2012 y providencia de 10 de mayo de 2012, por los que se acuerda no haber lugar a la admisión del recurso de casación núm. 11949-2011 interpuesto contra el Auto de la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 13 de septiembre de 2011, dictado en la ejecutoria núm. 40-1987, sobre acumulación de penas y cómputo de abono de la prisión provisional. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Juan José González Rivas, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. El Procurador de los Tribunales don Javier Cuevas Rivas, en nombre y representación de don Joseba Iñaki Zugadi García y doña Miren Onaindia Susaeta, bajo la dirección de la Letrada doña Eukene Jauregi Lejona, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones que se citan en el encabezamiento, mediante escrito registrado el 18 de mayo de 2012.

2. El recurso tiene su origen en los siguientes antecedentes:

a) Los recurrentes fueron condenados en Sentencia de fecha 4 de mayo de 1994 dictada por Sección Primera de la Audiencia Nacional en el rollo 40-1987, del sumario 40-1987 del Juzgado Central núm. 1, causa en la que los ahora recurrentes permanecieron provisionalmente privados de libertad desde el día 27 de febrero de 1992, dictándose Auto de 10 de noviembre de 1994 por el que se declaró su firmeza. Con relación a dicha causa se practicó liquidación de condena con fecha 22 de diciembre de1994 sobre el máximo de cumplimiento de las penas impuestas de treinta años, sin abono de prisión preventiva alguna por tenerla abonada en otra causa, siendo aprobada en providencia de 16 de enero de 1995.

b) La Sección Primera de la Sala lo Penal de la Audiencia Nacional dictó en ejecutoria 40-1987, Auto de fecha 24 de julio de 1996 en el que se acordaba acumular las condenas impuestas a la penada doña Miren Onaindia en las causas 7-1992 del Juzgado Central de Instrucción núm. 4 y 40-1987 del Juzgado Central de Instrucción núm. 1, fijándose en una duración de treinta años de privación de libertad el tiempo total de cumplimiento de todas las penas privativas de libertad impuestas en las causas expresadas, y Auto de fecha 24 de julio de 2002 en el que se acordaba acumular las condenas impuestas al penado don Joseba Iñaki Zugadi en las causas 7-1992 del Juzgado Central de Instrucción núm. 4 y 40-1987 del Juzgado Central de Instrucción núm. 1, fijándose en una duración de treinta años de privación de libertad el tiempo total de cumplimiento de todas las penas privativas de libertad impuestas en las causas expresadas.

c) Por escrito de 18 de febrero de 2011, los demandantes solicitaron la refundición de condenas y la práctica de liquidación de condena con abono de periodos de prisión provisional simultáneos al cumplimiento de condena; concretamente, don Joseba Zugadi solicitaba el cómputo del periodo comprendido entre 15 de julio de 1993 al 24 de enero de 1995, y doña Miren Onaindia el del periodo comprendido entre el 12 de julio de 1993 al 24 de enero de 1995.

d) La Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, por Auto de 13 de septiembre de 2011, dictado en la ejecutoria núm. 40-1987 acuerda desestimar la solicitud en cuanto a que el cómputo pudiera realizarse sobre el límite máximo de cumplimiento.

e) Los recurrentes interpusieron recurso de casación, tramitado con el núm. 11949-2011 por la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, acordándose por Auto de fecha 1 de marzo de 2012 no haber lugar a su admisión.

De su razonamiento jurídico único debe destacarse el siguiente particular:

“Como decía este Tribunal en la sentencia ya citada de 24 de Marzo de 2010, relativa al alcance de la STC 57/2008, cuestión distinta es la coincidencia en el tiempo de dos o más prisiones provisionales acordadas en causas distintas. En primer lugar, este caso ni ha sido contemplado ni resuelto en la STC 57/2008, que analiza la finalidad primordial y distinta funcionalidad que tiene la medida cautelar y el cumplimiento de la pena. El propio TC (SSTC 41/1982 y 47/2000) ha considerado que la medida cautelar de prisión provisional tiene carácter excepcional, subsidiario, necesario y proporcionado a la consecución de los fines constitucionalmente legítimos de asegurar el normal desarrollo de proceso y la ejecución del fallo, así como evitar el riesgo de reiteración delictiva. Los fines de la medida cautelar consisten en evitar la fuga del reo durante el proceso y tras el dictado de una sentencia no firme, asegurar la instrucción de los hechos y evitar la ocultación de pruebas, impedir la reiteración delictiva por parte del sujeto considerado peligroso o satisfacer la demanda social de seguridad, frente a la pena de prisión que obedece a otras finalidades conforme a lo dispuesto con carácter general en el art. 25.2 CE. Por lo tanto, el fundamento de la prisión provisional nada tiene que ver con el de las condenas que pueden estar cumpliéndose porque los fines que se persiguen son distintos. Por ello puede sostenerse que las prisiones provisionales simultáneas realmente solo conllevan una privación de libertad única y la pluralidad de las mismas no deja de ser a estos efectos meramente formal o incluso precautoria ante posibles decisiones de libertad provisional dictadas por un juzgado y no por otro u otros. Por ello no es posible computar doblemente la prisión provisional cuando ya ha sido aplicada en la causa en la que se acordó o incluso en otra causa distinta conforme a las previsiones contenidas en la redacción anterior y actual del art. 58.” (apartado c)

f) Por escrito presentado con fecha 24 de abril de 2012, la representación procesal de los recurrentes interpuso incidente de nulidad de actuaciones frente al citado Auto, que fue admitido por providencia de fecha 10 de mayo de 2012.

3. Los recurrentes aducen que se han vulnerado sus derechos a la libertad y seguridad (art. 17.1 CE) y a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y consideran que las resoluciones impugnadas han lesionado los derechos invocados por denegar el abono del tiempo sufrido en prisión provisional en el periodo reclamado por cada uno de ellos, en tanto se apartan de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional establecida en las SSTC 19/1999, 71/2000, y 57/2008.

Alegan, en apoyo de sus argumentos, distintas Sentencias del Tribunal Supremo y del Tribunal Constitucional, que consideran que aquel periodo de prisión provisional que aun coincidiendo con el cumplimiento de una pena que sufrió el reo, se trata de prisión computable por haber cumplido las funciones legalmente previstas para la misma.

Por lo tanto, concluyen que el derecho a la libertad de los recurrentes ha resultado conculcado.

4. La Sala Segunda de este Tribunal, por providencia de 20 de diciembre de 2012, acordó admitir a trámite la demanda de amparo y, en aplicación de lo dispuesto en el art. 51 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), requerir a los órganos judiciales la remisión del testimonio de las actuaciones y el emplazamiento de quienes hubieran sido parte en el procedimiento, a excepción del recurrente, para que pudiesen comparecer en el plazo de diez días en el proceso de amparo.

5. La Secretaría de Justicia de la Sala Segunda de este Tribunal, por diligencia de ordenación de 11 de marzo de 2013, acordó dar vista de las actuaciones al Ministerio Fiscal y a las partes personadas por un plazo común de veinte días para presentar las alegaciones que estimasen pertinentes, de conformidad con el art. 52 LOTC.

6. El Ministerio Fiscal, en escrito registrado el 20 de mayo de 2013, interesa que se otorgue el amparo a los recurrentes por la vulneración de su derecho a la libertad (art. 17.1 CE) y que se anulen las resoluciones impugnadas retrotrayendo las actuaciones para que se dicte nueva resolución respetuosa con el derecho fundamental reconocido.

El Fiscal delimita el marco del control constitucional, con cita de la STC 57/2008, de 28 de abril, e indica que la interpretación y alcance del art. 58.1 del Código penal (CP) —y art. 33 CP de 1973—, en relación a la libertad personal permite subrayar que asiste la razón al recurrente cuando denuncia que la falta de abono de dicho periodo de prisión preventiva vulneró su derecho a la libertad provisional. Considera que no se trata de un doble y/o múltiple abono de periodos de prisión preventiva simultáneamente acordados en cada una de las causas, mediante la suma aritmética de todos ellos, petición que además carecería de sentido con arreglo a la doctrina establecida en las SSTC 92/2012, de 7 de mayo, y 158/2012, de 17 de septiembre.

Alega que el abono de prisión preventiva vinculado a la pena de cada respectiva causa en su cumplimiento sucesivo conforme al art. 70 CP 1973 (art. 75 CP 1995), limita, en este caso, la aplicación del art. 33 CP 1973 (art. 58 CP 1995) respecto a la deducción de los periodos de privación de libertad por prisión preventiva de la pena a la que corresponden, eliminando parte de ellos —los de las penas no cumplidas en orden sucesivo por virtud del tope máximo establecido—, y desplaza la aplicación del art. 70.2 CP 1973 (art. 76 CP 1995), en cuanto que incide, por exceso, en el tiempo máximo efectivo de cumplimiento que se establece por los órganos judiciales con su cobertura, sin que la superación de dicho límite infranqueable de tiempo efectivo de cumplimiento por los periodos de prisión no susceptibles de ser tenidos en cuenta al resultar suprimidos por imposibilidad de computo, encuentre cobertura legal.

De lo expuesto el Fiscal concluye que la decisión de que la liquidación de condena que eventualmente se practique solo tenga en cuenta los periodos de prisión preventiva a medida que se vayan cumpliendo las sucesivas penas, empezando por la más grave, conforme al art. 70 CP 1973 (art. 75 CP 1995), aunque ello comporte la eliminación de periodos de prisión preventiva sufrida y deducible, por tanto, la superación del límite de cumplimiento del 70.2 CP 1973 (art. 76 CP 1995), no efectuándose en la forma prevista por la ley y careciendo de cobertura legal, es contraria al derecho a la libertad y vulnera los art. 17 y 24 CE.

7. En fecha 27 de noviembre de 2013 se recibió comunicación del servicio común de ejecutorias de la Audiencia Nacional poniendo en conocimiento de este Tribunal que en esa fecha se dictó Auto acordando la extinción de la responsabilidad criminal de los recurrentes, por lo que por providencia de fecha 10 de febrero de 2014 se acordó oír a las partes sobre posible pérdida de objeto del recurso, presentado escrito de alegaciones el Fiscal en el que afirma que la demanda de amparo no ha perdido su objeto.

8. Por providencia de 30 de abril de 2014 se acordó señalar para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 5 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto de este recurso de amparo es determinar si la decisión judicial de no computar un determinado periodo de tiempo en que se había simultaneado la condición de preso preventivo y de penado para el abono de la prisión provisional realizada en una ejecutoria en que se había acordado la acumulación de las condenas impuestas a los demandantes en dos causas previas, fijando en treinta años de prisión el límite máximo de cumplimiento, ha vulnerado sus derechos a la libertad (art. 17.1 CE) y a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

La parte recurrente considera que dichas resoluciones vulneran los referidos derechos fundamentales, en los términos que han sido interpretados por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y por la Sala Segunda del Tribunal Supremo, por denegar el abono del tiempo sufrido en prisión provisional, pretendiendo su descuento del plazo máximo de cumplimiento fijado en el Auto de refundición de condenas. Concretamente, se pretende el cómputo del periodo comprendido entre 15 de julio de 1993 al 24 de enero de 1995, en el caso de don Joseba Zugadi, y el del periodo comprendido entre el 12 de julio de 1993 al 24 de enero de 1995, en el caso de doña Miren Onaindia, por no haberles sido abonado el tiempo que permanecieron en prisión preventiva simultáneamente con la condición de penados.

El Ministerio Fiscal, como ha quedado expuesto con más detalle en los antecedentes considera que las resoluciones judiciales impugnadas han desconocido el derecho fundamental a la libertad personal del recurrente (art. 17.1 CE) y a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

2. Con carácter previo debemos referirnos a la posible pérdida de objeto del recurso por haberse dictado Auto acordando la extinción de la responsabilidad criminal de los recurrentes en fecha 27 de noviembre de 2013, lo que determinó que se acordara oír a las partes personadas y al Ministerio Fiscal sobre este extremo.

En dicho trámite de audiencia, el Fiscal se opuso a la terminación del proceso por pérdida de objeto, al entender que subsiste un interés legítimo por cuanto que se trata de pronunciamientos que afectan a la libertad de los recurrentes, sin perjuicio de que los efectos de su eventual estimación sean meramente declarativos y deban limitarse a la anulación de las resoluciones impugnadas.

Esta interpretación se recoge en las SSTC 61/2001, 26 de febrero, FJ 2; 8/2002, de 14 de enero, FJ 2, y 167/2005, de 20 de junio, FJ 2, por lo que debemos concluir que en este caso no se da el supuesto de hecho de pérdida de objeto, puesto que no ha desaparecido la causa origen del proceso de amparo, pues la extinción de responsabilidad de los recurrentes se fundó en motivos distintos (cómputo de las redenciones por el trabajo) a los planteados en este recurso de amparo (cómputo del periodo simultáneo de preventiva sobre el límite máximo de cumplimiento), no habiéndose reparado la lesión en la vía ordinaria.

En consecuencia, la ulterior puesta en libertad de los recurrentes no priva de objeto a este recurso.

3. Entrando en el fondo, el objeto de nuestro enjuiciamiento se contrae a determinar si el derecho fundamental a la libertad de los recurrentes (art. 17.1 CE) y a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), han sido conculcados al no haberse deducido el periodo de prisión preventiva posterior a la firmeza de la primera condena del límite máximo de cumplimiento de las condenas acumuladas (consistente en treinta años de privación de libertad).

El Pleno de este Tribunal ya se ha pronunciado sobre esta cuestión en la STC 35/2014, de 27 de febrero, declarando que no vulnera el art. 17.1 CE la no aplicación de la jurisprudencia del doble cómputo establecida en la STC 57/2008, de 28 de abril, en los supuestos en que se haya establecido un límite máximo de cumplimiento y en la posterior STC 55/2014, de 10 de abril, del Pleno, al resolver el recurso de amparo núm. 3650-2011.

En la STC 35/2014, FFJJ 3 a 5, tras exponer la doctrina desde la inicial STC 57/2008, de 28 de abril, y las sucesivas SSTC 92/2012, de 7 de mayo; 158/2012, de 17 de septiembre; 193/2012, de 29 de octubre; 229/2012, de 10 de diciembre; 148/2013, de 9 de septiembre, y 168/2013, de 7 de octubre, sobre diversos aspectos derivados de las exigencias que la Constitución impone en la aplicación del art. 58.1 del Código penal (CP), en la redacción dada por la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, se expresa que, en el caso de las condenas acumuladas, la decisión judicial de no descontar del límite máximo de cumplimiento efectivo, fijado en treinta años, el periodo de tiempo en que simultáneamente se encontraba como preso preventivo y como penado no es contraria a la Constitución. Es decir, no es constitucionalmente exigible, en tales casos, una interpretación conjunta del art. 58.1 —en la redacción anterior a la Ley Orgánica 5/2010— y de los arts. 75 y 76 CP, que imponga el doble cómputo de un mismo periodo de prisión como preventivo y como penado, o que lleve a considerar que el tiempo de prisión provisional simultáneo al de cumplimiento de pena, deba conceptuarse como tiempo de “cumplimiento efectivo”.

También descartamos que fuera aplicable la doctrina de la STC 57/2008, pues no da sustento a que el descuento del periodo simultáneo de preventiva opere sobre el tope máximo fijado de “cumplimiento efectivo” que resulta de la acumulación jurídica de las condenas, no regulada en el art. 58.1 CP, sino en el art. 76 CP.

Aplicando dicha doctrina a las resoluciones impugnadas, podemos afirmar que el argumento contemplado en las mismas por el que se rechaza que el periodo en que los recurrentes simultanearon la situación de preso preventivo con la de penado afecte al límite de cumplimiento, no puede tacharse de irrazonable.

4. Los razonamientos expuestos conducen a concluir que las decisiones adoptadas no han producido la alegada lesión de los derechos fundamentales invocados (arts. 17.1 y 24.1 CE), al no contravenir lo dispuesto en el art. 58.1 CP (art. 33 CP 1973), ni quebrantar tampoco el fundamento y los fines que justifican la acumulación jurídica (art. 76 CP), lo cual nos lleva a la desestimación del amparo.

FALLO

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

Ha decidido

Denegar a don Joseba Iñaki Zugadi García y doña Miren Onaindia Susaeta el amparo solicitado.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a cinco de mayo de dos mil catorce.

SENTENCIA 64/2014, de 5 de mayo de 2014

Sala Primera

("BOE" núm. 134, de 3 de junio de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:64

Recurso de amparo 2938-2012. Promovido por don Juan Carlos Balerdi Iturralde en relación con las resoluciones de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo y de la Audiencia Nacional sobre liquidación de condena.

Supuesta vulneración de los derechos a la libertad personal y a la tutela judicial efectiva: resoluciones judiciales que deniegan la aplicación del doble cómputo del tiempo de privación de libertad en un supuesto en el que se había establecido un límite máximo de cumplimiento de condena (STC 35/2014). Voto particular.

1. Aplica la doctrina sobre la ausencia de obligación constitucional de abono de los periodos de prisión provisional en casos de cumplimiento acumulado de varias condenas con límite máximo de cumplimiento, *ex* arts. 58.1, 75 y 76 CP, de la STC 35/2014 [FJ 2].

2. En el caso de las condenas acumuladas, la decisión judicial de no descontar del límite máximo de cumplimiento efectivo el periodo de tiempo en que simultáneamente se encontraba como preso preventivo y como penado no es contraria a la Constitución, pues no es exigible, en tales casos, una interpretación conjunta del art. 58.1 CP –en la redacción anterior a la Ley Orgánica 5/2010– y de los arts. 75 y 76 CP, que imponga el doble cómputo de un mismo periodo de prisión como preventivo y como penado, o que lleve a considerar que el tiempo de prisión provisional simultáneo al de cumplimiento de pena, deba conceptuarse como tiempo de cumplimiento efectivo (SSTC 57/2008, 35/2014) [FJ 2].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García y don Juan Antonio Xiol Ríos, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 2938-2012, promovido por don Juan Carlos Balerdi Iturralde, representado por el Procurador de los Tribunales don Javier Cuevas Rivas y asistido por la letrada doña Arantxa Apoaricio Lopetegi, contra el Auto de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de 1 de marzo de 2012, por el que se acuerda no haber lugar a la admisión del recurso de casación núm. 11949-2011 contra el Auto de la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 13 de septiembre de 2011, dictado en la ejecutoria núm. 40-1987, sobre acumulación de penas y cómputo de abono de la prisión provisional. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Santiago Martínez-Vares García, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. El Procurador de los Tribunales don Javier Cuevas Rivas, en nombre y representación de don Juan Carlos Balerdi Iturralde, bajo la dirección de la Letrada doña Arantxa Apoaricio Lopetegi, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones que se citan en el encabezamiento, mediante escrito registrado el 18 de mayo de 2012.

2. El recurso tiene su origen en los siguientes antecedentes:

a) El recurrente fue condenado a diversas penas de prisión por delitos de atentado con resultado de muerte y otros, fijándose un límite máximo de cumplimiento de las mismas en treinta años de privación de libertad (ejecutoria 40-1987 de la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional).

b) Posteriormente solicitó la refundición de condenas y la práctica de la liquidación correspondiente con abono de los periodos de prisión provisional simultáneos al cumplimiento de condena; en particular, interesó el cómputo del periodo comprendido desde el 20 de octubre de 1990 al 24 de febrero de 1992 y desde el 23 de enero de 1993 hasta el 2 de marzo de 2006. Solicitó que se le abonarán estos periodos de tiempo sobre el límite de treinta años fijado, ya que, en caso contrario, se produciría un alargamiento efectivo de su situación de privación de libertad.

c) La Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, por Auto de 13 de septiembre de 2011, dictado en la ejecutoria núm. 40-1987, acordó desestimar la solicitud presentada por el recurrente en cuanto a que el referido cómputo de la prisión pudiera realizarse sobre el límite máximo fijado de cumplimiento.

d) El recurrente interpuso recurso de casación, tramitado con el núm. 11949-2011 por la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, que dictó Auto de 1 de marzo de 2012 acordando no haber lugar a su admisión.

A tal fin, la Sala razona, en el fundamento jurídico único, c), de su resolución lo siguiente:

“La Sentencia núm. 197/06, de 28 de febrero, dictada por el Pleno de esta Sala, señala que el límite máximo de cumplimiento es sólo eso, un límite para el cumplimiento de las penas, no es una nueva pena a la que aplicar los beneficios penitenciarios. De igual forma, tampoco puede considerarse una pena nueva para aplicar el doble cómputo de la prisión preventiva que solicita el recurrente.

En definitiva, lo que pretenden los recurrentes no es que se abone el tiempo de prisión preventiva que sufrieron en estas causas, aun cuando entonces estuvieran cumpliendo condena por otras distintas …., sino que se les compute doblemente el tiempo transcurrido en prisión provisional, cuando ya se ha tenido en cuenta en otras causas.

Como decía este Tribunal en la Sentencia de 24 de marzo de 2010 relativa al alcance de la STC 57/2008, cuestión distinta es la coincidencia en el tiempo de dos o más prisiones provisionales acordadas en causas distintas. En primer lugar, este caso ni ha sido contemplado ni resuelto en la STC 57/2008, que analiza la finalidad primordial y distinta funcionalidad que tiene la medida cautelar y el cumplimiento de la pena. El propio TC SSTC 41/1982 y 47/2000) ha considerado que la medida cautelar de prisión provisional tiene carácter excepcional, subsidiario, necesario y proporcionado a la consecución de los fines constitucionalmente legítimos de asegurar el normal desarrollo del proceso y la ejecución de fallo, así como evitar el riesgo de reiteración delictiva. Los fines de la medida cautelar consisten en evitar la fuga del reo durante el proceso y tras el dictado de una sentencia no firme, asegurar la instrucción de los hechos y evitar la ocultación de pruebas, impedir la reiteración delictiva por parte del sujeto considerado peligroso o satisfacer la demanda social de seguridad, frente a la pena de prisión que obedece a otras finalidades conforme a lo dispuesto con carácter general en el art. 25.2 CE. Por tanto, el fundamento de la prisión provisional nada tiene que ver con el de las condenas que pueden estar cumpliéndose porque los fines que se persiguen son distintos.

Por ello puede sostenerse que las prisiones provisionales simultáneas realmente sólo conllevan una privación de libertad única y la pluralidad de las mismas no deja de ser a estos efectos meramente formal o incluso precautoria ante posibles decisiones de libertad provisional dictadas por un Juzgado y no por otro u otros. Por ello no es posible computar doblemente la prisión provisional cuando ya ha sido aplicada en la causa en la que se acordó o incluso en otra causa distinta conforme a las previsiones contenidas en la redacción anterior y actual del art. 58.”

e) La representación procesal del recurrente interpuso incidente de nulidad de actuaciones frente a la anterior resolución, que fue inadmitido a trámite por providencia de 10 de mayo de 2012 de la Sala de casación.

3. El demandante aduce que se han vulnerado por las resoluciones judiciales impugnadas sus derechos a la libertad (art. 17.1 CE) y a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

En efecto, dichas resoluciones al no abonar la prisión preventiva sufrida como tiempo de prisión cumplido y al no ser descontada del límite total de cumplimiento vulneran, según su criterio, el derecho fundamental a la libertad ya que el criterio adoptado conlleva que en la práctica han existido periodos de prisión provisional efectivamente sufridos por el condenado que no han llegado a computarse por quedar fuera del límite de cumplimiento de prisión. La interpretación seguida por la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional y por el Tribunal Supremo, además de apartarse de la doctrina constitucional establecida en las SSTC 19/1999, 71/2000 y 57/2008, supone una neutralización del efecto reductor de la condena de parte de la prisión provisional sufrida por el reo, en la medida en que según la misma algunos periodos de tiempo sufridos en esta situación nunca llegaran a ser computados. En definitiva, la decisión de no abonar al recurrente en su totalidad el tiempo de privación de libertad sufrido preventivamente sobre el límite total de cumplimiento carece de cobertura legal, lo que supone un alargamiento ilegítimo de su situación de privación de libertad.

4. La Sala Primera de este Tribunal, por providencia de 10 de diciembre de 2012, acordó admitir a trámite la demanda de amparo y, en aplicación de lo dispuesto en el art. 51 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), requerir a los órganos judiciales intervinientes la remisión del testimonio de las actuaciones y el emplazamiento de quienes hubiesen sido parte en el procedimiento, a excepción del recurrente, para que pudiesen comparecer en el plazo de diez días en el proceso de amparo.

5. La Secretaria de justicia de la Sala Primera de este Tribunal, por diligencia de ordenación de 6 de febrero de 2013 tuvo por recibidos los testimonios solicitados y acordó dar vista de las actuaciones al Ministerio Fiscal y a las partes personadas, por un plazo común de veinte días, para presentar las alegaciones que estimasen pertinentes de conformidad con lo previsto en el art. 52 LOTC.

6. El Ministerio Fiscal, en escrito registrado el 21 de marzo de 2013, interesa que se otorgue el amparo al recurrente por la vulneración de su derecho a la libertad (art. 17.1 CE) y que se anulen las resoluciones impugnadas, debiendo retrotraerse las actuaciones para que se dicte una nueva resolución respetuosa con el derecho fundamental vulnerado.

En sus alegaciones comienza por precisar que el objeto de la pretensión de amparo se centra en el cómputo del periodo de prisión provisional solicitado por el recurrente —coincidente con la situación de penado— como parte del tiempo del límite máximo —treinta años— de cumplimiento efectivo de condena acordado por los autos de acumulación de condenas. Por otra parte, precisa el Fiscal, la demanda se plantea desde la perspectiva constitucional del derecho a la libertad del art. 17 CE y del derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE, abordados de forma conjunta por el recurrente, sin que la eventual vulneración de este último derecho adquiera un desarrollo autónomo e independiente del derecho a la libertad.

Así las cosas, entiende el Ministerio Fiscal, luego de analizar el contenido de las SSTC 57/2008, de 28 de abril; 19/1999, de 22 de febrero, y 92/2012, de 7 de mayo, que le asiste la razón al recurrente cuando denuncia que la falta de abono del periodo de prisión preventiva, en la forma que solicitaba, vulneró su derecho a la libertad personal. A tal fin, alega que el abono de prisión preventiva vinculado a la pena de cada respectiva causa en su cumplimiento sucesivo conforme al art. 75 del Código penal (CP), limita, en este caso, la aplicación del art. 33 CP 1973 (art 58 CP 1995) respecto a la deducción de los periodos de privación de libertad por prisión preventiva de la pena a la que corresponden, eliminando parte de ellos —los de las penas no cumplidas en orden sucesivo por virtud del tope máximo establecido—, y desplaza la aplicación del art. 76 CP, en cuanto que incide, por exceso, en el tiempo máximo efectivo de cumplimiento que se establece por los órganos judiciales con su cobertura, sin que la superación de dicho límite infranqueable de tiempo efectivo de cumplimiento por los periodos de prisión no susceptibles de ser tenidos en cuenta al resultar suprimidos por imposibilidad de cómputo, encuentre cobertura legal.

De lo expuesto el Fiscal concluye que la decisión de que la liquidación de condena que eventualmente se practique sólo tenga en cuenta los periodos de prisión preventiva a medida que se vaya cumpliendo las sucesivas penas, empezando por la más grave, conforme al art. 75 CP, aunque ello comporte la eliminación de periodos de prisión preventiva sufridos y, por tanto, la superación de límite de cumplimiento del art. 76 CP, no efectuándose en la forma prevista por la Ley y careciendo de cobertura legal, es contraria al derecho a la libertad y vulnera los arts. 17 y 24 CE.

7. Por providencia de 29 de abril de 2014, se acordó señalar para deliberación y votación de la presente sentencia el día 5 de mayo del mismo año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Es objeto de este recurso de amparo determinar si la decisión judicial de no computar un determinado periodo de tiempo, en que el recurrente había simultaneado la condición de preso preventivo y de penado, para el abono de la prisión provisional en una ejecutoria en que se había acordado la acumulación de las condenas impuestas en diversas causas, fijando en treinta años de prisión el límite máximo de cumplimiento, ha vulnerado sus derechos a la libertad (art. 17.1 CE) y a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

La parte recurrente considera que dichas resoluciones vulneran los referidos derechos fundamentales, en los términos que han sido interpretados por la jurisprudencia de este Tribunal Constitucional, por denegar el referido abono del tiempo sufrido en prisión provisional, tal como se ha expuesto en los antecedentes de esta Sentencia, pretendiendo su descuento del plazo máximo de cumplimiento fijado en la resolución judicial de refundición de condenas.

El Ministerio Fiscal, como ha quedado también expuesto con anterioridad, considera que las resoluciones impugnadas han vulnerado el derecho fundamental a la libertad personal (art. 17.1 CE) del demandante de amparo.

2. Este Tribunal ya se ha pronunciado en Pleno sobre esta cuestión en la STC 35/2014, de 27 de febrero (“Boletín Oficial del Estado” núm. 73, de 25 de marzo de 2014), declarando que no vulnera el art. 17.1 CE la no aplicación de la jurisprudencia del doble cómputo establecida en la STC 57/2008, de 28 de abril, en los supuestos en que se haya establecido un límite máximo de cumplimiento.

En la citada STC 35/2014, FFJJ 3 a 5, tras exponer la doctrina desde la inicial STC 57/2008, de 28 de abril, y las sucesivas SSTC 92/2012, de 7 de mayo; 158/2012, de 17 de septiembre; 193/2012, de 29 de octubre; 229/2012, de 10 de diciembre; 148/2013, de 9 de septiembre y 168/2013, de 7 de octubre, sobre diversos aspectos derivados de las exigencias que la Constitución impone en la aplicación del art. 58.1 del Código penal (CP), en la redacción dada por la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, se expresa que, en el caso de las condenas acumuladas, la decisión judicial de no descontar del límite máximo de cumplimiento efectivo el período de tiempo en que simultáneamente se encontraba como preso preventivo y como penado no es contraria a la Constitución. Es decir, no es constitucionalmente exigible, en tales casos, una interpretación conjunta del art. 58.1 CP —en la redacción anterior a la Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio— y de los arts. 75 y 76 CP, que imponga el doble cómputo de un mismo período de prisión como preventivo y como penado, o que lleve a considerar que el tiempo de prisión provisional simultáneo al de cumplimiento de pena, deba conceptuarse como tiempo de “cumplimiento efectivo”.

También descartamos que fuera aplicable la doctrina de la STC 57/2008, pues en absoluto da sustento a que el descuento del período simultáneo de preventiva opere sobre el tope máximo fijado de “cumplimiento efectivo” que resulta de la acumulación jurídica de las condenas, no reguladas en el art. 58.1 CP sino en el art. 76 CP.

Aplicando dicha doctrina (reiterada por la STC 55/2014, de 10 de abril) a las resoluciones impugnadas, podemos afirmar que el argumento contemplado en las mismas por el que se rechaza la solicitud de incluir en la liquidación como tiempo de abono el período comprendido desde el 20 de octubre de 1990 al 24 de febrero de 1992 y desde el 23 de enero de 1993 hasta el 2 de marzo de 2006, en que el recurrente simultaneó la situación de preso preventivo con la de penado, no puede tacharse de irrazonable. En efecto, la decisión judicial de no incluir en la liquidación el período de tiempo referido se fundamenta en que ya ha sido tenido en cuenta y abonado con ocasión de otra causa que cumple el recurrente, sin que la ley penal le otorgue el derecho a que todos los períodos de prisión preventiva simultáneos a la situación de penado le sean descontados del límite máximo de cumplimiento efectivo de las condenas acumuladas, fijado en su caso en treinta años. Esta interpretación de la legalidad no es contraria a la Constitución, pues, como señala la citada STC 35/2014, FJ 5, no es constitucionalmente exigible una interpretación conjunta de los arts. 58.1, 75 y 76 CP que imponga una y otra vez el doble cómputo de un mismo período de prisión como preventivo y como penado, o que lleve a considerar que el tiempo de prisión provisional simultáneo al de cumplimiento de pena, deba conceptuarse como tiempo de “cumplimiento efectivo”.

3. Los razonamientos expuestos conducen a concluir que las resoluciones judiciales impugnadas no han producido la alegada lesión del derecho a la libertad del demandante (art. 17.1 CE), al no contravenir lo dispuesto en el 58.1 CP, ni quebrantar tampoco el fundamento y los fines que justifican la acumulación jurídica (art. 76 CP), “a saber, mitigar el rigor de la acumulación material de penas, superando la finalidad meramente retributiva de la pena y acomodando la actividad punitiva a la conformación del Estado como Estado social y democrático” (STC 35/2014, FJ 6), lo cual nos lleva a la denegación del amparo.

FALLO

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

Ha decidido

Denegar el amparo solicitado por don Juan Carlos Balerdi Iturralde.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a cinco de mayo de dos mil catorce.

Voto particular que formulan los Magistrados don Luis Ignacio Ortega Álvarez y don Juan Antonio Xiol Ríos a la Sentencia dictada en el recurso de amparo núm. 2938-2012.

Discrepamos con la fundamentación jurídica de la Sentencia y con su fallo por las mismas razones expuestas en el Voto particular que formulamos en la STC 35/2014, de 27 de febrero, a cuyo contenido nos remitimos.

Madrid, a cinco de mayo de dos mil catorce.

SENTENCIA 65/2014, de 5 de mayo de 2014

Sala Primera

("BOE" núm. 134, de 3 de junio de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:65

Recurso de amparo 3224-2012. Promovido por don Jesús María Uribechevarría Bolinaga en relación con las resoluciones de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo y de la Audiencia Nacional sobre liquidación de condena.

Supuesta vulneración de los derechos a la libertad personal y a la tutela judicial efectiva: resoluciones judiciales que deniegan la aplicación del doble cómputo del tiempo de privación de libertad en un supuesto en el que se había establecido un límite máximo de cumplimiento de condena (STC 35/2014). Voto particular.

1. Aplica la doctrina sobre la ausencia de obligación constitucional de abono de los periodos de prisión provisional en casos de cumplimiento acumulado de varias condenas con límite máximo de cumplimiento, *ex* arts. 58.1, 75 y 76 CP, de la STC 35/2014 [FJ 2].

2. En el caso de las condenas acumuladas, la decisión judicial de no descontar del límite máximo de cumplimiento efectivo el periodo de tiempo en que simultáneamente se encontraba como preso preventivo y como penado no es contraria a la Constitución, pues no es exigible, en tales casos, una interpretación conjunta del art. 58.1 CP –en la redacción anterior a la Ley Orgánica 5/2010– y de los arts. 75 y 76 CP, que imponga el doble cómputo de un mismo periodo de prisión como preventivo y como penado, o que lleve a considerar que el tiempo de prisión provisional simultáneo al de cumplimiento de pena, deba conceptuarse como tiempo de cumplimiento efectivo (SSTC 57/2008, 35/2014) [FJ 2].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García y don Juan Antonio Xiol Ríos, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 3224-2012, promovido por don Jesús María Uribechevarría Bolinaga, representado por el Procurador de los Tribunales don Javier Cuevas Rivas y asistido por la Abogada doña Ainhoa Baglietto Gabilondo, contra el Auto de la Sección Tercera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 30 de junio de 2011, dictado en la ejecutoria núm. 9-2001, correspondiente al rollo de Sala núm. 104-1997, procedente del sumario núm. 12-1997 del Juzgado Central de Instrucción núm. 5; contra el Auto de 1 de marzo de 2012 de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo (recurso núm. 11602-2011), que acuerda no haber lugar a la admisión del recurso de casación interpuesto contra el anterior; y contra la providencia de 11 de mayo de 2012 de la misma Sala por la que se acuerda la inadmisión del incidente de nulidad interpuesto contra el último Auto. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Andrés Ollero Tassara, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Por escrito presentado el 25 de mayo de 2012 en el Decanato de los Juzgados de Madrid conforme a lo previsto en el art. 85.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), que fue recibido en el Registro General de este Tribunal el 31 de mayo siguiente, el Procurador de los Tribunales don Javier Cuevas Rivas, en nombre y representación de don Jesús María Uribechevarría Bolinaga y bajo la dirección de la Abogada doña Ainhoa Baglietto Gabilondo, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones mencionadas en el encabezamiento de esta Sentencia.

2. Son hechos relevantes para el examen de la pretensión de amparo los siguientes:

a) El recurrente fue condenado en siete procesos penales distintos a diversas penas de prisión, que suman un total de doscientos noventa y tres años, ocho meses y un día de privación de libertad. En todas estas causas permaneció cautelarmente en situación de prisión provisional y de forma simultánea por varias causas, coincidiendo diversos periodos de prisión preventiva con la condición de penado. Específicamente, en la causa seguida ante la Sección Tercera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional como rollo núm. 104-1997 (sumario núm. 12-1997), en la que recayó Sentencia condenatoria el 10 de noviembre de 2000, permaneció como preso preventivo desde el 6 de julio de 1997 hasta el 16 de enero de 2001, coincidiendo el periodo de prisión provisional con la situación de penado desde el 7 de septiembre de 1998 hasta el 16 de enero de 2001.

b) Por Auto de 28 de marzo de 2001, la Sección Tercera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional acordó acumular todas las condenas impuestas al penado (arts. 17.5 y 988 de la Ley de enjuiciamiento criminal), fijando en treinta años de privación de libertad el límite máximo de cumplimiento por todas las penas, conforme a la regla 2 del Código penal de 1973 (CP 1973).

c) Mediante providencia de 25 de junio de 2002, la Sección Tercera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional aprobó la liquidación de condena practicada por el Secretario judicial, conforme a la cual de los treinta años de privación de libertad (10.950 días) que había de cumplir el penado deben descontarse los 428 días que permaneció en prisión preventiva en la causa núm. 104-1997 (desde el 6 de julio de 1997 hasta el 6 de septiembre de 1998), lo que determina un total de cumplimiento de 10.522 días, fijándose como fecha de extinción el 28 de junio de 2027.

d) Con fecha 3 de enero de 2011 el recurrente solicitó a la Sección Tercera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, con fundamento en la STC 57/2008, de 28 de abril, que se practicara nueva liquidación de condena, abonándosele el periodo de prisión preventiva desde la firmeza de la Sentencia dictada en una de las causas por la que fue condenado (Sentencia de 29 de junio de 1998, dictada por la Sección Primera de la misma Sala en el rollo núm. 1-1996), hasta la firmeza de la Sentencia dictada el 10 de noviembre de 2000 por la Sección Tercera en el rollo núm. 104-1997, dimanante del sumario núm. 12-1997.

e) Por Auto de 30 de junio de 2011, la Sección Tercera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, de conformidad con el informe del Ministerio Fiscal, desestimó la petición del recurrente y mantuvo la liquidación de condena aprobada, razonando que los abonos del tiempo de prisión preventiva, coincidan o no con periodos de cumplimiento de condena, se aplican en función del cumplimiento cronológico de las penas impuestas, en virtud de los arts. 75 y 76 CP 1973 y la jurisprudencia al respecto, recogida en la Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de 28 de marzo de 2011; por ello, al hacerse el cómputo de la prisión preventiva sobre la totalidad de la condena en función del referido criterio progresivo, el abono del periodo interesado carecería de consecuencias prácticas a efectos de cumplimiento efectivo de la condena.

f) El demandante de amparo recurrió en casación dicha resolución judicial. Por Auto de 1 de marzo de 2012 (recurso núm. 11602-2011), la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo acuerda no haber lugar a la admisión del recurso de casación. El Tribunal Supremo confirmó la resolución recurrida razonando que, en virtud de la jurisprudencia de la propia Sala de lo Penal (por todas, Sentencias de 24 de marzo de 2010 y 11 de junio de 2010) y de la doctrina sentada por el Tribunal Constitucional en su STC 57/2008, sobre la interpretación que ha de efectuarse del art. 58.1 CP a efectos de abono del tiempo de prisión preventiva coincidentes con periodos de cumplimiento de condena, la pretensión del recurrente debe ser rechazada, pues lo que postula es que se le abone doblemente el tiempo de prisión preventiva sufrido en las causas que señala, cuando resulta que ese periodo ya ha sido tenido en cuenta y abonado en otras causas.

g) La representación procesal del recurrente promovió incidente de nulidad de actuaciones *ex* art. 241.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial contra el Auto por violación de los derechos fundamentales a la libertad (art. 17.1 CE) y a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), siendo inadmitido el incidente por providencia de 11 de mayo de 2012, al entender la Sala que se limita a reiterar los argumentos ya formulados en el recurso de casación.

3. El recurrente afirma en su demanda de amparo que las resoluciones judiciales impugnadas han vulnerado su derecho fundamental a la libertad (art. 17.1 CE), en relación con el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

Señala el recurrente que dicha vulneración se ha producido al no habérsele abonado, para el cumplimiento de las penas acumuladas que extingue, el tiempo de prisión provisional sufrido desde la firmeza de la Sentencia dictada en una de las causas por la que fue condenado (Sentencia de 29 de junio de 1998, dictada por la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional en el rollo núm. 1-1996), hasta la firmeza de la Sentencia dictada el 10 de noviembre de 2000 por la Sección Tercera de la misma Sala en el rollo núm. 104-1997 (esto es, desde el 7 de septiembre de 1998 hasta el 16 de enero de 2001), tal y como preveía el art. 58.1 CP (redacción anterior a su reforma por Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre), y como resulta de la doctrina sentada por este Tribunal en la STC 57/2008, de la que se apartan las resoluciones judiciales impugnadas, según el recurrente; ello supone un alargamiento ilegítimo del tiempo de permanencia en prisión, vulnerando así su derecho fundamental a la libertad.

Por todo ello, concluye el recurrente solicitando que se le otorgue el amparo, con declaración de nulidad de las resoluciones judiciales impugnadas y ordenando que se retrotraigan las actuaciones al momento inmediatamente anterior a dictarse el Auto de la Sección Tercera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 30 de junio de 2011, a fin de que por este órgano judicial se proceda a dictar nueva resolución, respetuosa con los derechos fundamentales a la libertad y a la tutela judicial efectiva.

4. Por providencia de 10 de diciembre de 2012, la Sala Primera de este Tribunal acordó la admisión a trámite del recurso de amparo y, en aplicación de lo previsto en el art. 51 LOTC, ordenó dirigir atenta comunicación a la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo y al Servicio de ejecutorias penales de la Audiencia Nacional, a fin de que, respectivamente, en el plazo de diez días, remitieran certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes al recurso de casación núm. 11602-2011 y a la ejecutoria núm. 9-2001 de la Sección Tercera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional; y para que se emplazara por este órgano judicial a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, excepto al recurrente, para que pudieran comparecer en este proceso constitucional, si lo estimasen pertinente.

5. Una vez cumplimentados los emplazamientos requeridos, por diligencia de ordenación del Secretario de Justicia de la Sala Primera de 11 de enero de 2013 se dio vista de las actuaciones a las partes personadas y al Ministerio Fiscal por plazo común de veinte días, para que formularan las alegaciones que estimaran pertinentes, conforme determina el art. 52.1 LOTC.

6. El Fiscal presentó alegaciones mediante escrito registrado en este Tribunal el día 20 de febrero de 2013, en el que, tras exponer los antecedentes procesales de los que trae causa el asunto y los argumentos expuestos por el recurrente, solicitó el otorgamiento del amparo, por las razones que seguidamente resumimos.

El Fiscal recuerda la doctrina sentada por este Tribunal en la STC 57/2008, así como en las SSTC 92/2012, de 7 de mayo; 158/2012, de 17 de septiembre, y 193/2012, de 29 de octubre, sobre el abono, para el cumplimiento de la pena de prisión impuesta, del tiempo de prisión preventiva sufrido por el penado, e indica que el examen de las circunstancias concurrentes en el presente caso conduce a la conclusión de que las resoluciones judiciales impugnadas no se acomodan a la referida doctrina constitucional. El recurrente pretende que se le compute para el cumplimiento efectivo de la pena de treinta años de prisión el tiempo de prisión preventiva que sufrió desde la firmeza de la Sentencia de 29 de junio de 1998, dictada por la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional en el rollo núm. 1-1996, hasta la firmeza de la Sentencia dictada el 10 de noviembre de 2000 por la Sección Tercera de la misma Sala en el rollo núm. 104-1997 (esto es, desde el 7 de septiembre de 1998 hasta el 16 de enero de 2001). Entiende el Fiscal que dicha pretensión debió ser estimada por la Audiencia Nacional, porque el indicado periodo de prisión preventiva, simultáneo al de cumplimiento de condena, no fue tenido en cuenta en la liquidación de condena practicada, exclusión que carece de cobertura normativa y que entra en contradicción con la doctrina establecida en la STC 57/2008. Por ello considera el Fiscal que las resoluciones judiciales recurridas en amparo han vulnerado el derecho a la libertad personal (art. 17.1 CE) del recurrente, por lo que deben ser anuladas para que la Sección Tercera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional dicte nueva resolución respetuosa con el referido derecho fundamental.

7. La representación procesal del recurrente en amparo no formuló alegaciones.

8. Por providencia de 29 de abril de 2014 se acordó señalar para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 5 de mayo del mismo año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto de este recurso de amparo es determinar si la decisión judicial de no computar un determinado periodo de tiempo, en que el recurrente había simultaneado la condición de preso preventivo y de penado, para el abono de la prisión provisional en una ejecutoria en que se había acordado la acumulación de las condenas impuestas en diversas causas, fijando en treinta años de prisión el límite máximo de cumplimiento, ha vulnerado sus derechos a la libertad (art. 17.1 CE) y a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

2. Este Tribunal ya se ha pronunciado en Pleno sobre esta cuestión en la STC 35/2014, de 27 de febrero (“Boletín Oficial del Estado” núm. 73, de 25 de marzo de 2014), declarando que no vulnera el art. 17.1 CE la no aplicación de la jurisprudencia del doble cómputo establecida en la STC 57/2008, de 28 de abril, en los supuestos en que se haya establecido un límite máximo de cumplimiento.

En la citada STC 35/2014, FFJJ 3 a 5, tras exponer la doctrina desde la inicial STC 57/2008, de 28 de abril, y las sucesivas SSTC 92/2012, de 7 de mayo, 158/2012, de 17 de septiembre; 193/2012, de 29 de octubre; 229/2012, de 10 de diciembre, 148/2013, de 9 de septiembre y 168/2013, de 7 de octubre, sobre diversos aspectos derivados de las exigencias que la Constitución impone en la aplicación del art. 58.1 del Código penal (CP), en la redacción dada por la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, se expresa que, en el caso de las condenas acumuladas, la decisión judicial de no descontar del límite máximo de cumplimiento efectivo el periodo de tiempo en que simultáneamente se encontraba como preso preventivo y como penado no es contraria a la Constitución. Es decir, no es constitucionalmente exigible, en tales casos, una interpretación conjunta del art. 58.1 CP —en la redacción anterior a la Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio— y de los arts. 75 y 76 CP, que imponga el doble cómputo de un mismo periodo de prisión como preventivo y como penado, o que lleve a considerar que el tiempo de prisión provisional simultáneo al de cumplimiento de pena, deba conceptuarse como tiempo de “cumplimiento efectivo”.

También descartamos que fuera aplicable la doctrina de la STC 57/2008, pues en absoluto da sustento a que el descuento del periodo simultáneo de preventiva opere sobre el tope máximo fijado de “cumplimiento efectivo” que resulta de la acumulación jurídica de las condenas, no regulada en el art. 58.1 CP sino en el art. 76 CP.

Aplicando dicha doctrina (reiterada por la STC 55/2014, de 10 de abril) a las resoluciones impugnadas, podemos afirmar que el argumento contemplado en las mismas por el que se rechaza la solicitud de incluir en la liquidación como tiempo de abono el periodo comprendido desde el 7 de septiembre de 1998 hasta el 16 de enero de 2001, en que el recurrente simultaneó la situación de preso preventivo con la de penado, no puede tacharse de irrazonable. En efecto, la decisión judicial de no incluir en la liquidación el periodo de tiempo referido se fundamenta en que ya ha sido tenido en cuenta y abonado con ocasión de otra causa que cumple el recurrente, sin que la ley penal le otorgue el derecho a que todos los periodos de prisión preventiva simultáneos a la situación de penado le sean descontados del límite máximo de cumplimiento efectivo de las condenas acumuladas, fijado en su caso en treinta años. Esta interpretación de la legalidad no es contraria a la Constitución, pues, como señala la citada STC 35/2014, FJ 5, no es constitucionalmente exigible una interpretación conjunta de los arts. 58.1, 75 y 76 CP que imponga una y otra vez “el doble cómputo de un mismo periodo de prisión como preventivo y como penado, o que lleve a considerar que el tiempo de prisión provisional simultáneo al de cumplimiento de pena, deba conceptuarse como tiempo de ‘cumplimiento efectivo’”.

3. Los razonamientos expuestos conducen a concluir que las resoluciones judiciales impugnadas no han producido la alegada lesión del derecho a la libertad del demandante (art. 17.1 CE), al no contravenir lo dispuesto en el 58.1 CP, ni quebrantar tampoco el fundamento y los fines que justifican la acumulación jurídica (art. 76 CP), “a saber, mitigar el rigor de la acumulación material de penas, superando la finalidad meramente retributiva de la pena y acomodando la actividad punitiva a la conformación del Estado como Estado social y democrático” (STC 35/2014, FJ 6), lo cual nos lleva a la denegación del amparo.

FALLO

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

Ha decidido

Denegar el amparo solicitado por don Jesús María Uribechevarría Bolinaga.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a cinco de mayo de dos mil catorce.

Voto particular que formulan los Magistrados don Luis Ignacio Ortega Álvarez y don Juan Antonio Xiol Ríos a la Sentencia dictada en el recurso de amparo núm. 3224-2012.

Discrepamos con la fundamentación jurídica de la Sentencia y con su fallo por las mismas razones expuestas en el Voto particular que formulamos en la STC 35/2014, de 27 de febrero, a cuyo contenido nos remitimos.

Madrid, a cinco de mayo de dos mil catorce.

SENTENCIA 66/2014, de 5 de mayo de 2014

Sala Primera

("BOE" núm. 134, de 3 de junio de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:66

Recurso de amparo 3256-2012. Promovido por María Teresa Díaz Ortega en relación con la resolución de la Dirección General de Justicia de la Comunidad de Madrid y la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid que desestimaron su solicitud de retroacción de efectos de los derechos como funcionaria judicial al momento de toma de posesión de los restantes compañeros de su promoción.

Vulneración del derecho a no padecer discriminación por razón de sexo: resoluciones administrativa y judicial que derivan de la maternidad una desventaja para la mujer trabajadora (STC 182/2005).

1. La desestimación de la solicitud de reconocimiento de derechos económicos y administrativos de la demandante, para equiparlos a aquellos obtenidos por sus compañeros de promoción, vulneró el art. 14 CE al no haber tenido en cuenta que la condición biológica y la salud de la mujer trabajadora ha de ser compatible con la conservación de los derechos profesionales, sin que la maternidad pueda producir ninguna desventaja [FJ 5].

2. Doctrina sobre el derecho a la no discriminación por razón de sexo *ex* art. 14 CE (SSTC 128/1987, 74/2008) [FFJJ 2 a 4].

3. Doctrina sobre la prohibición de discriminación de la mujer por razón de embarazo o maternidad (SSTC 182/2005, 92/2008; STJUE asunto C- 294/04, de 16 de febrero de 2006) [FJ 2 a 4].

4. Procede reparar el derecho de la demandante de amparo y anular la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia que desconoció el derecho a no ser discriminada, con la consecuencia de dejar firme la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso que resolvió la pretensión sin vulnerar la prohibición de discriminación por razón de sexo constitucionalmente proclamada [FJ 6].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, don Luis Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García y don Juan Antonio Xíol Ríos, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 3256-2012, promovido por María Teresa Díaz Ortega, en su propio nombre y representación, contra la Sentencia núm. 246/2012, de 28 de marzo, del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección octava. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente doña Encarnación Roca Trías, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el 31 de mayo de 2012, doña María Teresa Díaz Ortega, en su propio nombre y representación, formuló recurso de amparo contra la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid citada en el encabezamiento, que estimó el recurso de apelación formulado por la Comunidad de Madrid y anuló la Sentencia de 25 de octubre de 2011 del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 33 de Madrid, con la desestimación de su recurso contencioso-administrativo.

2. Los hechos relevantes para la resolución de este recurso de amparo son, en síntesis, los siguientes:

a) De acuerdo con lo dispuesto en la Orden JUS/3586/2008, de 1 de diciembre, la demandante superó el proceso selectivo para el ingreso en el Cuerpo de Gestión Procesal y Administrativa, siendo nombrada funcionaria en prácticas el 10 de febrero de 2009 por orden del Secretario de Estado de Justicia. Asimismo, fue convocada para la realización del curso teórico-práctico al que se refiere el art. 24 del Real Decreto 1451/2005, de 7 de diciembre, que aprueba el Reglamento de ingreso, provisión de puestos de trabajo y promoción profesional del personal funcionario al servicio de la Administración de Justicia, cuyo inicio estaba previsto para el día 16 de febrero de 2009.

b) Por escrito registrado el 17 de febrero de 2009 en la Dirección General de Relaciones con la Administración de Justicia y de Política Interior de la Comunidad de Madrid, la demandante solicitó el aplazamiento de su incorporación al referido curso para poder realizarlo con los aprobados de la siguiente convocatoria al darse la circunstancia de que la actora tenía el parto programado para el día 17 de febrero de 2009.

c) Por resolución de 20 de febrero de 2009, el Director General de Justicia de la Comunidad Autónoma de Madrid acordó, conforme a lo solicitado por la actora y de acuerdo con lo dispuesto en el art. 26.4 del Real Decreto 1451/2005, de 7 de diciembre, el aplazamiento de su incorporación al próximo curso selectivo que se convocase de la misma clase, conservando las puntuaciones obtenidas en el concurso-oposición correspondiente a la convocatoria en la que participó la solicitante.

d) A iniciativa de la recurrente, la Dirección General de Justicia acordó, por resolución de 28 de septiembre de 2009, la incorporación de la actora al curso inmediatamente siguiente, aun correspondiendo el mismo a un turno de promoción interna, todo ello en atención a los principios de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, de igualdad efectiva entre mujeres y hombres y según lo dispuesto en el art. 24.6 del Real Decreto 1451/2005, de 7 de diciembre.

e) Por oficio del Ministerio de Justicia de 24 de marzo de 2010, emitido en contestación a la solicitud de la recurrente de 18 de febrero de ese año, en la que interesaba ser convocada a la mayor brevedad al curso selectivo a la convocatoria de acceso al Cuerpo de Gestión Procesal y Administrativa del año 2006, se indicó que se remitía copia de la solicitud a la Comunidad de Madrid como competente para la organización e impartición del citado curso y, además, se indicó que por parte del Ministerio no había inconveniente en que se convocase un curso *ad hoc*. También respondió el Ministerio que una vez superado el curso y el período de prácticas, procedería el nombramiento como funcionaria de carrera del Cuerpo de Gestión Procesal y Administrativa, pero con fecha de efectos del mismo y, por lo tanto, de todos los derechos correspondientes al momento de la finalización del mismo.

f) El 14 de abril de 2010, la demandante de amparo dirigió un escrito al Ministerio de Igualdad, en el que denunció la posible actuación discriminatoria de la Comunidad de Madrid, dado que el curso todavía no se había realizado.

g) Consta en el expediente administrativo un oficio del Director General de Justicia de 10 de marzo de 2010, en respuesta al escrito presentado por la central sindical CSI-CSIF respecto de la situación de la demandante de amparo. En el documento se afirma que la baja por maternidad se puede equiparar por completo a un supuesto de fuerza mayor, ya que no puede ser identificada con ninguna otra figura de las previstas en el Real Decreto 1451/2005 en lo referente a condiciones de realización del curso teórico-práctico. Y se afirma, asimismo, que la propia interesada solicitó el aplazamiento del curso por lo que se había actuado en todo momento conforme a derecho.

h) Por oficio de 4 de mayo de 2010 del Ministerio de Igualdad dirigido a la Dirección General de Justicia de la Consejería de Presidencia, Justicia e Interior de la Comunidad Autónoma de Madrid se informaba del escrito de 14 de abril de la recurrente. En el oficio se proponían distintas alternativas como la modificación del Real Decreto 1451/2005, de 7 de diciembre, en un futuro no lejano pero, entre tanto, se proponían la sustitución de las prácticas por la realización de cursos alternativos, la convocatoria de un curso *ad hoc*, o bien eximir a la interesada del período de prácticas tuteladas previa petición de la misma. En el oficio se mencionaba la existencia de informes del Instituto de la Mujer y del Defensor del Pueblo Andaluz de 2009, en relación con la posible discriminación por razón de sexo que sufren las funcionarias en prácticas que, por causa de su maternidad, no pueden realizar el curso de prácticas en la misma convocatoria que el resto de sus compañeros.

i) Tras superar el correspondiente curso teórico-práctico en septiembre de 2010 con los aspirantes del proceso selectivo de promoción interna, la demandante fue nombrada funcionaria de carrera del Cuerpo de Gestión Procesal y Administrativa el 23 de noviembre de 2010, tomando posesión en esa misma fecha en el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 1 de Collado Villalba en el que, anteriormente, ocupaba puesto como funcionaria de carrera del Cuerpo de Tramitación Procesal.

j) Por escrito de 4 de marzo de 2011, la actora solicitó a la Dirección General de Justicia de la Comunidad de Madrid el reconocimiento con carácter retroactivo de todos los derechos económicos, de antigüedad y de cualquier otra índole desde el día 24 de junio de 2009, fecha en que tomaron posesión los aspirantes seleccionados en el mismo proceso selectivo en el que ella tomó parte, convocado por la Orden JUS/2976/2006, de 15 de septiembre.

k) La solicitud de la recurrente fue inicialmente desestimada por silencio administrativo y, posteriormente, de forma expresa por resolución de 14 de marzo de 2011.

l) Con carácter previo a la desestimación expresa la recurrente formuló recurso contencioso-administrativo por el procedimiento especial para la protección de derechos fundamentales contra la desestimación por silencio administrativo de su solicitud. En la demanda se adujo la lesión de su derecho fundamental a la no discriminación por razón de sexo (14 CE) en relación con los arts. 3, 8 y 51 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva entre mujeres y hombres.

m) La Sentencia de 25 de octubre de 2011 del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 33 de Madrid estimó el recurso contencioso-administrativo. En su fallo declaró: “Que rechazando la causa de inadmisión opuesta por la Administración demandada, y estimando el recurso contencioso-administrativo de número 1/2011, interpuesto por doña María Teresa Díazo Ortega contra la desestimación presunta por silencio administrativo de la solicitud formulada por la actora en fecha de 4 de octubre de 2011 ante la Dirección General de Justicia de la Consejería de Presidencia, Justicia e Interior de la Comunidad de Madrid, por posible vulneración del derecho a la igualdad y prohibición de discriminación debo otorgar y otorgo el amparo judicial solicitado, declarando la nulidad de la actuación recurrida y el derecho de la demandante a ser equiparada, en cuanto a los efectos económicos y administrativos derivados de la toma de posesión como funcionaria de carrera del Cuerpo de Gestión Procesal y Administrativa, a la del resto de los aspirantes de su misma promoción.”

n) La Comunidad de Madrid formuló recurso de apelación. La Sentencia núm. 246/2012, de 28 de marzo, de la Sección Octava de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, estimó el citado recurso anulando la Sentencia del Juzgado. Para el órgano judicial, la decisión de la Administración fue, por un lado, plenamente ajustada a la normativa (arts. 24.6 y 29 del Real Decreto1451/2005) y consentida por la recurrente, pues su aplicación fue instada por ella para solicitar el aplazamiento; y, por otro, no vulneradora del art. 14 CE “en la medida que las consecuencias de un aplazamiento por causa de ‘fuerza mayor’ son idénticas, cualquiera que sea la causa de fuerza mayor y el sexo de quien inste el aplazamiento”.

3. En la demanda de amparo se alega que la Sentencia núm. 246/2012, de 28 de marzo, del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Octava, vulneró el derecho fundamental de la recurrente a la igualdad sin discriminación por razón de sexo, reconocido en el art. 14 CE, en relación con los arts. 3, 8 y 51 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres. La recurrente dice que tomó posesión de su plaza un año y medio después de los aprobados de la misma promoción, debido a que el parto de su hija estaba programado para el mismo día en que comenzaba el curso teórico-práctico, y ello, a pesar de que el Ministerio de Justicia tenía autorizado un curso *ad hoc* y de que solicitó su convocatoria o que se la eximiera de su realización al llevar tiempo realizando esas funciones en el puesto de gestora procesal interina. Sin embargo, la Comunidad de Madrid, competente para su organización, se negó a cualquiera de las dos opciones ofrecidas por la recurrente, en contra de lo que se venía haciendo en situaciones idénticas de embarazo y parto durante el proceso selectivo en otras partes del territorio nacional, lo que según la demanda de amparo, supone una discriminación por razón de sexo, debido a su maternidad.

De acuerdo con lo alegado en la demanda de amparo, la interpretación que realizó la Comunidad de Madrid del art. 24.6 del Real Decreto 1451/2005, de 7 de diciembre, para aplicar por analogía una causa de fuerza mayor al embarazo y parto, acogida posteriormente por la Sentencia que se impugna, causó la desigualdad combatida y motiva la reclamación contra los efectos económicos y administrativos desfavorables producidos. Para la demandante de amparo, el hecho de que no exista regulación expresa para los casos de maternidad, no puede justificar que se efectúe una interpretación analógica desfavorable y discriminatoria.

La demanda de amparo recuerda la doctrina constitucional sobre discriminación por razón de sexo que comprende “aquellos tratamientos peyorativos que se fundan no sólo en la pura y simple constancia del sexo de la víctima, sino en la concurrencia de razones o circunstancias que tenga con el sexo de la persona una conexión directa o inequívoca” (STC 136/1996, de 23 de julio, entre otras citadas). En el caso de autos, la recurrente alega que fueron el embarazo y el parto, que inciden de forma exclusiva en las mujeres, lo que motivó que no pudiese competir en igualdad de condiciones con el resto de aspirantes de su promoción. Y de nuevo recuerda la doctrina constitucional, según la cual el Tribunal tiene declarado que “la protección de la condición biológica y de la salud de la mujer trabajadora ha de ser compatible con la conservación de sus derechos profesionales, de suerte que la minusvaloración o el perjuicio causado por el embarazo o la sucesiva maternidad constituyen un supuesto de discriminación indirecta por razón de sexo” (STC 182/2005, de 4 de julio, FJ 4). La desventaja padecida por la recurrente respecto de sus compañeros de promoción, que percibieron retribuciones y computan antigüedad desde fecha anterior fue consecuencia del mero hecho de haber sido madre durante la celebración del proceso selectivo. Además, según se dice en la demanda de amparo, los compañeros de promoción con mayor antigüedad que la recurrente pueden, por ese hecho, participar en la convocatoria actual para el acceso por promoción interna al Cuerpo Superior Jurídico de Secretarios Judiciales, mientras que la recurrente está vetada en dicha promoción al no cumplir el requisito de antigüedad.

Finalmente, se aduce en la demanda de amparo que los informes emitidos por el Ministerio de Igualdad, a través del Instituto de la Mujer, y por el Defensor del Pueblo Andaluz, en los que se estudia detalladamente la situación de desigualdad creada en estos casos, proponen alternativas para permitir al colectivo de mujeres que no pueden temporalmente realizar el curso selectivo o de prácticas por causa de maternidad, que lo puedan terminar en la convocatoria en que lo han aprobado, porque de lo contrario se les excluye del proceso o se les obliga a realizar el curso de prácticas con la siguiente convocatoria, convirtiéndose la maternidad en un obstáculo para acceder a la función pública en igualdad de las condiciones que el resto de los opositores.

4. Por providencia de 22 de abril de 2013, la Sala Primera del Tribunal acordó conocer del presente recurso de amparo y, en aplicación de lo dispuesto en el art. 51 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), dirigir atenta comunicación a la Sección Octava de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid para que en el plazo que no excediese de diez días, remitiese certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes al recurso de apelación núm. 289-2012-07. Asimismo, se ordenó dirigir atenta comunicación al Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 33 de Madrid para que en el plazo, que no excediese de diez días, remitiese certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes al procedimiento sobre derechos fundamentales núm. 1-2011, debiendo emplazar previamente a quienes hubiesen sido parte en el procedimiento para que pudiesen comparecer en el plazo de diez días.

5. Por diligencia de ordenación de 11 de junio de 2013 de la Secretaria de Justicia de la Sección Primera, Sala Primera, del Tribunal se tuvieron por recibidos los testimonios de las actuaciones remitidos por la Sección Octava de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid y por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 33 de Madrid. A tenor de lo dispuesto en el art. 52 LOTC se dio vista de las actuaciones del presente recurso de amparo por un plazo común de veinte días al Ministerio Fiscal y a las partes personadas, para que pudiesen formular alegaciones.

6. Por escrito presentado en el Registro General del Tribunal el 1 de julio de 2013, la recurrente dio por reproducidas las alegaciones formuladas en su recurso de amparo.

7. Mediante escrito registrado en el Tribunal el 19 de julio de 2013, el Ministerio Fiscal formuló alegaciones interesando el otorgamiento del amparo solicitado por lesión del derecho fundamental de la recurrente a la no discriminación por razón de sexo, concretamente por el hecho de la maternidad, producida por silencio administrativo desestimatorio, confirmado posteriormente por la resolución de 14 de marzo de 2011 de la Dirección General de Justicia de la Consejería de Presidencia, Justicia e Interior de la Comunidad de Madrid, así como por la Sentencia núm. 246/2012,de 28 de marzo, de la Sección Octava de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, que no reconoció ni restableció el derecho vulnerado.

El Ministerio Fiscal inicia sus alegaciones recordando la doctrina constitucional sobre el derecho a la no discriminación por razón de sexo (SSTC 3/1007, de 15 de enero, FJ 2; 17/2007, de 12 de febrero; 324/2006, de 20 de noviembre), que delimita el contenido del citado derecho fundamental para excluir del canon de constitucionalidad los tratos desfavorables o perjudiciales que se ocasionen a la mujer en sus derechos y condiciones laborales por razón de embarazo y maternidad. Una doctrina que, según alega el Ministerio público, fue confirmada con posterioridad por la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres. Dicha Ley incorpora a nuestro sistema jurídico la Directiva 2002/73/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de septiembre de 2002, que modifica la Directiva 76/207/CEE del Consejo, relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en lo que se refiere al acceso al empleo, a la formación y a la promoción profesionales, y a las condiciones de trabajo.

El Ministerio Fiscal alega que la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, después de definir el principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres (art. 3) y qué constituye discriminación por razón de embarazo y maternidad (art. 8), establece los criterios de actuación de las Administraciones públicas en el art. 51 obligándoles a remover los obstáculos que impliquen la pervivencia de cualquier tipo de discriminación por razón de sexo, así como a facilitar la conciliación de la vida personal, familiar y laboral.

Teniendo en cuenta este contexto legal y la doctrina constitucional de referencia, el Ministerio Fiscal analiza la respuesta ofrecida por la Administración para desestimar la solicitud de la recurrente, fundada en que la misma no era funcionaria, condición que se adquiere con la toma de posesión del primer destino, y, además, en que el aplazamiento de realización del curso selectivo teórico práctico fue solicitado por la recurrente con base en el art. 26.4 del citado Real Decreto 1451/2005, que regula los supuestos de aplazamiento de los cursos cuando concurren supuestos de fuerza mayor en los funcionarios en prácticas. Alega en primer lugar el Ministerio público que la solicitud de aplazamiento del curso de la demandante fundamentada en el citado art. 26.4 y la posterior solicitud de reconocimiento de derechos, no puede considerarse como una actuación en contra de sus propios actos porque la recurrente solicitó en todo momento, tras el aplazamiento, que se le dispensara del curso o se le permitiese hacer uno *ad hoc*, a lo que la Comunidad de Madrid no accedió aun cuando el Ministerio de Justicia no se opuso.

El Ministerio Fiscal alega, en segundo lugar, que la falta de regulación específica de los supuestos en que las funcionarias en prácticas no pueden realizar o concluir el curso selectivo teórico práctico por razón de embarazo o maternidad al tiempo que sus compañeros de promoción, no permite considerar el embarazo o la maternidad como una circunstancia de fuerza mayor, ni por tanto pueden extenderse los efectos de ese aplazamiento a los supuestos de imposibilidad de realización del curso por razón de embarazo o maternidad. Para el Ministerio Fiscal la falta de medidas positivas como la provisión de un curso *ad hoc*, que el propio Ministerio de Justicia había autorizado, por parte de la Dirección de Justicia de la Comunidad de Madrid, no resultó respetuosa con el derecho fundamental de la recurrente en amparo a la igualdad y no discriminación por razón de sexo. Concluye el Fiscal que esa falta de actuación positiva dio lugar a un tratamiento desfavorable de la demandante de amparo en cuanto a sus derechos de acceso al empleo público, en relación con sus compañeros de promoción que está directamente relacionado con el hecho de su maternidad, lo que supone una discriminación directa por razón de sexo, según la definición del art. 6 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo.

Por último, el Ministerio Fiscal alega que del expediente administrativo y de las actuaciones en el recurso contencioso-administrativo deriva que la situación padecida por la demandante no refleja un caso aislado en el acceso a puestos de la función pública, sino una situación frecuente, en dicho momento, en los supuestos similares en los que otras mujeres por razón de embarazo o parto no podían realizar el curso correspondiente al proceso selectivo para Cuerpos de Tramitación, Auxilio o Gestión al servicio de la Administración de Justicia, lo que motivó el informe del Instituto de la Mujer de 18 de marzo de 2009. Dicho informe se apoyaba en la Ley Orgánica 3/2007 y en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en la Sentencia de 16 de febrero de 2006, caso C-294/04 *Sarkatzis Herrero*; asunto que presenta semejanzas con el amparo actual.

8. Por providencia de 29 de abril de 2014, se señaló para la deliberación y fallo de la presente Sentencia el día 5 de mayo del mismo año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Como ha quedado expuesto en los antecedentes, la recurrente presenta recurso contra la Sentencia núm. 246/2012, de 28 de marzo, de la Sección Octava de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, que revocó la Sentencia de 25 de octubre de 2011 del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 33 de Madrid para confirmar la desestimación de la solicitud de la demandante de amparo, producida por silencio administrativo en un primer momento y, posteriormente, de forma expresa, por resolución de 4 de marzo de 2011 de la Dirección General de Justicia de la Comunidad de Madrid. La desestimación de la solicitud de la recurrente le denegó el reconocimiento, con carácter retroactivo, de todos los derechos económicos, de antigüedad y de cualquier otra clase desde el día 24 de junio de 2009, fecha en la que sus compañeros de promoción tomaron posesión de sus plazas en el Cuerpo de Gestión Procesal y Administrativa, tras la realización del correspondiente curso de prácticas, que iniciaron el mismo día en que la recurrente tenía programado su parto. De ahí que la queja se funde en la lesión del derecho fundamental de la demandante de amparo a no sufrir discriminación por razón de sexo, como consecuencia de su maternidad (art. 14 CE).

Aunque la recurrente dirige formalmente su demanda de amparo contra la citada Sentencia de 28 de marzo de 2012 de la Sección Octava de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, es obligado entender que lo que, en puridad, se impugna es la actuación administrativa llevada a cabo por la citada Dirección General de Justicia de la Consejería de Presidencia, Justicia e Interior que denegó su solicitud de reconocimiento de derechos económicos y administrativos. De hecho, la demanda de amparo no dirige ninguna queja autónoma contra la citada Sentencia de 28 de marzo de 2012, sino sólo en cuanto revocó la Sentencia de instancia que reconoció la lesión del art. 14 CE, y entró a conocer del recurso contencioso-administrativo para confirmar la denegación por parte de la Administración.

El Ministerio Fiscal interesa el otorgamiento del amparo solicitado por lesión del derecho fundamental de la recurrente a no sufrir discriminación por razón de sexo (art. 14 CE), de acuerdo con lo expuesto detalladamente en los antecedentes.

2. Respecto a la cláusula de no discriminación por razón de sexo del art. 14 CE el Tribunal tiene declarado que “a diferencia del principio genérico de igualdad, que no postula ni como fin ni como medio la paridad y sólo exige la razonabilidad de la diferencia normativa de trato, las prohibiciones de discriminación contenidas en el art. 14 CE implican un juicio de irrazonabilidad de la diferenciación establecida *ex constitutione*, que imponen como fin y generalmente como medio la parificación, de manera que sólo pueden ser utilizadas excepcionalmente por el legislador como criterio de diferenciación jurídica, lo que implica la necesidad de usar en el juicio de legitimidad constitucional un canon mucho más estricto, así como un mayor rigor respecto a las exigencias materiales de proporcionalidad” (STC 233/2007, de 5 de noviembre, FJ 5; y las allí citadas). Por lo que se refiere específicamente a la prohibición de discriminación por razón de sexo, este Tribunal ha afirmado que “la conducta discriminatoria se cualifica por el resultado peyorativo para la mujer que la sufre, que ve limitados sus derechos o sus legítimas expectativas por la concurrencia de un factor cuya virtualidad justificativa ha sido expresamente descartada por la Constitución, dado su carácter atentatorio a la dignidad del ser humano (art. 10.1 CE). En consecuencia, la prohibición constitucional específica de los actos discriminatorios por razón de sexo determina que se habrá producido la lesión directa del art. 14 CE cuando se acredite que el factor prohibido representó el fundamento de una minusvaloración o de un perjuicio laboral, no teniendo valor legitimador en esos casos la concurrencia de otros motivos que hubieran podido justificar la medida al margen del resultado discriminatorio.” (SSTC 214/2006, de 3 de julio, FJ 3; 324/2006, de 20 de noviembre, FJ 4; y 3/2007, de 15 de enero, FJ 2).

Conviene también recordar que tal tipo de discriminación “no comprende sólo aquellos tratamientos peyorativos que encuentren su fundamento en la pura y simple constatación del sexo de la persona perjudicada. También engloba estos mismos tratamientos cuando se funden en la concurrencia de condiciones o circunstancias que tengan con el sexo de la persona una relación de conexión directa e inequívoca (por todas, recogiendo la doctrina precedente, SSTC 182/2005, de 4 de julio, FJ 4; 214/2006, de 3 de julio, FJ 3; 17/2007, de 12 de febrero, FJ 3; y 233/2007, de 5 de noviembre, FJ 6). Tal sucede con el embarazo, elemento o factor diferencial que, en tanto que hecho biológico incontrovertible, incide de forma exclusiva sobre las mujeres (SSTC 173/1994, de 7 de junio, FJ 2; 20/2001, de 29 de enero, FJ 4; 41/2002, de 25 de febrero, FJ 3; 17/2003, de 30 de enero, FJ 3; 98/2003, de 2 de junio, FJ 4; 175/2005, de 4 de julio, FJ 3; 214/2006, de 3 de julio, FJ 3; y 342/2006, de 11 de diciembre, FJ 3). Hemos afirmado así que ‘la protección de la condición biológica y de la salud de la mujer trabajadora ha de ser compatible con la conservación de sus derechos profesionales, de suerte que la minusvaloración o el perjuicio causado por el embarazo o la sucesiva maternidad constituyen un supuesto de discriminación directa por razón de sexo’ (STC 182/2005, de 4 de julio, FJ 4).” (SSTC 74/2008, de 23 de junio, FJ 2, y 92/2008, de 21 de julio, FJ 4).

Por ello, este Tribunal ha afirmado que “para ponderar las exigencias que el art. 14 CE despliega en orden a hacer efectiva la igualdad de la mujer en el mercado de trabajo, es preciso atender a circunstancias tales como ‘la peculiar incidencia que respecto de la situación laboral de aquélla tiene el hecho de la maternidad y la lactancia, en cuanto se trata de compensar las desventajas reales que para la conservación de su empleo soporta la mujer a diferencia del hombre y que incluso se comprueba por datos revelados por la estadística (tal como el número de mujeres que se ven obligadas a dejar el trabajo por esta circunstancia a diferencia de los varones)’ (SSTC 109/1993, de 25 de marzo, FJ 6; 203/2000, de 24 de julio, FJ 6; 324/2006, de 20 de noviembre, FJ 4, y 3/2007, de 15 de enero, FJ 2), y a que existe una innegable y mayor dificultad para la mujer con hijos de corta edad para incorporarse al trabajo o permanecer en él, dificultad que tiene orígenes muy diversos, pero que coloca a esta categoría social en una situación de hecho claramente desventajosa respecto a los hombres en la misma situación (SSTC 128/1987, de 16 de julio, FJ 10, o 214/2006, de 3 de julio, FJ 6, por añadir otros pronunciamientos a los ya citados).” (STC 233/2007, de 5 de noviembre, FJ 6).

3. En desarrollo de la doctrina constitucional relativa al art. 14 CE, se aprobó la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, tal como recoge la exposición de motivos de la Ley Orgánica.

La demandante de amparo entiende infringidos los arts. 3, 8 y 51 de la citada Ley Orgánica 3/2007. El art. 3 define el principio de igualdad de trato entre mujeres y hombres como “la ausencia de toda discriminación, directa o indirecta, por razón de sexo, y, especialmente, las derivadas de la maternidad, la asunción de obligaciones familiares y el estado civil”. El art. 8 define la discriminación por embarazo o maternidad declarando que “constituye discriminación directa por razón de sexo todo trato desfavorable a las mujeres relacionado con el embarazo o la maternidad”. El art. 51 encabeza el capítulo I del título V dedicado al principio de igualdad en el empleo público; establece los criterios de actuación de las Administraciones públicas y dispone que “[l]as Administraciones públicas, en el ámbito de sus respectivas competencias y en aplicación del principio de igualdad entre mujeres y hombres, deberán: a) Remover los obstáculos que impliquen la pervivencia de cualquier tipo de discriminación con el fin de ofrecer condiciones de igualdad efectiva entre mujeres y hombres en el acceso al empleo público y en el desarrollo de la carrera profesional; b) Facilitar la conciliación de la vida personal, familiar y laboral, sin menoscabo de la promoción profesional; … f) Establecer medidas efectivas para eliminar cualquier discriminación retributiva, directa o indirecta, por razón de sexo”.

Dicha Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, transpone a nuestro ordenamiento interno la Directiva en materia de igualdad de trato 2002/73/CE, de reforma de la Directiva 76/207/CEE, relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en lo que se refiere al acceso al empleo, a la formación y a la promoción profesionales, y a las condiciones de trabajo, tal como recoge la exposición de motivos de la Ley Orgánica citada. En aplicación de las citadas Directivas, la Sentencia de 16 de febrero de 2006 del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, asunto C- 294/04, resuelve un caso muy similar al de autos, como puso de manifiesto el informe del Instituto de la Mujer de 18 de marzo de 2009 y el Ministerio Fiscal en sus alegaciones. En el caso de la STJUE citada, la demandante, una vez superadas las pruebas de acceso para un puesto de auxiliar administrativo del Instituto Nacional de la Salud, fue nombrada funcionaria pero no pudo tomar posesión en ese momento por encontrarse de baja por maternidad. Solicitó el aplazamiento de la toma de posesión al Instituto Madrileño de Salud, competente en virtud de una transferencia de competencias, pero con el reconocimiento de efectos económicos y administrativos desde la fecha de nombramiento. Ante la negativa de la Administración, el órgano judicial que conoció del recurso, planteó una cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, sobre la compatibilidad de la interpretación del ordenamiento interno realizada por el órgano administrativo y la directiva comunitaria 76/207/CEE. La STJUE de 16 de febrero de 2006, declaró que la citada directiva se opone a una normativa nacional que no reconozca a una trabajadora que se encuentre en permiso de maternidad, los mismos derechos reconocidos a otros aspirantes aprobados en el mismo procedimiento de selección, en lo que se refiere a las condiciones de acceso a la función pública, aplazando la toma de posesión de esa trabajadora hasta el término del permiso de maternidad, sin tener en cuenta la duración de dicho permiso a efectos del cómputo de su antigüedad.

4. En este contexto legal y jurisprudencial se desarrolla el caso de autos. Teniendo en cuenta la doctrina de este Tribunal relativa a la prohibición constitucional específica sobre los actos discriminatorios por razón de sexo, que determina que la lesión directa del art. 14 CE se habrá producido “cuando se acredite que el factor prohibido representó el fundamento de una minusvaloración o de un perjuicio laboral, no teniendo valor legitimador en estos casos la concurrencia de otros motivos que hubieran podido justificar la medida al margen del resultado discriminatorio” (SSTC 182/2005, de 4 de julio, FJ 5; 3/2007, de 15 de enero, FJ 2; 74/2008, de 23 de junio, FJ 2; y 92/2008, de 21 de julio, FJ 3), debemos contrastar la respuesta ofrecida, primero, por la Dirección General de Justicia de la Comunidad de Madrid y, segundo, por la Sentencia impugnada, con el fin de comprobar si se produjo efectivamente la lesión aducida por la demandante de amparo.

La resolución de 14 de marzo de 2011 desestimó la solicitud de la recurrente de reconocimiento con carácter retroactivo de todos los derechos económicos y administrativos desde el 24 de junio de 2009, fecha en la que tomaron posesión los compañeros de promoción de la demandante de amparo. Los argumentos jurídicos de dicha resolución se fundaron en lo dispuesto en el Real Decreto 1451/2005, de 7 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de ingreso, provisión de puestos de trabajo y promoción profesional. Concretamente el art. 24.6 dispone: “Quienes no pudieran realizar o concluir el curso selectivo o período de prácticas por causa de fuerza mayor, cesarán en su condición de funcionarios en prácticas, pudiendo volver a ser nombrados como tales en el curso inmediatamente posterior que se convoque de la misma clase, conservando la puntuación obtenida en la oposición o concurso-oposición previos”. Y en el primer inciso del art. 29 del citado Real Decreto se establece: “La condición de funcionario de carrera se adquirirá con la toma de posesión del primer destino”.

La Dirección General de Justicia de la Comunidad de Madrid fundamentó la desestimación de la solicitud de la demandante de amparo en la aplicación de los citados preceptos legales, equiparando por tanto la maternidad a los supuestos de fuerza mayor, dado que el citado Real Decreto no regula los supuestos de imposibilidad de realización del curso de prácticas en casos de parto y/o baja por maternidad. Pero, además, la resolución se fundamenta en que fue la propia demandante de amparo quien solicitó un aplazamiento con base en el art. 26.4 del citado Real Decreto, que se concedió por resolución de 20 de febrero de 2009 del mismo órgano administrativo.

Ahora bien, la resolución administrativa no tuvo en cuenta que, si bien es cierto que la demandante de amparo solicitó el aplazamiento de la realización del curso e incluso, posteriormente, su no realización porque llevaba más de tres años como gestora procesal interina, eso no significa, como pone de manifiesto el Ministerio Fiscal en sus alegaciones, que aceptase los efectos de ese aplazamiento, que combatió desde el principio. Ello se demuestra con el hecho, relacionado en los antecedentes, de que en reiterados escritos requiriese la urgente convocatoria del mismo y, posteriormente, solicitase con carácter retroactivo el reconocimiento de los derechos económicos y administrativos a la fecha en que tomaron posesión de sus plazas los compañeros de promoción de la recurrente en amparo.

La Sentencia de 25 de octubre de 2011 del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 33 de Madrid, estimó el recurso contencioso-administrativo formulado por la recurrente contra la citada resolución administrativa, al considerar que la situación funcionarial surgida de la personal de la actora no podía propiamente considerarse como de fuerza mayor, por lo que la aplicación del art. 24.6 del Real Decreto 1451/2005, de 7 de diciembre, dio lugar, según el órgano judicial, a que la solución adoptada por analogía, resultase, sin embargo, injusta para la actora y lesiva de su derecho fundamental a la no discriminación por razón de sexo.

Apelada la Sentencia de instancia, la Sentencia núm. 246/2012, de 28 de marzo, de la Sección Octava de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid la revocó y entró a conocer del recurso contencioso-administrativo como si plantease una cuestión de mera legalidad ordinaria, sin tener en cuenta el problema constitucional inherente a la reclamación presentada, considerando ajustada a Derecho la actuación del órgano administrativo porque estaba amparada por los arts. 24.6 y 29 del Real Decreto 1451/2005, de 7 de diciembre. La Sentencia impugnada no tuvo en cuenta con ello que, según hemos afirmado, cuando se invoque una diferencia de trato basada en las circunstancias que el art. 14 CE considera discriminatorias, “no puede limitarse a valorar si la diferencia de trato enunciada tiene, en abstracto, una justificación objetiva y razonable, como si se tratara de un problema relativo a la cláusula general de igualdad, sino que debe entrar a analizar, en concreto, si lo que aparece como una diferenciación formalmente razonable no encubre o permite encubrir una discriminación contraria al 14 CE” (STC 182/2005, de 4 de julio, FJ 7 y las allí citadas).

5. De la motivación de la resolución administrativa y de la fundamentación de la Sentencia referida, se deduce, como sostiene el Ministerio Fiscal, que la maternidad de la demandante de amparo fue el fundamento del perjuicio laboral causado, concretado en el no reconocimiento de sus derechos económicos y administrativos con carácter retroactivo, desde la fecha en que sus compañeros de promoción tomaron posesión de sus plazas, sin que pueda tener valor legitimador de la respuesta administrativa y judicial la falta de previsión normativa de los supuestos de aplazamiento del curso de prácticas por causa de parto y/o maternidad en el Real Decreto 1451/2005, de 7 de diciembre.

La demandante de amparo solicitó en reiteradas ocasiones a la Dirección de Justicia de la Comunidad de Madrid la celebración de un curso *ad hoc* u otras medidas alternativas incluso que le permitiesen no realizar el curso dado que llevaba más de tres años como funcionaria interina, desempeñando las labores de gestor procesal. A pesar de que el Ministerio de Justicia se mostró partidario de la celebración de un curso *ad hoc*, con el fin de agilizar el nombramiento de la demandante de amparo, la Dirección General de Justicia de la Comunidad de Madrid consintió finalmente en que realizase el curso en una convocatoria de promoción interna, sin tener en cuenta que en estos supuestos, el contenido esencial de la cláusula de no discriminación del derecho fundamental reconocido en el art. 14 CE exigía al órgano administrativo adoptar medidas o fórmulas más flexibles que impidiesen que la maternidad fuese un obstáculo para el acceso al empleo público, a la promoción y a la formación profesional de las mujeres. Conviene advertir, en este sentido, que corresponde inicialmente a la Administración ofrecer medidas alternativas razonables a la situación específica de la trabajadora derivada de la maternidad, que neutralicen una posible vulneración del principio de no discriminación del art. 14 CE (en este sentido, STJUE de 6 de marzo de 2014, caso *Napoli*).

La decisión de desestimación por la Dirección General de Justicia de la Comunidad de Madrid de la solicitud de reconocimiento de derechos de la demandante, y la judicial que la confirmó, vulneraron el art. 14 CE al no haber tenido en cuenta que la condición biológica y la salud de la mujer trabajadora ha de ser compatible con la conservación de los derechos profesionales, sin que la maternidad pueda producir ninguna desventaja. La minusvaloración o, como en este caso, el perjuicio causado por la maternidad, terminó materializado en el no reconocimiento de los derechos económicos y administrativos de la demandante de amparo con carácter retroactivo para equiparlos a aquellos obtenidos por sus compañeros de promoción, constituyendo un supuesto de discriminación por razón de sexo.

6. Tal y como ha quedado expuesto, tal vulneración fue reparada inicialmente por el Juez de lo Contencioso-Administrativo, quien en su Sentencia anuló la desestimación presunta de la solicitud formulada en vía administrativa y reconoció el derecho de la demandante a la plena efectividad de los derechos administrativos y económicos derivados de la toma de posesión como funcionaria de carrera del Cuerpo de Gestión Procesal y Administrativa en las mismas condiciones que al resto de los integrantes de su promoción, dispensando así a quien demanda amparo la protección del derecho fundamental vulnerado en la extensión y con los efectos que, por referirse a la aplicación de la legalidad ordinaria, sólo a los órganos judiciales compete determinar. Consecuentemente, la reparación del derecho de la demandante de amparo se satisface con la anulación de la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia que desconoció su derecho a no ser discriminada, con la consecuencia de dejar firme la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso que resolvió la pretensión de la demandante sin vulnerar la prohibición de discriminación por razón de sexo constitucionalmente proclamada.

FALLO

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

Ha decidido

Estimar la presente demanda de amparo y en su virtud:

1º Declarar que se ha vulnerado el derecho de la demandante de amparo a no sufrir discriminación por razón de sexo (art. 14 CE).

2º Restablecerla en su derecho y, a tal fin, anular la Sentencia núm. 246/2012, de 28 de marzo, de la Sección Octava de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, declarando la firmeza de la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 33 de Madrid, de 25 de octubre de 2011, en el procedimiento de derechos fundamentales núm. 1-2011.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a cinco de mayo de dos mil catorce.

SENTENCIA 67/2014, de 5 de mayo de 2014

Sala Segunda

("BOE" núm. 134, de 3 de junio de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:67

Recurso de amparo 5464-2012. Promovido por don Jesús María Etxebarria Garaikotxea en relación con las resoluciones de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo y de la Audiencia Nacional sobre liquidación de condena.

Supuesta vulneración de los derechos a la libertad personal y a la tutela judicial efectiva: resoluciones judiciales que deniegan la aplicación del doble cómputo del tiempo de privación de libertad en un supuesto en el que se había establecido un límite máximo de cumplimiento de condena (STC 35/2014).

1. Aplica la doctrina sobre la ausencia de obligación constitucional de abono de los periodos de prisión provisional en casos de cumplimiento acumulado de varias condenas con límite máximo de cumplimiento, *ex* arts. 58.1, 75 y 76 CP, de la STC 35/2014 [FJ 2].

2. En el caso de las condenas acumuladas, la decisión judicial de no descontar del límite máximo de cumplimiento efectivo el periodo de tiempo en que simultáneamente se encontraba como preso preventivo y como penado no es contraria a la Constitución, pues no es exigible, en tales casos, una interpretación conjunta del art. 58.1 CP –en la redacción anterior a la Ley Orgánica 5/2010– y de los arts. 75 y 76 CP, que imponga el doble cómputo de un mismo periodo de prisión como preventivo y como penado, o que lleve a considerar que el tiempo de prisión provisional simultáneo al de cumplimiento de pena, deba conceptuarse como tiempo de cumplimiento efectivo (SSTC 57/2008, 35/2014) [FJ 2].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por doña Adela Asua Batarrita, Presidenta, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Pedro González-Trevijano, don Enrique López y López, y don Ricardo Enríquez Sancho, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 5464-2012, promovido por don Jesús María Etxebarria Garaikotxea, representado por el Procurador de los Tribunales don Javier Cuevas Rivas, bajo la dirección de la Letrada doña Arantxa Aparicio Lopetegui, contra el Auto de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de 21 de junio de 2012 y providencia de 7 de septiembre de 2012, por los que se acuerda no haber lugar a la admisión del recurso de casación núm. 10452-2012 interpuesto contra el Auto de la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 2 de febrero de 2012, dictado en la ejecutoria núm. 41-2006, sobre acumulación de penas y cómputo de abono de la prisión provisional. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Juan José González Rivas, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. El Procurador de los Tribunales don Javier Cuevas Rivas, en nombre y representación de don Jesús María Etxebarria Garaikotxea, bajo la dirección de la Letrada doña Arantxa Aparicio Lopetegui, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones que se citan en el encabezamiento, mediante escrito registrado el 26 de septiembre de 2012.

2. El recurso tiene su origen en los siguientes antecedentes:

a) El recurrente fue condenado en Sentencia 7/2005, de 17 de febrero, dictada por la Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional en el rollo de Sala 2-2004 (procedente del sumario 2-2004 del Juzgado Central de Instrucción núm. 2), a diversas penas de prisión que totalizaban setenta y cuatro años, cuatro meses y quince días. En dicha Sentencia se hace constar que el ahora recurrente se hallaba en prisión provisional, en virtud de dicha causa, desde el Auto 21 de diciembre de 2012.

b) El recurrente fue condenado posteriormente en Sentencia 33/2006, de 6 de junio, dictada por la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional en el rollo de Sala 14-2005 (procedente del sumario 12-2002 del Juzgado Central de Instrucción núm. 6), a pena de dieciocho años de prisión. En dicha Sentencia se hace constar que el ahora recurrente se hallaba en prisión provisional, en virtud de dicha causa, desde el 18 de junio de 2003. Esta Sentencia fue declarada firme por Auto de 12 de septiembre de 2006.

c) Por escrito de 21 de marzo de 2011, el demandante solicitó la refundición de condenas y la práctica de liquidación de condena con abono de periodos de prisión provisional simultáneos al cumplimiento de condena.

d) La Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, por Auto de 2 de febrero de 2012, acordó en la ejecutoria núm. 41-2006 la acumulación de las condenas impuestas al demandante en tres causas previas, fijando en treinta años de prisión el límite máximo de cumplimiento de las penas privativas de libertad impuestas en las mismas, y computar doblemente el periodo comprendido entre el 29 de marzo de 2005 y el 12 de septiembre de 2006, de aplicación a ambas penas, sin afectar al límite máximo de treinta años.

e) El recurrente interpuso recurso de casación, tramitado con el núm. 10425-2012 por la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, acordándose por Auto de 21 de junio de 2012 no haber lugar a su admisión.

El argumento en que se fundamenta esta decisión es que “el Tribunal de instancia aplica doblemente el periodo de prisión preventiva sufrido por el recurrente a las causas acumuladas, por lo tanto, no infringe lo dispuesto por la jurisprudencia de esta Sala antes mencionada. No se infringe la doctrina jurisprudencial que considera que debe aplicarse el cómputo a ambas condenas. No existe una única condena a 30 años de prisión sobre la que debe aplicarse el periodo de prisión provisional sino varias condenas sobre las que debe aplicarse dicho periodo. La decisión de la Audiencia Nacional no infringe el art. 58 del Código Penal ni afecta al derecho a la libertad del penado porque conforme a la interpretación de los preceptos cuestionados, no existe una única pena acumulada de 30 años de prisión sobre la que aplicar la prisión provisional sufrida, sino varias penas a las que debe aplicarse la prisión provisional sufrida, teniendo en cuenta que el recurrente no podrá estar en prisión más allá de 30 años, el límite máximo que señala la resolución recurrida.” [razonamiento jurídico único, apartado c)].

f) Por escrito presentado con fecha 27 de julio de 2012, la representación procesal del recurrente interpuso incidente de nulidad de actuaciones frente al citado Auto, que fue inadmitido por providencia de fecha 7 de septiembre de 2012.

3. El recurrente aduce que se han vulnerado sus derechos a la libertad y seguridad (art. 17.1 CE) y a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y considera que las resoluciones impugnadas han lesionado su derecho a la libertad (art. 17.1 CE), por denegar el abono del tiempo sufrido en prisión provisional en el periodo reclamado (desde el 29 de marzo de 2005 hasta el 12 de septiembre de 2006), en tanto se apartan de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional establecida en la STC 57/2008, puesto que el penado tiene derecho a que se le liquiden las condenas que ha de cumplir y, por lo tanto, debe especificársele cuál es el período de prisión provisional que se le computa al recurrente a efectos de cumplimiento. De modo que puede solicitar una nueva liquidación de condena con el fin de saber el período de cumplimiento en que pudiera operar la referida STC 57/2008.

El recurrente afirma que, una vez determinada la procedencia de la práctica de una nueva liquidación de condena, procedería la aplicación de la doctrina referente al cómputo de las prisiones preventivas sufridas en simultaneidad con otras relativas al cumplimiento de penas impuestas, según los criterios vigentes al tiempo de aquellas pérdidas de libertad y alega, en apoyo de sus argumentos, distintas Sentencias del Tribunal Supremo y del Tribunal Constitucional, que consideran que aquel periodo de prisión provisional que aun coincidiendo con el cumplimiento de una pena que sufrió el reo, se trata de prisión computable por haber cumplido las funciones legalmente previstas para la misma.

Por lo tanto, concluye reconociendo que el derecho a la libertad del recurrente ha resultado conculcado, porque mediante las resoluciones recurridas se actúa bajo la cobertura improcedente de la Ley, y se procede contra lo que la misma dispone

4. La Sala Segunda de este Tribunal, por providencia de 7 de noviembre de 2013, acordó admitir a trámite la demanda de amparo y, en aplicación de lo dispuesto en el art. 51 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), requerir a los órganos judiciales la remisión del testimonio de las actuaciones y el emplazamiento de quienes hubieran sido parte en el procedimiento, a excepción del recurrente, para que pudiesen comparecer en el plazo de diez días en el proceso de amparo.

5. La Secretaría de Justicia de la Sala Segunda de este Tribunal, por diligencia de ordenación de 28 de enero de 2014, acordó dar vista de las actuaciones al Ministerio Fiscal y a las partes personadas por un plazo común de veinte días para presentar las alegaciones que estimasen pertinentes, de conformidad con el art. 52 LOTC.

6. El recurrente formuló alegaciones por escrito registrado el 28 de febrero de 2014 en el que reproduce su pretensión aduciendo que las resoluciones judiciales que se recurren vulneran el derecho fundamental del art. 17 de la CE.

7. El Ministerio Fiscal, en escrito registrado el 10 de marzo de 2014, interesa que se otorgue el amparo al recurrente por la vulneración de su derecho a la libertad (art. 17.1 CE) y que se anulen las resoluciones impugnadas retrotrayendo las actuaciones para que se dicte nueva resolución respetuosa con el derecho fundamental reconocido.

El Ministerio Fiscal señala que la cuestión planteada se refiere al cómputo del abono de prisión provisional cuando hay una coincidencia de periodos de prisión preventiva y cumplimiento de pena y que, por tanto, resulta de aplicación la doctrina fijada en las SSTC 19/1999, 71/2000, y 57/2008, conforme a la cual carece de cobertura legal en la redacción entonces aplicable del art. 58.1 del Código penal (CP) la exclusión para el abono de la prisión provisional del período de tiempo en el que se simultaneen la situación de prisión provisional en una causa con la situación de penado en otra causa. En el caso examinado, habiendo quedado acreditado en las actuaciones que se ha excluido del cómputo del tiempo de abono el periodo en que el recurrente permaneció privado de libertad en la doble condición de penado y preventivo, el recurrente concluye que dicho periodo también tiene que ser doblemente computado ya que, de lo contrario el período de tiempo de prisión provisional coincidente con la situación de penado carecería de toda incidencia y relevancia en el cumplimiento de las penas, lo que vulnera el art. 17 CE.

De lo expuesto el Fiscal concluye que la decisión de que la liquidación de condena que eventualmente se practique solo tenga en cuenta los periodos de prisión preventiva a medida que se vayan cumpliendo las sucesivas penas, empezando por la más grave, conforme al art. 75 CP 1995 (art. 70 CP 1973), aunque ello comporte la eliminación de periodos de prisión preventiva sufrida y deducible, por tanto, la superación del límite de cumplimiento del art. 76 CP (art. 70.2 CP 1973), no efectuándose en la forma prevista por la ley y careciendo de cobertura legal, es contraria al derecho a la libertad y vulnera los art. 17 y 24 CE.

8. Por providencia de 30 de abril de 2014 se acordó señalar para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 5 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto de este recurso de amparo consiste en determinar si la decisión judicial de no computar un determinado periodo de tiempo en que se había simultaneado la condición de preso preventivo y de penado para el abono de la prisión provisional realizada en una ejecutoria en que se había acordado la acumulación de las condenas impuestas al demandante en tres causas previas, fijando en treinta años de prisión el límite máximo de cumplimiento, ha vulnerado sus derechos a la libertad (art. 17.1 CE) y a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

La parte recurrente considera que dichas resoluciones vulneran los referidos derechos fundamentales, en los términos que han sido interpretados por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y por la Sala Segunda del Tribunal Supremo, por denegar el abono del tiempo sufrido en prisión provisional, pretendiendo su descuento del plazo máximo de cumplimiento fijado en el Auto de refundición de condenas. Concretamente, se pretende el cómputo del periodo comprendido entre el 29 de marzo de 2005 y el 12 de septiembre de 2006, por no haberle sido abonado el tiempo que permaneció en prisión preventiva simultáneamente con la condición de penado.

El Ministerio Fiscal, como ha quedado expuesto con más detalle en los antecedentes, considera que las resoluciones judiciales impugnadas han desconocido el derecho fundamental a la libertad personal del recurrente (art. 17.1 CE) y a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

2. El objeto de nuestro enjuiciamiento se contrae a determinar si el derecho fundamental a la libertad del recurrente (art. 17.1 CE) y a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), han sido conculcados al no haberse deducido el periodo de prisión preventiva posterior a la firmeza de la primera condena (entre el 29 de marzo de 2005 y el 12 de septiembre de 2006) del límite máximo de cumplimiento de las condenas acumuladas (consistente en treinta años de privación de libertad).

El Pleno de este Tribunal ya se ha pronunciado sobre esta cuestión en la STC 35/2014, de 27 de febrero, declarando que no vulnera el art. 17.1 CE la no aplicación de la jurisprudencia del doble cómputo establecida en la STC 57/2008, de 28 de abril, en los supuestos en que se haya establecido un límite máximo de cumplimiento y en la posterior STC 55/2014, de 10 de abril, Pleno, al resolver el recurso de amparo núm. 3650-2011.

En la STC 35/2014, FFJJ 3 a 5, tras exponer la doctrina desde la inicial STC 57/2008, de 28 de abril, y las sucesivas SSTC 92/2012, de 7 de mayo; 158/2012, de 17 de septiembre; 193/2012, de 29 de octubre; 229/2012, de 10 de diciembre; 148/2013, de 9 de septiembre, y 168/2013, de 7 de octubre, sobre diversos aspectos derivados de las exigencias que la Constitución impone en la aplicación del art. 58.1 del Código penal (CP), en la redacción dada por la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, se expresa que, en el caso de las condenas acumuladas, la decisión judicial de no descontar del límite máximo de cumplimiento efectivo, fijado en treinta años, el periodo de tiempo en que simultáneamente se encontraba como preso preventivo y como penado no es contraria a la Constitución. Es decir, no es constitucionalmente exigible, en tales casos, una interpretación conjunta del art. 58.1 CP —en la redacción anterior a la Ley Orgánica 5/2010— y de los arts. 75 y 76 CP, que imponga el doble cómputo de un mismo periodo de prisión como preventivo y como penado, o que lleve a considerar que el tiempo de prisión provisional simultáneo al de cumplimiento de pena, deba conceptuarse como tiempo de “cumplimiento efectivo”.

También descartamos que fuera aplicable la doctrina de la STC 57/2008, pues en absoluto da sustento a que el descuento del periodo simultáneo de preventiva opere sobre el tope máximo fijado de “cumplimiento efectivo” que resulta de la acumulación jurídica de las condenas, no regulada en el art. 58.1 CP, sino en el art. 76 CP.

Aplicando dicha doctrina a las resoluciones impugnadas, podemos afirmar que el argumento contemplado en las mismas por el que se rechaza la solicitud de inclusión en la liquidación como tiempo de abono desde el 29 de marzo de 2005 al 12 de septiembre de 2006, en que el recurrente simultaneó la situación de preso preventivo con la de penado, no puede tacharse de irrazonable.

3. Los razonamientos expuestos conducen a concluir que las resoluciones judiciales recurridas no han producido la alegada lesión de los derechos fundamentales invocados (arts. 17.1 y 24.1 CE), al no contravenir lo dispuesto en el 58.1 CP, ni quebrantar tampoco el fundamento y los fines que justifican la acumulación jurídica (art. 76 CP), lo cual nos lleva a la desestimación del amparo.

FALLO

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

Ha decidido

Denegar a don Jesús María Etxebarria Garaikotxea el amparo solicitado.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a cinco de mayo de dos mil catorce.

SENTENCIA 68/2014, de 5 de mayo de 2014

Sala Segunda

("BOE" núm. 134, de 3 de junio de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:68

Recurso de amparo 6152-2012. Promovido por don José Miguel Gaztelu Ochandorena en relación con las resoluciones de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo y de la Audiencia Nacional sobre liquidación de condena.

Supuesta vulneración de los derechos a la libertad personal y a la tutela judicial efectiva: resoluciones judiciales que deniegan la aplicación del doble cómputo del tiempo de privación de libertad en un supuesto en el que se había establecido un límite máximo de cumplimiento de condena (STC 35/2014).

1. Aplica la doctrina sobre la ausencia de obligación constitucional de abono de los periodos de prisión provisional en casos de cumplimiento acumulado de varias condenas con límite máximo de cumplimiento, *ex* arts. 58.1, 75 y 76 CP, de la STC 35/2014 [FJ 3].

2. En el caso de las condenas acumuladas, la decisión judicial de no descontar del límite máximo de cumplimiento efectivo el periodo de tiempo en que simultáneamente se encontraba como preso preventivo y como penado no es contraria a la Constitución, pues no es exigible, en tales casos, una interpretación conjunta del art. 58.1 CP –en la redacción anterior a la Ley Orgánica 5/2010– y de los arts. 75 y 76 CP, que imponga el doble cómputo de un mismo periodo de prisión como preventivo y como penado, o que lleve a considerar que el tiempo de prisión provisional simultáneo al de cumplimiento de pena, deba conceptuarse como tiempo de cumplimiento efectivo (SSTC 57/2008, 35/2014) [FJ 3].

3. Cuando el incidente de nulidad de actuaciones, pese a ser interpuesto de modo que pudiera resultar dudoso con su regulación legal, es admitido a trámite, analizado y resuelto por el órgano judicial, debe rechazarse el óbice de extemporaneidad si la demanda de amparo se presenta ante este Tribunal dentro del plazo previsto en el art. 44.2 LOTC, contado a partir de la fecha en la que los órganos judiciales dieron por agotada la vía judicial al desestimar el incidente de nulidad de actuaciones (SSTC 148/2003, 76/2009) [FJ 2].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por doña Adela Asua Batarrita, Presidenta, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Pedro González-Trevijano, don Enrique López y López, y don Ricardo Enríquez Sancho, Magistrados, ha pronunciado.

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 6152-2012, promovido por don José Miguel Gaztelu Ochandorena, representado por el Procurador de los Tribunales don Javier Cuevas Rivas, bajo la dirección de la Letrada doña Ainhoa Baglietto, contra la Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de 16 de mayo de 2012 y Auto de 24 de julio de 2012, por los que se acuerda no haber lugar a la admisión del recurso de casación núm. 11603-2011 interpuesto contra el Auto de la Sección Tercera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 7 de julio de 2011, dictado en la ejecutoria núm. 11-2001, sobre acumulación de penas y cómputo de abono de la prisión provisional. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Juan José González Rivas, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. El Procurador de los Tribunales don Javier Cuevas Rivas, en nombre y representación de don José Miguel Gaztelu Ochandorena, bajo la dirección de la Letrada doña Ainhoa Baglietto, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones que se citan en el encabezamiento, mediante escrito registrado el 23 de octubre de 2012.

2. El recurso tiene su origen en los siguientes antecedentes:

a) El recurrente fue condenado en Sentencia 38/2000, de fecha 10 de noviembre de 2000, dictada por la Sección Tercera de lo Penal de la Audiencia Nacional en el rollo de Sala 104-1997 (procedente del sumario 12-1997 del Juzgado Central de Instrucción núm. 5) a las penas de quince años de reclusión mayor y once y diez años de prisión mayor. En dicha Sentencia se hace constar que el ahora recurrente se hallaba en prisión provisional, en virtud de esa causa, desde el 6 de julio de 1997.

b) La Sección Tercera de la Sala lo Penal de la Audiencia Nacional dictó Auto de fecha 28 de marzo de 2001, en ejecutoria 11-2011, haciendo constar que el recurrente había sido condenado en las siguientes 7 causas (sumarios): 1-1996, 3-1996, 39-1986, 58-1987, 12-1997, 71-1988 y 32-1986.

Señalando en su fundamento jurídico 2 que “es procedente acumular las condenas impuestas a dicho penado que se expresan en el Antecedente Segundo de este auto, y fijar el máximo de la condena total en las mencionadas causas en treinta años de privación de libertad”.

Por lo que en su parte dispositiva acordaba acumular las condenas impuestas al penado don José Miguel Gaztelu Otxandorena en las causas anteriormente indicadas, fijándose en una duración de treinta años de privación de libertad el tiempo total de cumplimiento de todas las penas privativas de libertad impuestas en las causas expresadas.

c) Por escrito de 3 de enero de 2011 el demandante solicitó la refundición de condenas y la práctica de liquidación de condena con abono de periodos de prisión provisional simultáneos al cumplimiento de condena.

d) La Sección Tercera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, por Auto de 7 de julio de 2011, dictado en la ejecutoria núm. 11-2001 acuerda desestimar la solicitud del penado, manteniendo la liquidación de condena.

e) El recurrente interpuso recurso de casación, tramitado con el núm. 11603-2011 por la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, acordándose por Sentencia de 16 de mayo de 2012 no haber lugar a su admisión.

El argumento en que se fundamenta esta decisión es que “las diferentes aplicaciones de prisiones preventivas, se han de producir independientemente del límite máximo de cumplimiento efectivo previsto en el referido art 76, ‘lo que quiere decir que la reducción de tiempo de cumplimiento derivado de dichos abonos no resultará de aplicación sobre ese máximo de cumplimiento sino para cada una de las penas inicialmente impuestas, de modo que, si a pesar de ello, siguieran éstas excediendo del referido límite legal, éste continuará operando tal y como se previó en su momento’, criterio reiterado y ratificado en otras recientes sentencias de esta Sala, como núm. 344/2012, de 8 de mayo, o la núm. 265/2012, de 3 de abril”, por lo que “como sucede en el caso actual, es claro que la eventual aplicación de la prisión preventiva coincidente con un período de cumplimiento a una de las condenas refundidas no puede afectar en absoluto al cumplimiento efectivo cuyo límite ya se ha establecido y a la liquidación de condena practicada conforme a ese límite, la desestimación de la pretensión de revisión de dicha liquidación es conforme a derecho, porque el abono de esa prisión preventiva, sería irrelevante y no afectaría en ningún caso a la resolución cuya modificación se interesa. … cuando, como sucede en el caso actual, es claro que la eventual aplicación de la prisión preventiva coincidente con un período de cumplimiento a una de las condenas refundidas no puede afectar en absoluto al cumplimiento efectivo cuyo límite ya se ha establecido y a la liquidación de condena practicada conforme a ese límite, la desestimación de la pretensión de revisión de dicha liquidación es conforme a derecho, porque el abono de esa prisión preventiva, sería irrelevante y no afectaría en ningún caso a la resolución cuya modificación se interesa” (FJ 6).

f) Por escrito presentado con fecha 12 de junio de 2012, la representación procesal del recurrente interpuso incidente de nulidad de actuaciones frente al citado Auto, que fue admitido por providencia de fecha 21 de junio de 2012, confiriendo traslado para alegaciones al Ministerio Fiscal, y desestimado por Auto de fecha 24 de julio de 2012, notificado el 14 de septiembre de 2012.

3. El recurrente aduce que se han vulnerado sus derechos a la libertad y seguridad (art. 17.1 CE) y a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y considera que las resoluciones impugnadas han lesionado los derechos invocados por denegar el abono del tiempo sufrido en prisión provisional en el periodo reclamado (desde el 7 de septiembre de 1998 hasta el 16 de enero de 2001), en tanto se apartan de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional establecida en la STC 57/2008, puesto que el penado tiene derecho a que se le liquiden las condenas que ha de cumplir y, por lo tanto, debe especificársele cuál es el período de prisión provisional que se le computa al recurrente a efectos de cumplimiento.

Alega, en apoyo de sus argumentos, distintas Sentencias del Tribunal Supremo y del Tribunal Constitucional, que consideran que aquel periodo de prisión provisional que aun coincidiendo con el cumplimiento de una pena que sufrió el reo, se trata de prisión computable por haber cumplido las funciones legalmente previstas para la misma.

Por lo tanto, concluye que el derecho a la libertad del recurrente ha resultado conculcado, al carecer de cobertura legal la decisión judicial, lo que supone un alargamiento ilegítimo de la situación de privación de libertad.

4. La Sala Segunda de este Tribunal, por providencia de 7 de noviembre de 2013, acordó admitir a trámite la demanda de amparo y, en aplicación de lo dispuesto en el art. 51 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), requerir a los órganos judiciales la remisión del testimonio de las actuaciones y el emplazamiento de quienes hubieran sido parte en el procedimiento, a excepción del recurrente, para que pudiesen comparecer en el plazo de diez días en el proceso de amparo.

5. La Secretaría de Justicia de la Sala Segunda de este Tribunal, por diligencia de ordenación de 11 de diciembre de 2013, acordó dar vista de las actuaciones al Ministerio Fiscal y a las partes personadas por un plazo común de veinte días para presentar las alegaciones que estimasen pertinentes, de conformidad con el art. 52 LOTC.

6. El recurrente formuló alegaciones por escrito registrado el 28 de febrero de 2014 en el que reproduce su pretensión aduciendo que las resoluciones judiciales que se recurren vulneran el derecho fundamental del art. 17 CE.

7. El Ministerio Fiscal, en escrito registrado el 10 de marzo de 2014, plantea como cuestión previa la inadmisión por extemporaneidad derivada de la interposición de recurso manifiestamente improcedente: art. 44.2 LOTC; subsidiariamente, interesa que se otorgue el amparo al recurrente por la vulneración de su derecho a la libertad (art. 17.1 CE) y que se anulen las resoluciones impugnadas retrotrayendo las actuaciones para que se dicte nueva resolución respetuosa con el derecho fundamental reconocido.

En relación al óbice de inadmisibilidad, el Fiscal aduce que en el incidente de nulidad de actuaciones se reitera la denuncia de una lesión constitucional que ya se había invocado y planteado con anterioridad, y sobre la cual ya se había pronunciado tanto la Audiencia Nacional como la STS de 16 de mayo de 2012 aquí impugnada, por lo que acudir a aquel recurso excepcional resultaba manifiestamente improcedente, constituyendo, por tanto un comportamiento dilatorio carente de justificación por no reunir los requisitos para su interposición, incurriendo así en la causa de inadmisión del art. 50.1 a) en relación con el art. 44.2 LOTC.

Para el supuesto de no apreciarse dicha causa de inadmisibilidad, delimita el marco del control constitucional, con cita de la STC 57/2008, de 28 de abril, e indica que la interpretación y alcance del art. 58.1 del Código penal (CP), en relación a la libertad personal permite subrayar que asiste la razón al recurrente cuando denuncia que la falta de abono de dicho periodo de prisión preventiva vulneró su derecho a la libertad provisional. Considera que no se trata de un doble y/o múltiple abono de periodos de prisión preventiva simultáneamente acordados en cada una de las causas, mediante la suma aritmética de todos ellos, petición que además carecería de sentido con arreglo a la doctrina establecida en las SSTC 92/2012, de 7 de mayo, y 158/2012, de 17 de septiembre.

El Fiscal expone seguidamente la doctrina de las SSTC 148/2013, de 9 de septiembre, y 168/2013, de 7 de octubre, y de la STEDH de 21 de octubre de 2013, para concluir que es posible la lesión del art. 17 CE como consecuencia de la ejecución de una Sentencia penal con inobservancia de las disposiciones de la Ley de enjuiciamiento criminal y del Código penal respecto al cumplimiento de las distintas condenas de pérdida de libertad que pudieran reducir el tiempo de permanencia en prisión del condenado, en cuanto supongan un alargamiento ilegítimo de esa permanencia y, por ende, de la pérdida de libertad (STC 57/2008, de 28 de abril, FJ 2, y 158/2012, de 17 de septiembre, FFJJ 2 a 4).

Por tanto, alega que el abono de prisión preventiva vinculado a la pena de cada respectiva causa en su cumplimiento sucesivo conforme al art. 75 CP, limita, en este caso, la aplicación del art.58 CP 1995 (art. 33 CP 1973) respecto a la deducción de los periodos de privación de libertad por prisión preventiva de la pena a la que corresponden, eliminando parte de ellos —los de las penas no cumplidas en orden sucesivo por virtud del tope máximo establecido—, y desplaza la aplicación del art. 76 CP (art. 70.2 CP 1973), en cuanto que incide, por exceso, en el tiempo máximo efectivo de cumplimiento que se establece por los órganos judiciales con su cobertura, sin que la superación de dicho límite infranqueable de tiempo efectivo de cumplimiento por los periodos de prisión no susceptibles de ser tenidos en cuenta al resultar suprimidos por imposibilidad de computo, encuentre cobertura legal.

De lo expuesto el Fiscal concluye que la decisión de que la liquidación de condena que eventualmente se practique solo tenga en cuenta los periodos de prisión preventiva a medida que se vayan cumpliendo las sucesivas penas, empezando por la más grave, conforme al art. 75 CP 1995 (art. 70 CP 1973), aunque ello comporte la eliminación de periodos de prisión preventiva sufrida y deducible, por tanto, la superación del límite de cumplimiento del art. 76 CP (art. 70.2 CP 1973), no efectuándose en la forma prevista por la ley y careciendo de cobertura legal, es contraria al derecho a la libertad y vulnera los art. 17 y 24 CE. Considera que la STC 57/2008 declaró que carecía de cobertura legal la exclusión del abono del periodo de tiempo en que simultáneamente a la situación de prisión provisional en dicha causa concurría la situación de penado por otra causa.

8. Por providencia de 30 de abril de 2014 se acordó señalar para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 5 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto de este recurso de amparo es determinar si la decisión judicial de no computar un determinado periodo de tiempo en que se había simultaneado la condición de preso preventivo y de penado para el abono de la prisión provisional realizada en una ejecutoria en que se había acordado la acumulación de las condenas impuestas al demandante en tres causas previas, fijando en treinta años de prisión el límite máximo de cumplimiento, ha vulnerado sus derechos a la libertad (art. 17.1 CE) y a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

La parte recurrente considera que dichas resoluciones vulneran los referidos derechos fundamentales, en los términos que han sido interpretados por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y por la Sala Segunda del Tribunal Supremo, por denegar el abono del tiempo sufrido en prisión provisional, pretendiendo su descuento del plazo máximo de cumplimiento fijado en el Auto de refundición de condenas. Concretamente, se pretende el cómputo del periodo comprendido entre el 7 de septiembre de 1998 y el 16 de enero de 2001, por no haberle sido abonado el tiempo que permaneció en prisión preventiva simultáneamente con la condición de penado.

El Ministerio Fiscal, como ha quedado expuesto con más detalle en los antecedentes, alega con carácter principal la causa de inadmisibilidad de extemporaneidad por prolongación indebida de la vía judicial al haberse interpuesto un recurso manifiestamente improcedente, la cual debe ser examinada con carácter previo. Subsidiariamente, considera que las resoluciones judiciales impugnadas han desconocido el derecho fundamental a la libertad personal del recurrente (art. 17.1 CE) y a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

2. En relación a la causa de inadmisibilidad alegada por el Fiscal, hemos declarado en distintas ocasiones que la indebida prolongación de la vía judicial previa por causa de la interposición de un recurso no autorizado por la Ley puede ocasionar la extemporaneidad del recurso de amparo por prórroga indebida del plazo establecido en el art. 44.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC). Pero para que dicha consecuencia se produzca, este Tribunal ha venido exigiendo que la improcedencia del recurso sea evidente, esto es, comprobable *prima facie* sin intervención de dudas interpretativas que sea necesario despejar por medio de criterios no absolutamente indiscutibles, ya que el respeto debido al derecho de la parte a utilizar cuantos recursos considere útiles para la defensa de sus intereses impide exigirle que se abstenga de emplear aquellos cuya improcedencia sea razonablemente dudosa y, en consecuencia, que asuma el riesgo de incurrir en una falta de agotamiento de la vía judicial previa (entre otras muchas, STC 135/2007, de 4 de junio, FJ 4, y las que en ella se citan).

Específicamente en relación con la formulación del incidente de nulidad de actuaciones regulado actualmente en el art. 241 de la Ley Orgánica del Poder Judicial hemos tenido ocasión de afirmar en ocasiones precedentes que cuando, pese a ser interpuesto de modo que pudiera resultar dudoso con su regulación legal, es admitido a trámite, analizado y resuelto por el órgano judicial, debe rechazarse este óbice procesal si la demanda de amparo se presenta ante este Tribunal dentro del plazo previsto en el art. 44.2 LOTC, contado a partir de la fecha en la que los órganos judiciales dieron por agotada la vía judicial al desestimar el incidente de nulidad de actuaciones (STC 76/2009, de 23 de marzo, FJ 2; con cita, entre otras, de las SSTC 148/2003, de 14 de julio, FJ 2; 246/2005, de 10 de octubre, FJ 2, y 47/2006, de 13 de febrero, FJ 2, en el mismo sentido).

La aplicación de esta doctrina al presente caso nos lleva a concluir que la formulación del incidente de nulidad de actuaciones no puede considerarse como un recurso manifiestamente improcedente cuya interposición conlleve un alargamiento indebido de la vía judicial previa al recurso de amparo, puesto que el propio órgano judicial ante el que se promovió el incidente, lo admitió a trámite, dio traslado de la pretensión anulatoria al Ministerio Fiscal, entró a conocer sobre el fondo de la queja formulada por el demandante de amparo, que aducía un defecto de motivación en la Sentencia recurrida y alegaba como contradictoria una Sentencia de la misma Sala dictada en el mes anterior, y para desestimarla incorporó argumentos adicionales a los ya contenidos en su resolución anterior. Así pues, no cabe acoger la objeción de extemporaneidad alegada por el Ministerio Fiscal.

3. Entrando en el fondo, el objeto de nuestro enjuiciamiento se contrae a determinar si el derecho fundamental a la libertad del recurrente (art. 17.1 CE) y a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), han sido conculcados al no haberse deducido el periodo de preventiva posterior a la firmeza de la primera condena (entre 7 de septiembre de 1998 hasta el 16 de enero de 2001) del límite máximo de cumplimiento de las condenas acumuladas (consistente en treinta años de privación de libertad).

El Pleno de este Tribunal ya se ha pronunciado sobre esta cuestión en la STC 35/2014, de 27 de febrero, declarando que no vulnera el art. 17.1 CE la no aplicación de la jurisprudencia del doble cómputo establecida en la STC 57/2008, de 28 de abril, en los supuestos en que se haya establecido un límite máximo de cumplimiento y en la posterior STC 55/2014, de 10 de abril, Pleno, al resolver el recurso de amparo núm. 3650-2011.

En la STC 35/2014, FFJJ 3 a 5, tras exponer la doctrina desde la inicial STC 57/2008, de 28 de abril, y las sucesivas SSTC 92/2012, de 7 de mayo; 158/2012, de 17 de septiembre; 193/2012, de 29 de octubre; 229/2012, de 10 de diciembre; 148/2013, de 9 de septiembre, y 168/2013, de 7 de octubre, sobre diversos aspectos derivados de las exigencias que la Constitución impone en la aplicación del art. 58.1 del Código penal (CP), en la redacción dada por la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, se expresa que, en el caso de las condenas acumuladas, la decisión judicial de no descontar del límite máximo de cumplimiento efectivo, fijado en treinta años, el periodo de tiempo en que simultáneamente se encontraba como preso preventivo y como penado no es contraria a la Constitución. Es decir, no es constitucionalmente exigible, en tales casos, una interpretación conjunta del art. 58.1 CP —en la redacción anterior a la Ley Orgánica 5/2010— y de los arts. 75 y 76 CP, que imponga el doble cómputo de un mismo periodo de prisión como preventivo y como penado, o que lleve a considerar que el tiempo de prisión provisional simultáneo al de cumplimiento de pena, deba conceptuarse como tiempo de “cumplimiento efectivo”.

También descartamos que fuera aplicable la doctrina de la STC 57/2008, pues no da sustento a que el descuento del periodo simultáneo de preventiva opere sobre el tope máximo fijado de “cumplimiento efectivo” que resulta de la acumulación jurídica de las condenas, no regulada en el art. 58.1 CP, sino en el art. 76 CP.

Aplicando dicha doctrina a las resoluciones impugnadas, podemos afirmar que el argumento contemplado en las mismas por el que se rechaza la solicitud de inclusión en la liquidación como tiempo de abono desde el 7 de septiembre de 1998 al 16 de enero de 2001, en que el recurrente simultaneó la situación de preso preventivo con la de penado, no puede tacharse de irrazonable.

4. Los razonamientos expuestos conducen a concluir que las decisiones adoptadas no han producido la alegada lesión de los derechos fundamentales invocados (arts. 17.1 y 24.1 CE), al no contravenir lo dispuesto en el 58.1 CP, ni quebrantar tampoco el fundamento y los fines que justifican la acumulación jurídica (art. 76 CP), lo cual nos lleva a la desestimación del amparo.

FALLO

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

Ha decidido

Denegar a don José Miguel Gaztelu Ochandorena el amparo solicitado

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a cinco de mayo de dos mil catorce.

SENTENCIA 69/2014, de 5 de mayo de 2014

Sala Segunda

("BOE" núm. 134, de 3 de junio de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:69

Recurso de amparo 891-2013. Promovido por don Joseba Artola Ibarretxe en relación con las resoluciones de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo y de la Audiencia Nacional sobre liquidación de condena.

Supuesta vulneración de los derechos a la libertad personal y a la tutela judicial efectiva: resoluciones judiciales que deniegan la aplicación del doble cómputo del tiempo de privación de libertad en un supuesto en el que se había establecido un límite máximo de cumplimiento de condena (STC 35/2014).

1. Aplica la doctrina sobre la ausencia de obligación constitucional de abono de los periodos de prisión provisional en casos de cumplimiento acumulado de varias condenas con límite máximo de cumplimiento, *ex* arts. 58.1, 75 y 76 CP, de la STC 35/2014 [FJ 3].

2. En el caso de las condenas acumuladas, la decisión judicial de no descontar del límite máximo de cumplimiento efectivo el periodo de tiempo en que simultáneamente se encontraba como preso preventivo y como penado no es contraria a la Constitución, pues no es exigible, en tales casos, una interpretación conjunta del art. 58.1 CP –en la redacción anterior a la Ley Orgánica 5/2010– y de los arts. 75 y 76 CP, que imponga el doble cómputo de un mismo periodo de prisión como preventivo y como penado, o que lleve a considerar que el tiempo de prisión provisional simultáneo al de cumplimiento de pena, deba conceptuarse como tiempo de cumplimiento efectivo (SSTC 57/2008, 35/2014) [FJ 3].

3. La parte recurrente presentó escrito de demanda de amparo cuando había sido dictado el Auto resolutorio del incidente de nulidad de actuaciones, por lo que, no existiendo coincidencia temporal entre la vía judicial previa y el proceso de amparo, debe desestimarse la causa de inadmisibilidad por falta de agotamiento de la vía judicial, arts. 44.1 a) y 50.1 a) LOTC [FJ 2].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por doña Adela Asua Batarrita, Presidenta, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Pedro González-Trevijano, don Enrique López y López y don Ricardo Enríquez Sancho, Magistrados, ha pronunciado.

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 891-2013, promovido por don Joseba Artola Ibarretxe, representado por el Procurador de los Tribunales don Javier Cuevas Rivas, y asistido por la Letrada doña Haizea Ziluaga Larreategui, contra la Sentencia de 5 de diciembre de 2012 de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, que desestima el recurso de casación interpuesto contra los Autos de 18 de enero de 2012 y 9 de marzo de 2012, dictados por la Sección Primera la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional en la ejecutoria 70-1986 del rollo de Sala 70-1986 (procedente del sumario 70-1986 del Juzgado Central de Instrucción núm. 1). Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Juan José González Rivas, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Por escrito presentado en el Registro General del Decanato de los Juzgados de Primera Instancia de Madrid el día 8 de febrero de 2013, don Javier Cuevas Rivas, Procurador de los Tribunales, en nombre y representación de don Joseba Artola Ibarretxe, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones que se citan en el encabezamiento.

2. Los hechos relevantes para el examen de la pretensión de amparo son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) En el rollo de Sala 70-1986 (procedente del sumario 70-1986 del Juzgado Central de Instrucción núm. 1), la Sección Primera de lo Penal de la Audiencia Nacional dictó Sentencia 28/1994 de fecha 26 de julio, condenando al ahora recurrente a diversas penas de prisión así como al pago de las correspondiente indemnizaciones en concepto de responsabilidad civil.

En dicha sentencia se hace constar que el ahora recurrente, se hallaba en libertad provisional, en virtud de esta causa, desde el 14 de junio de 1990, habiendo estado en prisión provisional por razón de la misma desde el 27 de junio de 1.986 hasta la fecha antes indicada, y detenido desde el 19 al 26 de junio de 1.986.

Esta Sentencia se declaró firme por Auto de 24 de octubre de 1994.

b) La Sección Primera de lo Penal de la Audiencia Nacional dictó Auto de fecha 23 de octubre de 1996, haciendo constar que el recurrente había sido condenado en las siguientes 14 causas:

— del Juzgado Central de Instrucción núm. 1: 70-1986, 4-1987 y 133-1981.

— del Juzgado Central de Instrucción n úm 2: 22-1986 y 65-1985.

— del Juzgado Central de Instrucción n úm 4: 8-1985, 2-1987, 69-1985,1-1986, 62-1985 y 72-1987

— del Juzgado Central de Instrucción n úm 5: 58-1986, 67-1986 y 54-1987.

Señalando en su fundamento jurídico 2 que “[e]s procedente acumular las condenas impuestas a dicho penado que se expresan en el Antecedente Segundo de este auto, y fijar el máximo de la condena total en las mencionadas causas en treinta años de privación de libertad.”

Por lo que en su parte dispositiva acordaba acumular las condenas impuestas al penado Joseba Artola Ibarretxe en las causas anteriormente indicadas, fijándose en una duración de treinta años de privación de libertad el tiempo total de cumplimiento de todas las penas privativas de libertad impuestas en las causas expresadas.

c) Por Auto de 9 de abril de 1997 de la Sección Primera de lo Penal de la Audiencia Nacional se acordó que, en aplicación de las disposiciones transitorias 2 y 5 del nuevo Código penal, no procedía la revisión de las penas acumuladas en el Auto de 23 de octubre de 1996.

d) Practicada la refundición de condenas, por oficio de 30 de diciembre de 1997 del Centro Penitenciario de Cádiz-Puerto II se interesó liquidación de condena del ahora recurrente con fecha de inicio de cumplimiento 27 de junio de 1986 (detención 19 de junio de 1986).

Por el Secretario Judicial de la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, (ejecutoria 70-1986 del rollo de Sala 70-1986), se practicó liquidación de condena con fecha 9 de junio de 1997 respecto de las penas acumuladas por el tiempo máximo de cumplimiento de treinta años —10.950 días—, en los siguientes términos.

— Por aplicación de la regla 2 del art. 70 del Código penal vigente en el momento de la comisión de los hechos cumplirá un máximo de treinta años: 10.950 días.

— Los empezados a cumplir el día 19 de junio de 1996, los dejará cumplidos el día 10 de junio de 2016.

Esta liquidación de condena resulto aprobada en providencia de 18 de junio de 1997.

e) Por escrito de 28 de febrero de 2011, la representación procesal del ahora recurrente solicitó la práctica de una nueva liquidación de condena, en la que se abonase el tiempo de prisión preventiva sufrida por su representado desde el 31 de marzo de 1988 hasta el 15 de junio de 1990, aduciendo que se había abonado al demandante en concepto de prisión preventiva hasta el 30 de marzo de 1988, y que, a partir de ese día y hasta el 15 de junio de 1990, concurría en la situación de preventivo y penado, ya que durante dicho periodo se encontraba penado en el sumario 2-1987 y en prisión preventiva en, entre otras, el sumario 72-1987 hasta 12 de abril de 1989 y desde el 6 de febrero de 1989 en la presente causa.

f) Previos los demás trámites legales, por la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, se dictó el Auto de 18 de enero de 2012, acordando en su parte dispositiva no dar lugar a la modificación de la liquidación de condena efectuada en 9 de junio de 1997, con la siguiente fundamentación (FJ único):

“Según resulta de la liquidación provisional de pena efectuada por el Centro Penitenciario de Cádiz Puerto II el 23 de abril de 1996, Joseba Koldobika Artola fue condenado a un total de 190 años, 4 meses y 111 días en 14 distintas sentencias. En auto de 23 de octubre de 1996, se acordó acumular las condenas impuestas conforme a lo previsto en el art. 70.2 del Código Penal fijando como límite máximo de cumplimiento la pena de treinta años de privación de libertad. La liquidación de condena se practicó el 9 de junio de 1997 fijándose como fecha de inicio el 19 de junio de 1996 y de cumplimiento el 19 de junio de 2016.

Como se indica por el propio solicitante en el escrito en el que pide el abono de la prisión preventiva, las causas que se corresponden con los Sumarios 2/87 y 72/87 fueron incluidas en dicha acumulación por lo que en ningún caso se ha producido una situación como la que se refiere el Tribunal Constitucional en la Sentencia 57/08. En efecto, aun excluyendo las posibles situaciones que relata el solicitante de concurrencia de penas de prisión y situación de prisión preventiva, los casi dos años que pide de abono debería contarse sobre el total de las penas impuestas, más de 190 años, y el resultado estaría muy por encima del límite máximo previsto de 30 años en la liquidación efectuada.”

g) Frente a dicho Auto de 18 de enero de 2012, la representación procesal del recurrente interpuso recurso de súplica por escrito de 6 de febrero de 2012, insistiendo en la práctica de una nueva liquidación de condena a fin de que se abonase el periodo solicitado en el que concurrió simultáneamente la condición de preventivo y penado.

Por la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, se dictó el Auto de 9 de marzo 2012, acordando desestimar el recurso interpuesto.

h) Contra dicho Auto de 9 de marzo de 2012, por el ahora recurrente se presentó escrito con fecha 15 de marzo de 2012 anunciando recurso de casación, finalmente interpuesto por escrito de fecha 20 de abril de 2012.

En dicho recurso se dictó Sentencia 969/2012 de 5 de diciembre de 2012 de la Sala Segunda del Tribunal Supremo (recurso 10475-2012), notificada por Lexnet a la representación procesal del recurrente con fecha 21 de diciembre de 2012, que acordaba no haber lugar al recurso de casación, con arreglo, en síntesis a la siguiente fundamentación:

“PRIMERO.- Lo que pretende el recurrente, tanto desde la perspectiva de infracción de ley como de derecho fundamental, es que se practique una nueva liquidación de condena, y que se le abone el periodo de prisión provisional sufrido desde el 31-3-1988 al 15-6-1990, evitando, según él, que se produzca un licenciamiento casi dos años más tarde de lo debido.

…

3- Tiene razón el Tribunal de instancia cuando afirma que el tiempo máximo de cumplimiento no constituye una nueva pena sobre la que deba operar los beneficios penitenciarios o el tiempo de coincidencia de su situación de penado con la de preso preventivo. En definitiva, el tiempo en que haya coincidido la situación de penado con la de preso preventivo se descuenta, no del límite jurídico de 30 años, sino de las penas que ha de ir cumpliendo el recurrente. También tiene razón cuando se dice en la resolución que la cuestión carece de relevancia práctica, pues, habiendo sido condenado en catorce sentencias a un total de más de 190 años, aunque se aplicaran varios períodos de superposición de cumplimiento de pena y de medida cautelar, no habría margen para que se redujera el tiempo máximo de cumplimiento de 30 años.”

i) Por escrito presentado con fecha 25 de enero de 2013, la representación procesal del recurrente interpuso incidente de nulidad de actuaciones alegando vulneración del derecho fundamental a la libertad y a la tutela judicial efectiva. Por la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo se dictó Auto de fecha 7 de febrero de 2013, acordando su inadmisión a trámite.

3. El recurrente sustenta la demanda en la vulneración del derecho fundamental a la libertad (art. 17.1 CE) y considera que las resoluciones impugnadas han lesionado tal derecho, por denegar el abono del tiempo sufrido en prisión provisional en el periodo reclamado, en tanto se apartan de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional establecida en la STC 57/2008, puesto que el penado tiene derecho a que se le liquiden las condenas que ha de cumplir y, por lo tanto, debe especificársele cuál es el período de prisión provisional que se le computa al recurrente a efectos de cumplimiento. De modo que puede solicitar una nueva liquidación de condena con el fin de saber el período de cumplimiento en que pudiera operar la referida STC 57/2008.

El recurrente afirma que, una vez determinada la procedencia de la práctica de una nueva liquidación de condena, sería aplicable la doctrina referente al cómputo de las prisiones preventivas sufridas en simultaneidad con otras relativas al cumplimiento de penas impuestas, según los criterios vigentes al tiempo de aquellas pérdidas de libertad.

En apoyo de sus argumentos, la parte recurrente invoca distintas Sentencias del Tribunal Supremo y del Tribunal Constitucional, que consideran que aquel periodo de prisión provisional que aun coincidiendo con el cumplimiento de una pena que sufrió el reo, se trata de prisión computable por haber cumplido las funciones legalmente previstas para la misma. Por lo tanto, concluye que el derecho a la libertad del recurrente ha resultado conculcado, porque mediante las resoluciones recurridas se actúa bajo la cobertura improcedente de 1a Ley, y se procede contra lo que la misma dispone.

4. Por providencia de 12 de septiembre de 2013, la Sala Segunda de este Tribunal acordó la admisión a trámite del recurso de amparo y, en aplicación de lo previsto en el art. 51 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), dirigir atenta comunicación a la Sala Segunda del Tribunal Supremo y al Servicio común de ejecutorias, Sección Primera, de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, a fin de que, respectivamente, en el plazo de diez días, remitieran certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes al recurso de casación núm. 10475-2012 y ejecutoria núm. 70-1986, respectivamente, y se emplazara a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, excepto a la parte recurrente en amparo, para que pudieran comparecer en este proceso constitucional, si lo estimasen pertinente.

5. Una vez recibidos los testimonios solicitados y cumplimentados los emplazamientos requeridos, la Sala Segunda, por diligencia de ordenación de su Secretaría de Justicia de fecha 20 de noviembre de 2013, acordó dar vista de las actuaciones a la parte recurrente y al Ministerio Fiscal, por plazo común de veinte días, para que formularan las alegaciones que estimaran pertinentes, conforme determina el art. 52.1 LOTC.

6. El Ministerio Fiscal presentó sus alegaciones mediante escrito registrado el día 20 de enero de 2014.

Tras exponer los antecedentes procesales, alega la inadmisibilidad del recurso por haberse simultaneado la vía judicial al interponer el incidente excepcional de nulidad de actuaciones contra la Sentencia de fecha 5 de diciembre de 2012 en fecha 25 de enero de 2013, que no fue resuelto hasta el Auto de 7 de febrero de 2013 que acordaba su inadmisión, y, al propio tiempo, interpone demanda de amparo en fecha 8 de febrero de 2013 cuando no se había notificado el Auto resolutorio del incidente.

Para el supuesto de no apreciarse dicha causa de inadmisibilidad, delimita el marco del control constitucional, con cita de la STC 57/2008, de 28 de abril e indica que la interpretación y alcance del art. 58.1 del Código penal (CP), en relación a la libertad personal permite subrayar que asiste la razón al recurrente cuando denuncia que la falta de abono de dicho periodo de prisión preventiva vulneró su derecho a la libertad provisional. Considera que no se trata de un doble y/o múltiple abono de periodos de prisión preventiva simultáneamente acordados en cada una de las causas, mediante la suma aritmética de todos ellos, petición que además carecería de sentido con arreglo a la doctrina establecida en las SSTC 92/2012, de 7 de mayo y 158/2012, de 17 de septiembre.

El Fiscal expone seguidamente la doctrina de las SSTC 148/2013, de 9 de septiembre y 168/2013, de 7 de octubre y de la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 21 de octubre de 2013, para concluir que es posible la lesión del art. 17 CE como consecuencia de la ejecución de una Sentencia penal con inobservancia de las disposiciones de la Ley de enjuiciamiento criminal y del Código penal respecto al cumplimiento de las distintas condenas de pérdida de libertad que pudieran reducir el tiempo de permanencia en prisión del condenado, en cuanto supongan un alargamiento ilegítimo de esa permanencia y, por ende, de la pérdida de libertad (STC 57/2008, de 28 de abril, FJ 2 y 158/2012, de 17 de septiembre, FJ 2.4).

Por tanto, alega que el abono de prisión preventiva vinculado a la pena de cada respectiva causa en su cumplimiento sucesivo conforme al art. 75 CP, limita, en este caso, la aplicación del art. 58 CP 1995 (art. 33 CP 1973) respecto a la deducción de los periodos de privación de libertad por prisión preventiva de la pena a la que corresponden, eliminando parte de ellos —los de las penas no cumplidas en orden sucesivo por virtud del tope máximo establecido—, y desplaza la aplicación del art. 76 CP (art. 70.2 CP 1973), en cuanto que incide, por exceso, en el tiempo máximo efectivo de cumplimiento que se establece por los órganos judiciales con su cobertura, sin que la superación de dicho límite infranqueable de tiempo efectivo de cumplimiento por los periodos de prisión no susceptibles de ser tenidos en cuenta al resultar suprimidos por imposibilidad de computo, encuentre cobertura legal.

De lo expuesto el Fiscal concluye que la decisión de que la liquidación de condena que eventualmente se practique solo tenga en cuenta los periodos de prisión preventiva a medida que se vayan cumpliendo las sucesivas penas, empezando por la más grave, conforme al art. 75 CP 1995 (art. 70 CP 1973), aunque ello comporte la eliminación de periodos de prisión preventiva sufrida y deducible, por tanto, la superación del límite de cumplimiento del art. 76 CP 1995 (art. 70.2 CP 1973), no efectuándose en la forma prevista por la ley y careciendo de cobertura legal, es contraria al derecho a la libertad y vulnera los arts. 17 y 24 CE. Considera que la STC 57/2008 declaró que carecía de cobertura legal la exclusión del abono del periodo de tiempo en que simultáneamente a la situación de prisión provisional en dicha causa concurría la situación de penado por otra causa.

Finalmente termina solicitando que se inadmita el recurso por falta de agotamiento de la vía judicial previa y, subsidiariamente para el caso de no apreciarse dicha causa, se otorgue el amparo por vulneración del derecho a la libertad personal y se declare la nulidad de las resoluciones judiciales impugnadas, acordando retrotraer las actuaciones al momento inmediatamente anterior al dictado de las mismas.

7. Por providencia de 30 de abril de 2014 se acordó señalar para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 5 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. La demanda de amparo se dirige contra la Sentencia de 5 de diciembre de 2012 de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo en recurso de casación 10475-2012, que desestima el recurso de casación contra los Autos de 18 de enero de 2012 y 9 de marzo de 2012 , dictados por la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional en la ejecutoria 70-1986 del rollo de Sala 70-1986 (procedente del sumario 70-1986 del Juzgado Central de Instrucción núm. 1).

La parte recurrente considera que dichas resoluciones vulneran su derecho fundamental a la libertad personal (art. 17.1 CE), en los términos que ha sido interpretado por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y por la Sala Segunda del Tribunal Supremo, por denegar el abono del tiempo sufrido en prisión provisional, pretendiendo su descuento del plazo máximo de cumplimiento fijado en el Auto de refundición de condenas. Concretamente, se pretende el cómputo del periodo comprendido entre el 31 de marzo de 1988 al 15 de junio de 1990, por no haberle sido abonado el tiempo que permaneció en prisión preventiva simultáneamente con la condición de penado.

El Ministerio Fiscal, como ha quedado expuesto con más detalle en los antecedentes, alega con carácter principal la causa de inadmisibilidad de falta de agotamiento de la vía judicial, la cual debe ser examinada con carácter previo y subsidiariamente, considera que las resoluciones judiciales impugnadas han desconocido el derecho fundamental a la libertad personal del recurrente (art. 17.1 CE).

2. Con carácter previo al examen del fondo del asunto, procede examinar la causa de inadmisión de falta de agotamiento de la vía judicial previa [art. 50.1 a), en relación con el art. 44.1 a) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC)], opuesta por el Fiscal, al haber simultaneado el recurrente la vía judicial con el recurso de amparo.

Del examen de las actuaciones resulta que una vez dictada la Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, de 5 de diciembre de 2012 ahora impugnada, notificada el 21 de diciembre de 2012, la representación procesal del recurrente interpuso frente a la misma incidente de nulidad de actuaciones con fecha 25 de enero de 2013, instando su nulidad por vulneración del derecho fundamental a la libertad y a la tutela judicial efectiva, incidente que fue resuelto por el Auto del mismo órgano judicial de fecha 7 de febrero de 2013, que acordaba la inadmisión. La parte recurrente, en fecha 8 de febrero de 2013 presentó escrito de demanda de amparo ante el Tribunal Constitucional, cuando había sido dictado el Auto de 7 de febrero de 2013, resolutorio del incidente de nulidad de actuaciones planteado.

No hay coincidencia temporal entre la vía judicial previa y la interposición de la demanda de amparo que se presentó en el plazo de treinta días establecido legalmente, y ello al margen del momento de la notificación del Auto de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de 7 de febrero de 2013, por lo que el supuesto de hecho es distinto al invocado de la STC 32/2010, de 8 de julio, ya que en aquel caso había un período temporal coincidente pues la demanda se interpuso antes de resolverse el incidente, el 1 de febrero de 2007 y el incidente se resolvió el 22 de febrero de 2007, circunstancias que en este caso no concurren y en consecuencia, no existiendo coincidencia temporal entre la vía judicial previa y el proceso de amparo, debe desestimarse la causa de inadmisibilidad opuesta, con fundamento en los arts. 44.1 a) y 50.1 a) LOTC.

3. En cuanto al fondo, el objeto de nuestro enjuiciamiento se contrae a determinar si el derecho fundamental a la libertad del recurrente (art. 17.1 CE), ha sido conculcado al no haberse deducido el periodo de preventiva posterior a la firmeza de la primera condena (31 de marzo de 1988 a 15 de junio de 1990) del límite máximo de cumplimiento de las condenas acumuladas (consistente en treinta años de privación de libertad).

El Pleno de este Tribunal ya se ha pronunciado sobre esta cuestión en la STC 35/2014, de 27 de febrero, declarando que no vulnera el art. 17.1 CE la no aplicación de la jurisprudencia del doble cómputo establecida en la STC 57/2008, de 28 de abril, en los supuestos en que se haya establecido un límite máximo de cumplimiento y en la posterior STC 55/2014, de 10 de abril, dictada por el Pleno, al resolver el recurso de amparo núm. 3650-2011.

En la STC 35/2014, FFJJ 3 a 5, tras exponer la doctrina desde la inicial STC 57/2008, de 28 de abril, y las sucesivas SSTC 92/2012, de 7 de mayo; 158/2012, de 17 de septiembre; 193/2012, de 29 de octubre; 229/2012, de 10 de diciembre; 148/2013, de 9 de septiembre y 168/2013, de 7 de octubre, sobre diversos aspectos derivados de las exigencias que la Constitución impone en la aplicación del art. 58.1 del Código penal (CP), en la redacción dada por la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, se expresa que, en el caso de las condenas acumuladas, la decisión judicial de no descontar del límite máximo de cumplimiento efectivo, fijado en treinta años, el periodo de tiempo en que simultáneamente se encontraba como preso preventivo y como penado no es contraria a la Constitución. Es decir, no es constitucionalmente exigible, en tales casos, una interpretación conjunta del art. 58.1 CP —en la redacción anterior a la Ley Orgánica 5/2010— y de los arts. 75 y 76 CP, que imponga el doble cómputo de un mismo periodo de prisión como preventivo y como penado, o que lleve a considerar que el tiempo de prisión provisional simultáneo al de cumplimiento de pena, deba conceptuarse como tiempo de “cumplimiento efectivo”.

También descartamos que fuera aplicable la doctrina de la STC 57/2008, pues en absoluto da sustento a que el descuento del periodo simultáneo de preventiva opere sobre el tope máximo fijado de “cumplimiento efectivo” que resulta de la acumulación jurídica de las condenas, no regulada en el art. 58.1 CP, sino en el art. 76 CP.

Aplicando dicha doctrina a las resoluciones impugnadas, podemos afirmar que el argumento contemplado en las mismas por el que se rechaza la solicitud de inclusión en la liquidación como tiempo de abono desde 31 de marzo de 1988 a 15 de junio de 1990, en que el recurrente simultaneó la situación de preso preventivo con la de penado, no puede tacharse de irrazonable.

4. Los razonamientos expuestos conducen a concluir que las decisiones adoptadas no han producido la alegada lesión del derecho a la libertad del demandante (art. 17.1 CE), al no contravenir lo dispuesto en el 58.1 CP, ni quebrantar tampoco el fundamento y los fines que justifican la acumulación jurídica (art. 76 CP), lo cual nos lleva a la desestimación del amparo.

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar el amparo solicitado por don Joseba Artola Ibarretxe.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a cinco de mayo de dos mil catorce.

SENTENCIA 70/2014, de 5 de mayo de 2014

Sala Segunda

("BOE" núm. 135, de 4 de junio de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:70

Recurso de amparo 2157-2013. Promovido por doña Lierni Armendariz González de Langarika en relación con las resoluciones de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo y de la Audiencia Nacional sobre liquidación de condena.

Supuesta vulneración de los derechos a la libertad personal y a la tutela judicial efectiva: resoluciones judiciales que deniegan la aplicación del doble cómputo del tiempo de privación de libertad en un supuesto en el que se había establecido un límite máximo de cumplimiento de condena (STC 35/2014). Voto particular.

1. Aplica la doctrina sobre la ausencia de obligación constitucional de abono de los periodos de prisión provisional en casos de cumplimiento acumulado de varias condenas con límite máximo de cumplimiento, *ex* arts. 58.1, 75 y 76 CP, de la STC 35/2014 [FJ 2].

2. En el caso de las condenas acumuladas, la decisión judicial de no descontar del límite máximo de cumplimiento efectivo el periodo de tiempo en que simultáneamente se encontraba como preso preventivo y como penado no es contraria a la Constitución, pues no es exigible, en tales casos, una interpretación conjunta del art. 58.1 CP –en la redacción anterior a la Ley Orgánica 5/2010– y de los arts. 75 y 76 CP, que imponga el doble cómputo de un mismo periodo de prisión como preventivo y como penado, o que lleve a considerar que el tiempo de prisión provisional simultáneo al de cumplimiento de pena, deba conceptuarse como tiempo de cumplimiento efectivo (SSTC 57/2008, 35/2014) [FJ 2].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por doña Adela Asua Batarrita, Presidenta, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Enrique López y López y don Ricardo Enríquez Sancho, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 2157-2013, promovido por doña Lierni Armendariz González de Langarika, representada por el Procurador de los Tribunales don Javier Cuevas Rivas, bajo la dirección de la Letrada doña Arantxa Aparicio Lopetegi, contra el Auto de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de 24 de enero de 2013, por el que se acuerda no haber lugar a la admisión del recurso de casación núm. 10921-2012, interpuesto frente al Auto de la Sección Cuarta de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, de 11 de junio de 2012, dictado en la ejecutoria núm. 153-2004, sobre acumulación de condenas y cómputo de abono de la prisión provisional. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Fernando Valdés Dal-Ré, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. El Procurador de los Tribunales don Javier Cuevas Rivas, en nombre y representación de doña Lierni Armendariz González de Langarika, y bajo la dirección de la Letrada doña Arantxa Aparicio Lopetegi, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones que se citan en el encabezamiento, mediante escrito registrado en este Tribunal el día 11 de abril de 2013.

2. El recurso tiene su origen en los siguientes antecedentes:

a) La demandante extingue varias condenas impuestas en diversas causas seguidas por delitos de terrorismo, que suman más de doscientos años de privación de libertad. Las diferentes condenas fueron acumuladas procesalmente en fase de ejecución, fijándose en treinta años de privación de libertad el límite máximo de cumplimiento de las mismas, *ex* art. 76 del Código penal (CP) de 1995, de conformidad con lo acordado por la Sección Cuarta de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional en Auto de 11 de junio de 2012, en virtud de la petición de acumulación y de liquidación de condena, con abono de los periodos de prisión preventiva, que formuló la representación procesal de la demandante de amparo. En aplicación de la STC 57/2008, de 28 de abril, solicitaba que se modificara la liquidación de condena, deduciendo del límite máximo de cumplimiento de las acumuladas (treinta años de privación de libertad) la suma de los períodos de prisión preventiva sufrida en cada una de las causas.

El Tribunal encargado de la ejecutoria —la Sección Cuarta de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional— acordó, en el Auto antes citado, de 11 de junio de 2012, la acumulación de las penas impuestas en las diversas causas hasta el límite de cumplimiento de treinta años de prisión, al haber sido condenada la penada por dos o más delitos castigados con una pena superior a veinte años, desestimando por otra parte, su petición respecto del abono de la prisión preventiva padecida en las causas cuyas penas acordaba acumular.

En relación con la prisión provisional, razonaba el Auto que, conforme a la jurisprudencia constitucional, “también en el caso de las diferentes aplicaciones de prisiones preventivas, por estrecha analogía con lo anterior, las mismas se han de producir independientemente del límite máximo de cumplimiento efectivo previsto en el art. 76 del Código Penal, lo que quiere decir [que] la reducción de tiempo de cumplimiento derivado de dichos abonos no resultará de aplicación sobre ese máximo de cumplimiento sino para cada una de las penas inicialmente impuestas, de modo que, si a pesar de ello, siguieran éstas excediendo del referido límite legal, éste continuará operando tal como se previó en su momento”. En virtud de ello disponía practicar nueva liquidación de condena, abonando la prisión preventiva según el criterio señalado, esto es, “sin que en ningún caso afecte al límite de 30 años establecido como máximo de cumplimiento”.

b) La solución de cómputo descrita fue ratificada por la Sala Segunda del Tribunal Supremo, en Auto de 24 de enero de 2013, resolviendo el recurso de casación núm.10921-2012.

Conforme argumenta esta resolución, la jurisprudencia constitucional no ha establecido que los efectos del doble cómputo deban aplicarse al límite máximo de cumplimiento. Por ello, resolviendo el motivo, alega así:

“En primer lugar, el tiempo de prisión preventiva sufrido en una determinada causa debe ser abonado para el cumplimiento de la pena o penas impuestas en la misma aunque coincida temporalmente con el cumplimiento de una pena impuesta en causa diferente. En segundo lugar, la coincidencia temporal de varias prisiones preventivas impuestas en distintas causas no permite el abono en todas ellas, de manera que el tiempo ya considerado y abonado en el cumplimiento de la pena impuesta en cualquiera de ellas no puede ser nuevamente aplicado en otra diferente. En tercer lugar, el establecimiento de un tiempo máximo de cumplimiento no significa el señalamiento de una nueva pena, de forma que la preventiva sufrida no se descontará de ese límite máximo, sino que cada una de las penas impuestas deberá cumplirse sucesivamente por el orden de respectiva gravedad en cuanto sea posible (artículo 75 CP), cada pena con sus propios avatares, de forma que en cada pena se descontará la preventiva sufrida en la misma, siempre que, como preventiva, no haya sido ya abonada en otras causas de cumplimiento preferente. Y en cuarto lugar, en cualquier caso, el máximo total de permanencia efectiva en situación de privación de libertad establecido para el conjunto de las penas afectadas por la acumulación, no puede ser rebasado.”

Con base en esos principios, la Sentencia del Tribunal Supremo desestima el recurso, al haberse aplicado en la resolución recurrida —siguiendo doctrina consolidada de la Sala— el cómputo de la prisión provisional a cada una de las penas inicialmente impuestas, y no sobre el límite de cumplimiento efectivo previsto en el art. 76 CP.

3. Es dicha pauta de cómputo de la prisión provisional la que se cuestiona en la demanda de amparo. Entiende la penada que ese criterio lesiona su derecho a la libertad personal y seguridad (art. 17 CE) y a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), dado que, al no abonarse la prisión preventiva como tiempo de prisión cumplido y al no ser descontada del límite total del cumplimiento, en la práctica y en su caso concreto existen periodos de prisión provisional efectivamente sufridos que no se llegan nunca a computar (lo que denomina “neutralización del efecto reductor de la condena de parte de la prisión provisional”). De esa manera, quedan fuera del límite de cumplimiento de prisión aquellas penas en las que fueron impuestas las medidas de prisión cautelar, obviándose que deben ser computadas en su totalidad para el cumplimiento de la condena.

En el decir de la recurrente, las resoluciones recurridas se apartarían de la STC 57/2008, relativa al cómputo de prisiones preventivas sufridas en simultaneidad con otras que derivan de la ejecución de penas impuestas, inaplicándose su doctrina, según la cual aun manteniéndose el tope de cumplimiento de las penas, deben tenerse como tiempos ya cumplidos efectivamente, y como tiempos abonables, dentro de dicho límite máximo, los periodos efectivamente sufridos en situación de prisión preventiva.

4. La Sala Segunda de este Tribunal, por providencia de 12 de septiembre de 2013, acordó admitir a trámite la demanda de amparo y, en aplicación de lo dispuesto en el art. 51 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), requerir a los órganos judiciales la remisión del testimonio de las actuaciones y el emplazamiento de quienes hubieran sido parte en el procedimiento, a excepción de la recurrente, para que pudiesen comparecer en el plazo de diez días en el proceso de amparo.

5. La Secretaría de Justicia de la Sala Segunda de este Tribunal, por diligencia de ordenación de 7 de noviembre de 2013, acordó tener por recibido el testimonio de las actuaciones y dar vista de ellas al Ministerio Fiscal y a la parte recurrente por un plazo común de veinte días, para presentar las alegaciones que estimasen pertinentes, de conformidad con el art. 52 LOTC.

6. El Ministerio Fiscal, en escrito registrado el día 14 de enero de 2014, interesa que se otorgue el amparo por la vulneración del derecho a la libertad (art. 17.1 CE), así como que se anulen las resoluciones impugnadas, retrotrayendo las actuaciones para que se dicte nueva resolución respetuosa con el derecho fundamental reconocido.

Señala que la cuestión planteada se centra en el abono de la prisión provisional como parte del límite máximo de cumplimiento efectivo de condena acordado por el Auto de acumulación —treinta años— cuando coincide con la situación de penado. A esos efectos, tras referirse a la doctrina de este Tribunal y a la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Gran Sala, de 21 de octubre de 2013, razona que se produce la lesión denunciada porque se ha excluido del cómputo del tiempo de abono el periodo en que la recurrente permaneció privada de libertad en la doble condición de penado y preventivo. La exclusión de esos periodos despojaría de todo efecto útil a la privación de libertad efectivamente sufrida en cualquiera de las modalidades: la sola prisión provisional o la situación de penado simultánea a la situación de prisión provisional. En definitiva, dice, “el abono de prisión preventiva, vinculado a la pena de cada respectiva causa en su cumplimiento sucesivo conforme al art. 75 CP, limita, en este caso, la aplicación del art. 58 CP 1995 (art. 33 CP 1973) respecto a la deducción de los periodos de privación de libertad por prisión preventiva de la pena a la que corresponden, eliminando parte de ellos —los de las penas no cumplidas en orden sucesivo por virtud del tope máximo establecido—, y desplaza la aplicación del art. 76 CP, en cuanto que incide, por exceso, en el tiempo máximo efectivo de cumplimiento que se establece por los órganos judiciales con su cobertura, sin que la superación de dicho límite infranqueable de tiempo efectivo de cumplimiento por los periodos de prisión no susceptibles de ser tenidos en cuenta al resultar suprimidos por imposibilidad de cómputo, encuentre cobertura legal. Por tanto, la decisión de que la liquidación de condena que eventualmente se practique solo tenga en cuenta los periodos de prisión preventiva a medida que se vayan cumpliendo las sucesivas penas, empezando por la más grave, conforme al art. 75 CP, aunque ello comporte la eliminación de periodos de prisión preventiva sufrida y, por tanto, la superación del límite de cumplimiento del art. 76 CP, no efectuándose en la forma prevista por la ley y careciendo de cobertura legal, es contraria al derecho a la libertad y vulnera los arts. 17 y 24 CE”.

7. El recurrente formuló alegaciones por escrito registrado en este Tribunal el día 22 de noviembre de 2013, ratificándose en esencia en los contenidos de su demanda.

8. Por providencia de 30 de abril de 2014, se acordó señalar para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 5 de mayo del mismo año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto de este recurso de amparo es determinar si la decisión judicial de no computar un determinado periodo de tiempo en que se había simultaneado la condición de preso preventivo y de penado para el abono de la prisión provisional realizada en una ejecutoria en que se había acordado la acumulación de las condenas impuestas a la demandante en tres causas previas, fijando en treinta años de prisión el límite máximo de cumplimiento, ha vulnerado sus derechos a la libertad (art. 17.1 CE) y a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

2. Este Tribunal ya se ha pronunciado sobre esta cuestión en la STC 35/2014, de 27 de febrero, declarando que no vulnera el art. 17.1 CE la no aplicación de la jurisprudencia del doble cómputo establecida en la STC 57/2008, de 28 de abril, en los supuestos en que se haya establecido un límite máximo de cumplimiento.

En dicha Sentencia, FFJJ 3 a 5, tras exponer la doctrina desde la inicial STC 57/2008, de 28 de abril, y las sucesivas SSTC 92/2012, de 7 de mayo; 158/2012, de 17 de septiembre; 193/2012, de 29 de octubre; 229/2012, de 10 de diciembre; 148/2013, de 9 de septiembre, y 168/2013, de 7 de octubre, sobre diversos aspectos derivados de las exigencias que la Constitución impone en la aplicación del art. 58.1 del Código penal (CP), en la redacción dada por la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, se expresa que, en el caso de las condenas acumuladas, la decisión judicial de no descontar del límite máximo de cumplimiento efectivo, fijado en treinta años, el periodo de tiempo en que simultáneamente se encontraba como preso preventivo y como penado no es contraria a la Constitución. Es decir, no es constitucionalmente exigible, en tales casos, una interpretación conjunta del art. 58.1 CP —en la redacción anterior a la Ley Orgánica 5/2010— y de los arts. 75 y 76 CP, que imponga el doble cómputo de un mismo periodo de prisión como preventivo y como penado, o que lleve a considerar que el tiempo de prisión provisional simultáneo al de cumplimiento de pena, deba conceptuarse como tiempo de “cumplimiento efectivo”.

También descartamos que fuera aplicable la doctrina de la STC 57/2008, pues en absoluto da sustento a que el descuento del periodo simultáneo de preventiva opere sobre el tope máximo fijado de “cumplimiento efectivo” que resulta de la acumulación jurídica de las condenas, no regulada en el art. 58.1 CP, sino en el art. 76 CP.

Aplicando dicha doctrina a las resoluciones impugnadas, podemos afirmar que el argumento contemplado en las mismas por el que se rechaza la solicitud de inclusión en la liquidación como tiempo de abono desde el 8 de febrero de 2006 al 22 de enero de 2008, en que el recurrente simultaneó la situación de preso preventivo con la de penado, no puede tacharse de irrazonable.

3. Los razonamientos expuestos conducen a concluir que las decisiones adoptadas no han producido la alegada lesión del derecho a la libertad del demandante (art. 17.1 CE), al no contravenir lo dispuesto en el art. 58.1 CP, ni quebrantar tampoco el fundamento y los fines que justifican la acumulación jurídica (art. 76 CP), lo cual nos lleva a la denegación del amparo.

FALLO

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

Ha decidido

Denegar a doña Lierni Armendariz González de Langarika el amparo solicitado.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a cinco de mayo de dos mil catorce.

Voto particular que formula el Magistrado don Fernando Valdés Dal-Ré a la Sentencia dictada en el recurso de amparo núm. 2157-2013.

Discrepo con la fundamentación jurídica de la Sentencia y con su fallo por las mismas razones expuestas en el Voto particular que formulé en la STC 35/2014, de 27 de febrero, a cuyo contenido me remito.

Madrid, a cinco de mayo de dos mil catorce.-

SENTENCIA 71/2014, de 6 de mayo de 2014

Pleno

("BOE" núm. 135, de 4 de junio de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:71

Recurso de inconstitucionalidad 7208-2012. Interpuesto por la Presidenta del Gobierno en funciones en relación con sendos preceptos de la Ley del Parlamento de Cataluña 5/2012, de 20 de marzo, de medidas fiscales, financieras y administrativas y de creación del impuesto sobre estancias en establecimientos turísticos.

Límites a la potestad tributaria de las Comunidades Autónomas: nulidad del precepto legal que regula la tasa sobre actos preparatorios y accesorios de la prescripción y dispensación de medicamentos; interpretación conforme de la definición del hecho imponible de la tasa por la prestación de servicios personales y materiales en el ámbito de la administración de la Administración de Justicia. Voto particular.

1. El precepto impugnado, que establece la tasa sobre los actos preparatorios y los servicios accesorios de mejora de la información inherentes al proceso para la prescripción y dispensación de medicamentos y productos sanitarios mediante la emisión de recetas médicas y órdenes de dispensación, invade la competencia estatal del art. 149.1.16 CE, por lo que debe declararse inconstitucional y nulo [FJ 7 b)].

2. La tasa controvertida no recae sobre una prestación nueva, sino sobre todas las prestaciones contempladas en la cartera común suplementaria del Sistema Nacional de Salud, no resultando por tanto compatible con el régimen básico al hacer más gravoso para el ciudadano la adquisición de sus medicamentos con receta en la Comunidad Autónoma de Cataluña [FJ 7 b)].

3. La tasa impugnada recae de forma directa sobre la prestación farmacéutica, pues su pago es condición para la dispensación del medicamento o producto sanitario, sin que pueda considerarse que la receta electrónica constituya una prestación complementaria, adicional a la cartera común de servicios del Sistema Nacional de Salud, ya que no se amplían el ámbito subjetivo ni objetivo de las prestaciones sanitarias, sino que incide directamente sobre una prestación básica, empeorándola desde la perspectiva del ciudadano, beneficiario de la misma [FJ 7 b)].

4. Las bases en materia sanitaria habilitan un margen para el desarrollo por parte de las Comunidades Autónomas de su propia política sanitaria, por lo que podrán, respetando el mínimo formado por la cartera común de servicios del Sistema Nacional de Salud, aprobar sus propias carteras de servicios y establecer servicios adicionales para sus residentes, mejorando el mínimo estatal pero en ningún caso empeorándolo (STC 136/2012) [FJ 7 b)].

5. Doctrina sobre la distribución de competencias en materia de sanidad, *ex* 149.1.16 CE, y su régimen de financiación (SSTC 98/2004, 22/2012, 136/2012) [FJ 7 a)].

6. Doctrina sobre el alcance de las bases en materia de sanidad (SSTC 98/2004, 136/2012) [FJ 7].

7. El inciso que regula la manifestación del hecho imponible de la tasa por la prestación de servicios personales y materiales en el ámbito de la administración de la Administración de justicia no es contrario a la Constitución siempre que se interprete que se refiere al devengo de la tasa, cuyo hecho imponible es la actividad administrativa inherente a la competencia definida como ‘administración de la Administración de Justicia’, que incluye los elementos que sirven de sustento a la función jurisdiccional y que son responsabilidad de la Generalitat de Cataluña en los términos asumidos mediante su Estatuto de Autonomía (SSTC 105/2000, 162/2012) [FJ 6].

8. La tasa autonómica por la prestación de servicios personales y materiales en el ámbito de la administración de la Administración de justicia constituye el reverso de la tasa estatal por el ejercicio de la potestad jurisdiccional en los órdenes civil y contencioso-administrativo, recayendo la primera sobre la vertiente puramente administrativa al servicio de la función jurisdiccional del Estado y la segunda sobre el ejercicio de la actividad jurisdiccional (STC 162/2012) [FJ 6].

9. La tasa autonómica impugnada, a diferencia de lo que sucede con la tasa del Estado, no está enlazada con el acceso a la jurisdicción o a los recursos, ya que el pago de la misma no constituye condición de admisibilidad de los actos procesales cuya vertiente administrativa pretende financiar [FJ 5 b)].

10. Doctrina sobre el hecho imponible de la tasa por el ejercicio de la potestad jurisdiccional en los órdenes civil y contencioso-administrativo (SSTC 20/2012, 162/2012) [FJ 4].

11. El coste de la administración de la Administración de Justicia se incrementa en directa correlación con el uso de la Administración de Justicia en sentido estricto, por lo que resulta razonable, dentro de las distintas opciones del legislador, que una tasa, cuya función es financiar dicha administración o servicio de apoyo, se configure partiendo de la intensidad en que se presta en servicio jurisdiccional principal [FJ 5].

12. Doctrina sobre la unidad de la jurisdicción y del Poder judicial (STC 31/2010) [FJ 4].

13. Doctrina sobre la distribución de competencias en materia de Administración de Justicia *ex* art. 149.1.5 CE (SSTC 56/1990, 31/2010, 162/2012) [FFJJ 4, 5].

14. Reitera la doctrina sobre las competencias de la Comunidad Autónoma de Cataluña en materia de administración de la Administración de Justicia, *ex* arts. 103 y 104 EAC (SSTC 31/2010, 224/2012) [FFJJ 4, 5].

15. Las tasas han de responder, bien al uso o aprovechamiento especial del dominio público, bien a un servicio prestado en régimen de Derecho público que se financia, al menos parcialmente, con esta modalidad tributaria, y en consecuencia, salvo que se produzca una extralimitación que vulnere el sistema material de reparto competencial, por definición no podrá haber doble imposición sobre el mismo hecho imponible en el caso de las tasas, siempre y cuando éste se refiera efectivamente a las respectivas competencias materiales [FJ 5].

16. No es descartable en principio que un servicio público pueda ser económicamente mantenido por más de una tasa, pues, por hipótesis, ésta es un instrumento de financiación de los gastos públicos, y su utilización por los entes que constitucionalmente disponen de poder tributario no solo no se encuentra vetada, sino que es legalmente factible [FJ 5].

17. El establecimiento de tasas por parte de las Comunidades Autónomas está estrechamente ligado a su competencia material, de manera que la coexistencia de tasas autonómicas y estatales debe interpretarse de acuerdo con el principio de que la competencia para crear tasas por servicios deriva necesariamente de la que se ostenta para crear las instituciones y organizar los servicios públicos correspondientes, en los términos y con los límites previstos en la LOFCA (SSTC 37/1981, 162/2012) [FFJJ 3, 4].

18. Doctrina sobre la naturaleza jurídica de las tasas (SSTC 296/1994, 106/2000) [FJ 3].

19. Doctrina sobre la limitación del poder tributario de las Comunidades Autónomas (SSTC 150/1990, 201/2012) [FJ 3].

20. En caso de suplencia por ausencia temporal del Presidente del Gobierno, es el mismo órgano el que interpone el recurso de inconstitucionalidad, y por tanto, al no haberse visto afectada la inmutabilidad de la legitimación atribuida al Presidente del Gobierno por los arts. 162.1 a) CE y 32.1 a) LOTC, no concurre el defecto procesal de falta de legitimación [FJ 2].

21. Doctrina sobre la legitimación para la interposición del recurso de inconstitucionalidad (SSTC 5/1981, 180/2000; ATC 6/1981) [FJ 2].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Enrique López y López y don Ricardo Enríquez Sancho, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm.7208-2012, promovido por la Presidenta del Gobierno en funciones contra los arts. 16 (en lo relativo al apartado primero del nuevo art. 3 bis.1.1, del texto refundido de la Ley de tasas y precios públicos de la Generalidad de Cataluña, aprobado por Decreto Legislativo 3/2008, de 25 de junio) y 41 de la Ley del Parlamento de Cataluña 5/2012, de 20 de marzo, de medidas fiscales, financieras y administrativas y de creación del impuesto sobre estancias en establecimientos turísticos. Han comparecido y formulado alegaciones la Generalitat de Cataluña y el Parlamento de Cataluña. Ha sido Ponente el Magistrado don Fernando Valdés Dal-Ré, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 21 de diciembre de 2012, el Abogado del Estado, en representación de la Presidenta del Gobierno en funciones, promueve recurso de inconstitucionalidad contra los arts. 16 (en lo relativo al apartado primero del nuevo art. 3 *bis*.1-1 del texto refundido de la Ley de tasas y precios públicos de la Generalidad de Cataluña, aprobado por Decreto Legislativo 3/2008, de 25 de junio) y 41 de la Ley del Parlamento de Cataluña 5/2012, de 20 de marzo, de medidas fiscales, financieras y administrativas y de creación del impuesto sobre estancias en establecimientos turísticos (en lo sucesivo, Ley 5/2012), preceptos que respectivamente establecen la “tasa por la prestación de servicios personales y materiales en el ámbito de la administración de la Administración de Justicia” y la “tasa sobre los actos preparatorios y los servicios accesorios de mejora de la información inherentes al proceso para la prescripción y dispensación de medicamentos y productos sanitarios mediante la emisión de recetas médicas y órdenes de dispensación”. Tales tributos se consideran contrarios al orden competencial por los motivos que, resumidamente, se exponen a continuación:

a) Se recurre, en primer lugar, el principal hecho imponible de la “tasa por la prestación de servicios personales y materiales en el ámbito de la administración de la Administración de Justicia”, regulado en el apartado primero del art. 3 *bis*.1.1 del texto refundido de la Ley de tasas y precios públicos de la Generalidad de Cataluña, introducido por el art. 16 de la Ley 5/2012. Se considera vulnerado el art. 6.2 de la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de financiación de las Comunidades Autónomas (LOFCA), en relación con los arts. 133.2, 149.1.14 y 157.3 CE.

La Ley Orgánica de financiación de las Comunidades Autónomas, integrada en el bloque de la constitucionalidad [arts. 28.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) y 1.2 LOFCA, y jurisprudencia de este Tribunal], ha sido dictada en ejercicio de la competencia estatal *ex* art. 149.1.14 CE, y dando cumplimiento específico al mandato del art. 157.3 CE para regular, mediante ley orgánica, el ejercicio de las competencias financieras enumeradas en el apartado 1 del mismo precepto constitucional, entre las que se cuenta la de establecer tributos propios. Tal poder tributario autonómico está subordinado a la Constitución y a las leyes (art. 133.2 CE), entre las que se cuenta la LOFCA, cuyo art. 6.2 prohíbe a las Comunidades Autónomas establecer tributos que recaigan sobre hechos imponibles gravados por el Estado.

El hecho imponible de las tasas se vincula a una actividad o servicio de la Administración pública (por todas, SSTC 296/1994, de 10 de noviembre, FJ 4; 16/2003, de 30 de enero, FJ 3, y 102/2012, de 8 de mayo, FJ 5). En consecuencia, “la tasa sigue al servicio”, es decir, la competencia para decidir la financiación de un servicio por vía de tasas deriva de la competencia en relación con el servicio mismo financiado, de manera que “la distribución de competencias en una materia determina la posibilidad de establecer tasas sobre la misma, así como su configuración” (STC 136/2012, de 19 de junio, FJ 8), pero dentro de los límites generales que fije la LOFCA.

La competencia de la Generalitat de Cataluña respecto a la “administración de la Administración de Justicia” está atribuida “siempre, y sólo, de acuerdo con la Ley Orgánica del Poder Judicial” (LOPJ), pues “la función jurisdiccional es siempre, y sólo, una función del Estado” (STC 31/2010, de 28 de junio, FFJJ 42 y 53). La financiación de esta competencia por vía de tasa está limitada no sólo por los términos en que la LOPJ configura la competencia autonómica, sino también por los límites generales de las competencias financieras autonómicas, entre ellos, el art. 6.2 LOFCA. La Ley 10/2012, de 20 de noviembre, por la que se regulan determinadas tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses, incluye un recordatorio del límite derivado del art. 6.2 LOFCA, al declarar que la tasa estatal por el ejercicio de la potestad jurisdiccional se establece “sin perjuicio de las tasas y demás tributos que puedan exigir las Comunidades Autónomas en el ejercicio de sus respectivas competencias financieras, los cuales no podrán gravar los mismos hechos imponibles”.

Para poder determinar con precisión cuál es el genuino hecho imponible de las tasas que se comparan, es menester despejar una formulación equívoca contenida en el precepto impugnado, según el cual “constituye el hecho imponible de la tasa la prestación de servicios personales y materiales en el ámbito de la administración de la Administración de Justicia de competencia de la Generalidad, a instancia de parte, en los órdenes jurisdiccionales civil y contencioso-administrativo, en órganos judiciales con sede en Cataluña”, añadiendo luego que “la producción del hecho imponible se manifiesta mediante la realización” de una serie de actos procesales, normalmente actos de iniciación de parte. El equívoco radica en que la prestación de servicios de competencia autonómica es la justificación abstracta del establecimiento de la tasa, pero la prestación de tales servicios, por sí misma, no genera el nacimiento de la relación jurídico-tributaria. El auténtico hecho imponible de la tasa está constituido por los actos jurídico-procesales, que son los que llevan inherente la solicitud de que se preste el servicio que se pretende financiar mediante tasas. Comparando desde esta perspectiva el precepto recurrido y el art. 2 de la Ley 10/2012, resulta que la gran mayoría de actos procesales tomados como hecho imponible de la tasa por el legislador catalán están igualmente gravados por el legislador estatal: la interposición de demanda en juicios civiles ordinarios y verbales o la interposición del recurso contencioso-administrativo, la formulación de reconvención en los juicios civiles, la interposición de los recursos de apelación y casación en los órdenes civil y contencioso-administrativo, o la interposición del recurso extraordinario por infracción procesal, gravados por el legislador autonómico, están también gravados por el legislador estatal. Hay ciertamente algunas diferencias secundarias, pero no hay duda de la coincidencia de los actos procesales generadores de la obligación tributaria en la abrumadora mayoría de modalidades del hecho imponible.

La disociación descrita en el preámbulo de la Ley catalana 5/2012 entre el hecho imponible de la tasa estatal, constituido por el ejercicio de la potestad jurisdiccional *stricto senso* (art. 117.3 CE), y el de la tasa autonómica, integrado por el conjunto de actuaciones del personal que apoya a los órganos jurisdiccionales, así como por la utilización de los elementos materiales necesarios de competencia autonómica, es patentemente inadmisible desde el punto de vista del orden constitucional de competencias. Los actos procesales que el legislador catalán describe como hecho imponible de su tasa se caracterizan por entrañar el ejercicio del derecho fundamental de tutela judicial efectiva con el fin de obtener una sentencia o resolución judicial de fondo o su ejecución, esto es, los actos típicos de ejercicio de la potestad jurisdiccional (STC 162/2012, de 20 de septiembre, FJ 5), quedando fuera de la competencia autonómica la función jurisdiccional. Resulta así que para financiar el coste de unas competencias secundarias sobre medios materiales y personales (administración de la Administración de Justicia o “vertiente puramente administrativa al servicio de la función jurisdiccional del Estado”, en palabras de la STC 162/2012, FJ 5), se seleccionan como hechos imponibles los actos procesales esenciales del ejercicio del derecho fundamental del art. 24.1 CE, con los que se pide la activación de una función —la jurisdiccional— ajena por completo a la competencia de la Generalidad catalana. La diferenciación entre “coincidencia temporal” e “identidad” es ilusoria: se gravan dos veces los mismos hechos imponibles, aunque se haga en nombre de competencias sustantivas diferentes. Y a lo que atiende el art. 6.2 LOFCA es a la coincidencia de hechos imponibles. Es más: este pasaje legal presupone que cada tributo se ampara en competencias propias de modo que prohíbe precisamente es que, con el respaldo de una competencia propia, la Comunidad Autónoma duplique el gravamen de hechos imponibles ya gravados por el Estado. La primacía en el gravamen corresponde al titular de la potestad tributaria originaria (art. 133.1 CE), aunque el tributo autonómico pudiera ampararse en competencias de la Comunidad Autónoma, financieras o, incluso, extrafinancieras si se trata de una tasa o un tributo extrafiscal.

El análisis del resto de los elementos de la tasa catalana que se recurre corrobora la violación del límite impuesto por el art. 6.2 LOFCA. Coinciden los sujetos pasivos (arts. 3 de la Ley 10/2012 y 3 *bis*.1.2 de la Ley catalana) y la cuantificación del hecho imponible —cuota fija por tipo de procedimiento— (arts. 7.1 de la Ley 10/2012 y 3 *bis*.1.5 de la Ley catalana), aunque la tasa estatal incorpore un elemento variable mediante aplicación de una alícuota (art. 7.2 de la Ley 10/2012). Hay un amplio campo de coincidencia en las exenciones (apartados 1 y 2 del art. 4 de la Ley 10/2012 y art. 3 *bis*.1-3 de la Ley catalana), las bonificaciones (arts. 10 de la Ley 10/2012 y 3 *bis*.1.1.1 de la Ley catalana) y los criterios de devengo (arts. 5, 1 y 2, de la Ley 10/2012 y 3 *bis*.1.4 de la Ley catalana). En fin, hasta los sistemas de autoliquidación y gestión son parecidos (arts. 8 y 9 de la Ley 10/2012 y arts. 3 *bis*.1.6 y 3 *bis*.1.7 de la Ley catalana). Falta en la tasa catalana, cierto, una norma similar a la del art. 8.2 de la Ley 10/2012, por carencia de competencia autonómica para dictar una regla procesal sobre subsanación y preclusión, dictada por las Cortes Generales al amparo del art. 149.1.6 CE (disposición final quinta de la Ley 10/2012).

Todo ello demuestra la violación del límite establecido para la potestad tributaria autonómica por el art. 6.2 LOFCA en relación con los arts. 133.2, 149.1.14 y 157.3 CE, por lo que procede que se declare inconstitucional y nulo el apartado primero del art. 3 *bis*.1.1 del texto refundido de la Ley de tasas y precios públicos de la Generalitat de Cataluña, introducido por el art. 16 de la Ley catalana 5/2012.

b) Se recurre a continuación, en su integridad, la “tasa sobre los actos preparatorios y los servicios accesorios de mejora de la información inherentes al proceso para la prescripción y dispensación de medicamentos y productos sanitarios mediante la emisión de recetas médicas y órdenes de dispensación”, establecida mediante el art. 41 de la Ley de Cataluña 5/2012.

Dando por reproducida la doctrina constitucional resumida con respecto al motivo anterior, que se sintetiza en el adagio o brocardo “la tasa sigue al servicio”(STC 136/2012, de 19 de junio, FJ 8), el escrito de interposición del recurso expone el reparto competencial en materia de sanidad, sobre la que la tasa recurrida recae, y que es compartida entre el Estado y la Generalitat de Cataluña, de manera que al primero le corresponden las “bases y coordinación general de la sanidad” (art. 149.1.16 CE), mientras que la segunda ostenta las competencias que le atribuye el art. 162 del Estatuto de Autonomía de Cataluña (EAC).

Deben así descartarse los títulos competenciales estatales relativos a la “legislación sobre productos farmacéuticos” (art. 149.1.16 CE), porque ésta se refiere a la ordenación de los medicamentos en cuanto sustancias, cuya fabricación y comercialización está sometida al control de los poderes públicos, y no a su financiación; así como el encuadramiento en el “régimen económico de la Seguridad Social” (art. 149.1.17 CE), porque la financiación de la prestación farmacéutica no afecta al régimen económico de la Seguridad Social. En su condición de “servicio público fundamental” (art. 15.1 LOFCA), queda sujeto a las previsiones de la Ley 22/2009, de 18 de diciembre, por la que se regula el sistema de financiación de las Comunidades Autónomas de régimen común y Ciudades con Estatuto de Autonomía y se modifican determinadas normas tributarias. En fin, debe además descartarse su encuadramiento en la “regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles” en el ejercicio del derecho a la protección de la salud (art. 149.l.l CE en relación con los arts. 15 y 43.1 CE), porque esta competencia estatal queda “absorbida por la que le corresponde al Estado en la regulación de las bases de la sanidad, que es más específica y puede dotarse también de mayor contenido” (SSTC 109/2003, de 5 de junio, FJ 3, y 136/2012, de 19 de junio, FJ 3).

Así enmarcado el ámbito competencial, la controversia se centra en dilucidar si el modelo o tipo de financiación para la prestación farmacéutica —y, en concreto, si esta debe hacerse con cargo exclusivamente a impuestos, o también mediante tasas o “copago”—, debe considerarse o no parte de las bases en materia de sanidad. Si la respuesta es afirmativa, sólo el Estado será competente para establecer una tasa que supone exigir una contribución a la persona a la que se prescribe o dispensa el medicamento; pero si este concreto aspecto de la prestación farmacéutica no es básico, no podrá dudarse de la competencia catalana para establecer la tasa controvertida.

Se examina a continuación el contenido de las leyes generales que definen las bases en materia de sanidad: la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud, y la Ley 29/2006, de 26 de julio, de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios, concluyendo, a partir de la doctrina contenida en las SSTC 98/2004, de 25 de mayo, FJ 7, y 136/2012, de 19 de junio, FJ 5, que los arts. 2 a), 23 y 71.1 g) de la Ley 16/2003 y los arts. 77.8, 88 y 89.1 de la Ley 29/2006, que contienen cláusulas legales igualitarias, son todas ellas normas básicas.

De acuerdo con el fundamento jurídico 5 de la STC 136/2012, la determinación de la modalidad concreta de financiación de una prestación del Sistema Nacional de Salud como la farmacéutica es una decisión básica que corresponde tomar al legislador estatal, incluyendo en particular la posibilidad de imponer una colaboración financiera del usuario por vía de aportación adicional (copago), pues ello incide en la forma de prestación del servicio público fundamental de la sanidad y en el acceso igualitario al medicamento por parte de los usuarios. Además, de acuerdo con la doctrina constitucional citada, las Comunidades Autónomas no pueden empeorar el régimen básico de condiciones de acceso del usuario al medicamento, lo que en particular afecta a la propia previsión de aportaciones adicionales con cargo al usuario.

El contenido de la financiación de la prestación farmacéutica se incluye en la “cartera común suplementaria” del Sistema Nacional de Salud [art. 8 *ter* 2 a) de la Ley 16/2003], y su régimen jurídico, en lo que hace a la financiación, se contiene en el art. 94 *bis* de la Ley 29/2006 (en la redacción dada por los Reales Decretos-leyes 16/2012, de 20 de abril, y 28/2012, de 30 de noviembre). Ambos preceptos —arts. 8 *ter* de la Ley 16/2003 y 94 *bis* de la Ley 29/2006— son formalmente básicos, (disposición final primera de la Ley 29/2006 y disposición final primera del Real Decreto-ley 16/2012), aunque la invocación del título competencial no sea exacta, y son también materialmente básicos de acuerdo con la doctrina constitucional.

La tasa controvertida aparece como un mecanismo para aumentar la parte de la prestación farmacéutica a cargo del patrimonio del usuario catalán, por lo que empeora, contra el sentido de las normas básicas citadas, la condición del usuario catalán en el acceso a los medicamentos.

Por ello, solicita de este Tribunal la declaración de inconstitucionalidad y nulidad del art. 41 de la Ley del Parlamento de Cataluña 5/2012, por violación de la competencia reservada al Estado por el art. 149.1.16 CE en materia de bases y coordinación general de la sanidad, en cuanto contraría de manera efectiva e insalvable las normas básicas estatales contenidas en los arts. 2 e), 7.1, 8 *ter*.2 a) y 16 de la Ley de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud, y los arts. 88, 94 y 94 *bis* de la Ley de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios, a la luz de la doctrina constitucional citada.

2. Por providencia de 15 de enero de 2013, el Pleno, a propuesta de la Sección Segunda, acordó admitir a trámite el recurso y, de conformidad con lo establecido en el art. 34 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), dar traslado de la demanda al Congreso de los Diputados, al Senado, a la Generalitat de Cataluña y al Parlamento de Cataluña, al objeto de personarse en el proceso y formular alegaciones en el plazo de quince días. Asimismo, se tuvo por invocado por el Presidente del Gobierno el art. 161.2 CE, lo que, a su tenor, produjo la suspensión de la vigencia y aplicación de los preceptos impugnados. Finalmente, se acordó publicar la incoación del recurso de inconstitucionalidad en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya”.

3. El día 25 de enero de 2013, el Presidente del Congreso de los Diputados comunicó que la Cámara se personaba en el proceso, ofreciendo su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC. Por su parte, el Presidente del Senado comunicó el día 30 de enero de 2013 el acuerdo de la Mesa de la Cámara en el mismo sentido.

4. El Abogado de la Generalitat de Cataluña, en la representación que legalmente ostenta, presentó su escrito de alegaciones el día 5 de febrero de 2013, instando la desestimación del recurso y solicitando, en primer otrosí, el levantamiento inmediato de la suspensión de los preceptos impugnados. Basa la petición de desestimación del recurso en los motivos que, resumidamente, se exponen a continuación.

a) Como indica el preámbulo de la Ley 5/2012, la norma se enmarca en el contexto de crisis económica y financiera internacional que en la actualidad padece Cataluña, al igual que las economías de su entorno. Precisamente, y siguiendo la literalidad del preámbulo, “los problemas estructurales de la economía catalana que han conducido a esta crisis y sus repercusiones ilustran la necesidad urgente de algunas de las medidas adoptadas”, entre ellas, las dirigidas a incrementar los ingresos, como las tasas. Esta justificación explica el sentido de la norma, si bien no serviría de excusa para que en ella no se respetara el orden constitucional, tanto por lo que se refiere al ejercicio de las competencias materiales como de la potestad tributaria en relación a las mismas, cosa que no ha sucedido en el presente caso, como se verá en la respuesta a las objeciones formuladas en el escrito de planteamiento del recurso.

b) Respecto de la tasa creada por el apartado primero del art. 3 *bis*.1.1 del texto refundido de la Ley de tasas y precios públicos de la Generalidad de Cataluña, introducido por el art. 16 de la Ley 5/2012, manifiesta su conformidad general con las consideraciones del Abogado del Estado sobre el marco competencial y normativo en materia tributaria, y destaca el especial relieve del principio de autonomía financiera, previsto genéricamente en los arts. 137 y 156.1 CE, así como en el art. 201 EAC. Una de las vertientes de este principio es la suficiencia de los ingresos, entre los cuales el art. 202.3 a) EAC incluye los derivados de las tasas. En coherencia con lo anterior, el art. 203.5 EAC atribuye a la Generalitat la competencia para establecer sus propios tributos, mediante una ley del Parlamento. En el actual contexto económico antes mencionado, la necesidad de asegurar la suficiencia de los ingresos con que atender el servicio de la Justicia a cargo de la Generalitat indica la razonabilidad de cubrir mediante tasas una parte del coste de tal servicio, de prestación autonómica.

En este ámbito financiero, la distribución de competencias tiene la función, entre otras, de dar legitimidad a la creación de las tasas, de manera que sólo puede ser realizada por el titular de la competencia sobre el servicio en la materia en que recaen, y así lo ha mantenido la jurisprudencia de este Tribunal desde sus primeras resoluciones (SSTC 3/1981, de 16 de noviembre, FJ 4; 149/1991, de 4 de julio, FJ 5; 204/2002, de 31 de octubre, FJ 3, y 162/2012, de 20 de septiembre, FJ 5).

Este criterio básico, tal y como está recogido en los arts. 7.1 y 17 LOFCA, resulta decisivo para resolver las dudas de constitucionalidad respecto de la tasa cuestionada, basadas en la doble imposición vetada por el art. 6.2 LOFCA, porque difícilmente se puede producir —a diferencia de los impuestos—, ya que la tasa recae sobre una actividad o un servicio que es competencia de una única Administración.

En coherencia con el reparto competencial en materia de “administración de la Administración de Justicia”, el vigente Estatuto de Autonomía de Cataluña dedica el capítulo III del título III a las competencias de la Generalitat sobre la Administración de Justicia. En lo que aquí interesa destacar, los arts. 103 y 104 recogen las competencias sobre los medios personales y materiales, y el art. 105, de su lado, las relativas a la oficina judicial y otros órganos y servicios de apoyo a los órganos jurisdiccionales. Entre estas previsiones, se encuentra la del art. 104 f), que atribuye a la Generalitat la competencia específica para “la gestión, la liquidación y la recaudación de las tasas judiciales que establezca la Generalitat en el ámbito de sus competencias sobre la Administración de Justicia”. Por lo tanto, al amparo de las competencias descritas, la Generalitat puede establecer las tasas que se deriven de sus actividades y servicios en materia de administración de la Administración de Justicia, en el sentido expuesto, y, en concreto, la tasa impugnada.

La configuración legal de este tributo muestra que el hecho imponible es el conjunto de servicios personales y materiales que apoyan o coadyuvan al ejercicio de la potestad jurisdiccional, recayendo sobre los servicios relativos a las funciones accesorias o de auxilio que posibilitan el cumplimiento de la función de juzgar y ejecutar lo juzgado, desde su inicio, y que se manifiesta mediante la realización de una serie de actos procesales identificados por la norma. En este caso, los mismos preceptos estatutarios, antes citados, que determinan las competencias de la Generalitat en el ámbito de la Administración de Justicia, constituyen una referencia clara sobre el alcance que pueden tener estos medios y funciones materiales y personales.

El hecho imponible, en la definición del art. 20.1 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, general tributaria (LGT), es un concepto estrictamente jurídico-tributario que la ley fija en cada caso con el fin de configurar un tributo, y que no debe confundirse con la materia imponible, mucho más amplia, que equivale a “toda fuente de riqueza, renta o cualquier otro elemento de la actividad económica que el legislador decida someter a imposición” (STC 168/2004, de 6 de octubre, FJ 6). En este sentido, para el análisis de la doble imposición prohibida por el art. 6.2 LOFCA, hay que partir de la premisa de que los tributos de las Comunidades Autónomas no pueden recaer sobre hechos imponibles gravados por el Estado (SSTC 37/1987, de 26 de marzo, FJ 14, y 186/1993, de 7 de junio, FJ 4). Ahora bien, en cuanto a la determinación del hecho imponible de las tasas, resulta preciso acudir a lo que al respecto, y de forma mucho más específica, establece el art. 2.2 a) LGT, de manera que, para poder comparar los hechos imponibles de dos tasas, estatal y autonómica, de eventual identidad, resulta preciso y prioritario observar cuál es el servicio que se presta, o sobre qué actividad de Derecho público gravitan. Por ello, para contrastar los hechos imponibles de dos tasas, deberá atenderse a cuáles son los servicios que prestan los correspondientes poderes públicos, no a los actos de los ciudadanos que, al solicitarlos, dan origen a aquellos servicios y ponen de manifiesto su voluntad de que se produzca una actuación pública que les va a afectar en particular. Así pues, la distinción entre los hechos imponibles de la tasa de la Generalitat “por los servicios personales y materiales en la Justicia” y de la tasa estatal en el ámbito de la Administración de Justicia es clara, ya que esta última se refiere como hecho imponible al “ejercicio de la potestad jurisdiccional”, servicio público que es de la exclusiva competencia del Estado.

Según dispone el art. 21 LGT, el devengo es el momento en el que se entiende realizado el hecho imponible, y en el que se produce el nacimiento de la obligación tributaria principal. No obstante, este precepto añade que la ley propia de cada tributo podrá establecer la exigibilidad de la cuota o cantidad a ingresar, o de parte de la misma, en un momento distinto al del devengo del tributo. Así pues, en los casos en que el hecho imponible no es de naturaleza instantánea, el legislador está habilitado para fijar el momento temporal que considere más oportuno para entender realizado el hecho imponible y exigir el correspondiente pago. En consecuencia, la coincidencia temporal del momento de devengo de las dos tasas, decidida por los respectivos legisladores, no significa ni comporta necesariamente la identidad de sus hechos imponibles, como se pretende de contrario.

De todo ello cabe concluir que no hay doble imposición por identidad de hechos imponibles, prohibida por el art. 6.2 LOFCA, pues más allá de las similitudes o discrepancias en los restantes elementos que las configuran así como de la eventual coincidencia del momento en que se produce su respectivo devengo —en correspondencia con los actos procesales que las ponen de manifiesto (en el caso de la tasa catalana) o las originan (en el caso de la tasa estatal)—, ambas tasas responden a servicios distintos, prestados por Administraciones distintas, cuyo hecho imponible resulta perfectamente diferenciable, como explica el preámbulo de la Ley 5/2012, y como entendió el Consejo General del Poder Judicial en su informe al anteproyecto de la que sería la Ley 10/2012.

Y, muy especialmente, así se deduce de lo declarado por la STC 162/2012, de 20 de septiembre, FJ 5; doctrina reiterada en la STC 235/2012, de 13 de diciembre, FJ 3.

c) Respecto de la “tasa sobre los actos preparatorios y los servicios accesorios de mejora de la información inherentes al proceso para la prescripción y dispensación de medicamentos y productos sanitarios mediante la emisión de recetas médicas y órdenes de dispensación”, regulada en el art. 41 de la Ley 5/2012, recordando el principio relativo a que “la tasa sigue al servicio”, coincide con el Abogado del Estado en que dicha tasa se incardina en la materia de sanidad. Expone a continuación el reparto competencial en esta materia, compartida entre el Estado (art. 149.1.16 CE) y la Comunidad Autónoma de Cataluña (art. 162 EAC), haciendo hincapié en que a ésta corresponde “la competencia en la organización de los servicios sanitarios” (art. 162.1 EAC) y “la regulación y ejecución de las prestaciones y servicios sanitarios de carácter público, en todos los niveles y para todos los ciudadanos” [art. 162.3 a) EAC], añadiendo que, puesto que el art. 203.5 EAC reconoce a la Comunidad la competencia para establecer tributos propios en materia de su competencia, ésta comprende en concreto el establecimiento de la tasa controvertida.

En efecto, de acuerdo con el art. 21.22.1 de la Ley de tasas y precios públicos de la Generalidad de Cataluña, el tributo en cuestión tiene como hecho imponible “los actos preparatorios y los servicios accesorios de mejora de la información inherentes al proceso para la prescripción y dispensación de medicamentos y productos sanitarios mediante la emisión de recetas médicas”. Es decir, la tasa recae sobre el propio proceso para la prescripción y dispensación de medicamentos y productos sanitarios, proceso que se inicia con la diagnosis y prescripción de un tratamiento por parte del facultativo autorizado (en el marco de la prestación de atención primaria, especializada o de urgencia) y continúa con las tareas propias de la prestación farmacéutica.

La tasa autonómica debe pues diferenciarse del precio del medicamento, pues aquélla está relacionada con el sistema telemático de prescripción y dispensación de medicamentos, conocido como receta electrónica. Dicha receta electrónica está prevista en el art. 33 de la Ley de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud y ha sido desarrollada por el Real Decreto 1718/2010, de 17 de diciembre, sobre receta médica y órdenes de dispensación. En Cataluña se ha ordenado por el Decreto 159/2007, por el que se regula la receta electrónica y la tramitación telemática de la prestación farmacéutica a cargo del Servicio Catalán de la Salud, y por la Orden del Departamento de Salud de la Generalitat SLT/72/2008, que lo desarrolla. La receta electrónica constituye un servicio accesorio con valor añadido, que sólo siete Comunidades Autónomas tienen totalmente implantado. En consecuencia, resulta del todo razonable que si la Generalitat oferta ese servicio que añade valor y prestaciones de las que se benefician singularmente los pacientes, en la actual situación económica haya decidido establecer y percibir una tasa por el mismo, con la que cubrir parcialmente su coste. En fin, la tasa no debe confundirse con el precio, pues se cobra junto al precio del medicamento pero no forma parte de él, ya que es evidente que la fijación de los precios de los medicamentos es función que corresponde a los órganos de la Administración estatal, según disponen los arts. 30 de la Ley de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud y 90 de la Ley de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios.

La propia Ley de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud prevé las aportaciones del usuario para la cartera común suplementaria (art. 8 *ter*), concretado para la prestación sanitaria por el art. 94 *bis* de la Ley de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios, que regula distintos porcentajes de aportación, en función de diversos criterios, por lo que es obvio que la igualdad en el acceso a los medicamentos no es absoluta, pues la aportación o copago no es igual para todos los ciudadanos, sino que difiere entre ellos en atención a situaciones diversas. Pues bien, la tasa del euro por receta respeta el criterio básico de financiación de las prestaciones farmacéuticas, que es el de que están sujetas a aportación del usuario. Así, frente a lo que sucedería si se intentara establecer una tasa sobre servicios de la cartera común básica, para la que la Ley de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud no prevé aportación, una vez que dicha norma estatal abre la puerta a la aportación por los usuarios, nada cabe objetar a que una Comunidad Autónoma así lo establezca, máxime cuando además la tasa recae sobre una materia de su competencia se descarta, en fin, que pueda alegarse de contrario la doctrina contenida en las SSTC 98/2004, de 25 de mayo, y 136/2012, de 19 de junio, pues ambas resoluciones se refieren a supuestos distintos; respectivamente, precios de referencia de los medicamentos y tasas por la prestación de asistencia sanitaria, que no eran “copagos”.

En todo caso, la frase contenida en el fundamento jurídico 5 de la STC 136/2012, relativa a que “las Comunidades Autónomas podrán mejorar el mínimo estatal, pero en ningún caso empeorarlo”, avala el establecimiento de una tasa como la controvertida, ya que el Tribunal reconoce que las Comunidades Autónomas pueden desarrollar su propia política sanitaria mediante las prestaciones complementarias, que es precisamente lo que ha hecho la Comunidad Autónoma al establecer la receta electrónica.

5. Con fecha 6 de febrero de 2013, se registró en este Tribunal el escrito de alegaciones presentado por el Letrado del Parlamento de Cataluña, instando la desestimación del recurso y, en otrosí, el levantamiento inmediato de la suspensión de los preceptos impugnados. Se sintetizan seguidamente las alegaciones formuladas.

a) Solicita en primer lugar la inadmisión, por entender que la Presidenta del Gobierno en funciones carece de legitimación para interponer un recurso de inconstitucionalidad.

En la fecha en que la Presidenta del Gobierno en funciones firmó el escrito de interposición del recurso, 14 de diciembre de 2012, el Presidente del Gobierno se hallaba en Bruselas asistiendo a un Consejo Europeo, resultando constitucionalmente inconcebible que dos Presidentes ejerzan funciones simultáneamente. La situación no encaja en el supuesto de ausencia del art. 13 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno, puesto que el Presidente del Gobierno se hallaba ausente del Consejo de Ministros, pero no de sus funciones.

La interposición de un recurso de inconstitucionalidad es una competencia indelegable, en el sentido del art. 20 de la citada Ley 50/1997, porque está expresamente atribuida por el art. 162.1 a) CE al Presidente del Gobierno.

Es plenamente legítimo el acuerdo del Consejo de Ministros de 14 de diciembre de 2012 por el que se solicita del Presidente del Gobierno la interposición del recurso, pero el escrito de interposición, que no tuvo entrada en el Registro General del Tribunal hasta el 21 de diciembre, debió ser firmado por el Presidente del Gobierno.

b) Respecto del apartado primero del art. 3 *bis*.1.1 del texto refundido de la Ley de tasas y precios públicos de la Generalidad de Cataluña, introducido por el art. 16 de la Ley 5/2012, debe desestimarse la infracción del art. 149.1.14 CE, porque las alegaciones del Abogado del Estado, más allá de indicar que es el fundamento normativo para aprobar la LOFCA, no se adecuan a la jurisprudencia de este Tribunal relativa a la obligación de precisar los motivos y fundamentar jurídicamente, de forma pormenorizada, las razones de la supuesta inconstitucionalidad (SSTC 43/1996, de 14 de marzo, FJ 5; 233/1999, de 16 de diciembre, FJ 2, y 13/2007, de 18 de enero, FJ 1).

No existe coincidencia entre los hechos imponibles de la tasa creada en el precepto impugnado y la regulada en la Ley 10/2012. El factor más relevante a considerar es la distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas en relación con el principio de autonomía financiera de la Generalitat, previsto genéricamente en los arts. 137 y 156.1 CE, así como en el art. 201 EAC. Una de las vertientes de este principio es la suficiencia de los ingresos, entre los cuales el art. 202.3 a) EAC incluye los derivados de las tasas. En coherencia con lo anterior, el art. 202.5 EAC atribuye a la Generalitat la competencia para establecer sus propios tributos, mediante una ley del Parlamento.

La distribución de competencias tiene otra función, que es la de dar legitimidad a la creación de tasas, de manera que sólo puede ser realizada por el titular de la competencia de la materia en que recaen. De hecho, la tasa necesita siempre de la existencia de un servicio público que dependa del ente territorial que la crea (STC 204/2002, de 31 de octubre, FJ 3). Desde un punto de vista competencial, por tanto, el problema de la legitimidad de una tasa se reduce a comprobar que la competencia corresponde a quien ha fijado la tasa. Este criterio básico está recogido en los arts. 7 y 17 LOFCA y resulta decisivo para resolver la duda de constitucionalidad respecto de la doble imposición prohibida por el art. 6.2 LOFCA, porque difícilmente se puede producir —a diferencia de los impuestos—, ya que la tasa recae sobre una actividad o un servicio que es competencia de una sola Administración.

Para determinar si puede corresponder a la Generalitat el establecimiento de la tasa controvertida, debe estarse al Estatuto de Autonomía de Cataluña actualmente vigente, que dedica el capítulo III del título III a las competencias de la Generalitat sobre la Administración de Justicia. Y en lo que interesa en este momento, los arts. 103 y 104 EAC recogen las referidas a los medios personales y a los materiales, y el art. 105 EAC, de su lado, enuncia las potestades de creación, organización, dotación y gestión de la oficina judicial y de otros órganos y servicios de apoyo a los órganos jurisdiccionales. Entre estas previsiones, debe destacarse la del art. 104 f) EAC, que atribuye a la Generalitat la competencia específica para “la gestión, la liquidación y la recaudación de las tasas judiciales que establezca la Generalitat en el ámbito de sus competencias sobre la Administración de Justicia”.

De la configuración legal de este tributo se desprende que el hecho imponible de la tasa es el conjunto de servicios personales y materiales que apoyan y coadyuvan el ejercicio de la potestad jurisdiccional por parte de los Jueces y Tribunales, en las jurisdicciones civil, contencioso-administrativa y social. La tasa recae sobre las funciones accesorias o de auxilio que posibilitan el cumplimiento de la función de juzgar y ejecutar lo juzgado, desde su inicio, que se manifiesta con la realización de una serie de actos procesales identificados en la norma. El hecho gravado es claramente diferenciable del objeto material o la realidad preexistente sobre el que recae, que es la materia imponible. A partir de la diferenciación del alcance de las competencias en materia de “Administración de Justicia” y “medios personales y materiales al servicio de la Administración de Justicia”, las SSTC 162/2012 y 235/2012 circunscriben las tasas estatales a la función jurisdiccional, lo que implica que tanto el Estado como las Comunidades Autónomas pueden instaurar tasas sobre aquella parte de la Administración de Justicia que está bajo su competencia.

Un hipotético conflicto con el art. 6.2 LOFCA no implica automáticamente la contravención de todos los preceptos constitucionales que sustentan la competencia del Estado para dictarla. La dicción del art. 157.3 CE supone que la intervención de las Cortes Generales es potestativa, no un encargo del poder constituyente.

Para el análisis de la doble imposición prohibida por el art. 6.2 LOFCA a partir de la jurisprudencia constitucional (SSTC 37/1987, de 26 de marzo, FJ 14, y 186/1993, de 7 de junio, FJ 4), expone el contenido de la Ley 10/2012, que invoca como títulos competenciales el art. 149.1.5, 6 y 14 CE, y su desarrollo reglamentario (Orden HAP/2662/2012, de 13 de diciembre), y sus similitudes y diferencias con la regulación de la tasa impugnada. A pesar de la coincidencia de los actos procesales en las jurisdicciones civil y contencioso-administrativa, lo que debe destacarse es que los hechos imponibles son diferentes, porque el de la tasa autonómica son las actividades y los servicios públicos administrativos que pertenecen a la Administración que actúa de apoyo material y personal al ejercicio de la potestad jurisdiccional, y el de la tasa estatal es la misma potestad jurisdiccional, en el sentido más estricto del término.

De acuerdo con el art. 21 LGT, en los casos en que el hecho imponible no sea de naturaleza instantánea, la ley de creación del tributo puede fijar el momento temporal que considere más oportuno para entender realizado este hecho imponible y exigir el correspondiente devengo. Concretamente, el art. 3 *bis*.1.4 de la Ley de tasas y precios públicos de la Generalidad de Cataluña establece que el devengo y, por lo tanto, el momento en que nace la obligación tributaria se manifiesta con la realización de cada uno de los actos procesales que se enumeran en el precepto recurrido. En este caso, sin embargo, estos actos, como manifestación de la realización de la actividad jurisdiccional en el sentido competencial y estricto de la materia “Administración de Justicia”, no constituyen el hecho imponible de la tasa.

La interpretación de la parte recurrente vaciaría de contenido la competencia autonómica sobre tasas en la administración de la Administración de Justicia, y también dejaría sin sentido el artículo 1 *in fine* de la Ley 10/2012.

c) En cuanto a la “tasa sobre los actos preparatorios y los servicios accesorios de mejora de la información inherentes al proceso para la prescripción y dispensación de medicamentos y productos sanitarios mediante la emisión de recetas médicas y órdenes de dispensación”, creada por el art. 41 de la Ley 5/2012, cabe sostener, tras el análisis de su estructura, que su hecho imponible se diferencia notoriamente de los de las tasas previstas en el ámbito estatal y reguladas en el título X de la Ley de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios, por lo que no resulta contraria al art. 6.2 LOFCA.

No contraviene el principio de igualdad, pues, de acuerdo con la doctrina constitucional, las Comunidades Autónomas pueden adoptar medidas tendentes a racionalizar la utilización de medicamentos en línea con los principios de economía y eficacia enunciados en el art. 31.2 CE, que es precisamente la finalidad de esta tasa, la de racionalizar el uso de los medicamentos sin afectar a su precio oficial, de manera que con ella se pretende moderar lo que los académicos americanos denominan el *moral hazard* o riesgo moral, que determina un aumento de la demanda, sin ninguna consecuencia beneficiosa para su salud, cuando una persona accede de forma ilimitada a una prestación farmacéutica, por lo que es compatible además con el art. 88 de la Ley de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios, que permite dicha racionalización en la utilización de medicamentos.

6. Mediante escrito registrado el 19 de febrero de 2013, el Abogado del Estado presentó sus alegaciones sobre la solicitud de levantamiento de la suspensión de la Ley recurrida, interesando la denegación de la solicitud de su alzamiento anticipado, y el mantenimiento de la suspensión de los preceptos legales recurridos.

7. Mediante ATC 122/2013, de 21 de mayo, el Pleno del Tribunal acordó mantener la suspensión de la vigencia de los preceptos impugnados.

8. Por providencia de 6 de mayo de 2014, se señaló para deliberación y votación del presente recurso el día 6 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de inconstitucionalidad se interpone por la Presidenta del Gobierno en funciones contra los arts. 16 (en lo relativo al apartado primero del nuevo art. 3 *bis*.1.1 del texto refundido de la Ley de tasas y precios públicos de la Generalitat de Cataluña) y 41 de la Ley de Cataluña 5/2012, de 20 de marzo, de medidas fiscales, financieras y administrativas y de creación del impuesto sobre estancias en establecimientos turísticos.

Estos preceptos establecen respectivamente la “tasa por la prestación de servicios personales y materiales en el ámbito de la administración de la Administración de Justicia”, que la demanda reputa contraria al art. 6.2 de la Ley Orgánica de financiación de las Comunidades Autónomas (LOFCA), en relación con los arts. 133.2, 149.1.14 y 157.3 CE, y la “tasa sobre los actos preparatorios y los servicios accesorios de mejora de la información inherentes al proceso para la prescripción y dispensación de medicamentos y productos sanitarios mediante la emisión de recetas médicas y órdenes de dispensación”, que se impugna por vulneración de la legislación básica estatal en materia de sanidad, dictada *ex* art. 149.1.16 CE.

Tanto el Abogado de la Generalitat de Cataluña como el Letrado del Parlamento de Cataluña han instado la desestimación íntegra del recurso de inconstitucionalidad, así como el levantamiento inmediato de la suspensión de la vigencia y aplicación de los preceptos impugnados, acordada por este Tribunal en virtud de lo dispuesto por el art. 161.2 CE.

2. Debe ser considerado en primer lugar el óbice procesal planteado por el Letrado del Parlamento de Cataluña, en relación con la falta de legitimación de la Presidenta del Gobierno en funciones —que actúa en ausencia del Presidente del Gobierno— para interponer este recurso de inconstitucionalidad, ya que, de ser atendido, clausuraría cualquier pronunciamiento sobre el fondo.

Excede evidentemente del objeto de este proceso la clarificación general que se nos solicita sobre las situaciones de ausencia, vacante o enfermedad del Presidente del Gobierno, por lo que quedan al margen de nuestro examen los límites de naturaleza político-constitucional derivados de la posición que le presta al Presidente del Gobierno la confianza otorgada mediante la investidura parlamentaria (arts. 99 y 101.1 CE), rigurosamente personal e intransferible por cualquier técnica de alteración de la competencia, así como de los que pudieran ser explícitamente establecidos por el propio Presidente del Gobierno, en tanto que director de la acción del Gobierno y coordinador de las funciones de los demás miembros del mismo (art. 98.2 CE).

Fijando pues nuestra atención exclusivamente en el régimen de suplencia por ausencia temporal del Presidente del Gobierno, debemos constatar que ni la Constitución se ocupa de esta cuestión ni el art. 13.1 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno, al regular la suplencia, expresa excepción o reserva alguna sobre el alcance de la misma, en contraste con lo dispuesto en su apartado 2, que la limita al “despacho ordinario de los asuntos” en el caso de los Ministros. En ausencia, pues, de expresa reserva o excepción constitucional o legal, resulta oportuno situar la cuestión recordando la doctrina de este Tribunal en torno a la legitimación para la interposición del recurso de inconstitucionalidad.

Tempranamente advertimos que “[e]l art. 162.1 de la Constitución y su derivado el art. 32 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional han precisado la concesión de la *legitimatio ad causam* de manera expresa y concreta” adoptando “un sistema de *numerus clausus*, taxativo y riguroso …, seguramente en atención a razones de prudencia política y de seguridad y normalidad jurídica” (ATC 6/1981, de 14 de enero, FJ 2). Y señalamos que tales preceptos conciernen a “quienes están investidos por la Constitución … de legitimación para promover procesos constitucionales no en atención a su interés, sino en virtud de la alta cualificación política que se infiere de su respectivo cometido constitucional” (STC 5/1981, de 13 de febrero, FJ 3; en el mismo sentido, STC 180/2000, de 29 de junio, FJ 2).

Posteriormente, desarrollamos esta línea doctrinal determinando que “[n]o se defiende mediante este recurso ningún interés o derecho propio sino el interés general y la supremacía de la Constitución, de manera que el *ius agendi* en que tal facultad consiste, sin conexión alguna con los derechos de que es titular la persona que lo ejerce, forma parte de las competencias que corresponden al órgano que se ocupa, o del haz de facultades propias de la representación política que se ostenta”. En consecuencia, “[c]uando los legitimados son órganos monocráticos o unipersonales [el Presidente del Gobierno o el Defensor del Pueblo, art. 32.1 a) y b) LOTC] es evidente que, salvo el improbable supuesto de una acción delictiva encaminada a formar su voluntad o a tergiversarla, la simple manifestación de esa voluntad hecha ante nosotros, directamente o a través de representante, basta para entender que la acción de inconstitucionalidad ejercida no adolece de defecto alguno de legitimación”. Precisamos entonces que, “siendo la legitimación para la acción de inconstitucionalidad una potestad atribuida directamente por la Constitución a determinados órganos o miembros de órganos representativos y no una facultad que derive del derecho del que se es titular, es claro que no puede ser delegada ni transmitido el poder para ejercerla” (STC 42/1985, de 15 de marzo, FJ 2; doctrina reiterada en la STC 61/1997, de 20 de marzo, FJ 4).

Enmarcada la cuestión en estos términos, procede señalar que no nos encontramos ante un supuesto de delegación, vedado por nuestra doctrina y prohibido, por lo demás, por el art. 20.3 a) de la Ley 50/1997, sino de suplencia, sin que quepa asimilar ambos institutos, suplencia y delegación. De acuerdo con el régimen jurídico común en nuestro Derecho (arts. 12.1 y 17.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común, y STC 50/1999, de 6 de abril, FJ 5), la suplencia se caracteriza por el ejercicio meramente temporal, accidental, de las funciones atribuidas a un órgano por una persona física distinta de la del titular, sin que se produzca por tanto el desplazamiento de la competencia a un órgano distinto. Por esta razón, no resulta equivalente a la delegación, ni tampoco constituye un supuesto de transmisión de la competencia, pues en definitiva el órgano que actúa sigue siendo el mismo, en este caso, el Presidente del Gobierno, “en funciones”.

Por otra parte, el ejercicio simultáneo de funciones que la representación procesal del Parlamento de Cataluña considera constitucionalmente inconcebible es, por el contrario, característica inherente a la situación de ausencia que da lugar a la suplencia. En efecto, cuando dicha ausencia tiene su origen, precisamente, en razones derivadas del desempeño del cargo público, es su consecuencia lógica, que no merece reproche alguno cuando no se produzca identidad, contradicción o colisión con el haz de funciones ejercidas simultáneamente por el titular y el suplente. Se trata, en definitiva, de una técnica plenamente arraigada en Derecho, que da respuesta a la continuidad del órgano en una situación tan frecuente y habitual como los viajes oficiales, y que forma parte de la normalidad institucional.

En suma, en caso de suplencia por ausencia temporal del Presidente del Gobierno, es el mismo órgano el que actúa, es el mismo órgano el que, en este caso, interpone el recurso de inconstitucionalidad, y por tanto debemos concluir que, al no haberse visto afectada la inmutabilidad de la legitimación atribuida al Presidente del Gobierno por los arts. 162.1 a) CE y 32.1 a) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), no concurre el defecto procesal de falta de legitimación aducido por la representación procesal del Parlamento de Cataluña.

3. Entrando ya en el fondo, y antes de examinar la constitucionalidad de cada una de las dos tasas objeto de este recurso, es preciso hacer algunas consideraciones previas sobre los límites constitucionales al establecimiento de este tipo de tributos por parte de las Comunidades Autónomas, al objeto de delimitar el canon de enjuiciamiento.

La Constitución reconoce poder tributario a las Comunidades Autónomas [arts. 133.2 y 157.1 b) CE] con el alcance y límites establecidos en la LOFCA, norma que establece que éstas podrán establecer “[s]us propios impuestos, tasas y contribuciones especiales” [art. 4.1 b)]. Por su parte, el Estatuto de Autonomía de Cataluña se refiere a la competencia tributaria en su art. 203.5. Pues bien, de acuerdo con nuestra doctrina, en la interpretación del ámbito competencial autonómico en materia tributaria debe partirse de la premisa de que “los límites contenidos en la Ley Orgánica de financiación de las Comunidades Autónomas reflejan que la competencia autonómica para establecer tributos *ex novo* no se configura constitucionalmente en términos absolutos, sino que se encuentra sujeta a los límites establecidos en las leyes del Estado a que se refieren los arts. 133.2 y 157.3 CE (por todas, STC 49/1995, de 16 de febrero, FJ 4). El poder tributario de las Comunidades Autónomas puede así ser delimitado por el Estado, salvaguardando en todo caso su propia existencia de manera que no se produzca un vaciamiento de la competencia, pues como afirmamos tempranamente ‘ninguno de los límites constitucionales que condicionan dicho poder tributario puede ser interpretado de tal manera que haga inviable el ejercicio de aquella potestad tributaria’ (SSTC 150/1990, de 4 de octubre, FJ 3; y 289/2000, de 30 de noviembre, FJ 3).” (STC 201/2012,de 14 de noviembre, FJ 4).

Los límites que al poder tributario autonómico establece la LOFCA difieren, como es lógico, en función de la concreta figura tributaria o de la manifestación de poder tributario de que se trate, en coherencia con la diferente finalidad y estructura de cada una de ellas. En efecto, partiendo de la idea de que el sistema tributario, en su conjunto, tiene como finalidad el sostenimiento del gasto público (art. 31.1 CE), de acuerdo con los principios que deben informar el conjunto del sistema tributario (art. 31.1 y 3 CE), las distintas categorías tributarias representan también formas distintas de allegar dichos recursos, en la medida en que implican opciones distintas de reparto de la carga tributaria. Así, por lo que se refiere a los impuestos y las tasas, dicho reparto de la carga o del gasto público a financiar se realizará, bien entre todos los ciudadanos y en función de su capacidad económica (en el caso de los impuestos), bien entre quienes de forma inmediata se vean beneficiados por la acción de la Administración pública (en el caso de las tasas). Así, los impuestos se basan fundamentalmente en la capacidad económica, que encuentra reflejo en su hecho imponible, sin que su pago implique una contraprestación o beneficio concreto o inmediato para el contribuyente. Frente a ello, las tasas se basan en el principio de equivalencia, sin perjuicio de que no puedan desconocer la capacidad económica, de manera que su hecho imponible encierra un sinalagma (SSTC 296/1994, de 10 de noviembre, FJ 4; 233/1999, de 16 de diciembre, FJ 9; y 106/2000, de 4 de mayo, FJ 2), que consiste “en la utilización privativa o el aprovechamiento especial del dominio público, la prestación de servicios o la realización de actividades en régimen de derecho público que se refieran, afecten o beneficien de modo particular al obligado tributario” (art. 6 de la Ley 8/1989, de 13 de abril, de tasas y precios públicos); o, lo que es lo mismo, está constituido “por la utilización de su dominio público, y por la prestación de servicios o la realización de actividades en régimen de derecho público, que se refieran, afecten o beneficien de forma particular a los sujetos pasivos” (art. 1.2-1 del texto refundido de la Ley de tasas y precios públicos de la Generalidad de Cataluña, aprobado por Decreto Legislativo 3/2008, de 25 de junio). Así, como recordamos en la citada STC 296/1994, “el hecho imponible de la tasa se vincula a una actividad o servicio de la Administración Pública, mientras que el hecho imponible del impuesto se relaciona con negocios, actos o hechos que ponen de manifiesto la capacidad económica del sujeto pasivo. Ello a su vez conlleva que en las tasas la determinación del sujeto pasivo se realice por referencia a la actividad administrativa y el importe de la cuota se fije, esencialmente, atendiendo al coste de la actividad o servicio prestado por la Administración, con los que tiene una relación, más o menos intensa, de contraprestación, mientras que en los impuestos el sujeto pasivo se determina por la actividad de los contribuyentes y el gravamen se obtiene sobre una base imponible que es expresiva de una capacidad económica, que no opera como elemento configurador en las tasas o, si lo hace, es de manera muy indirecta y remota” (FJ 4). En fin, la propia naturaleza sinalagmática de las tasas se manifiesta además en el devengo del hecho imponible, o momento en el que surge la obligación de pago, de forma que éste tiene lugar en conexión con el servicio que se recibe, y su pago puede ser así simultáneo o previo a su recepción (arts. 1.2-5 del texto refundido de la Ley de tasas y precios públicos de la Generalidad y 15 de la Ley 8/1989, de 13 de abril, de tasas y precios públicos).

Por tanto, de acuerdo con nuestra consolidada doctrina, el establecimiento de tasas por parte de las Comunidades Autónomas está estrechamente ligado a su competencia material, de manera que, como afirmamos en la STC 149/1991, de 4 de julio, FJ 5 C), la coexistencia de tasas autonómicas y estatales debe interpretarse de acuerdo con “el principio de que la competencia para crear tasas por servicios deriva necesariamente de la que se ostenta para crear las instituciones y organizar los servicios públicos correspondientes (STC 37/1981, FJ 3) y el mandato expreso de la LOFCA”, y en concreto, decíamos entonces, el contenido en los arts. 7.1 y 17 LOFCA, doctrina ésta que recoge el principio de que la tasa sigue al servicio, que hemos reiterado en numerosas ocasiones (SSTC 37/1981, de 16 de noviembre, FJ 4; 149/1991, de 4 de julio, FJ 5; y 204/2002, de 31 de octubre, FJ 3; o, recientemente, SSTC 35/2012, de 15 de marzo, FJ 6, y 162/2012, de 20 de septiembre, FJ 3), y que refleja el art. 7 LOFCA, estableciendo que las Comunidades Autónomas podrán establecer tasas, entre otros supuestos, “por la prestación de servicios públicos o la realización de actividades en régimen de Derecho público de su competencia” (art. 7.1 LOFCA), en los términos y con los límites previstos en el mismo precepto.

En consecuencia, el canon de constitucionalidad para enjuiciar si una tasa autonómica respeta o no el ámbito competencial se encuentra así principalmente en el art. 7 LOFCA, en conexión con el reparto competencial de la materia sobre la que la tasa incide, y sin perjuicio del resto de límites constitucionales que resultan de aplicación, entre ellos el art. 6.2 LOFCA, a cuyo tenor “[l]os tributos que establezcan las Comunidades Autónomas no podrán recaer sobre hechos imponibles gravados por el Estado”, y que establece un límite al poder tributario autonómico debe interpretarse conjuntamente y de forma coherente con el contenido en el art. 7 de la misma ley, pues ambos forman parte del mismo sistema de límites al poder tributario autonómico. En consecuencia, lo determinante en el caso de las tasas, de acuerdo con nuestra reiterada doctrina acerca de su vinculación a la competencia material, es que efectivamente respeten dicho ámbito competencial. Cumplida esta condición esencial, resultará entonces respetado también el límite contenido en el art. 6 LOFCA, pues el hecho imponible de las tasas se refiere precisamente a dicha competencia material, siendo así que los límites contenidos en los arts. 6.2 y 7 LOFCA son dos caras de la misma moneda.

4. La demanda se dirige, en primer lugar, contra el art. 16 de la Ley 5/2012, de 20 de marzo, de medidas fiscales, financieras y administrativas y de creación del impuesto sobre las estancias en establecimientos turísticos, que añade un título III bis al texto refundido de la Ley de tasas y precios públicos de la Generalidad de Cataluña.

En concreto, se considera inconstitucional el primer apartado del art. 3bis 1-1, del citado texto refundido, que regula el hecho imponible de la “Tasa por la prestación de servicios personales y materiales en el ámbito de la administración de la Administración de justicia”, con el siguiente tenor:

“Artículo 3 *bis*.1.1 Hecho imponible

1. Constituye el hecho imponible de la tasa la prestación de servicios personales y materiales en el ámbito de la administración de la Administración de justicia de competencia de la Generalidad, a instancia de parte, en los órdenes jurisdiccionales civil y contencioso-administrativo, en órganos judiciales con sede en Cataluña. La producción del hecho imponible se manifiesta mediante la realización de los siguientes actos:

a) En el orden jurisdiccional civil, con independencia de la cuantía: la interposición de la demanda de juicio ordinario, la formulación de reconvención en el juicio ordinario y la presentación de la solicitud de declaración de concurso.

b) En el orden jurisdiccional civil, en los casos de cuantía superior a 3.000 euros: la interposición de demanda de juicio verbal, la formulación de reconvención en el juicio verbal, la interposición de demanda de procesos de ejecución de títulos extrajudiciales, la interposición de demanda de juicio cambiario y la presentación de la petición inicial del procedimiento monitorio y del proceso monitorio europeo.

c) En el orden jurisdiccional civil, en los casos de cuantía superior a 6.000 euros: la interposición de la demanda en los procesos de ejecución de títulos judiciales.

d) La interposición de recursos de apelación, extraordinario por infracción procesal y de casación en el orden civil.

e) La interposición de recurso contencioso-administrativo de cuantía superior a 3.000 euros.

f) La interposición de recursos de apelación y de casación en el ámbito de la jurisdicción contencioso-administrativa.

A los efectos de lo establecido por la presente ley, los procedimientos de cuantía indeterminada o aquellos en los que sea imposible efectuar su determinación de acuerdo con las normas de la Ley de enjuiciamiento civil se consideran de cuantía superior a 6.000 euros.”

Para el Abogado del Estado, el hecho imponible de esta tasa vulnera el art. 6.2 LOFCA, conforme al cual los tributos autonómicos “no podrán recaer sobre hechos imponibles gravados por el Estado”. Considera en concreto que existe coincidencia entre el hecho imponible de la tasa catalana, que “se manifiesta mediante la realización” de los actos procesales concretados en los subapartados a) a f) del precepto impugnado, y el hecho imponible de la tasa establecida por el Estado, regulada por la Ley 10/2012, de 20 de noviembre, por la que se regulan determinadas tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses (Ley 10/2012, en adelante), cuyo hecho imponible está constituido por “el ejercicio de la potestad jurisdiccional” en los órdenes civil, contencioso-administrativo y social “originada por el ejercicio de los actos procesales” enumerados en los apartados a) a g) de su art. 2.

De acuerdo con la doctrina expuesta en el fundamento anterior, la competencia para crear tasas por servicios deriva necesariamente de la que se ostenta para crear las instituciones y organizar los servicios públicos correspondientes, siendo el reparto competencial existente en cada momento el factor clave para dilucidar si se han respetado los límites establecidos por la LOFCA, en una interpretación necesariamente dinámica, que dependerá de cómo haya evolucionado el Estado autonómico, teniendo en cuenta el *ius superveniens* y la propia doctrina constitucional. Por tanto, debemos comenzar nuestro examen con el reparto competencial en la materia.

El art. 149.1.5 CE establece la competencia exclusiva del Estado en materia de “Administración de Justicia”. Para financiar esta competencia la Ley prevé, sin perjuicio de otros recursos, la imposición de tasas, reguladas en la actualidad en la Ley 10/2012. De su lado, los arts. 101 a 109 del Estatuto de Autonomía de Cataluña (EAC) enuncian las competencias de la Generalitat sobre la Administración de Justicia, entre las que se incluye expresamente la posibilidad de implantar tasas para financiarla. En concreto el art. 104, al aludir a la competencia sobre “los medios materiales de la Administración de Justicia”, dispone “[l]a gestión, la liquidación y la recaudación de las tasas judiciales que establezca la Generalitat en el ámbito de sus competencias sobre Administración de Justicia” (letra f).

El reparto de competencias en materia de Administración de Justicia entre el Estado y la Comunidad Autónoma de Cataluña fue sometido a nuestro enjuiciamiento como consecuencia de la impugnación de su Estatuto de Autonomía, tras su reforma mediante Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio. Esta controversia fue resuelta mediante STC 31/2010, de 28 de junio, de la que debemos por tanto partir ahora.

Allí afirmamos, de acuerdo con nuestra ya consolidada doctrina, que el Poder Judicial es único, de manera que, “una de las características definidoras del Estado autonómico, por contraste con el federal, es que su diversidad funcional y orgánica no alcanza en ningún caso a la jurisdicción. En el Estado autonómico, en efecto, la diversificación del ordenamiento en una pluralidad de sistemas normativos autónomos no se verifica ya en el nivel de la constitucionalidad con la existencia de una pluralidad de Constituciones (federal y federadas), sino que, a partir de una única Constitución nacional, sólo comienza en el nivel de la legalidad. Los sistemas normativos que en ese punto se configuran producen normas propias, a partir del ejercicio de unas potestades legislativa y ejecutiva también propias. Sin embargo, la función jurisdiccional, mediante la que tales normas adquieren forma y contenido definitivos, es siempre, y sólo, una función del Estado. En definitiva, si el Estado autonómico arranca con una Constitución única, concluye con una jurisdicción también única, conteniéndose la diversidad de órganos y funciones en las fases del proceso normativo que media entre ambos extremos. La unidad de la jurisdicción y del Poder Judicial es así, en el ámbito de la concreción normativa, el equivalente de la unidad de la voluntad constituyente en el nivel de la abstracción” (STC 31/2010, de 28 de junio, FJ 42).

Esta unidad de la jurisdicción resulta en todo caso compatible con la existencia de “dos ámbitos materiales discernibles en relación con el Poder Judicial, de los cuales sólo el referido a la denominada ‘administración de la Administración de Justicia’ puede ser objeto de atribución a las Comunidades Autónomas, siendo de la exclusiva competencia del Estado la ‘Administración de Justicia’ en sentido propio (por todas, STC 56/1990, de 29 de marzo)”, y siendo dicha unidad orgánica y funcional “compatible con el reconocimiento a las Comunidades Autónomas de determinadas competencias en el ámbito de la ‘administración de la Administración de Justicia’, cuando así resulta de su titularidad sobre competencias propias de la vertiente puramente administrativa al servicio de la función jurisdiccional del Estado” (STC 31/2010, FJ 42).

Así lo reiteramos en la posterior STC 162/2012, de 20 de septiembre, en la que manifestamos que “si bien al Estado le corresponde la competencia exclusiva en materia de Administración de Justicia (art. 149.1.5 CE)”, la Comunidad Autónoma “ostenta también competencias en relación con los medios personales y materiales al servicio de la Administración de Justicia …, siendo necesario diferenciar el alcance de ambas competencias. Dicha delimitación competencial la hemos reiterado en nuestra doctrina …, distinguiendo entre un sentido estricto y un sentido amplio en el concepto de Administración de Justicia. Así, en cuanto al primero …, al Estado le corresponde la competencia exclusiva en materia de Administración de Justicia *ex* art. 149.1.5 CE …, competencia que supone, en primer lugar, ‘que el Poder Judicial es único y a él le corresponde juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, y así se desprende del art. 117.5 de la Constitución; en segundo lugar, el gobierno de ese Poder Judicial es también único, y corresponde al Consejo General del Poder Judicial (art. 122.2 de la Constitución)’ … Por lo que respecta a las competencias autonómicas … indicamos que, ‘[f]rente a ese núcleo esencial de lo que debe entenderse por Administración de Justicia, existe un conjunto de medios personales y materiales que, ciertamente, no se integran en ese núcleo, sino que se coloca, como dice expresamente el art. 122.1 al referirse al personal, al servicio de la Administración de Justicia, esto es, no estrictamente integrados en ella. En cuanto no resultan elemento esencial de la función jurisdiccional y del autogobierno del Poder Judicial, cabe aceptar que las Comunidades Autónomas asuman competencias sobre esos medios personales y materiales’.” (STC 162/2012, FJ 5).

De lo anterior resulta que, en línea de principio, es posible la imposición de tasas autonómicas sobre dicha “administración de la Administración de Justicia”, pues, como regla general, la concurrencia de varias tasas sobre un ámbito en el que ostenten competencias tanto el Estado como las Comunidades Autónomas, no sólo no resulta inédita en nuestro ordenamiento [STC 149/1991, de 4 de julio, FJ 5 A), en relación con el canon por ocupación del demanio costero, y apartado C) del mismo fundamento jurídico, en relación con otras tasas establecidas en la Ley 22/1988, de 28 de julio, de costas], sino que resultará frecuente en la práctica habida cuenta de la naturaleza compuesta del Estado conformado por la Constitución.

Así lo establecimos además en la citada STC 162/2012, en cuyo fundamento jurídico 5 nos pronunciamos sobre la “tasa por el ejercicio de la potestad jurisdiccional en los órdenes civil y contencioso-administrativo” prevista en el art. 35 de Ley 53/2002, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, que constituye antecedente directo de la tasa estatal regulada ahora en los arts. 1 a 11 de la Ley 10/2012.

Sentado que en las tasas “la competencia para su creación y regulación se encuentra estrechamente ligada a la competencia material” (STC 162/2012, FJ 5), a partir de “la distinción entre, por un lado, la función jurisdiccional propiamente dicha y la ordenación de los elementos intrínsecamente unidos a la determinación de la independencia con que debe desarrollarse, frente, por otro lado, a aquellos otros aspectos que, más o menos unidos a lo anterior, le sirven de sustento material o personal”, concluimos que la tasa estatal por el ejercicio de la potestad jurisdiccional debía encuadrarse “en la materia de Administración de Justicia que el art. 149.1.5 CE reserva en exclusiva al Estado”. Precisamos también entonces que dicha unidad orgánica y funcional del Poder Judicial, “que se asegura en su sustancia con la atribución al Estado de la competencia exclusiva en materia de Administración de Justicia …, es perfectamente compatible con el reconocimiento a las Comunidades Autónomas de determinadas competencias propias de la vertiente puramente administrativa al servicio de la función jurisdiccional del Estado (STC 31/2010, de 28 de junio, FJ 4*2 in fi*ne).”

A partir de lo anterior, la propia configuración de la tasa estatal nos permitió razonar “que no nos encontramos en esa vertiente administrativa sino que, por el contrario, pone claramente de manifiesto la relación con esa función jurisdiccional del Estado a la que se acaba de aludir, pues se refiere a la puesta en marcha o a la continuación de determinados procesos en los órdenes jurisdiccionales civil y contencioso-administrativo, vinculándose expresamente a la realización de determinados actos procesales regidos por la legislación estatal y ante órganos que son expresión de un poder único en todo el territorio del Estado. En efecto, la tasa se vincula directamente con el acceso a la jurisdicción civil o contencioso-administrativa, así como con la continuación de procesos judiciales ya iniciados en esos órdenes jurisdiccionales y persigue financiar los costes generados por la actividad jurisdiccional que conlleva juzgar las demandas que determinados justiciables deciden libremente interponer en defensa de sus derechos e intereses legítimos, disminuyendo así correlativamente la financiación procedente de los impuestos con cargo a la generalidad de los ciudadanos. Por ello, como señala la STC 20/2012, de 16 de febrero, FJ 12, las tasas aquí establecidas ‘son tributos cuyo hecho imponible no es ajeno a la función jurisdiccional y que imponen una carga económica que persigue un fin vinculado al proceso mismo’. Por tanto, la regulación de la tasa por el Estado se justifica porque el hecho imponible se hace recaer, no ya sobre el servicio público de la Administración de Justicia, que puede ser asignado a las Comunidades Autónomas, que lo gestionan en cuanto a la dotación y financiación de los medios personales y materiales precisos, sino, específicamente, sobre ‘el ejercicio de la potestad jurisdiccional’ que es una actividad típica e indeclinablemente estatal, en cuanto manifestación de uno de los poderes del Estado ante el que se ha puesto en marcha un proceso o instado su continuación. La consecuencia es que el hecho imponible de la tasa está desvinculado de las competencias autonómicas relativas a la previsión de los medios materiales necesarios para el desarrollo de la función judicial y, por tanto, corresponde al Estado la competencia para establecerla así como su gestión y recaudación … En suma, no puede aceptarse aquí la invocación de la competencia autonómica para la provisión de medios a los órganos judiciales …, pues solamente en el sentido amplio de la noción de Administración de Justicia tienen cabida las competencias autonómicas y ya hemos dejado sentado que nos encontramos aquí en el ámbito estricto de la Administración de Justicia. Por la misma razón de encontrarse el hecho imponible de la tasa desvinculado de las competencias autonómicas relativas a la provisión de los medios materiales necesarios para el desarrollo de la función judicial tampoco procede atender el alegato relativo al reparto de la recaudación pues, por lo demás, la Comunidad Autónoma cuenta con competencias para ‘la gestión, la liquidación y la recaudación de las tasas judiciales … en el ámbito de sus competencias sobre Administración de Justicia’.” (STC 162/2012, FJ 5).

Concluimos así que la tasa estatal estaba vinculada al ejercicio de la actividad jurisdiccional, y que además ésta era compatible con el establecimiento de tasas judiciales en el ámbito estatutariamente permitido.

5. Constatada la facultad de las Comunidades Autónomas de implantar tasas que recaigan sobre la “administración de la Administración de Justicia”, debemos examinar si, en este caso concreto, la tasa impugnada se enmarca efectivamente en el ámbito competencial de la Generalitat de Cataluña, pues, de no ser así, y con independencia de que haya o no tasas estatales, se habría rebasado el ámbito competencial autonómico.

Este análisis del tributo exige, además, tener en cuenta nuestra doctrina recogida en el fundamento anterior; y, en concreto, reiterar que el límite enunciado en el art. 6.2 LOFCA debe completarse con el contenido en el art. 7 de la misma Ley, donde se consagra el citado principio de que la tasa sigue al servicio. Por tanto y como ya ha quedado razonado, las tasas han de responder de manera obligada bien al uso o aprovechamiento especial del dominio público, bien a un servicio prestado en régimen de Derecho público que se financia, al menos parcialmente, con esta modalidad tributaria. En consecuencia, y salvo que se produzca una extralimitación que vulnere el sistema material de reparto competencial, por definición no podrá haber doble imposición sobre el mismo hecho imponible en el caso de las tasas, siempre y cuando éste se refiera efectivamente a las respectivas competencias materiales. En el caso de las tasas que financian servicios prestados en régimen de Derecho público, su hecho imponible ha de relacionarse con el concreto servicio que con ellas se pretenda sostener, de manera que sólo podrán establecerse allí donde se ostenta la competencia material al que el propio servicio alude. Por idéntico motivo, tampoco es descartable en principio que un servicio público pueda ser económicamente mantenido por más de una tasa, pues, por hipótesis, ésta es un instrumento de financiación de los gastos públicos, y su utilización por los entes que constitucionalmente disponen de poder tributario no solo no se encuentra vetada; es legalmente factible.

En este marco general, el análisis de constitucionalidad de la tasa impugnada exige, como veremos a continuación, un examen desagregado de los distintos componentes de su regulación.

a) El hecho imponible de la tasa autonómica se define inicialmente en el art. 3 *bis*. 1.1 del citado texto refundido como “la prestación de servicios personales y materiales en el ámbito de la administración de la Administración de justicia de competencia de la Generalidad, a instancia de parte, en los órdenes jurisdiccionales civil y contencioso-administrativo, en órganos judiciales con sede en Cataluña”.

Este primer inciso del precepto contiene una noción del hecho imponible que coincide plenamente con el ámbito competencial atribuido a la Generalitat por los arts. 103 y 104 EAC, preceptos que se refieren a los medios personales y materiales al servicio de la Administración de Justicia (“administración de la Administración de Justicia”). Sobre el alcance de esta asunción competencial, nos hemos pronunciado *in extenso* en las citadas SSTC 31/2010, de 28 de junio, FFJJ 42 y 52; 163/2012, de 20 de septiembre, y 224/2012, de 20 de noviembre. A partir de la doctrina allí formulada, es posible concluir que, al disponer la Comunidad Autónoma de Cataluña de la obligada competencia material, puede instaurar una tasa que financie su ejercicio. Así se deduce en concreto del art. 104 f) EAC, que atribuye a la Generalitat la gestión, la liquidación y la recaudación de las tasas judiciales que establezca la misma en el ámbito de sus competencias sobre Administración de Justicia, lo que resulta plenamente coherente tanto con nuestra doctrina, ya reseñada, que introduce una relación indisociable entre el establecimiento de una tasa y la competencia material, como con el citado art. 7.1 LOFCA. Esto no es sino corolario, como se ha reiterado, del principio de que la tasa sigue al servicio. Y así lo confirma además expresamente el art. 1 de la citada Ley estatal 10/2012, al reconocer que la tasa por el ejercicio de la potestad jurisdiccional se aplicará “sin perjuicio de las tasas y demás tributos que puedan exigir las Comunidades Autónomas en el ejercicio de sus respectivas competencias financieras, los cuales no podrán gravar los mismos hechos imponibles”.

No cabe por tanto cuestionar la constitucionalidad de un hecho imponible que coincide con el reparto de la competencia en la materia. Si, como hemos afirmado desde la STC 56/1990, la competencia exclusiva del Estado en materia de Administración de Justicia es compatible con la competencia autonómica en materia de provisión de medios personales y materiales al servicio de aquélla, no es dable dudar de la regularidad constitucional del establecimiento de una tasa para financiar dicha competencia autonómica, como expresamente estatuye el citado art. 1 de la Ley 10/2012 y resulta del art. 104 f) EAC.

b) Con todo, el concreto régimen jurídico de la tasa impugnada impide todavía dar por zanjada la controversia planteada.

En efecto, a continuación de la anterior definición del hecho imponible, el citado art. 3 *bis*. 1.1 dispone que “[l]a producción del hecho imponible se manifiesta mediante la realización de los siguientes actos”, estableciendo un listado con “f” supuestos, entre los que se encuentran distintos actos procesales como “la interposición de la demanda de juicio ordinario, la formulación de reconvención en el juicio ordinario y la presentación de la solicitud de declaración de concurso” (a) o “la interposición de la demanda en los procesos de ejecución de títulos judiciales” (c), entre otros.

A partir del específico régimen jurídico de la tasa autonómica, en los términos expuestos, puede detectarse la existencia de una evidente cercanía, al menos formal, entre la tasa autonómica, por un lado, y la tasa estatal regulada en los arts. 1 a 11 de la citada Ley 10/2012, por otro. Esta cercanía o aparente similitud se hace aún más perceptible en lo que la norma autonómica denomina “manifestación” del hecho imponible, y la Ley estatal denomina, en su art. 5, devengo.

Centrando el foco de su atención en esta concreta expresión, considera el Abogado del Estado que el auténtico hecho imponible de la tasa está en realidad constituido por los actos jurídico-procesales, que son los que llevan inherente la solicitud de que se preste el servicio que se pretende financiar mediante tasas. Por ello, concluye afirmando que la tasa debatida resulta contraria al art. 6.2 LOFCA.

Es cierto que, de acuerdo con el propio tenor de la norma impugnada, la tasa autonómica se debe —en la terminología de la Ley catalana, “se manifiesta”— con ocasión del inicio de los procesos allí definidos. Sin embargo, la redacción, de seguro privada de la necesaria precisión, no permite alcanzar conclusiones precipitadas. Así lo impone el principio de conservación de la ley, que obliga a “apurar todas las posibilidades de interpretar los preceptos de conformidad con la Constitución y apreciar la invalidez sólo de aquellos cuya incompatibilidad resulte indudable por ser imposible llevar a cabo dicha interpretación” (por todas, STC 148/2011, de 28 de septiembre, FJ 7). En este supuesto, tal inexcusable operación interpretativa debe partir de la premisa de que la proximidad parcial entre hechos imponibles deriva de la propia cercanía de las competencias.

Como ha quedado expuesto, la “administración de la Administración de Justicia” es una competencia esencialmente de apoyo, y por tanto estrechamente vinculada a la competencia estrictamente jurisdiccional. En efecto, todo ejercicio competencial encuadrable en la “administración de la Administración de Justicia” tiene su origen o su fin en una competencia de la Administración de Justicia. No es pensable, por poner un ejemplo banal, aunque de fácil comprensión, que el acto procesal de interposición de una demanda no lleve implícita, siempre, la puesta en marcha del aparato administrativo que apoya y posibilita, en última instancia, la iniciación y, en su caso, el desarrollo de un proceso. Esta cercanía e instrumentalidad se evidencia incluso en la propia ordenación de los medios personales al servicio de la Administración de Justicia, en donde resulta palmaria la estrecha vinculación entre la competencia del Estado y la autonómica. Esta conexión la ilustra de manera significativa la denominación atribuida a los cuerpos generales de funcionarios al servicio de la Administración de Justicia (Cuerpo de Gestión Procesal y Administrativa, Cuerpo de Tramitación Procesal y Administrativa o Cuerpo de Auxilio Judicial), que forman parte de los medios personales gestionados por la Comunidad Autónoma, sin que obste a ello que su función específica esté legalmente definida por relación a ambas competencias, pues la misma está constituida, de modo simultáneo e inescindible, por “tareas de contenido procesal” y “realización de funciones administrativas vinculadas a las anteriores” [art. 475 a) de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ)].

Es pues incuestionable que los actos procesales generan también un coste administrativo. Y asimismo innegable que el coste de dicha competencia administrativa se justifica por y para la competencia propiamente jurisdiccional, hasta el punto que sin el ejercicio de esta última, no existe la primera. En otras palabras, los servicios administrativos constituyen precisamente un apoyo de la potestad jurisdiccional, que a su vez se erige en su *prius* lógico. Por tanto, el coste de dichos servicios administrativos está directamente asociado al número de asuntos que franquean su entrada en los órganos jurisdiccionales.

De tales evidencias deriva una primera conclusión: la diversa configuración de los respectivos hechos imponibles no puede obviar la estrecha vinculación entre ambos ámbitos competenciales, por lo que el mero dato de que la tasa se defina o conecte en el aspecto temporal de su devengo con determinadas actuaciones procesales no puede determinar automáticamente que la competencia estatal quede afectada. La proximidad entre los hechos imponibles de ambas tasas, que se pone de relieve al comparar sus elementos configuradores, no es en suma sino la consecuencia tanto del propio funcionamiento de las tasas como, en concreto y en este supuesto, de la íntima relación existente entre los propios ámbitos materiales de las competencias estatal en materia de “Administración de Justicia” y autonómica en relación con la “administración de la Administración de Justicia”. Por consiguiente, no es incompatible con el orden de distribución de competencias que la tasa autonómica se devengue, calcule o determine en función precisamente de la intensidad con la que se hace uso del propio servicio jurisdiccional —con la interposición de una demanda, por ejemplo—, ya que a mayor intensidad, mayor será también el coste del servicio administrativo. O formulado de manera distinta, el coste de la “administración de la Administración de Justicia” se incrementa en directa correlación con el uso de la Administración de Justicia en sentido estricto, por lo que resulta razonable, dentro de las distintas opciones del legislador, que una tasa, cuya función es financiar dicha administración o servicio de apoyo, se configure partiendo de la intensidad en que se presta en servicio jurisdiccional principal

Teniendo en cuenta los anteriores razonamientos, el inciso “[l]a producción del hecho imponible se manifiesta mediante la realización de los siguientes actos”, debe ser interpretado en coherencia con el resto de la definición del hecho imponible de la tasa, y que en los términos ya expuestos determinan, en primer lugar, que a diferencia de lo que sucede con la tasa del Estado, la autonómica no está enlazada con el acceso a la jurisdicción o a los recursos, ya que el pago de la misma no constituye condición de admisibilidad de los actos procesales cuya vertiente administrativa pretende financiar. Mientras que la conexión de las tasas estatales con la potestad jurisdiccional es directa y resulta patente, toda vez que su impago lleva ineludiblemente aparejada la inadmisión del acto procesal al que la misma se anuda (art. 8.2 de la Ley 10/2012), siendo así *conditio sine qua non* para el propio ejercicio de la tutela judicial efectiva, el abono de la tasa autonómica carece, como no puede ser constitucionalmente de otro modo, de toda consecuencia impeditiva o retardataria del acceso a la jurisdicción (art. 3 *bis*.1.7 del texto refundido de la Ley de tasas y precios públicos de la Generalidad de Cataluña). Ambas tasas resultan así compatibles desde la perspectiva de la que se ha solicitado su enjuiciamiento, toda vez que no corresponde a este Tribunal en este proceso determinar cuál haya de ser la forma más idónea de convivencia entre las tasas estatal y autonómicas, sino únicamente concluir si la tasa impugnada ha sido establecida dentro del marco competencial que a la Generalitat de Cataluña le corresponde.

En segundo lugar, debe además tenerse en cuenta que la coincidencia se produce, única y limitadamente, entre el devengo de la tasa autonómica y el hecho imponible de la estatal. En la comparación de ambas tasas ha de tenerse presente la diferencia conceptual entre el hecho imponible y el devengo de cualquier tributo, que no puede soslayarse en este proceso. Como evidencian las definiciones contenidas en la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, general tributaria (LGT), es posible distinguir entre el hecho imponible, que es el “presupuesto fijado por la ley para configurar cada tributo y cuya realización origina el nacimiento de la obligación tributaria principal” (art. 20.1 LGT), y el devengo del tributo, que es el aspecto temporal del hecho imponible, o “el momento en el que se entiende realizado el hecho imponible y en el que se produce el nacimiento de la obligación tributaria principal”, y cuya función es, como regla general, el determinar “las circunstancias relevantes para la configuración de la obligación tributaria” (art. 21.1 LGT). Finalmente, todavía debe diferenciarse entre el devengo y la exigibilidad de la obligación tributaria, que puede no coincidir temporalmente sino establecerse por la ley en un momento posterior (art. 21.2 LGT). En el caso de las tasas, su propia naturaleza sinalagmática se manifiesta además en el devengo del hecho imponible, o momento en el que surge la obligación de pago, de forma que éste tiene lugar en conexión con el servicio que se recibe, y su pago puede ser así simultáneo o previo a su recepción (arts. 1.2-5 del texto refundido de la Ley de tasas y precios públicos de la Generalidad de Cataluña y 15 de la Ley 8/1989, de 13 de abril, de tasas y precios públicos).

Pues bien, la coincidencia en el devengo no basta para concluir, sin más, en la de los hechos imponibles. Incluso, y como ya se ha argumentado, precisamente atendiendo a la finalidad financiera que, en sus respectivos campos, cumplen dichas tasas, resulta proporcionada y coherente con la misma la coexistencia de una unidad de devengo, pues toda la relación de los sujetos pasivos con la Administración de Justicia, tanto en su núcleo esencial de competencia estatal como en su vertiente administrativa de competencia autonómica, se manifiesta a través de los mencionados actos. No hay, expresado de otro modo, una manifestación o exteriorización autónoma de las competencias administrativas cuya titularidad ostenta la Comunidad Autónoma, sin perjuicio de lo que se dirá a continuación.

6. No obstante, los términos del propio precepto son lo suficientemente genéricos e imprecisos para que no sea posible determinar su concreto sentido si no es por relación con el reparto competencial de la materia que ha quedado expuesto en fundamentos anteriores.

En consecuencia, sólo puede descartarse totalmente la coincidencia entre ambas tasas siempre que se interprete que el segundo inciso del art. 3 *bis*.1.1, que establece que “[l]a producción del hecho imponible se manifiesta mediante la realización de los siguientes actos”, se refiere en realidad al devengo de la tasa autonómica, cuyo hecho imponible es la actividad administrativa inherente a la competencia definida como “administración de la Administración de Justicia”, que incluye todos los elementos que sirven de sustento a la propia función jurisdiccional, que son responsabilidad de la Generalitat de Cataluña en los términos asumidos mediante su Estatuto de Autonomía (STC 105/2000, de 13 de abril, FJ 5). Esta configuración del hecho imponible y del devengo de la tasa resulta compatible con la financiación de los medios personales y materiales, la “administración de la Administración de Justicia”, que la tasa autonómica pretende financiar. Porque no cabe desconocer que en esa vertiente administrativa se integran funciones desarrolladas por el personal al servicio de la Administración de Justicia traspasado a la Comunidad Autónoma, que, siendo necesarias e inescindibles para el normal ejercicio de la potestad jurisdiccional, se desencadenan como consecuencia de la realización de actos procesales, y conllevan un coste que requiere financiación, como todo servicio administrativo. Así, el Cuerpo de Gestión Procesal y Administrativa tiene encomendadas funciones de colaboración en la actividad procesal de nivel superior, tales como gestionar la tramitación de los procedimientos, practicar y firmar las comparecencias que efectúen las partes, documentar los embargos, lanzamientos y demás actos cuya naturaleza lo requiera, extender las notas que tengan por objeto unir al procedimiento datos o elementos que no constituyan prueba, realizar las tareas de registro, recepción y distribución de escritos y documentos, o expedir copias simples de escritos y documentos (art. 476 LOPJ). Por su parte, el Cuerpo de Tramitación Procesal y Administrativa tiene atribuida la realización de cuantas actividades tengan carácter de apoyo a la gestión procesal, entre otras la tramitación general de los procedimientos, el registro y la clasificación de la correspondencia, la formación de autos y expedientes, o la confección de las cédulas pertinentes para la práctica de actos de comunicación (art. 477 LOPJ). Por último, el Cuerpo de Auxilio Judicial tiene atribuida la práctica de notificaciones, citaciones, emplazamientos y requerimientos, con capacidad de certificación, la ejecución de embargos y lanzamientos, las funciones de archivo de autos y expedientes judiciales, o velar por las condiciones de utilización de las salas de vistas y mantener el orden en las mismas (art. 478 LOPJ).

Se evidencia así que la tasa autonómica constituye el exacto reverso de la tasa estatal objeto de la citada STC 162/2012, recayendo la primera sobre lo que hemos denominado “vertiente puramente administrativa al servicio de la función jurisdiccional del Estado” (FJ 5).

Procede en consecuencia declarar que, así interpretado, el segundo inciso del art. 3 *bis*. 1.1, del texto refundido de la Ley de tasas y precios públicos de la Generalitat de Cataluña, introducido por el art. 16 de la Ley de Cataluña 5/2012, de 20 de marzo, de medidas fiscales, financieras y administrativas y de creación del impuesto sobre estancias en establecimientos turísticos, no es contrario a la Constitución.

7. La segunda tasa impugnada en este proceso, regulada en el art. 41 de la Ley 5/2012, recae sobre “los actos preparatorios y los servicios accesorios de mejora de la información inherentes al proceso para la prescripción y dispensación de medicamentos y productos sanitarios mediante la emisión de recetas médicas y órdenes de dispensación”.

a) Siguiendo el canon de constitucionalidad ya expuesto, debemos comenzar por examinar el reparto competencial en la materia sobre la que recae la tasa. De acuerdo con el planteamiento de la demanda, estaríamos ante un supuesto de inconstitucionalidad mediata, de forma similar al que enjuiciamos en la STC 136/2012, de 19 de junio, en relación con la “tasa por prestación de asistencia sanitaria” establecida por la Generalitat valenciana, pues, sin perjuicio del enjuiciamiento de fondo y de las sustanciales diferencias entre la tasa allí enjuiciada y la que ahora se controvierte, también en el presente caso se trata de “una medida que se refiere a la fijación del sistema de financiación pública de una de las prestaciones proporcionadas por el Sistema Nacional de Salud” (STC 136/2012, FJ 3).

Las partes coinciden en ubicar la controversia competencial en el ámbito material de la sanidad, en el que el Estado tiene atribuida la competencia exclusiva tanto sobre “sanidad exterior” como sobre las “bases y coordinación general de la sanidad”, *ex* art. 149.1.16 CE. Por su parte, el art. 162.1 EAC asume para la Comunidad la competencia exclusiva para “la organización y el funcionamiento interno, la evaluación, la inspección y el control de centros, servicios y establecimientos sanitarios”. El apartado 2 establece que “[c]orresponde a la Generalitat la ordenación farmacéutica en el marco del artículo 149.1.16 de la Constitución”, precisando el apartado 5 que “corresponde a la Generalitat la competencia ejecutiva de la legislación estatal en materia de productos farmacéuticos”. Finalmente, el apartado 3 establece un listado de cinco grupos de competencias compartidas con el Estado, incluyendo la letra a) la “ordenación, la planificación, la determinación, la regulación y la ejecución de las prestaciones y los servicios sanitarios, sociosanitarios y de salud mental de carácter público en todos los niveles y para todos los ciudadanos”.

En desarrollo del título competencial contenido en el art. 149.1.16 CE, el Estado ha dictado la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud. Por lo que ahora interesa, el art. 8 *ter* de la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud establece la “cartera común suplementaria del Sistema Nacional de Salud”, que incluye “todas aquellas prestaciones cuya provisión se realiza mediante dispensación ambulatoria y están sujetas a aportación del usuario” y, en concreto la “prestación farmacéutica” [art. 8 *ter* 2 a)], cuyo régimen de financiación se contiene en la Ley 29/2006, de 26 de julio, de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios, a la que remite el mismo art. 8 *ter* de la Ley 16/2003.

A su vez, la Ley 29/2006 ordena en su título VII el régimen de la financiación pública de los medicamentos y productos sanitarios, que se rige por el “principio de igualdad territorial y procedimiento coordinado” a que se refiere el art. 88, cuyo apartado 1 dispone que “[s]e reconoce el derecho de todos los ciudadanos a obtener medicamentos en condiciones de igualdad en todo el Sistema Nacional de Salud, sin perjuicio de las medidas tendentes a racionalizar la prescripción y la utilización de medicamentos y productos sanitarios que puedan adoptar las Comunidades Autónomas en ejercicio de sus competencias”.

En concreto sobre la prestación farmacéutica, la Ley de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios regula, en sus arts. 94 y 94 *bis*, los supuestos y las cuantías en los que procede la aportación de los usuarios; esto es, una modalidad de “copago”. El art. 94.1 establece que “[e]l Gobierno revisará periódicamente la participación en el pago a satisfacer por los ciudadanos por la prestación farmacéutica incluida en la cartera común suplementaria del Sistema Nacional de Salud, y los supuestos de financiación íntegra con cargo a fondos públicos”; el apartado 2, por su parte, establece los criterios de modulación del pago, incluyendo la capacidad de pago [letra a)] o la racionalización del gasto público [letra e)]. El art. 94 *bis* precisa, en fin, el importe de la aportación por los usuarios y sus beneficiarios.

En la STC 136/2012 ya afirmamos el carácter básico “de los ... arts. 7, y 8 a 8 *quáter*, que recogen las diferentes modalidades de prestaciones sanitarias, comenzando por las que constituyen el núcleo esencial o epicentro de la propia materia de sanidad, la denominada ‘cartera común básica’, y finalizando por las prestaciones suplementarias y de servicios accesorios”, con los argumentos contenidos en los fundamentos jurídicos 4 y 5 y que deben darse ahora por reproducidos. Más concretamente, en la STC 98/2004, de 25 de mayo, cuya doctrina después recoge la STC 136/2012, concluimos que “el establecimiento de una prestación farmacéutica y su financiación pública constituyen un criterio básico en materia de ‘sanidad’, pues satisface las exigencias formales y materiales de la legislación básica”, y ello porque “garantiza una uniformidad mínima en las condiciones de acceso a los medicamentos con independencia del lugar en el que dentro del territorio nacional se resida y se evita la introducción de factores de desigualdad en la protección básica de la salud. Sin embargo, esa necesaria uniformidad mínima, que corresponde establecer al Estado, asegurando así un nivel mínimo homogéneo o nivel de suficiencia de las prestaciones sanitarias públicas, puede ser susceptible de mejora, en su caso, por parte de las Comunidades Autónomas, en virtud de su competencia sustantiva y de su autonomía financiera, siempre y cuando, con ello, no se contravengan las exigencias que impone el principio de solidaridad (arts. 2 y 138 CE).” (FJ 7).

El sistema sanitario, como constatamos en la citada STC 136/2012, FJ 5, parte así del principio general de financiación pública, previendo expresamente aquellos casos en los que el beneficiario deberá aportar una parte del coste del servicio. Que sea de financiación pública sólo significa que su coste se sufraga con el conjunto de ingresos del Estado, pues resulta evidente, al igual que afirmamos en la STC 20/2012, de 16 de febrero (FJ 8) en relación con la Administración de Justicia, que el sistema sanitario nunca es gratis, aunque pueda ser declarado gratuito para el usuario, en cuyo caso se financiará indirectamente con el conjunto de tributos del sistema y demás ingresos del Estado, en lugar de, directamente, con cargo a las aportaciones del usuario.

Resulta así que en materia de sanidad, y frente a lo que sucede con otras competencias compartidas entre el Estado y las Comunidades Autónomas, el régimen de sostenimiento económico forma parte de la competencia básica del Estado, de manera que “cabe considerar como básica la definición del sistema de financiación de la sanidad, lo que incluye tanto la garantía general de financiación pública como, dentro de esta garantía, los supuestos en los que algunas prestaciones comunes que no son básicas (las ‘suplementarias’ y de ‘servicios accesorios’) pueden estar sujetas a una financiación adicional con cargo al usuario del servicio (tasa o ‘copago’). En efecto, la definición de la modalidad de financiación aplicable a las diferentes prestaciones sanitarias, y en qué supuestos procede el pago de aportaciones por sus destinatarios, tiene una incidencia central en la forma de prestación del propio servicio, constituyendo así también un elemento nuclear del propio ámbito objetivo de las prestaciones sanitarias, que en consecuencia debe ser regulado de manera uniforme, por garantizar el mínimo común de prestaciones sanitarias cubierto por financiación pública en todo el territorio nacional” (STC 136/2012, FJ 5; con cita de las SSTC 98/2004, de 25 de mayo; y 22/2012, de 16 de febrero, FJ 3).

La vinculación entre la competencia básica en sanidad y su soporte económico tiene su contrapartida en el propio sistema de financiación de las Comunidades Autónomas que, como expusimos en nuestra STC 204/2011, de 15 de diciembre, expresamente abarca las competencias sanitarias. Hasta tal punto fue así, que la aplicación del propio sistema establecido en la Ley 21/2001, de 27 de diciembre, por la que se regulan las medidas fiscales y administrativas del nuevo sistema de financiación de las Comunidades Autónomas de régimen común y ciudades con Estatuto de Autonomía, se condicionó a la aceptación, por cada Comunidad Autónoma, de la competencia de gestión de los servicios de asistencia sanitaria, condicionamiento que en la citada STC 204/2011 consideramos acorde con la Constitución (FJ 6). En fin, la conexión entre la sanidad y su financiación se encuentra en la actualidad expresamente recogida en el art. 15.1 LOFCA, a cuyo tenor “[e]l Estado garantizará en todo el territorio español el nivel mínimo de los servicios públicos fundamentales de su competencia. A efectos de este artículo se considerarán servicios públicos fundamentales la educación, la sanidad y los servicios sociales esenciales”. Esta garantía se concreta en la “transferencia del Fondo de Garantía de Servicios Públicos Fundamentales”, que recoge el art. 9 de la Ley 22/2009, de 18 de diciembre, por la que se regula el sistema de financiación de las Comunidades Autónomas de régimen común y ciudades con Estatuto de Autonomía y se modifican determinadas normas tributarias, cuya finalidad consiste precisamente en “asegurar que cada Comunidad Autónoma recibe los mismos recursos por habitante ajustado para financiar los servicios públicos fundamentales esenciales del Estado de Bienestar”.

A partir de lo anterior, y de acuerdo con nuestra doctrina (SSTC 98/2004, 22/2012 y 136/2012) debemos concluir confirmando el carácter básico de los arts. 94 y 94 *bis* de la Ley de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios, a los que remite el art. 8 *ter* de la Ley de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud en los términos descritos.

b) El hecho imponible de la tasa controvertida está constituido por “los actos preparatorios y los servicios accesorios de mejora de la información inherentes al proceso para la prescripción y dispensación de medicamentos y productos sanitarios mediante la emisión de recetas médicas y órdenes de dispensación que deben dispensarse en las oficinas de farmacia” (art. 21.22.1). El sujeto pasivo es la persona a la que se prescribe el medicamento y cuyo nombre consta en la receta médica (art. 21.22.2). El devengo (“acreditación”) tiene lugar en el momento en que la receta es dispensada, esto es, con la adquisición del medicamento (art. 21.22.3), y su cuota, única, es de un euro por cada receta (art. 21.22.4).

La tasa recae, por tanto, de forma directa sobre la prestación farmacéutica, pues su pago es condición para la dispensación del medicamento o producto sanitario. Frente a ello, el Letrado de la Generalitat considera que la tasa es independiente del precio del medicamento y que pretende financiar el “valor añadido” que supone la receta electrónica. Sin embargo, el contraste de la estructura de la tasa con la cartera común de servicios del Sistema Nacional de Salud, del que forma parte la prestación farmacéutica, desvirtúa la tesis anterior. En efecto, en primer lugar, la pretendida desconexión entre la tasa y el precio del medicamento no se aprecia en el funcionamiento del tributo, que precisamente se cobra junto a y de forma inmediata al precio, sin que pueda eludirse su pago, pues ello determinaría la falta de obtención del medicamento o, lo que es lo mismo, la no recepción de la prestación farmacéutica por sus beneficiarios. Este dato tiene relevancia porque, en los términos que han quedado expuestos, y frente a lo que sucede con otros ámbitos competenciales, en el caso de la sanidad la competencia básica alcanza también a su régimen de financiación, lo que impide el establecimiento de una tasa como la controvertida, que altera, haciéndolo más gravoso para los beneficiarios, el régimen de participación en el coste previsto por la norma del Estado (arts. 94 y 94 *bis* de la Ley de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios).

En segundo lugar, tampoco puede aceptarse el argumento del valor añadido que la tasa pretendería financiar. El uso de la receta electrónica no es un “servicio accesorio con valor añadido” en los términos defendidos por el Abogado de la Generalitat de Cataluña, que cita en apoyo de su tesis el art. 33 de la Ley de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud. Este precepto, sin embargo, al disponer en su apartado 2 que, en el marco de lo dispuesto en la Ley de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios, se tenderá a la implantación de la receta electrónica, no presta cobertura a la regulación autonómica controvertida, porque en ningún caso puede considerarse que la receta electrónica constituya una prestación complementaria, adicional a la cartera común de servicios del Sistema Nacional de Salud, ya que no se amplían el ámbito subjetivo ni objetivo de las prestaciones sanitarias, sino que, como se ha constatado, incide directamente sobre una prestación básica, empeorándola desde la perspectiva del ciudadano, beneficiario de la misma.

Así se desprende de los términos del art. 8 *quinquies* de la Ley de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud, a cuyo tenor las Comunidades Autónomas podrán aprobar sus respectivas carteras de servicios, que “incluirán, cuando menos, la cartera común de servicios del Sistema Nacional de Salud en sus modalidades básica de servicios asistenciales, suplementaria y de servicios accesorios, garantizándose a todos los usuarios del mismo” (art. 8 *quinquies*.1). Pueden asimismo establecer otras prestaciones, mediante la denominada “cartera de servicios complementaria”, debiendo en este caso asumir todos los costes de su aplicación (art. 8 *quinquies*.7). A este supuesto nos referimos precisamente en la STC 136/2012, en cuyo fundamento jurídico 5 afirmamos que “dichas bases habilitan un margen para el desarrollo, por parte de las Comunidades Autónomas, de su propia política sanitaria. Éstas podrán, respetando el mínimo formado por las carteras comunes, aprobar sus propias carteras de servicios (art. 8 *quinquies*), y establecer servicios adicionales para sus residentes. Es decir, las Comunidades Autónomas podrán mejorar el mínimo estatal, pero en ningún caso empeorarlo”.

Ahora bien, el examen del hecho imponible de la tasa permite concluir que no recae sobre una prestación nueva, sino directamente sobre todas las prestaciones contempladas en la cartera común suplementaria (art. 8 *ter* de la Ley de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud), cuya financiación está regulada, en los términos supra expuestos, en los arts. 94 y 94 *bis* de la Ley de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios, que limitan la aportación del usuario a los casos allí previstos. No resulta por tanto compatible con este régimen básico el establecimiento de una tasa como la controvertida, al hacer más gravoso para el ciudadano la adquisición de sus medicamentos con receta en la Comunidad Autónoma de Cataluña.

Todo ello determina que el art. 41 de la Ley de Cataluña 5/2012, que establece la “tasa sobre los actos preparatorios y los servicios accesorios de mejora de la información inherentes al proceso para la prescripción y dispensación de medicamentos y productos sanitarios mediante la emisión de recetas médicas y órdenes de dispensación”, invade la competencia estatal del art. 149.1.16 CE, por lo que debe declararse inconstitucional y nulo.

FALLO

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

Ha decidido

1º Estimar parcialmente el recurso de inconstitucionalidad núm. 7208-2012 y, en consecuencia, declarar la inconstitucionalidad y nulidad del art. 41 de la Ley del Parlamento de Cataluña 5/2012, de 20 de marzo, de medidas fiscales, financieras y administrativas y de creación del impuesto sobre estancias en establecimientos turísticos.

2º Declarar que el art. 3 *bis*.1-1, apartado 1, del texto refundido de la Ley de tasas y precios públicos de la Generalitat de Cataluña, introducido por el art. 16 de la Ley del Parlamento de Cataluña 5/2012, de 20 de marzo, de medidas fiscales, financieras y administrativas y de creación del impuesto sobre estancias en establecimientos turísticos, a partir del inciso “La producción del hecho imponible se manifiesta mediante la realización de los siguientes actos”, es conforme con la Constitución, siempre que se interprete en los términos establecidos en el fundamento jurídico 6.

3º Desestimar el recurso en todo lo demás.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a seis de mayo de dos mil catorce.

Voto particular que formula el Magistrado don Andrés Ollero Tassara, respecto a la Sentencia del Pleno de fecha 8 de mayo de 2014 dictada en el recurso de inconstitucionalidad núm. 7208-2012.

En ejercicio de la facultad que nos confiere el art. 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y con el máximo respeto a la opinión de la mayoría del Pleno, dejo constancia de mi opinión discrepante, respecto a la Sentencia que ha resuelto el recurso de inconstitucionalidad promovido por la Presidenta del Gobierno en funciones contra el art. 16 (en lo relativo al apartado primero del nuevo art. 3 *bis*.1.1, del texto refundido de la Ley de tasas y precios públicos de la Generalitat de Cataluña, aprobado por Decreto Legislativo 3/2008, de 25 de junio) y el art. 41 de la Ley del Parlamento de Cataluña 5/2012, de 20 de marzo, de medidas fiscales, financieras y administrativas y de creación del Impuesto sobre estancias en establecimientos turísticos.

1. He manifestado mi acuerdo con el epígrafe primero del fallo, relativo a la inconstitucionalidad del popularmente conocido como “euro por receta”. Mi discrepancia, puesta ya de manifiesto durante la prolongada deliberación de este punto, se centra en la interpretación conforme recogida en el epígrafe segundo, que implica reconocer la constitucionalidad de la “tasa por la prestación de servicios personales y materiales en el ámbito de la Administración de Justicia", regulado en el apartado primero del art. 3 *bis*.1.1, del texto refundido de la Ley de tasas y precios públicos de la Generalitat de Cataluña, introducido por el art. 16 de la Ley 5/2012.

2. Considero que la entrada en vigor de la citada tasa hace repercutir sobre el ciudadano la doble imposición de un mismo hecho imponible. No acierto a entender cómo puede descartarse esta consecuencia reconociéndose —como hace el fundamento jurídico 5 de la Sentencia— que la respuesta a la actuación jurisdiccional que genera el ciudadano recurrente está constituida, “de modo simultáneo e inescindible”, por tareas de contenido procesal y realización de funciones administrativas vinculadas a las anteriores. No comparto el intento de justificación recogido en el mismo fundamento, al afirmarse que, “a diferencia de lo que sucede con la tasa del Estado, la autonómica no está enlazada con el acceso a la jurisdicción o a los recursos”. Estimo aún menos convincente el propósito de apuntalarla argumentando que “el pago de la misma no constituye condición de admisibilidad de los actos procesales cuya vertiente administrativa pretende financiar”. La determinación del momento en que ha de realizarse el pago —antes, durante o después del desarrollo de los actos procesales— no hace menos cierto que el ciudadano, que aspira a ejercer su derecho fundamental a una tutela judicial efectiva, ha de pagar por partida doble para verlo satisfecho.

El hecho —reiterado a lo largo del fundamento jurídico 4— de que la respuesta al ejercicio de ese derecho se configure por las Administraciones como un “servicio público” no puede justificar que el ahora usuario haya de financiarlo como si se beneficiara de dos. Resulta obvio que son las Administraciones públicas las que han de servir al ciudadano y no viceversa. La distribución de competencias, obligada en un Estado compuesto, no debe razonablemente abocar al pago por partida doble del servicio público instrumentado al respecto. Solo contemplando, de modo indebido, el problema únicamente desde la perspectiva del sujeto activo de la tasa, ignorando al sujeto (nunca mejor dicho) pasivo, cabría justificar lo contrario. Como ya se apuntó, dado que es rogada, la Administración de justicia funciona a solicitud del sujeto pasivo, siendo su interposición de la demanda y la solicitud del servicio inescindibles.

La tasa autonómica grava actos procesales y no actuaciones administrativas. Es lógico que cuando se lleve a cabo alguna actividad “puramente administrativa”, realizada en exclusiva por los servicios autonómicos y no imprescindiblemente vinculada al desarrollo del proceso (petición de copias o certificaciones…), pueda exigirse al ciudadano su abono, de acuerdo con lo indicado en la STC 31/2010, de 28 de junio, aludida en el fundamento jurídico 5; pero la tasa analizada no se limita a esos supuestos.

3. Se ha señalado que la situación avalada coloca en situación de desigualdad en el acceso a los ciudadanos de una determinada Comunidad Autónoma; nada más cierto. No mejorará la situación si, aun estando referido el recurso a norma de una determinada Comunidad, el alcance del fallo acaba desbordando tal ámbito, convirtiendo pronto la doble imposición señalada en una generalizada obligación para los ciudadanos vinculados a las numerosas Comunidades que han asumido las transferencias contempladas, incluidas quizá las que ya estaban planteando la posibilidad de renunciar a ellas.

Respeto profundamente el esfuerzo de consenso realizado a lo largo de la ardua deliberación de la justificación del epígrafe del que discrepo. Considero no obstante que, dada la norma habitual de hacer públicas solo las discrepancias que hayan acabado traduciéndose en Voto particular, expresar el pluralismo de planteamientos que la han protagonizado, lejos de implicar menoscabo alguno para el Tribunal, transparenta positivamente su efectivo funcionamiento.

Partiendo de estas reflexiones, me veo obligado a emitir mi Voto particular.

Madrid, a seis de mayo de dos mil catorce.

SENTENCIA 72/2014, de 8 de mayo de 2014

Pleno

("BOE" núm. 135, de 4 de junio de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:72

Recurso de inconstitucionalidad 581-2004. Interpuesto por el Gobierno de la Generalitat de Cataluña en relación con diversos preceptos de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, general de telecomunicaciones.

Competencias sobre telecomunicaciones, protección civil y seguridad pública, protección de los consumidores e industria: constitucionalidad de los preceptos legales que permiten a la Administración del Estado la gestión directa de determinados servicios o la explotación de ciertas redes de comunicaciones electrónicas, habilitan al Gobierno para la imposición de obligaciones de servicio público distintas de las de servicio universal, atribuyen a la Administración del Estado la resolución de determinadas controversias, así como la evaluación de equipos y aparatos de telecomunicación. Voto particular.

1. La competencia exclusiva estatal en materia de telecomunicaciones, art. 149.1.21 CE, tiene por objeto ordenar normativamente y asegurar la efectividad de las comunicaciones, razón por la cual comprende, desde luego, la totalidad de las competencias normativas en la materia, pero puede comportar también la atribución de las competencias de ejecución necesarias para configurar un sistema materialmente unitario (SSTC 84/1982, 31/2010) [FFJJ 3, 6].

2. Las previsiones contenidas en los preceptos cuestionados se limitan a recoger la posibilidad de que, al amparo de su competencia exclusiva *ex* art. 149.1.21 CE, el Estado pueda imponer a los operadores de telecomunicaciones, por razón de interés público y con independencia de cuál sea la delimitación competencial en el sector material sobre el que recaen, determinadas condiciones de carácter general y ámbito suprautonómico relacionadas con la seguridad pública, la seguridad de las personas o la protección civil, sin que tal imposición vulnere las competencias atribuidas a las Comunidades Autónomas en esos sectores materiales [FFJJ 6, 8].

3. El precepto impugnado, que impone obligaciones de servicio público destinadas a garantizar la existencia de servicios de comunicaciones electrónicas disponibles al público, por razones de extensión del uso de nuevos servicios y tecnologías a la educación, resulta respetuoso con el orden constitucional de distribución de competencias, pues se inserta con naturalidad en el título competencial establecido en el art. 149.1.21 CE y no impide que la Generalitat ejerza sus competencias de desarrollo normativo y ejecución en materia de educación *ex* art. 131 EAC [FJ 7].

4. El Estado, en virtud de sus competencias exclusivas en materia de telecomunicaciones, es el órgano competente para acordar la asunción de la gestión directa o la intervención de determinados servicios o de la explotación de ciertas redes de comunicaciones electrónicas y, al ser esta intervención a los puros efectos de garantizar la prestación del servicio de telecomunicaciones, las competencias materiales que puedan ostentar las Comunidades Autónomas en materia de seguridad pública, protección civil o sanidad, no se ven en manera alguna desplazadas [FJ 8].

5. La materia de defensa de los consumidores es un ámbito de concurrencia competencial de títulos habilitantes diferentes, de manera que la atribución estatutaria de la competencia de carácter exclusivo a la Comunidad Autónoma no puede afectar a las competencias reservadas por la Constitución al Estado, art. 149.1 CE, que se proyectarán cuando materialmente corresponda sin necesidad de que el Estatuto incorpore cláusulas de salvaguardia de las competencias estatales (SSTC 15/1989, 31/2010) [FJ 10].

6. La regulación impugnada encuentra natural acomodo en el título competencial recogido en el art. 149.1.21 CE, al prever un mecanismo de protección especial y reforzada de los consumidores en el ámbito específico de las telecomunicaciones, sin que dicha previsión vulnere las competencias de las Comunidades autónomas, pues no se impide que estas, dentro del ámbito de sus competencias en materia de consumidores y usuarios, regulen los derechos de los mismos y los procedimientos de resolución de conflictos que se deriven de los incumplimientos por los operadores en la forma que estimen conveniente [FJ 10].

7. La finalidad última de los preceptos impugnados no es otra que la de garantizar el buen uso del espacio radioeléctrico y, con ello, asegurar la efectividad de las telecomunicaciones, por ello, no cabe sino concluir se han dictado en ejercicio de la competencia que ostenta el Estado *ex* art. 149.1.21 CE (STC 180/2013) [FJ 11].

8. En virtud de sus competencias exclusivas en la materia, art. 149.1.21 CE, corresponde al Estado la administración, gestión, planificación y control del espectro radioeléctrico, lo que incluye el establecimiento de las condiciones para el uso del mismo, así como funciones de inspección y comprobación técnica (STC 8/2012) [FJ 11].

9. El Estado no puede verse privado del ejercicio de sus competencias exclusivas por la existencia de una competencia, aunque también sea exclusiva, de una Comunidad Autónoma (SSTC 56/1986, 204/2002) [FJ 6].

10. Doctrina constitucional sobre la carga de fundamentación en la impugnación de las normas por supuestos vicios de inconstitucionalidad (SSTC 13/2007, 165/2013) [FJ 4].

11. Doctrina sobre la pervivencia del objeto en conflictos competenciales cuando, tras la modificación de la norma, sigue viva la controversia competencial (SSTC 18/2011, 184/2012) [FJ 2].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Enrique López y López y don Ricardo Enríquez Sancho, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 581-2004, promovido por el Gobierno de la Generalitat de Cataluña contra los artículos 4.5, 25.1, 25.2 —letras a), b) y c)—, 38.1 —primer inciso del párrafo segundo—, 40.5 y 41.3 de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, general de telecomunicaciones. Ha formulado alegaciones el Abogado del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Enrique López y López, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el 3 de febrero de 2004, el Abogado de la Generalitat de Cataluña, en representación y defensa de su Gobierno, promueve recurso de inconstitucionalidad contra los artículos 4.5, 25.1, 25.2 —letras a), b) y c)—, 38.1 —primer inciso del párrafo segundo—, 40.5 y 41.3 de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, general de telecomunicaciones. La impugnación se fundamenta en los motivos que, resumidamente, se exponen a continuación:

a) Se inicia el recurso con un planteamiento general, en el que, conforme a lo dispuesto en la Constitución y en la jurisprudencia de este Tribunal, se reconoce el carácter exclusivo de la competencia estatal *ex* art. 149.1.21 CE y se señala el carácter expansivo de la misma. Asimismo, se advierte que el objeto de la regulación de la Ley debería ceñirse al instrumento o medio técnico a través del cual se transmiten contenidos o se prestan servicios, pero no referirse a las eventuales necesidades de carácter público que se pretenden satisfacer por medio de ese instrumento.

Partiendo de ese marco general, el escrito de planteamiento del recurso se dirige, en primer lugar, a fundamentar la vulneración de las competencias autonómicas en materia de protección civil y seguridad pública *ex* art. 13.1 y 2 del Estatuto de Autonomía de Cataluña (en adelante, EAC). La Ley 32/2003 (art. 21) establece dos categorías de obligaciones de servicio público a las que están sujetos los operadores: el servicio universal y las obligaciones de servicio público impuestas por razones de interés general. El servicio universal viene definido en el art. 22.1 de la Ley como el conjunto definido de servicios cuya prestación se garantiza para todos los usuarios finales con independencia de su localización geográfica, con una calidad determinada y a un precio asequible. En este caso, consideran los promotores de este recurso de inconstitucionalidad, nos encontraríamos sin lugar a dudas en el ámbito estricto de las telecomunicaciones, pues se trata de garantizar el acceso de todos en condiciones de igualdad a las telecomunicaciones y, de forma específica, al servicio telefónico. La vulneración de las competencias autonómicas, en cambio, tendría su origen en la imposición de obligaciones de “servicio público” a los operadores de telecomunicaciones que se lleva a cabo en los artículos 4.5 y 25.1 y 2 de la Ley recurrida.

Al efecto se argumenta acudiendo, a modo de comparación con lo dispuesto en la Ley 32/2003, a la regulación que contenía la Ley 11/1998, de 24 de abril, general de telecomunicaciones, así como a lo dispuesto en el Real Decreto 1736/1998, de 31 de julio. Del repaso a dicha normativa se extrae que el art. 25 de la Ley 32/2003, al prever la posibilidad de que el Gobierno imponga unilateralmente a los operadores otras obligaciones de servicio público distintas de las de servicio universal, vulnera las competencias sectoriales que las Comunidades Autónomas pueden tener atribuidas en cada una de las materias a las que hacen referencia los apartados 1 y 2 del mencionado precepto.

En concreto, esta parte procesal señala que la mayoría de las obligaciones de servicio público que se mencionan en el artículo 25.1 y 2, persiguen finalidades de interés público en las que las telecomunicaciones son un simple medio para conseguir determinados objetivos prestacionales en ámbitos materiales diversos. Como ejemplo, se hace referencia a las obligaciones impuestas a los operadores en el servicio público de la educación, como consecuencia de la incorporación por parte de la Ley 32/2003 de la normativa comunitaria, en concreto, la Directiva 2002/22/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 7 de marzo de 2002, de acuerdo con la cual se pretende garantizar que todos los centros de enseñanza dispongan de acceso a internet y a los recursos multimedia. Sobre esta materia —se afirma— las Comunidades Autónomas disponen de competencia de desarrollo normativo y de ejecución (en el caso de Cataluña, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 15 EAC). Por ello, se entiende que carece de sentido que el Estado impusiera obligaciones en este ámbito sin tener en cuenta las competencias autonómicas en la materia, puesto que cada Comunidad Autónoma puede tener diseñada una estrategia legítimamente distinta a la del Estado para conseguir el mismo objetivo. Además, para el Abogado de la Generalitat de Cataluña, que el título competencial prevalente, en este caso, es el de educación se deduce de lo establecido en el Convenio de colaboración de 15 de noviembre de 2003 entre el Ministerio de Educación, Cultura y Deporte y la Generalitat de Cataluña para el desarrollo de las actuaciones contempladas en el convenio-marco “Internet en la Escuela” firmado por los Ministerios de Educación, Cultura y Deporte y de Ciencia y Tecnología, dentro del plan Info XXI.

Parecidas consideraciones cabe hacer, a modo de ver de esta parte procesal, en lo que concierne a otras posibles obligaciones de servicio público derivadas de lo dispuesto en los apartados 1 y 2 del art. 25 en el ámbito de la seguridad pública, seguridad de las personas, protección civil, cohesión territorial, sanidad, acción social, cultura y comunicación entre colectivos que se encuentren en circunstancias especiales. No obstante, en materia de seguridad pública y de protección civil, se advierte que el artículo 4.3 de la Ley general de telecomunicaciones prevé expresamente, en relación con el uso de las telecomunicaciones, la colaboración del Gobierno con los órganos responsables de las comunidades Autónomas con competencias sobre las mencionadas materias. En cualquier caso, para el Abogado de la Generalitat de Cataluña, la participación de las Comunidades Autónomas, para ser respetuosa con sus competencias, habría de ser necesariamente decisoria, cosa que no se desprende, a su modo de ver, de aquel precepto.

En lo que se refiere al resto de las materias aludidas en el art. 25.1 y 2) de la Ley general de telecomunicaciones, no se prevé, en cambio, ningún deber de cooperación, por lo que se produce una total relegación de las distintas competencias sectoriales afectadas.

En concordancia con lo dicho, se excluye del reproche competencial la imposición por el Gobierno del Estado de obligaciones de servicio público en materias que resulten ajenas a las competencias autonómicas (como la defensa) y de obligaciones que, aun no incluidas en el servicio universal, responden a la finalidad de facilitar la disponibilidad de servicios concretos de comunicaciones electrónicas, con lo que el único título competencial afectado es el del art. 149.1.21 CE. En concreto, se citan los casos de los servicios que comportan la fehaciencia del contenido del mensaje remitido o de su remisión o recepción, objeto de la letra d) del artículo 25.2 que, en consecuencia, no resulta ser objeto de impugnación.

b) Pasa a analizar el Abogado de la Generalitat de Cataluña, a continuación, lo dispuesto en el art. 4.5 de la Ley general de telecomunicaciones, conforme al cual, el Gobierno, con carácter excepcional y transitorio, podrá acordar la asunción por la Administración del Estado de la gestión directa de determinados servicios o de la explotación de ciertas redes de comunicaciones electrónicas, de acuerdo con el texto refundido de la Ley de contratos de las Administraciones públicas, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, para garantizar la seguridad pública y la defensa nacional. El mismo precepto añade que, en caso de incumplimiento de las obligaciones de servicio público, el Gobierno, por propia iniciativa o a instancia de una Administración pública territorial y previo informe preceptivo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, con el mismo carácter excepcional y transitorio, podrá acordar igualmente la asunción por la Administración general del Estado de la gestión directa de los correspondientes servicios o de la explotación de las correspondientes redes, o bien la intervención de la prestación de los servicios.

Para la representación procesal del Gobierno de la Generalitat, la gestión directa o la intervención de los servicios de comunicaciones electrónicas y de la explotación de redes debe corresponder a las Comunidades Autónomas cuando el motivo de la actuación pública está relacionado con el ejercicio de una competencia autonómica. Desde esta perspectiva, se analizan los títulos competenciales concurrentes en las actuaciones a las que hace referencia el art. 4.5, a la luz de las finalidades perseguidas en cada caso.

El primer inciso del art. 4.5 prevé la posibilidad de asumir por parte de la Administración general del Estado la gestión directa de servicios o redes de comunicaciones electrónicas para garantizar la seguridad pública y la defensa nacional. Cuando esa gestión viene motivada por esta última razón, el título competencial en juego es el contenido en el art. 149.1.4 CE, por lo que no se pone en duda la competencia estatal respecto a la misma. Por ello, las objeciones de esta parte procesal se centran en las competencias autonómicas en materia de protección civil y de sanidad. Conforme tanto a la legislación estatal como a la autonómica —se afirma— se habilita a las autoridades competentes (estatales, autonómicas o locales, en función de su respectivo ámbito de atribuciones) a asumir, en supuestos excepcionales y con carácter temporal, la gestión de los servicios y redes de comunicaciones electrónicas. En la medida en que el art. 4.5 de la Ley 32/2003 impidiera esa posibilidad, contemplando exclusivamente la hipótesis de gestión estatal, una vulneración de las competencias de las Comunidades Autónomas en materia de protección civil así como en aquellas otras materias (como la sanidad) cuyos servicios se vean afectados por la situación de excepcionalidad que provoca la adopción de la medida.

Tampoco en este caso se considera suficiente la precisión realizada en el art. 4.3 de la Ley general de telecomunicaciones, donde se prevé la cooperación entre el Estado y las Comunidades Autónomas cuando los ámbitos afectados sean el de la seguridad pública y el de la protección civil, pues tal previsión se estima inconcreta y genérica. Y ello, en contraste con la detallada regulación del apartado 5, aquí cuestionada, respecto de la asunción de la gestión directa de las redes y servicios de comunicaciones electrónicas por parte de la Administración general del Estado, especialmente en el párrafo segundo, en el que en el mejor de los casos se otorga a las Administraciones afectadas la consideración de interesadas.

El segundo supuesto de asunción directa de la gestión o de intervención en la prestación de los servicios de comunicaciones electrónicas por parte de la Administración general del Estado contemplado en el art. 4.5, se prevé para el caso de incumplimiento de las obligaciones de servicio público a las que se refiere el título III de la Ley. Se detiene al respecto el Abogado de la Generalitat en las obligaciones de servicio público relacionadas con ámbitos materiales que corresponden a la competencia autonómica, estimando que, de la misma manera que se ha dicho que la imposición de dichas obligaciones debe corresponder a las Comunidades Autónomas afectadas, debe sostenerse, asimismo, que en el caso de su incumplimiento, también han de ser estas quienes asuman la gestión directa de los servicios o redes o proceder a su intervención.

No es esto lo previsto en el segundo párrafo del art. 4.5, pues en él se señala que los acuerdos de asunción de la gestión directa o intervención del servicio o de las redes pueden adoptarse por el Gobierno por propia iniciativa, o a instancia de una Administración pública territorial con competencias en materia de seguridad o para la prestación de los servicios públicos afectados por el anormal funcionamiento del servicio o de la red. Ello confirmaría, a juicio de esta parte procesal, que las “Administraciones territoriales” no están habilitadas conforme a la ley para asumir por sí mismas la gestión directa o intervenir la prestación de los servicios aun cuando se vean afectadas materias de su competencia. Es más, se entiende que la legitimación de las Administraciones territoriales citadas, de conformidad con lo dispuesto en el art. 31.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común, podría extenderse más allá de su estricta competencia, siempre que contaran con un interés legítimo.

Asimismo, se encuentran objeciones en cuanto a la consideración de parte interesada de las Administraciones a cuya instancia se inicie el procedimiento y a la posibilidad de que en tal calidad puedan evacuar un informe con carácter previo a la resolución final. Por un lado, se señala que, ante el silencio de la ley, cabe entender que el informe no tendrá carácter vinculante, con lo que su emisión sería manifiestamente insuficiente para considerar respetadas las competencias autonómicas. Y, por otro lado, el precepto colocaría a la Administración territorial afectada ante una situación menos ventajosa que la de cualquier administrado, al limitar su consideración de interesada al supuesto de haber instado la iniciación del procedimiento, en tanto que la Ley 30/1992 extiende esta consideración a todos aquellos que puedan resultar afectados por la resolución, o bien a los que tengan intereses legítimos, individuales o colectivos, que también pueden resultar afectados, siempre que, en este último caso, se persone en el procedimiento.

c) El apartado cuarto del escrito de interposición del recurso de inconstitucionalidad se dedica a denunciar la vulneración de la autonomía local por los artículos 4.5 y 25.1 y 2, letras a), b) y c) de la Ley general de telecomunicaciones. Con base en consideraciones similares a las expuestas en los apartados anteriores, se afirma que el legislador —estatal o autonómico— puede delimitar el ámbito material en el que debe desarrollarse la autonomía local. Pero, una vez determinado ese ámbito, las entidades locales deben poder intervenir también en la imposición de las obligaciones de servicio público o, incluso, en supuestos excepcionales y con carácter temporal, deberían poder asumir la gestión de servicios y la explotación de redes de comunicación electrónicas en su ámbito territorial, o bien decretar su intervención (por ejemplo, la red que se utiliza como soporte de servicios locales de radiodifusión sonora o televisión). De lo contrario se impediría a los entes locales que, llegado el caso, puedan llevar a cabo una actuación auténticamente autónoma en los ámbitos materialmente afectados por la Ley.

d) Por su parte, el art. 38.1 vulneraría, a modo de ver de la representación del Gobierno de la Generalitat de Cataluña, la competencia autonómica en materia de defensa del consumidor y del usuario. En su primer párrafo, el citado artículo establece que los operadores que exploten redes o presten servicios de comunicaciones electrónicas, así como los consumidores que sean personas físicas y otros usuarios finales podrán someter las controversias que les enfrenten al conocimiento de las juntas arbitrales de consumo, de acuerdo con la legislación vigente sobre defensa de los consumidores y usuarios. En su segundo párrafo, se añade que para el supuesto que las partes no se sometan a las juntas arbitrales de consumo o que éstas no resulten competentes, el Ministerio de Ciencia y Tecnología establecerá reglamentariamente un procedimiento conforme al cual los usuarios finales podrán someterle dichas controversias, cuya resolución podrá impugnarse ante la jurisdicción contencioso-administrativa.

Al respecto, señala el Abogado de la Generalitat de Cataluña, que el precepto impugnado (que recoge los principios establecidos en el art. 34 de la Directiva 2002/22/CE, de 7 de marzo, del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa al servicio universal y los derechos de los usuarios en relación con las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas) ha de enmarcarse en el ámbito de la defensa de los consumidores y usuarios. Y ello, con independencia de que el procedimiento utilizado para esa defensa sea el arbitraje o cualquier otro. De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, a las Comunidades Autónomas les corresponde la competencia compartida en la materia. Así ha sido en Cataluña, donde la Generalitat ha debido ejercer su competencia con sujeción a la legislación del Estado.

Conforme a lo dicho, para esta parte procesal, al Estado le correspondería, a lo sumo, regular la posibilidad de que los usuarios finales puedan acudir ante la Administración competente por medio de un procedimiento administrativo de resolución de controversias en materia de servicios de comunicaciones electrónicas, pero no asumir la competencia ejecutiva de tramitación y resolución de dicho procedimiento, que por aplicación del art. 12.1.5 EAC, debería corresponder a la Generalitat. En otro caso —se afirma— se daría la paradoja de que el procedimiento arbitral en materia de consumo correspondería a un órgano —el Tribunal Arbitral de Consumo de Cataluña— adscrito a un departamento de la Administración de la Generalitat y en el que participan representantes de ésta, mientras que la resolución del procedimiento administrativo establecido para la resolución del mismo tipo de controversias correspondería a un órgano de la Administración del Estado, lo que carecería de toda justificación. De todo ello se extrae que el primer inciso del segundo párrafo del art. 38.1, al prever la posibilidad de que los usuarios finales sometan al Ministerio de Ciencia y Tecnología la resolución de controversias con los operadores que exploten redes o presten servicios de comunicaciones electrónicas, vulnera la competencia de las Comunidades Autónomas en materia de defensa de los consumidores y usuarios.

e) Se aborda, por último, la regulación relativa a la evaluación de la conformidad de equipos y aparatos de telecomunicaciones contenida en el título IV de la Ley general de telecomunicaciones (arts. 39 a 42). En concreto, los reproches del Abogado de la Generalitat se centran en lo dispuesto en los artículos 40.5 y 41.3. En el primero de ellos se atribuye al Ministerio de Ciencia y Tecnología la competencia para realizar los controles adecuados en orden a asegurar que los equipos puestos en el mercado han evaluado su conformidad con los requisitos establecidos por la normativa vigente. En el apartado tercero del art. 41, por su parte, se exige, además de la evaluación de la conformidad, la autorización del Ministerio de Ciencia y Tecnología, en el caso de los aparatos que utilicen el espectro radioeléctrico con parámetros de radio no armonizados por la Unión Europea. Se trataría en ambos casos de competencias ejecutivas en materia de evaluación y control de conformidad de los aparatos de telecomunicaciones con las especificaciones técnicas previstas en las disposiciones que les son aplicables, sin hacer referencia alguna a las facultades autonómicas en materia de industria, a diferencia de lo que ocurría en la normativa anterior (Ley 11/1998).

En analogía con lo señalado por este Tribunal (entre otras, en la STC 203/1992) en relación con las materias de tráfico y circulación de vehículos a motor (reservadas también en exclusiva al Estado en el art. 149.1.21 CE), se entiende que ha de distinguirse entre el establecimiento de los requisitos técnicos que deben reunir los equipos y aparatos de telecomunicaciones, que corresponde en exclusiva al Estado *ex* art. 149.1.21 CE y la actividad ejecutiva de verificación limitada a comprobar si un producto industrial cumple los requisitos técnicos exigidos por la normativa aplicable, que se encuadra en las competencias autonómicas en materia de industria. En consecuencia, se entiende que los citados preceptos vulneran estas competencias y han de considerarse, por ello, contrarios a la Constitución.

2. Mediante providencia de 24 de febrero de 2004, el Pleno de este Tribunal acordó admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad promovido por el Gobierno de la Generalitat de Cataluña contra los artículos 4.5; 25.1; 25.2 a), b) y c); 38.1 —primer inciso del párrafo segundo—; 40.5 y 41.3 de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, general de Telecomunicaciones. Se ordenó igualmente y conforme establece el art. 34 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), dar traslado de la demanda y documentos presentados al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, y al Gobierno, a través del Ministro de Justicia, al objeto de que, en el plazo de quince días pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimasen convenientes. Por último, se ordenó publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado”.

3. Mediante escrito registrado el 8 de marzo de 2004, la Mesa de la Diputación Permanente del Congreso de los Diputados ofreció la colaboración de la Cámara, anunciando que esta no se personaría en el procedimiento ni formularía alegaciones.

4. El 23 de marzo de 2004 se registró en el Registro General del Tribunal Constitucional el escrito de alegaciones presentado por el Abogado del Estado en nombre del Gobierno. En el mismo solicita que se dicte Sentencia desestimatoria del presente recurso de inconstitucionalidad en todos sus extremos.

En el escrito se realizan las alegaciones que a continuación se resumen.

a) Después de recordar la jurisprudencia de este Tribunal en la que se delimita la competencia exclusiva del Estado *ex* art. 149.1.21 CE (SSTC 167/1993, 168/1993 y 244/1993) se razona por qué se considera que la imposición de obligaciones de servicio público a los operadores de telecomunicaciones respeta las competencias sectoriales de las Comunidades Autónomas en las materias afectadas.

Se refiere el Abogado del Estado a la nueva configuración en la regulación de las llamadas “obligaciones de servicio público” que, tras la entrada en vigor de las nuevas directivas comunitarias (el llamado “paquete Telecom”), deja atrás el viejo esquema de la Ley 11/1998, de 24 de abril, general de telecomunicaciones. Dentro del nuevo marco regulativo, el contenido del art. 25 debe entenderse, en su opinión, en un doble sentido: por una parte, como imposición de obligaciones de servicio público por el Estado en materias de su competencia (como la defensa nacional). Y, por otra, como sometimiento a los principios de la regulación de las comunicaciones electrónicas de las prestaciones que se impongan en dicha materia al amparo de competencias sectoriales, de modo que, aunque cooperen al cumplimiento de objetivos distintos de los de las propias telecomunicaciones, respeten las garantías para los operadores establecidas en las directivas del llamado “paquete Telecom” y en su transposición por la Ley general de telecomunicaciones y su normativa de desarrollo.

Teniendo en cuenta, además, que las competencias pueden ser compartidas o concurrentes entre Estado y Comunidades Autónomas, cobra sentido para esta parte procesal el artículo 4.3, sobre cooperación entre ambas Administraciones en materias como la seguridad pública y la protección civil, en cuyo caso, coordinarían su actuación en la imposición de obligaciones de servicio público, no existiendo así vulneración competencial alguna.

En definitiva, se considera que el art. 25 de la Ley 32/2003 no invade las competencias de las Comunidades Autónomas, pues nada impide a estas imponer obligaciones de servicio público en materias de su competencia, en tanto que el Estado sólo podrá imponerlas en los ámbitos competenciales que le son propios.

b) Sobre la posibilidad de asunción de la gestión de redes o servicios por la Administraciones públicas, se entiende que una interpretación del art. 4.5 de la Ley impugnada conforme a la Constitución implicaría que sólo resulta de aplicación a la intervención por el Estado en materias propias de su competencia, en tanto que corresponderá a las Comunidades Autónomas la gestión directa o la intervención de los servicios de comunicaciones electrónicas y de la explotación de redes cuando el motivo de la actuación pública esté relacionado con el ejercicio de una competencia atribuida estatutariamente. A modo de ver del Abogado del Estado, la normativa o contrato existente permitirá a estas últimas intervenir y, en su ausencia, también la normativa sectorial puede habilitarles para la adopción de medidas específicas de intervención. En supuestos excepcionales, la Comunidad Autónoma podrá instar al Estado para que se lleve a cabo la intervención.

c) Tampoco las competencias autonómicas en materia de defensa del consumidor y del usuario se verían vulneradas por lo dispuesto en el art. 38.1 de la Ley general de telecomunicaciones, para esta parte procesal. El artículo 34 de la Directiva del servicio universal obliga a los Estados miembros a garantizar un procedimiento extrajudicial de solución de conflictos que afecten a los consumidores y se refieran a asuntos regulados por la citada Directiva. En cumplimiento de esta obligación, el art. 38.1 establece un procedimiento administrativo especial de resolución de controversias individuales de los abonados que tendría carácter subsidiario —y no alternativo, como se mantiene en la demanda— que se aplica sin perjuicio de lo establecido en la legislación de consumidores y usuarios, con base en la competencia exclusiva del Estado en materia de telecomunicaciones (art. 149.1.21 CE). Así, el procedimiento arbitrado por el legislador estatal tendría carácter residual, ya que sólo operaría en la medida en que la legislación de consumidores y usuarios no pueda hacer efectivo el derecho de estos. Además, el artículo impugnado no impediría que las Comunidades Autónomas, al amparo de sus competencias en materia de consumidores y usuarios, regulen los derechos de los mismos y los procedimientos de resolución de los conflictos que se deriven de los incumplimientos por los operadores, entre los que se pueden incluir procedimientos administrativos.

d) Aborda, en último lugar, el escrito del Abogado del Estado las alegaciones relativas a los arts. 40.5 y 41.3, referidos a la regulación de la conformidad de los aparatos.

Respecto al primero de ellos, se afirma que la razón de que se produzca una atribución al Ministerio de Ciencia y Tecnología de las competencias en materia de control de la evaluación de la conformidad de los aparatos reside en que el título competencial en materia de telecomunicaciones, en este caso concreto, es prevalente y específico. El precepto en cuestión no estaría protegiendo intereses en materia de industria, sino propios del sector de las telecomunicaciones. Por ejemplo, pretende garantizar que no se produzcan interferencias perjudiciales en otros aparatos o servicios, o que no se dañen las redes de telecomunicaciones con su uso. Las comprobaciones también se refieren a otros ámbitos del sector de las telecomunicaciones. En un régimen que ha pasado de interfaz normalizada a interfaz libre pero comunicada, el control del mercado permite comprobar si la declaración de los fabricantes sobre los interfaces a las que pueden conectarse se corresponde con la realidad. Por otra parte, se advierte que los aparatos que utilizan el espectro radioeléctrico siempre implican, en mayor o menor grado, una actuación previa del organismo notificado, que se convierte en una intervención máxima cuando el equipo utiliza bandas no armonizadas, donde se precisa autorización previa.

Más claro resulta aún, para el Abogado del Estado, que la actuación contenida en el art. 41.3 responde al ámbito de las telecomunicaciones, que tienen su fundamento principal en la planificación del uso del espectro radioeléctrico. Dicho artículo, en definitiva, viene a prever una función de comprobación del ajuste del uso del espectro radioeléctrico a lo previsto en la planificación vigente en cada momento.

5. Por providencia de 6 de mayo se señaló, para deliberación y votación de la presente Sentencia, el día 8 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de inconstitucionalidad fue promovido por el Abogado de la Generalitat de Cataluña, en representación y defensa de su Gobierno, contra los artículos 4.5, 25.1, 25.2 —letras a), b) y c)—, 38.1 —primer inciso del párrafo segundo—, 40.5 y 41.3 de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, general de telecomunicaciones.

La demanda sostiene, conforme a los razonamientos que se han resumido en los antecedentes, que los citados artículos han de reputarse inconstitucionales. En lo que se refiere a los apartados 1 y 2 del art. 25 de la Ley recurrida, porque la imposición de obligaciones de “servicio público” a los operadores de telecomunicaciones que se lleva a cabo en ellos no tiene en cuenta las competencias sectoriales de las Comunidades Autónomas, vulnerando, en concreto, las competencias de la Generalitat de Cataluña en materia de protección civil y seguridad pública *ex* art. 13.1 y 2 del Estatuto de Autonomía de Cataluña (EAC). El art. 4.5, al prever la posibilidad de asumir por parte de la Administración general del Estado la gestión directa de servicios o redes de comunicaciones electrónicas para garantizar la seguridad pública y la defensa nacional, estaría vulnerando las competencias autonómicas en materia de protección civil y de sanidad. La asunción directa de la gestión o la intervención en la prestación de los servicios de comunicaciones electrónicas por parte de la Administración general del Estado contemplada —asimismo— en el art. 4.5 para el caso de incumplimiento de las obligaciones de servicio público a las que se refiere el título III de la Ley, debe corresponder a las Comunidades Autónomas afectadas, pues a ellas les corresponde la imposición de dichas obligaciones. Los ya citados arts. 4.5 y 25.1 y 2 de la Ley 32/2003 infringirían también las competencias reservadas por la Constitución a los entes locales. Por su parte, el art. 38.1 de la Ley impugnada, al someter las controversias entre los operadores y los consumidores o usuarios finales a las juntas arbitrales de consumo y a los procedimientos establecidos por el Ministerio de Ciencia y Tecnología, estaría vulnerando las competencias de la Generalitat en materia de protección de defensa de los consumidores y usuarios (art. 12.1.5 EAC), pues según la demanda no se estaría en presencia de un supuesto de arbitraje amparado en el art. 149.1.6 y 8 CE. Por último, los arts. 40.5 y 41.3 de la Ley 32/2003, vulnerarían las competencias exclusivas de la Generalitat en materia de “industria” (art. 12.1.2 EAC), al regular la evaluación y control de conformidad de los aparatos de telecomunicaciones y atribuir las funciones ejecutivas correspondientes al Ministerio de Ciencia y Tecnología.

Con los argumentos que han quedado resumidos en los antecedentes, el Abogado del Estado solicita la desestimación del recurso por no concurrir ninguna de las tachas de inconstitucionalidad alegadas en el mismo.

2. Resulta necesario hacer dos precisiones antes de abordar el enjuiciamiento de los artículos sobre los que se mantiene la controversia competencial. La primera es relativa a la modificación que, tras la interposición de este recurso, se ha producido en el Estatuto de Autonomía de Cataluña por la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, lo que nos obligará a redirigir el análisis sobre la constitucionalidad de los preceptos impugnados pues, de conformidad con nuestra doctrina, las cuestiones que se controviertan habrán de decidirse considerando las prescripciones del nuevo Estatuto de Autonomía que resulten ser de aplicación (STC 207/2011, de 20 de diciembre, FJ 3, por todas).

En segundo lugar, ha de advertirse también que, durante el curso de este proceso, la Ley general de telecomunicaciones ha sufrido diversas modificaciones, la más reciente, la operada mediante el Real Decreto-ley 13/2012, de 30 de marzo, que —en lo que aquí interesa— transpone directivas en materia de comunicaciones electrónicas.

Tales modificaciones sólo han afectado a uno de los preceptos impugnados. En concreto, a lo dispuesto en el art. 38.1, que ha sido redactado por el apartado 27 del art. 3 del citado Real Decreto-ley 13/2012. Con anterioridad a esta reforma, el art.38.1 establecía en su primer párrafo lo siguiente: “Los operadores que exploten redes o que presten servicios de comunicaciones electrónicas y los consumidores que sean personas físicas y otros usuarios finales podrán someter las controversias que les enfrenten al conocimiento de las juntas arbitrales de consumo, de acuerdo con la legislación vigente sobre defensa de los consumidores y usuarios.”

Por su parte, el segundo párrafo de ese mismo artículo señalaba: “Para el supuesto de que no se sometan a las juntas arbitrales de consumo o que éstas no resulten competentes para la resolución del conflicto, el Ministerio de Ciencia y Tecnología establecerá reglamentariamente un procedimiento conforme al cual los usuarios finales podrán someterle dichas controversias. En cualquier caso, los procedimientos que se adopten deberán ser rápidos y gratuitos y establecerán el plazo máximo en el que deberá notificarse la resolución expresa, transcurrido el cual se podrá entender desestimada la reclamación por silencio administrativo. La resolución que se dicte podrá impugnarse ante la jurisdicción contencioso-administrativa.”

Tras la reforma, se elimina en el primer párrafo el término “otros” del inciso “que sean personas físicas y otros usuarios finales”. En el segundo párrafo se determina como novedad que los usuarios finales que podrán someter sus controversias con los operadores al Ministerio de Industria, Energía y Turismo han de ser personas físicas y que tales controversias han de referirse a sus derechos específicos como usuarios finales de servicios de comunicaciones electrónicas. En cuanto al procedimiento que se adopte al efecto, el nuevo precepto añade la exigencia de que sea transparente, no discriminatorio y sencillo.

De lo dicho, puede extraerse que el precepto impugnado afectado por la reforma legislativa no ha variado en su esencia tras las modificaciones señaladas.

Al respecto, recordábamos recientemente que “así, como señala la STC 149/2012, de 5 de julio, FJ 2 b), este Tribunal ha afirmado reiteradamente que ‘la eventual apreciación de la pérdida de objeto del proceso dependerá de la incidencia real que sobre el mismo tenga la derogación, sustitución o modificación de la norma y no puede resolverse apriorísticamente en función de criterios abstractos o genéricos, pues lo relevante no es tanto la expulsión de la concreta norma impugnada del ordenamiento cuanto determinar si con esa expulsión ha cesado o no la controversia competencial, toda vez que poner fin a la misma a la luz del orden constitucional de reparto de competencias es el fin último al que sirven tales procesos’ (por todas, STC 18/2011, de 3 de marzo, FJ 3 y las allí citadas). Y es que, como se señala en la STC 133/2012, de 19 de junio, FJ 2, ‘en las controversias de alcance competencial es necesario apreciar los efectos que tiene sobre el conflicto la entrada en vigor de la nueva normativa reguladora de algunos de los aspectos en discusión. Dicha operación debe realizarse atendiendo en cada caso a las circunstancias concretas y, ante todo, a la pervivencia de la controversia competencial, esto es, a si la disputa sobre la titularidad competencial sigue o no viva entre las partes, de modo que si la normativa en torno a la cual se trabó el conflicto resulta parcialmente modificada por otra que viene a plantear los mismos problemas competenciales la consecuencia necesaria será la no desaparición del conflicto.’ Doctrina que hemos reiterado en las SSTC 148/2012, de 5 de julio, FJ 2 b); 149/2012, de 5 de julio, FJ 2 b); y 161/2012, de 20 de septiembre, FJ 2.” [STC 184/2012, de 17 de octubre de 2012, FJ 2 b)].

La controversia aquí planteada tiene un contenido eminentemente competencial y, dado que el tenor del precepto recurrido se mantiene esencialmente en el actual art. 38.1 de la Ley 32/2003, ha de afirmarse que persiste el objeto del presente proceso constitucional.

No obstante lo dicho, respecto a cualesquiera otras normas que, mencionadas o no en el escrito de las partes, tengan relevancia interpretativa en la controversia, se atenderá a su actual redacción pues, conforme a nuestra doctrina sobre procesos de naturaleza competencial, será la legislación vigente la que ha de tenerse en cuenta, cuando proceda, para resolver las cuestiones planteadas en el presente recurso [por todas, STC 8/2012, de 18 de enero, FJ 2 b)].

En este sentido, ha de señalarse que, en virtud de lo establecido en la Ley 3/2013 de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia y en el Real Decreto 657/2013, de 30 de agosto, por el que se aprueba el Estatuto orgánico de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, la referencia que se realiza en los arts. 4.5 y 25.2 de la Ley 32/2003 a la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones ha de entenderse realizada actualmente a la Dirección de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual, integrada en la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia.

Asimismo, debemos destacar que la regulación de la Ley de contratos de las Administraciones públicas, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, a la que alude el art. 4.5 de la Ley 32/2003, se contiene ahora en el texto refundido de la Ley de contratos del sector público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre.

3. Tras las precisiones anteriores, procede establecer el marco competencial en el que debe insertarse el examen de la impugnación, para destacar después la jurisprudencia constitucional que resulta de aplicación.

Como se desprende de lo dicho en los antecedentes, las partes en el proceso coinciden en afirmar que los preceptos cuya constitucionalidad ahora enjuiciamos se enmarcan en el ámbito material de las telecomunicaciones, lo que nos sitúa en la esfera del art. 149.1.21 CE. Así se pone de manifiesto, igualmente, en la exposición de motivos de la Ley 32/2003, al anunciar que se dirige “a regular exclusivamente el sector de las telecomunicaciones, en ejercicio de la competencia exclusiva del Estado prevista en el artículo 149.1.21 de la Constitución. La ley excluye expresamente de su regulación los contenidos difundidos a través de medios audiovisuales, que constituyen parte del régimen de los medios de comunicación social, y que se caracterizan por ser transmitidos en un solo sentido de forma simultánea a una multiplicidad de usuarios. Igualmente se excluye de su regulación la prestación de servicios sobre las redes de telecomunicaciones que no consistan principalmente en el transporte de señales a través de dichas redes. Estos últimos son objeto de regulación en la Ley 34/2002, de 11 de julio, de Servicios de la Sociedad de la Información y de Comercio Electrónico. No obstante, las redes utilizadas como soporte de los servicios de radiodifusión sonora y televisiva, las redes de televisión por cable y los recursos asociados, como parte integrante de las comunicaciones electrónicas, estarán sujetos a lo establecido en esta ley”. Ese mismo encuadre de la norma se lleva a cabo en los apartados 1 y 2 del art. 1 de la Ley y, por último, en su disposición final segunda, donde se afirma que la Ley “se dicta al amparo de la competencia exclusiva estatal en materia de telecomunicaciones, prevista en el artículo 149.1.21 de la Constitución, salvo la disposición adicional décima y las disposiciones transitorias octava y décima, que se dictan al amparo de la competencia estatal en materia de medios de comunicación social, prevista por el artículo 149.1.27 de la Constitución”.

El art. 149.1.21 CE resulta, así, el título competencial en el que se encuadran los preceptos impugnados. A diferencia de la prevista en el art. 149.1.27 CE —con la que presenta una estrecha conexión—, la competencia definida en el art. 149.1.21 CE no se refiere a la relación de la radiodifusión, en cuanto medio de comunicación social, con las libertades y derechos fundamentales recogidos en el art. 20 CE y relacionados de algún modo con el derecho a comunicar y recibir información y con la libertad de expresión. Sobre el art. 149.1.21 CE hemos dicho, en cambio, que se refiere a la ordenación del dominio público radioeléctrico y, muy particularmente, a los aspectos técnicos claramente atinentes a la regulación del soporte o instrumento del cual la radio y la televisión se sirven —las ondas radioeléctricas, hertzianas o electromagnéticas—. Este dominio es susceptible de distintos usos para otros tipos de comunicaciones que se efectúan también mediante ondas radioeléctricas y distintas de la radiodifusión y, precisamente por eso, incumbe ordenar de manera unitaria al Estado de forma que se cohonesten y hagan posibles todos estos usos (por todas, STC 235/2012, de 13 de diciembre). La competencia exclusiva estatal en esta materia, tiene por objeto, en definitiva, ordenar normativamente y asegurar la efectividad de las comunicaciones (SSTC 278/1993, de 23 de septiembre, FJ 2; 127/1994, de 5 de mayo FJ 8, y 31/2010, de 28 de junio, FJ 85), razón por la cual “comprende, desde luego, la totalidad de las competencias normativas” en la materia (SSTC 84/1982, de 23 de diciembre, FJ 4, y 38/1983, de 8 de febrero, FJ 3), pero puede comportar también “la atribución de las competencias de ejecución necesarias para configurar un sistema materialmente unitario” (STC 195/1996, de 28 de noviembre, FJ 6).

4. Sin negar que la regulación controvertida se inscriba en la competencia exclusiva del Estado en materia de telecomunicaciones, la parte demandante se queja principalmente de que el Estado, al llevar a cabo dicha regulación, ha vulnerado las competencias sectoriales de la Generalitat concurrentes en la materia regulada. Pero, antes de pasar al análisis concreto de cada uno de los preceptos impugnados, debemos realizar una advertencia acerca del modo en el que se plantea la demanda, pues esta, en algunos puntos, carece de una fundamentación suficiente, de acuerdo con lo que venimos exigiendo en nuestra jurisprudencia. A este respecto, hemos de recordar que la impugnación de las normas por supuestos vicios de inconstitucionalidad precisa de una fundamentación que contenga un análisis y una argumentación suficientes en la demanda, pues “cuando lo que se encuentra en juego es la depuración del ordenamiento jurídico resulta carga de los recurrentes, no sólo abrir la vía para que el Tribunal pueda pronunciarse, sino también colaborar con la justicia del Tribunal mediante un pormenorizado análisis de las cuestiones que se suscitan, por lo cual, si no se atiende esta exigencia, se falta a la diligencia procesalmente requerida” (por todas, STC 13/2007, de 18 de enero, FJ 1), y ello porque hay una presunción de constitucionalidad de normas con rango de ley que no puede desvirtuarse sin más, prescindiendo de una razón suficientemente fundada [SSTC 204/2011, de 15 de diciembre, FJ 2 b); 22/2012, de 16 de febrero, FJ 2 b), y 165/2013, de 26 de septiembre de 2013, FJ 13 a)].

De acuerdo con lo mantenido en nuestra doctrina, centraremos nuestro juicio de constitucionalidad en aquellas pretensiones que hayan sido debidamente motivadas por la Generalitat.

5. Entrando ya al análisis de los distintos preceptos impugnados, comenzaremos con la queja relativa al art. 25.1 y 2, letras a), b) y c).

Como ponen de manifiesto las partes en sus respectivos escritos, la Ley 32/2003 —que, en su artículo 2 define las telecomunicaciones como “servicios de interés general”—, incorpora las exigencias de las Directivas comunitarias que conforman el llamado “paquete Telecom”. En el capítulo I del título III regula las obligaciones de servicio público, señalándose en el apartado primero del art. 20 que dicho capítulo tiene por objeto garantizar la existencia de servicios de comunicaciones electrónicas disponibles al público de adecuada calidad en todo el territorio nacional a través de una competencia y una libertad de elección reales y tratar las circunstancias en que las necesidades de los usuarios finales no se vean atendidas de manera satisfactoria por el mercado. En el artículo 21, por su parte, se establece que existen dos categorías de obligaciones de servicio público a las que están sometidos los operadores: el servicio universal y otras obligaciones de servicio público impuestas por razones de interés general.

Dentro de estas últimas, el art. 25.1 establece que “el Gobierno podrá, por necesidades de la defensa nacional, de la seguridad pública o de los servicios que afecten a la seguridad de las personas o a la protección civil, imponer otras obligaciones de servicio público distintas de las de servicio universal a los operadores”. En el apartado segundo de ese mismo artículo se señala que el Gobierno podrá, asimismo, imponer otras obligaciones de servicio público, previo informe de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, motivadas por cuatro distintas razones, de las cuales, sólo nos referiremos aquí a las tres primeras, que son las consideradas contrarias al orden constitucional de competencias en la demanda, a saber: a) razones de cohesión territorial; b) razones de extensión del uso de nuevos servicios y tecnologías, en especial a la sanidad, a la educación, a la acción social y a la cultura; y c) razones de facilitar la comunicación entre determinados colectivos que se encuentren en circunstancias especiales y estén insuficientemente atendidos con la finalidad de garantizar la suficiencia de su oferta.

Como ya hemos señalado, para la representación de la Generalitat, la imposición de obligaciones de “servicio público” a los operadores de telecomunicaciones que se lleva a cabo en los preceptos citados vulnera las competencias sectoriales que las Comunidades Autónomas pueden tener atribuidas en cada una de las materias a las que hacen referencia los apartados 1 y 2 del mencionado precepto.

6. La alegación del Abogado de la Generalitat es clara cuando se refiere a lo dispuesto en el primero de los apartados del art. 25. De todo lo alegado, puede extraerse que, a su juicio, a las Comunidades Autónomas debería corresponderles, al menos, una participación decisoria a la hora de imponer a los operadores las obligaciones de servicio público por necesidades “de la seguridad pública o de los servicios que afecten a la seguridad de las personas o a la protección civil”. Dado que el precepto impugnado nada dice al respecto, se estaría vulnerando la competencia exclusiva en materia de protección civil, así como la competencia compartida en materia de seguridad pública ostentadas ambas por la Comunidad Autónoma de Cataluña, de acuerdo con lo dispuesto actualmente en los artículos 132.1 y 164 EAC. No sería suficiente para salvar la constitucionalidad del precepto impugnado, a modo de ver de la Generalitat, la previsión contenida en el artículo 4.3 de la Ley general de telecomunicaciones, según la cual, en materia de seguridad pública y de protección civil y en relación con el uso de las telecomunicaciones, el Gobierno ha de colaborar con los órganos responsables de las Comunidades Autónomas con competencias sobre las mencionadas materias, ya que del tenor literal de aquel precepto no se desprende que la participación de las Comunidades Autónomas deba de ser necesariamente decisoria.

Respecto a dicha alegación, ha de ponerse de relieve, en primer lugar, que en ella se confunde el supuesto de hecho determinante de la imposición de obligaciones de servicio público a los operadores con el ejercicio de competencias relacionadas con esos supuestos de hecho (en este caso, las necesidades “de la seguridad pública o de los servicios que afecten a la seguridad de las personas o a la protección civil”), que pueden ser —según los casos— estatales o autonómicas. Sin embargo, en un correcto entendimiento del precepto, las necesidades a las que este hace referencia son las causas que desencadenan la imposición de obligaciones por parte del Gobierno, pero la potestad de imponer estas no puede encontrar su fundamento en competencia sectorial alguna. Por el contrario, esa potestad constituye un ejercicio claro de la competencia estatal exclusiva en materia de telecomunicaciones *ex* art. 149.1.21 CE, pues tiene por objeto ordenar normativamente y asegurar la efectividad de las comunicaciones (SSTC 278/1993, FJ 2; 127/1994, FJ 8; 31/2010, FJ 85), según veremos.

Como hemos dicho, la regulación legal de las obligaciones de servicio público persigue “garantizar la existencia de servicios de comunicaciones electrónicas disponibles al público de adecuada calidad en todo el territorio nacional a través de una competencia y una libertad de elección reales y tratar las circunstancias en que las necesidades de los usuarios finales no se vean atendidas de manera satisfactoria por el mercado” (art. 20 de la Ley 32/2003). En este sentido, el art. 25.1 de la Ley pretende garantizar la existencia de servicios de comunicaciones electrónicas de adecuada calidad en todo el territorio nacional pero, en este caso, cuando concurran circunstancias especiales, por existir necesidades de seguridad pública o de los servicios que afecten a la seguridad de las personas o a la protección civil.

Definido en estos términos lo dispuesto en el artículo 25.1 de la Ley 32/2003, ha de recordarse nuevamente que el Estado no puede “verse privado del ejercicio de sus competencias exclusivas por la existencia de una competencia, aunque también sea exclusiva, de una Comunidad Autónoma” (SSTC 56/1986, de 13 de mayo, FJ 3, y 204/2002, de 31 de octubre, FJ 7). El art. 149.1.21 CE otorga competencia al Estado para regular las telecomunicaciones; y un elemento esencial del modelo establecido por el Estado en el marco del Derecho comunitario es, justamente, la obligación de servicio público. No hay duda alguna de que tanto el sistema precedente de servicio público como el actual de liberalización con obligaciones de servicio público persiguen finalidades colectivas, sociales y asistenciales de diverso tipo (universalidad del servicio, equidad del precio, educación, seguridad pública, defensa nacional). Ahora bien, la circunstancia de que la Comunidad Autónoma pueda tener competencias en materia de asistencia social, protección civil o educación no implica que se esté estrictamente en un supuesto de concurrencia de competencias, como denuncia la Generalitat. A través de la atribución de la competencia exclusiva en materia de telecomunicaciones, la Constitución persigue, justamente, que el legislador estatal regule este sector estratégico, orientándolo a las finalidades públicas que entienda pertinentes. En un sistema como el actual de liberación en la prestación de los servicios de telecomunicaciones, las competencias reguladoras que quedan en manos del Estado se concretan, entre otros aspectos, en la determinación de las obligaciones de servicio público que, con carácter general, deben cumplir los operadores de telecomunicaciones, para garantizar la calidad, extensión y seguridad de los servicios y de las redes. En este sentido, las previsiones contenidas en los preceptos cuestionados se limitan a recoger la posibilidad de que, al amparo de su competencia exclusiva *ex* art. 149.1.21 CE, el Estado pueda imponer a los operadores que, en la prestación de los servicios de telecomunicaciones, se cumplan determinadas condiciones de carácter general y ámbito suprautonómico relacionadas con la seguridad pública, la seguridad de las personas o la protección civil. Tal imposición de obligaciones no vulneran las competencias específicas atribuidas a las Comunidades Autónomas en esos sectores materiales, puesto que se refieren únicamente —digámoslo una vez más— a las condiciones de obligada observancia en la prestación del servicio de telecomunicaciones que a los operadores corresponde. Dichas condiciones se imponen por razón de interés público y con independencia de cuál sea la concreta delimitación competencial existente en el sector material sobre el que recaen.

Además, el art. 25.1 de la Ley 32/2003 ha de interpretarse necesariamente, como recuerda el Abogado del Estado, en relación con el deber de cooperación impuesto al Estado en el art. 4.3 de la misma Ley: “En los ámbitos de la seguridad pública y de la protección civil, en su específica relación con el uso de las telecomunicaciones, el Ministerio de Ciencia y Tecnología cooperará con el Ministerio del Interior y con los órganos responsables de las Comunidades Autónomas con competencias sobre las citadas materias.”

De acuerdo con lo dicho, la norma estatal resulta acorde con la distribución territorial de competencias establecida por nuestra Constitución.

7. Respecto a las obligaciones de servicio público que se mencionan en el apartado 2 del artículo 25, se alega en la demanda que estas persiguen finalidades de interés público en las que las telecomunicaciones son un simple medio para conseguir determinados objetivos prestacionales en ámbitos materiales diversos. En relación con estos, la demanda se refiere de modo concreto, aunque de forma no muy precisa, a la vulneración de la competencia autonómica en materia de educación, careciendo de la necesaria concreción respecto al resto de las competencias autonómicas implicadas, cuya posible vulneración no se razona mínimamente. Únicamente se hace referencia a que las competencias autonómicas concurrentes pueden ser vulneradas por la regulación contenida en las letras a), b) y c) del art. 25.2 de la Ley 32/2003, sin fundamentar los motivos que determinarían la inconstitucionalidad de este último.

Todo ello, de acuerdo con lo que hemos señalado en el fundamento jurídico 4, nos lleva a centrar el análisis de lo alegado respecto al art. 25.2 de la Ley 32/2003 en la posible vulneración de la competencia autonómica en materia de educación (prevista actualmente en el art. 131 EAC). En definitiva, ceñiremos nuestro juicio de constitucionalidad a lo dispuesto en la letra b) del art. 25.2 de la Ley 32/2003, respecto a la imposición de otras obligaciones de servicio público motivadas por “razones de extensión del uso de nuevos servicios y tecnologías … a la educación”.

En esta ocasión, a las consideraciones ya realizadas respecto a la impugnación del art. 25.1 han de añadirse algunas precisiones. La imposición de obligaciones de servicio público prevista en el precepto ahora analizado tiene por finalidad, como en aquél, garantizar la existencia de servicios de comunicaciones electrónicas disponibles al público de adecuada calidad en todo el territorio nacional y tratar las circunstancias en que las necesidades de los usuarios finales no se vean atendidas de manera satisfactoria por el mercado, en este caso, cuando la imposición de tales obligaciones venga requerida por razones de extensión del uso de nuevos servicios y tecnologías a la educación. Así lo reconoce la propia parte demandante, al señalar que el precepto impugnado incorpora una normativa comunitaria, en concreto, la Directiva 2002/22/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 7 de marzo de 2002, con la finalidad de garantizar que todos los centros de enseñanza dentro del territorio nacional dispongan de acceso a Internet y a los recursos multimedia. De esta manera, se hace evidente que la finalidad de la norma no es establecer contenidos educativos, sino garantizar la disposición de este tipo de medios técnicos en condiciones de igualdad en todas las escuelas españolas. Desde esta perspectiva, la previsión legal resulta respetuosa con el orden constitucional de distribución de competencias, pues se inserta con naturalidad en el título competencial establecido en el art. 149.1.21 CE.

El hecho de que la previsión legal ahora analizada no determine el grado de participación de las Comunidades Autónomas en los procesos para adoptar la decisión estatal o el ámbito en el que aquellas pueden ejercer sus competencias, no convierte a la norma estatal en inconstitucional. El precepto impugnado no impide que la Generalitat ejerza sus competencias de desarrollo normativo y ejecución en materia de educación *ex* art. 131 EAC, siempre que estas, a su vez, respeten la plenitud del ejercicio de las competencias estatales, derivadas en este caso de lo dispuesto en el art. 149.1.21 CE. El propio Abogado de la Generalitat ofrece un argumento que contradice la idea de que la Comunidad Autónoma se vea impedida para ejercer sus competencias educativas, al reconocer —en su escrito de interposición del recurso— que la Comunidad Autónoma Catalana lleva a cabo una activa colaboración con el Estado en esta materia, como lo demuestra la existencia del Convenio de colaboración de 15 de noviembre de 2003 entre el Ministerio de Educación, Cultura y Deporte y la Generalitat de Cataluña para el desarrollo de las actuaciones contempladas en el convenio-marco “Internet en la Escuela”, dentro del plan Info XXI.

8. La demanda impugna, a continuación, lo dispuesto en el art. 4.5 de la Ley 32/2003. Según dicho precepto, el Gobierno —con carácter excepcional y transitorio— podrá acordar la asunción por la Administración del Estado de la gestión directa de determinados servicios o de la explotación de ciertas redes de comunicaciones electrónicas, de acuerdo con el actual texto refundido de la Ley de contratos del sector público, en dos situaciones diferentes. Por un lado —primer inciso del precepto—, cuando sea necesario para garantizar la seguridad pública y la defensa nacional. Y, por otro —segundo inciso—, en caso de incumplimiento de las obligaciones de servicio público, por propia iniciativa o a instancia de una Administración pública territorial y previo informe preceptivo de la Dirección de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual, pudiendo en este último caso acordar también, con las mismas condiciones, la intervención de la prestación de los servicios.

Para la representación procesal del Gobierno de la Generalitat, la gestión directa o la intervención de los servicios de comunicaciones electrónicas y de la explotación de redes debe corresponder a las Comunidades Autónomas cuando el motivo de la actuación pública esté relacionado con el ejercicio de una competencia autonómica. Esta parte procesal se refiere de una forma indeterminada a la posible afectación de las competencias autonómicas en materia de protección civil y sanidad, así como a otras competencias no especificadas. Pero, sus objeciones, en definitiva, tienen que ver con el hecho mismo de que el art. 4.5 de la Ley 32/2003 contemple exclusivamente la hipótesis de gestión estatal, lo que, a su modo de ver, supondría negar a las Comunidades Autónomas la posibilidad de ejercer sus competencias en aquellas materias relacionadas con los servicios afectados por la situación de excepcionalidad que provoca la adopción de la medida.

Tal conclusión no se vería contradicha, respecto a lo dispuesto en el primer inciso del precepto, por la llamada a la cooperación con las Comunidades Autónomas realizada en el art. 4.3 de la Ley 32/2003, cuando los ámbitos afectados sean el de la seguridad pública y el de la protección civil, pues tal previsión se estima inconcreta y genérica, en contraste con la detallada regulación del apartado 5, aquí cuestionada. Y, en lo que respecta al segundo supuesto de asunción directa de la gestión o de intervención en la prestación de los servicios de comunicaciones electrónicas por parte de la Administración general del Estado contemplado en el art. 4.5, por incumplimiento de las obligaciones de servicio público a las que se refiere el título III de la Ley, la conclusión alcanzada por la Generalitat vendría reafirmada —a su modo de ver— por el hecho de que en dicho precepto se señala que los acuerdos de asunción de la gestión directa o intervención del servicio o de las redes pueden adoptarse por el Gobierno por propia iniciativa, o a instancia de una Administración pública territorial con competencias en materia de seguridad o para la prestación de los servicios públicos afectados por el anormal funcionamiento del servicio o de la red. Ello confirmaría, a juicio de esta parte procesal, que las Comunidades Autónomas no están habilitadas conforme a la ley para asumir por sí mismas la gestión directa o para intervenir la prestación de los servicios, aun cuando se vean afectadas materias de su competencia.

La pretensión planteada por la Generalitat no puede ser estimada, pues el precepto legal queda amparado en la competencia exclusiva estatal *ex* art. 149.1.21 CE que, como ya indicamos en el fundamento jurídico tercero de esta resolución, “puede comportar la atribución de las competencias de ejecución necesarias para configurar un sistema materialmente unitario” (STC 195/1996, de 28 de noviembre, FJ 6). La intervención del Estado está, una vez más, determinada por la necesidad de garantizar el servicio de telecomunicaciones en las situaciones acotadas por la norma impugnada, esto es, por la necesidad de asegurar en situaciones excepcionales en que resulten afectadas la seguridad pública y la defensa nacional que los servicios de telecomunicaciones cumplen adecuadamente su finalidad en todo el territorio nacional, mediante la asunción transitoria por el Estado de la gestión directa de las redes y servicios. Desde esta perspectiva debe contemplarse el contenido de la regulación impugnada, siendo el Estado, en virtud de sus competencias exclusivas en materia de telecomunicaciones, el órgano competente para intervenir en dichos servicios y redes. Al ser esta intervención —según hemos señalado— a los puros efectos de garantizar la prestación del servicio de telecomunicaciones, las competencias materiales que puedan ostentar las Comunidades Autónomas en materia de seguridad pública, protección civil o sanidad, no se ven en manera alguna desplazadas. Además, la norma no excluye toda intervención de las Comunidades Autónomas. Como se ha visto, estas podrán, en supuestos excepcionales y siempre que cuenten con competencias en materia de seguridad o para la prestación de los servicios públicos afectados por el anormal funcionamiento del servicio o de la red, instar al Estado para que se lleve a cabo la intervención.

En nada cambia la conclusión alcanzada la denuncia de la Generalitat en relación con el hecho de que el precepto enjuiciado otorgue la consideración de parte interesada a la Administración a cuya instancia se inicie el procedimiento, pues ello no cierra la puerta a que las Comunidades Autónomas afectadas, en su caso, puedan ser consideradas igualmente como tales, en aplicación de lo previsto en la Ley 30/1992 que, como la propia Generalitat recuerda en su demanda, extiende esta consideración a todos aquellos que puedan resultar afectados por la resolución, o bien a los que tengan intereses legítimos, individuales o colectivos, que también pueden resultar afectados, siempre que, en este último caso, se persone en el procedimiento.

9. Los artículos 4.5 y 25.1 y 2, letras a), b) y c) de la Ley 32/2003 son objeto de impugnación también por considerar que vulneran la autonomía local. Con base en consideraciones similares a las expuestas respecto a la vulneración de las competencias sectoriales de las Comunidades Autónomas, se afirma que los citados artículos impedirían a los entes locales que, llegado el caso, puedan ejercer sus competencias de forma autónoma en los ámbitos materialmente afectados por la Ley. La parte demandante no identifica cuáles serían las competencias afectadas, ni cómo podrían verse vulneradas, lo que de por sí sería suficiente para que desestimáramos su pretensión. No obstante, de conformidad con lo que hemos dicho en los fundamentos jurídicos precedentes, ninguna vulneración de competencias ajenas se deriva de lo dispuesto en los artículos impugnados, que se limitan a prever una serie de facultades para el Estado que pueden encuadrarse sin dificultad en el título competencial previsto en el art. 149.1.21 CE.

De conformidad con todo lo dicho en este fundamento jurídico y en los precedentes, ha de desestimarse la impugnación de los artículos 4.5 y 25.1 y 2, letras a), b) y c) de la Ley 32/2003.

10. El art. 38.1 de la Ley 32/2003 se impugna por vulneración de la competencia autonómica en materia de defensa del consumidor y del usuario. Como hemos visto en los antecedentes, en su primer párrafo, el citado artículo establece que los operadores que exploten redes o presten servicios de comunicaciones electrónicas, los consumidores que sean personas físicas y otros usuarios finales podrán someter las controversias que les enfrenten al conocimiento de las juntas arbitrales de consumo, de acuerdo con la legislación vigente sobre defensa de los consumidores y usuarios. Para el supuesto de que las partes no se sometan a las juntas arbitrales de consumo o que éstas no resulten competentes, el segundo párrafo del precepto impugnado prevé que el Ministerio de Ciencia y Tecnología (hoy Ministerio de Industria, Energía y Turismo) establecerá reglamentariamente un procedimiento conforme al cual los usuarios finales podrán someterle dichas controversias, cuya resolución podrá impugnarse ante la jurisdicción contencioso-administrativa.

Para la Generalitat, el primer inciso del párrafo segundo del art. 38.1 de la Ley 32/2003 vulneraría, en lo que afecta a los consumidores y usuarios, sus competencias exclusivas en materia de defensa de estos que, según lo dispuesto en el actual Estatuto de Autonomía de Cataluña, incluyen “el establecimiento y la aplicación de los procedimientos administrativos de queja y reclamación” [art. 123 a) EAC]. Al respecto es necesario advertir que “la materia de defensa de los consumidores es un ámbito de concurrencia competencial de títulos habilitantes diferentes, de manera que la atribución estatutaria de la competencia de carácter exclusivo a la Comunidad Autónoma no puede afectar a las competencias reservadas por la Constitución al Estado (art. 149.1 CE), que se proyectarán cuando materialmente corresponda (STC 15/1989, de 26 de enero, FJ 1), sin necesidad de que el Estatuto incorpore cláusulas de salvaguardia de las competencias estatales” (STC 31/2010, de 28 de junio, FJ 10). Por ello, resulta determinante comprobar si la regulación legal impugnada queda amparada por algún título competencial de los previstos en el art. 149.1 CE.

Como señalan las dos partes de este proceso, el precepto legal impugnado —que lleva por título “Derechos de los consumidores y usuarios finales”— recoge las exigencias establecidas en el art. 34 de la Directiva 2002/22/CE, de 7 de marzo, del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa al servicio universal y los derechos de los usuarios en relación con las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas (Directiva servicio universal). Según el apartado primero de dicho artículo, los Estados miembros han de garantizar la disponibilidad de procedimientos extrajudiciales transparentes, sencillos y poco onerosos para tratar litigios no resueltos que afecten a los consumidores y se refieran a asuntos regulados por la citada Directiva. Consecuentemente, el art. 38.1 de la Ley 32/2003 prevé la existencia de un procedimiento de protección de los derechos de los consumidores y usuarios en el ámbito específico de los servicios de las telecomunicaciones para tratar, precisamente, “litigios no resueltos”.

Efectivamente, el precepto prevé dos supuestos en los que los usuarios finales de los servicios de telecomunicaciones pueden ver frustradas sus expectativas de obtener una solución a las controversias que les enfrenten con los operadores. El primero, cuando las partes “no se sometan a las juntas arbitrales de consumo”. Recordemos, a este respecto, que el primer párrafo del art. 38.1 de la Ley 32/2003 deja a la voluntad de las partes el sometimiento de sus conflictos al conocimiento de las juntas arbitrales de consumo. Ello, por otra parte, no podía ser de otra manera, dado el carácter voluntario del arbitraje que, conforme a la legislación vigente sobre defensa de los consumidores y usuarios a la que remite el propio precepto legal citado, requiere para tener lugar de un convenio suscrito por las partes implicadas con posterioridad al surgimiento del conflicto (art. 57.4 del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley general para la defensa de los consumidores y usuarios y otras leyes complementarias, en su redacción dada por la Ley 3/2014, de 27 de marzo). De ahí se deriva que, en el caso de que el operador no acceda a la suscripción del convenio en cuestión, el usuario final de servicios de telecomunicaciones no podría encomendar la solución de su problema a la junta arbitral correspondiente. El segundo supuesto tiene lugar cuando las juntas arbitrales de consumo “no resulten competentes para la resolución del conflicto”.

Precisamente para el caso de que se dé alguna de estas dos circunstancias, el precepto impugnado encomienda al Ministerio de Ciencia y Tecnología establecer reglamentariamente un procedimiento extrajudicial conforme al cual los usuarios finales podrán someterle dichas controversias, determinando, además, que el procedimiento que se adopte reúna —en defensa de los consumidores y usuarios— una serie de características, entre otras, que sea rápido y gratuito.

Resulta evidente, así, que la norma prevé la creación de un procedimiento administrativo como mecanismo adicional de resolución de controversias que se enmarca en el sistema de protección reforzada y específica del usuario final de telecomunicaciones exigido por la Directiva 2002/22/CE y, posteriormente, por la Directiva 2009/136/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de noviembre de 2009, por la que se modifica, entre otras, la Directiva 2002/22/CE.

La regulación impugnada encuentra natural acomodo, por tanto, en el título competencial recogido en el art. 149.1.21 CE, al prever —como se ha dicho— un mecanismo de protección especial y reforzada de los consumidores en el ámbito específico de las telecomunicaciones, cuya finalidad última no es otra que asegurar la efectividad del servicio. Con dicha previsión, no se vulnera en modo alguno las competencias de las Comunidades autónomas, pues no se impide que estas, dentro del ámbito de sus competencias en materia de consumidores y usuarios, regulen los derechos de los mismos y los procedimientos de resolución de los conflictos que se deriven de los incumplimientos por los operadores en la forma que estimen conveniente. Avala esta conclusión, en primer lugar, lo dispuesto en el artículo 1.24 de la ya mencionada Directiva 2009/136/CE, de 25 de noviembre, por el que se modifica el artículo 34.1 de la Directiva 2002/22/CE, de 7 de marzo. De manera similar a este último, el artículo reformado, establece que los Estados miembros han de garantizar la disponibilidad de procedimientos extrajudiciales transparentes, no discriminatorios, sencillos y poco onerosos para tratar litigios no resueltos entre los consumidores y las empresas suministradoras de redes o servicios de comunicaciones electrónicas derivados de lo dispuesto en dicha Directiva y que se refieran a las condiciones o la ejecución de los contratos relativos al suministro de estas redes o servicios. Se obliga a los Estados, asimismo, a adoptar medidas para garantizar que tales procedimientos permitan la resolución equitativa y rápida de los litigios y, en caso justificado, podrán adoptar un sistema de reembolso o indemnización. Pero lo relevante, a los efectos que nos proponemos, es que el citado artículo señala expresamente que “tales procedimientos … no privarán al consumidor de la protección jurídica que entraña la legislación nacional”, poniendo de manifiesto el carácter de protección reforzada del procedimiento impuesto por la Directiva.

En este mismo sentido indica el desarrollo reglamentario posterior de la Ley 32/2003, llevado a cabo por el Real Decreto 899/2009, de 22 de mayo, por el que se aprueba la carta de derechos del usuario de los servicios de comunicaciones electrónicas y que, conforme a su disposición final segunda, “se dicta al amparo de lo dispuesto en el artículo 149.1.21 de la Constitución”. De acuerdo con lo establecido en su artículo 1, la norma “tiene por objeto la aprobación de la Carta de derechos del usuario de los servicios de comunicaciones electrónicas, en desarrollo del artículo 38 de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones”. En su preámbulo se señala que esta protección específica del usuario de telecomunicaciones se añade a la que todo consumidor y usuario tiene conforme a la legislación general de protección de los consumidores, en particular el texto refundido de la Ley general para la defensa de los consumidores y usuarios y otras leyes complementarias, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, así como a la normativa autonómica dictada en la materia, repitiéndose esta misma idea en el artículo 3 de la norma. De esta manera, la complementariedad de ambos regímenes —se afirma— convierte a las telecomunicaciones en uno de los sectores cuyos usuarios gozan de un mayor nivel de protección.

La idea de la protección especial y reforzada de los consumidores y usuarios de servicios de telecomunicaciones y, con ella, el hecho de que el ejercicio de la competencia estatal *e*x art. 149.1.21 CE no implica, en este caso, vulneración alguna de las competencias autonómicas, se confirma igualmente en la regulación llevada a cabo en el citado Real Decreto 899/2009, de la reclamación prevista en el art. 38.1 de la Ley 32/2003. Esta —se dice en su artículo 27— podrá presentarse por los abonados ante la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información, “sin perjuicio de los procedimientos de mediación o resolución de controversias que, en su caso, hayan establecido los órganos competentes en materia de consumo de las Comunidades Autónomas”. Conforme a lo establecido en el apartado 2 del citado artículo 27, el procedimiento a seguir se regulará mediante orden del Ministro de Industria, Turismo y Comercio. En la actualidad, dicha orden es la núm. ITC/1030/2007, de 12 de abril, declarada vigente por la disposición transitoria 1 c) del Real Decreto 899/2009. Esta norma, cuya disposición final segunda declara haber sido dictada también “al amparo de lo dispuesto en el artículo 149.1.21 de la Constitución”, coincide en afirmar, tanto la especialidad de la protección conferida a los usuarios finales de los servicios de telecomunicaciones, como su cualidad reforzada. En cuanto a lo primero, los apartados 2 y 3 de su artículo 3, excluyen del ámbito propio de este procedimiento, respectivamente, “las controversias que se encuentren reguladas por normativa distinta de la de protección específica de los usuarios finales de servicios de comunicaciones electrónicas” y “los asuntos que no formen parte de la prestación del servicio de comunicaciones electrónicas”. Y, en cuanto a lo segundo, el artículo 4.1, establece que la iniciación del procedimiento establecido en la orden, no impide “el derecho de los usuarios finales de presentar reclamación ante las Juntas Arbitrales de Consumo, conforme a su normativa reguladora”.

De todo lo dicho, se concluye que la impugnación del art. 38.1 de la Ley 32/2003 ha de ser rechazada.

11. Queda por abordar, finalmente, la regulación relativa a la evaluación de la conformidad de equipos y aparatos de telecomunicaciones contenida en el título IV de la Ley 32/2003 (arts. 39 a 42). En concreto, la impugnación de la Generalitat se centra en lo dispuesto en los artículos 40.5 y 41.3. Respecto al primero, los reproches de la demanda se dirigen a su primer inciso, que establece: “El Ministerio de Ciencia y Tecnología realizará los controles adecuados para asegurar que los equipos puestos en el mercado han evaluado su conformidad de acuerdo con lo dispuesto en este título”. Por su parte, el apartado tercero del artículo 41 se impugna en tanto que exige para poder poner en el mercado “aparatos de telecomunicación que utilicen el espectro radioeléctrico con parámetros de radio no armonizados en la Unión Europea”, además de la evaluación de la conformidad y el cumplimiento de la normativa aplicable, la autorización del Ministerio de Ciencia y Tecnología.

Para la Abogada de la Generalitat, estaríamos, en ambos casos, ante competencias ejecutivas correspondientes a la Comunidad Autónoma en virtud de sus facultades en materia de industria.

La pretensión de la Generalitat, sin embargo, no puede ser atendida. Como pone de manifiesto el Abogado del Estado, los preceptos en cuestión protegen intereses directamente relacionados con las telecomunicaciones. En virtud de sus competencias exclusivas en la materia (art. 149.1.21 CE), tenemos dicho que corresponde al Estado la administración, gestión, planificación y control del espectro radioeléctrico, lo que incluye el establecimiento de las condiciones para el uso del mismo, así como funciones de inspección y comprobación técnica (por todas, STC 8/2012, de 18 de enero, FJ 6).

La finalidad última de los preceptos impugnados no es otra, precisamente, que la de garantizar el buen uso del espacio radioeléctrico y, con ello, asegurar la efectividad de las telecomunicaciones. Por ello, de forma análoga a como dijimos en nuestra STC 180/2013, de 23 de octubre, FJ 9, debemos afirmar aquí que tanto el control de conformidad, como la autorización estatal previstos en los artículos controvertidos, versan sobre aspectos eminentemente técnicos, predeterminados por las normas de la Unión Europea —requieren de la existencia de normas armonizadas elaboradas por un organismo de normalización europeo reconocido— y afectan, como ya hemos dicho, al uso del espectro radioeléctrico, en tanto que su finalidad última es evitar la existencia en el mercado de equipos que pueden poner en riesgo su correcta utilización. Por ello, no cabe sino concluir también en este caso que los artículos 40.5 y 41.3 de la Ley 32/2003 se han dictado en ejercicio de la competencia que ostenta el Estado *ex* art. 149.1.21 CE, motivo por el cual procede desestimar su impugnación.

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar el presente recurso de inconstitucionalidad.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a ocho de mayo de dos mil catorce.

Voto particular que formula el Magistrado don Luis Ignacio Ortega Álvarez respecto de la Sentencia dictada en el recurso de inconstitucionalidad núm. 581-2004.

En el ejercicio de la facultad que me confiere el art. 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y con el pleno respeto a la opinión de la mayoría del Tribunal, expreso mi parcial discrepancia con la Sentencia por las razones que en su momento defendí en la deliberación en el Pleno y que expongo a continuación.

Discrepo exclusivamente del fundamento jurídico 10 en el que se concluye que la impugnación del art. 38.1 de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, general de telecomunicaciones, ha de ser rechazada, pues entiendo que la cuestión era susceptible de un análisis más matizado del que se realiza en la Sentencia.

El precepto en cuestión, en su primer párrafo, establece que los operadores que exploten redes o presten servicios de comunicaciones electrónicas y los usuarios finales podrán someter las controversias que les enfrenten al conocimiento de las juntas arbitrales de consumo, de acuerdo con la legislación vigente sobre defensa de los consumidores y usuarios. Para el supuesto de que las partes no se sometan a las juntas arbitrales de consumo o que éstas no resulten competentes, el segundo párrafo prevé que el Ministerio de Ciencia y Tecnología (hoy Ministerio de Industria, Energía y Turismo) establecerá reglamentariamente un procedimiento conforme al cual los usuarios finales podrán someterle dichas controversias, cuya resolución podrá impugnarse ante la jurisdicción contencioso-administrativa.

La Generalitat consideraba que la previsión de este mecanismo era contrario a las competencias autonómicas en materia de consumo, lo que es desestimado por la Sentencia argumentando que se trata de un medio adicional o complementario de protección del usuario final que el Estado puede establecer al amparo de sus competencias en materia de telecomunicaciones *ex* art. 149.1.21 CE. En esencia la argumentación desestimatoria puede sintetizarse del siguiente modo: tras describir el contenido del precepto impugnado y aludir al carácter voluntario del sistema arbitral de consumo, se alude en dos ocasiones a que se trata de un mecanismo de protección especial y reforzada de los consumidores en el ámbito específico de las telecomunicaciones con el que “no se vulnera en modo alguno las competencias de las Comunidades autónomas, pues no se impide que estas, dentro del ámbito de sus competencias en materia de consumidores y usuarios, regulen los derechos de los mismos y los procedimientos de resolución de los conflictos que se deriven de los incumplimientos por los operadores en la forma que estimen conveniente”. La conclusión en tales términos alcanzada se fundamenta (“Avala esta conclusión”, “[e]n este mismo sentido indica”, “se confirma igualmente”) únicamente en la descripción de la normativa comunitaria y estatal que regula este mecanismo (Directiva 2009/136/CE, de 25 de noviembre, por el que se modifica el artículo 34.1 de la Directiva 2002/22/CE, de 7 de marzo; Real Decreto 899/2009, de 22 de mayo, y Orden ITC/1030/2007, de 12 de abril).

Tales argumentos no me resultan en absoluto convincentes. Así, en primer lugar, estimo metodológicamente cuestionable que para justificar las razones de la decisión ya adoptada se recurra, no al entendimiento que la doctrina constitucional ha hecho de los títulos competenciales que aquí se contraponen, sino a la mera descripción del contenido de la normativa comunitaria y estatal (en algún caso del mínimo rango) que regula este mecanismo. Por otro, el argumento de que no se impide el ejercicio de las competencias autonómicas tampoco me parece procedente, ya que lo que se discute aquí no es eso sino algo distinto, como es determinar cuál es el fundamento de la actuación estatal en esta materia. Esto es, el hecho de que las Comunidades Autónomas puedan ejercer sus competencias en materia de consumo nada aporta a lo que debía examinarse, que era la denunciada extralimitación competencial del Estado actuando al amparo del art. 149.1.21 CE. Finalmente, la argumentación de que, conforme a la legislación en materia de consumo, el sometimiento de la controversia al arbitraje de consumo no es obligatorio para las partes, de lo que se deriva que “en el caso de que el operador no acceda a la suscripción del convenio en cuestión, el usuario final de servicios de telecomunicaciones no podría encomendar la solución de su problema a la junta arbitral correspondiente” elude el análisis competencial de la cuestión que es lo que aquí se demandaba. Y la conclusión es que la competencia estatal en materia de telecomunicaciones no puede legitimar un sistema superpuesto al arbitraje de consumo, pues ello abocaría a que a una misma actuación, en este caso, empresarial le serían aplicables dos títulos competenciales distintos, que determinan la competencia de dos administraciones distintas, en función de que los interesados acudieran a una u otra instancia. Consecuencia, en mi opinión, inadmisible, desde el punto de vista de la certeza y claridad del ordenamiento y de la delimitación de las competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas (en un sentido similar, STC 151/2011, de 29 de septiembre, FJ 5, último párrafo).

En mi opinión no cabe dudar de que, en abstracto, el Estado puede establecer este mecanismo administrativo de solución de controversias y de que con ello no se vulnera la competencia exclusiva de la Generalitat en materia de consumo, dada también la necesidad de que, por su extenso alcance y la posible y frecuente convergencia con otras materias, ésta debe ser delimitada en determinados supuestos y, en consecuencia, deba ceder su espacio ante sectores más específicos (por todas, STC 147/1996, de 19 de septiembre, FJ 5).

Pese a lo anterior creo, frente a lo que sostiene por la mayoría, que el solapamiento del mecanismo con las juntas arbitrales de consumo que el legislador estatal ha establecido sin matización alguna, vulnera las competencias autonómicas. Si nos encontramos en el ámbito material de telecomunicaciones, de competencia exclusiva del Estado *ex* art. 149.1.21 CE, son también reiteradas las advertencias, recogidas por la propia Sentencia, acerca de su potencial expansivo en relación con otros títulos competenciales. Ello, unido a su carácter más específico, debería llevar a defender que no sea posible que el Estado, mediante el ejercicio de un título sectorial, diseñe un sistema de solución de controversias superpuesto al que se deriva del sistema de las juntas arbitrales de consumo sino que lo correcto, desde el adecuado entendimiento de la especificidad del título sectorial estatal, sería entender que este sistema es aplicable allí donde no lo sea el sistema arbitral de consumo, pues la protección especial y reforzada que pretende establecer se debe a su aplicación en ámbitos materiales distintos de los propios de consumidores y usuarios.

Esto es, se trataría de un procedimiento específico por razón de la materia de telecomunicaciones en encaminado a resolver las controversias entre los usuarios finales que sean personas físicas y los operadores, siempre y cuando se den dos condiciones: a) que la controversia afecte a sus derechos específicos como usuarios finales de servicios de telecomunicaciones y b) que la controversia esté regulada por la normativa en lo referente a la protección específica de los usuarios finales de servicios de telecomunicaciones, o dicho en otros términos, que esté regulada por la normativa específica en materia de telecomunicaciones. Algo, por cierto, no descartado por el segundo párrafo del art. 38.1 en cuanto que distingue entre el supuesto de que los usuarios no sometan sus controversias a las juntas arbitrales de consumo de aquel en el que éstas no resulten competentes para la resolución del conflicto. Por eso estimo que la norma, interpretada sistemáticamente, en cuanto que en el primer párrafo alude a las juntas arbitrales de consumo y el segundo al mecanismo específico ha de ser entendida en el sentido de que lo que hace es regular un mecanismo *ad hoc* en el ámbito de las telecomunicaciones aplicable solamente en determinados supuestos delimitados por la norma. Por esa misma razón, en cuanto contradice dicho carácter específico, entiendo que es inconstitucional en su primer inciso (“Para el supuesto de que no se sometan a las juntas arbitrales de consumo”), al permitir un sistema de resolución de reclamaciones superpuesto al que se establece en materia de consumo. Con ello se contradice su pretendido carácter específico, enfatizado por la propia Sentencia, y, además, comporta la indeseada consecuencia de duplicar actuaciones administrativas similares, lo que contradice nuestra doctrina, que ha afirmado “la necesidad de evitar duplicidades burocráticas o el mantenimiento de Administraciones paralelas” (STC 1/2011, de 14 de febrero, FJ 9, con cita de otras).

Algo de esta preocupación late en la Sentencia, pues parece dar a entender, sin establecerlo claramente, que el sistema que regula el precepto impugnado se aplicaría cuando las juntas arbitrales de consumo “no resulten competentes para la resolución del conflicto” (lo que no plantea problema alguno, antes al contrario) o bien cuando el operador no suscribiese el oportuno y preceptivo convenio a tal efecto suscrito por las partes implicadas con posterioridad al surgimiento del conflicto, pues, en el caso de que no se acceda a la suscripción del convenio en cuestión, sería aplicable el otro sistema. Esa solución, sin embargo, no es la que se deriva del tenor literal de la norma, que no indaga acerca de las razones por las que no es posible el sometimiento de la cuestión a las juntas arbitrales de consumo, sino una interpretación del art. 38.1, en cuanto que restringe el entendimiento de su inciso inicial (“Para el supuesto de que no se sometan a las juntas arbitrales de consumo”), al caso en que no haya posible tal sometimiento como consecuencia de la negativa de alguno de los interesados, singularmente del operador. Restricción que, además de que de la misma no se extrae ninguna consecuencia, no cuenta con soporte alguno en el tenor del precepto, cuyo carácter incondicionado determinaba la inconstitucionalidad de su inciso inicial.

Y en tal sentido emito mi Voto.

Madrid, a ocho de mayo de dos mil catorce.

SENTENCIA 73/2014, de 8 de mayo de 2014

Pleno

("BOE" núm. 135, de 4 de junio de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:73

Cuestión de inconstitucionalidad 2155-2004. Planteada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo en relación con diversos preceptos de la Ley 42/1995, de 22 de diciembre, de telecomunicaciones por cable.

Comunicaciones por cable y libertades de expresión e información: constitucionalidad de los preceptos legales relativos al servicio público de las comunicaciones por cable y su gestión a través de concesión (STC 127/1994). Voto particular.

1. Las condiciones establecidas en la ley de las telecomunicaciones por cable cuestionada —declaración de la actividad como servicio público necesitado de concesión y duopolio— constituyen medidas razonables dentro del margen de configuración que posee el legislador para regular tales servicios, que no impiden el ejercicio, ni vacían su contenido, de los derechos reconocidos en el art. 20.1 a) y d) CE, por lo que procede desestimar la cuestión de inconstitucionalidad [FJ 7].

2. La declaración del servicio de telecomunicaciones por cable, incluyendo la televisión por cable, como un servicio público constituye el ejercicio de la opción del legislador consistente en elegir la técnica regulatoria más idónea en orden a preservar la prestación universal del servicio integrado de telecomunicaciones por cable y del servicio de radiodifusión por cable en determinadas condiciones, siendo esta declaración constitucionalmente legítima puesto que ningún precepto constitucional lo impide expresa o tácitamente (STC 31/1994; STEDH *caso Manole c. Moldova*, de 17 de septiembre de 2009) [FJ 5].

3. La calificación de la televisión como un servicio público no es, en absoluto, una etiqueta que una vez colocada sobre el medio, permita cualquier regulación de la misma, ya que hay en juego derechos subjetivos —los de comunicar libremente el pensamiento y la información— que la *publicatio* limita y sacrifica en favor de otros derechos, pero que no puede en modo alguno eliminar (STC 206/1990) [FJ 5].

4. La declaración del servicio público de una actividad con reserva de la misma al Estado se configura como una opción, entre otras constitucionalmente posibles, que puede tomar el legislador (SSTC 206/1990, 127/1994) [FJ 5].

5. El art. 128.2 CE permite a la ley reservar al sector público ‘recursos’ o ‘servicios esenciales’, y una interpretación literal aunada a otra sistemática, derivada del uso de dos expresiones constitucionales que no pueden querer decir lo mismo, obliga a entender que los ‘servicios esenciales’ de una comunidad no tienen por qué ser ‘recursos’ naturales o económicos y que, por su amplitud, pueden abarcar a los servicios de radiodifusión, de indudable importancia para suministrar información plural a través de determinados soportes técnicos y permitir formar opinión pública (SSTC 206/1990, 127/1994) [FJ 5].

6. La limitación del número de operadores para la prestación del servicio de telecomunicaciones por cable articulada en la Ley cuestionada no afecta al contenido primario del derecho a la libertad de expresión y del derecho a comunicar y recibir libremente información del art. 20.1 a) y d) CE, puesto que la ley prevé un sistema que permite la salvaguarda del pluralismo de los medios de comunicación social y, por tanto, la preservación de la formación de una opinión pública libre que es el objetivo de toda regulación del sector audiovisual [FJ 6].

7. El derecho a la creación de medios de comunicación puede quedar sometido, en su ejercicio, a límites o modulaciones establecidos por el legislador y justificados por la necesidad de proteger valores constitucionales como el pluralismo, externo o interno, la formación de una opinión pública libre o los principios de libertad e igualdad, siempre que tales limitaciones no cercenen el contenido primario o material que garantizan las libertades reconocidas en el art. 20.1 a) y d) CE; esto es, el derecho a una comunicación libre (SSTC 6/1981, 206/1990) [FJ 4].

8. La Constitución al consagrar el derecho a expresar y difundir libremente los pensamientos, ideas y opiniones mediante la palabra, el escrito o cualquier otro medio de reproducción, art. 20.1 a) CE, y a comunicar o recibir libremente información veraz por cualquier medio de difusión, art. 20.1 d) CE, consagra también el derecho a crear los medios de comunicación indispensables para el ejercicio de estas libertades (STC 31/1994) [FJ 4].

9. La libertad de comunicación forma parte del contenido consagrado en el los apartados a) y d) del art. 20.1 CE, si bien con un carácter instrumental, puesto que el citado precepto constitucional no supone el reconocimiento de un derecho directo a emitir ni de él nace directamente un derecho a exigir sin más el otorgamiento de frecuencias para emitir, aunque sólo sea a nivel local (SSTC 206/1990, 88/1995) [FJ 4].

10. Doctrina sobre el contenido y alcance de las libertades de expresión e información reconocidas en los apartados a) y d) del art. 20.1 CE, en la vertiente de la libertad de creación de medios de comunicación (SSTC 12/1982, 112/2006) [FFJJ 3 a 5].

11. Los efectos extintivos sobre el objeto de las cuestiones de inconstitucionalidad como consecuencia de la derogación o modificación de la norma cuestionada vienen determinados por el hecho de que la norma, tras esa derogación o modificación, no sólo resulte aplicable en el proceso *a quo* sino también que de su validez dependa la decisión a adoptar en el mismo (STC 22/2010) [FJ 2].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro González-Trevijano Sánchez, don Enrique López López y don Ricardo Enriquez Sancho Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En la cuestión de inconstitucionalidad núm. 2155-2004 planteada por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo en relación a los arts. 1.1 y concordantes y 6.1 de la Ley 42/1995, de 22 de diciembre, de telecomunicaciones por cable, por posible vulneración de art. 20.1 a) y d) CE. Han comparecido y formulado alegaciones el Abogado del Estado y el Ministerio Fiscal. Ha actuado como Ponente el Magistrado don Santiago Martínez-Vares García, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. El día 4 de abril de 2004 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal escrito procedente de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo al que se acompañaba, junto con el testimonio del recurso de casación núm. 8/2918/98, el Auto de 10 de marzo de 2004 por el que se acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad respecto del art. 1 y concordantes y del art. 6.1 de la Ley 42/1995, de 22 de diciembre, de telecomunicaciones por cable, por posible vulneración del art. 20.1. a) y d) CE.

2. Los antecedentes del planteamiento de la presente cuestión de inconstitucionalidad son, en síntesis, los siguientes:

a) En su día, la sociedad mercantil Procono, S.L., interpuso recurso contencioso-administrativo contra las Órdenes de 28 de febrero y de 8 de abril de 1997 del Ministerio de Fomento por las que, respectivamente, se aprobaba el pliego de condiciones técnicas y se convocaba concurso público para la prestación del servicio de telecomunicaciones por cable en la demarcación territorial de Sevilla. La mercantil recurrente entendía que determinados aspectos del pliego de condiciones resultaban contrarios a diversos preceptos constitucionales, siendo igualmente inconstitucional el art. 6.1 de la Ley 42/1995.

b) Por Sentencia de 3 de febrero de 1998 dictada por la Sección Octava de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional se desestima el recurso apelando, en primer lugar, a una consolidada doctrina constitucional según la cual la televisión puede configurarse como un servicio público cualquiera que fuera la técnica empleada y el alcance de la emisión (SSTC 31/1994, 98/1994, 240/1994, 281/1994 y 307/1994, así como la STC 47/1996) y que lo único que no puede hacer el legislador es deferir *sine die* la regulación que permita la gestión indirecta del servicio público, en especial el de la televisión local por cable pues ello impediría el ejercicio de derechos fundamentales. Entiende la Audiencia que la Ley 42/1995, de 22 de diciembre, viene a dar cumplimiento a la exigencia de promulgar dicha regulación, al declarar que la televisión local por cable es un servicio público de titularidad estatal conforme a la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) y a la doctrina constitucional; cuestión que no se vería sustancialmente modificada por la aprobación posterior de la Ley 12/1997, de 24 de abril, de liberalización de las telecomunicaciones. Concluye la Audiencia Nacional, en relación ya al concreto concurso convocado, que la remisión a la Ley 13/1995 de contratos de las Administraciones públicas en relación a las exigencias de capacidad para presentar ofertas que contiene la base núm. 5 del pliego se acomoda plenamente a Derecho y se cohonesta con el art. 6 de la Ley 42/1995 en que se determinan los requisitos para la concesión del servicio público.

c) Contra dicha Sentencia la mercantil recurrente promovió recurso de casación ante el Tribunal Supremo articulándolo en dos motivos: nulidad del concurso por vulneración de los arts. 9.2 y 3, 20, 38 y 53.1 CE y nulidad del art. 6 de la Ley 42/1995 por infringir los mencionados preceptos.

d) Mediante providencia de 3 de octubre de 2003, complementada por una segunda de 21 de noviembre (en la que se concretan los preceptos que se consideran pueden infringir el art. 20 CE subsanando así el defecto en que incurría la primera) la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo consultó a las partes, de acuerdo con lo establecido en el art. 35.2 LOTC, sobre la posibilidad de plantear cuestión de inconstitucionalidad acerca del mantenimiento de la caracterización de la televisión por cable como servicio público —que se derivaría del art. 1.1 y concordantes de la Ley 42/1995— así como respecto del art. 6.1 de la misma ley en la medida en que prevé una única concesión en cada demarcación territorial para la prestación del servicio, al margen del título habilitante concedido *ex lege* a Telefónica de España S.A por la disposición adicional segunda de la Ley.

e) La parte actora manifestó su conformidad respecto del planteamiento de la cuestión en los dos aspectos mencionados poniendo de relieve, respecto de la caracterización de la televisión por cable como servicio público, que los únicos motivos que permiten la restricción de la creación de medios de comunicación, según el Tribunal Constitucional, son motivos puramente tecnológicos que no concurren en el caso de la televisión local por cable. Añade que, a partir de la STC 47/1994 y posteriores, el Tribunal Constitucional da un giro en su jurisprudencia y pasa a considerar el derecho a la creación de televisiones privadas, no como una decisión política, sino como una exigencia jurídico constitucional derivada directamente del art. 20 CE. La regulación impugnada restringe indebidamente el contenido esencial del derecho fundamental en contra de lo dispuesto en el art. 53.1 CE al implicar el completo sacrificio de dicho derecho. Todo ello, subraya la mercantil recurrente, se hace más evidente a la vista de la evolución tecnológica y del proceso de liberalización de las telecomunicaciones.

El Abogado del Estado manifiesta, por el contrario, que el sistema de regulación de las telecomunicaciones por cable —como servicio público de propiedad estatal o servicio privado liberalizado y sometido a licencia— no forma parte del contenido esencial del derecho reconocido en el art. 20 CE y, por tanto, no se ven afectados ni la libertad de expresión ni el pluralismo informativo. La concesión de una única demarcación territorial afectaría, no al derecho invocado, sino al ámbito del derecho de la libre competencia.

El Ministerio Fiscal, por su parte, recuerda que el Tribunal Constitucional admitió que la calificación de la televisión como servicio público es constitucionalmente legítima (STC 206/1990), sin distinción del medio técnico que utilice y de los contenidos que transmite (STC 31/1994). En cualquier caso, a su entender, las dudas sobre dicha calificación se refieren al precepto 1.1 de la Ley ya que respecto del art. 6.1 de la Ley 42/1995, el derecho afectado no es el de la libertad de expresión sino el instrumental para el ejercicio de aquél consistente en la creación de medios para expresarse o informar y, respecto de esos derechos instrumentales, el legislador tiene una muy amplia capacidad de configuración, debiendo contemplar otros derechos y valores concurrentes.

f) Por Auto, de 10 de marzo de 2004, la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo acordó:

“Plantear al Tribunal Constitucional la cuestión de inconstitucionalidad sobre los siguientes artículos de la Ley 42/1995, de 22 de diciembre, de telecomunicaciones por cable:

— El artículo 1.1, y concordantes, en cuanto que de ellos se deriva la calificación como servicio público de la televisión local por cable.

— El artículo 6.1, en cuanto que limita a una el número de concesiones a otorgar en cada demarcación territorial, sin perjuicio de lo previsto en la disposición adicional segunda de la Ley.”

3. En el Auto, de 4 de marzo de 2004, la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo señala, en primer lugar, que desde la STC 12/1982 ha recaído una amplia jurisprudencia constitucional en relación con la creación de medios de comunicación y su consideración jurídica, jurisprudencia de la que tanto la Sala de instancia, como el Ministerio Fiscal y el Abogado del Estado deducen “la inequívoca constitucionalidad de la calificación como servicio público de la televisión local por cable”. Entiende, sin embargo, la Sala que de dicha jurisprudencia no se deriva necesariamente tal conclusión; antes al contrario podía colegirse de la misma la eventual contradicción de la calificación como servicio público de la televisión local por cable con determinados preceptos constitucionales. Y argumenta su posición de la forma en que, a continuación, se resume.

Recuerda, en primer lugar, que la STC 12/1982 dejó sentado que el derecho a expresar y difundir ideas y pensamiento comprende también “el derecho a crear los medios materiales a través de los cuales la difusión se hace posible”; derecho que ha de considerarse instrumental al primero y sometido a ciertas limitaciones, sobre todo cuando los medios de comunicación creados emplean recursos escasos. De ahí se extraía la eventual calificación como servicio público de cualquier actividad que emplease bienes escasos y la posible existencia de obligaciones derivadas de Derecho internacional en relación con algunos medios, por ejemplo, los que suponen el uso del espacio radioeléctrico. Subraya la Sala que lo más relevante de esta doctrina es la consideración de que “es la concurrencia de diversas circunstancias (la escasez del medio empleado, la existencia de compromisos internacionales cuyo incumplimiento debía garantizar el Estado)” las que “justificaban la hipotética declaración de titularidad pública de determinados medios y su gestión por medio de sistemas concesionales, con las limitaciones que ello suponía”.

A su vez, reconoce la Sala, de esa jurisprudencia se desprende que “el reconocimiento de la televisión privada era una opción del legislador que no derivaba directamente de la propia Constitución”, pero que, en caso de regularse, ha de garantizar el pluralismo. No obstante, sigue argumentando la Sala, a partir de la STC 31/1994 el Tribunal Constitucional deja claro que no existe una plena disponibilidad del legislador para reconocer o no la creación de medios de comunicación “en la medida en que los medios de comunicación son instrumento de ejercicio de las libertades de expresión e información”. Así, el legislador si bien no está directamente obligado por la Constitución a reconocer una determinada configuración de un medio de comunicación, no puede omitir su regulación e impedir así el ejercicio de las libertades del art. 20 CE.

Ciertamente, señala la Sala, en la STC 31/1994 el Tribunal Constitucional se refirió directamente a la conceptuación de la televisión por cable como servicio público esencial de titularidad estatal, en el sentido de que dicha calificación “aunque no sea una afirmación necesaria en nuestro ordenamiento jurídico-político se encuentra dentro de los poderes del legislador” sin que resulte contraria al art. 20.1 a) y d) CE la necesidad de obtener una concesión administrativa para que los particulares puedan desempeñar la actividad de difusión televisiva de ámbito local mediante cable. Añadía, sin embargo, el Tribunal Constitucional que la etiqueta de “servicio público” no otorga al legislador la posibilidad de abordar cualquier regulación sino que aquél se encuentra limitado por “unos condicionamientos constitucionales como la preservación del pluralismo y el respeto a los principios de libertad e igualdad”, aludiendo a la tendencia en la jurisprudencia constitucional europea de ampliar la posibilidades de la gestión privada. A lo anterior se suma el hecho de que, en 1994, la única modalidad de gestión indirecta era la prevista para la televisión de cobertura nacional por ondas electromagnéticas (Ley 10/1988, de televisión privada), por lo que la ausencia de regulación suprimía por completo la posibilidad de ejercer el derecho a la creación de ese medio de comunicación.

La Sección proponente de esta cuestión concluye que, aunque nada se opone a la declaración como un servicio público de cualquier medio de comunicación y a su gestión indirecta mediante concesión, “dicha opción del legislador es una limitación indirecta a las libertades de expresión e información al restringir un medio o instrumento para su ejercicio libre”. Como tal limitación se encontraría sometida a los límites específicos de garantía de la libertad, la igualdad y el pluralismo pero también a determinados estándares genéricos de constitucionalidad, en resumen a la proporcionalidad de la medida de que se trate.

La cuestión se basa en la posibilidad de replantear la constitucionalidad de la declaración como servicio público de un medio de comunicación “a la vista de las consecuencias que tal calificación puede suponer sobre un medio que presenta diferencias técnicas apreciables a otros sistemas de televisión”, puesto que no presenta ningún problema respecto de la utilización de bienes escasos, siendo hoy día un canal prácticamente ilimitado. Desde esta perspectiva, considera la Sala que las limitaciones inherentes a dicha calificación pueden plantear problemas respecto de su adecuación y su proporcionalidad en relación con una actividad que supone el ejercicio de un derecho fundamental como la libertad de expresión e información y que no se limita a ser una simple actividad económica. La existencia de otros intereses públicos —como la garantía del pluralismo, el uso del demanio público municipal para el cableado o la protección de los intereses de los usuarios respecto, por ejemplo, la calidad del servicio— justifican una necesaria regulación de estos medios, pero “resulta muy dudoso”, concluye la Sala, “que la protección de estos y otros posibles intereses generales requiera que la regulación de esa actividad instrumental … deba llegar hasta el extremo de su declaración de servicio público de titularidad estatal y al uso de la técnica concesional, en vez de emplear otros medios menos restrictivos como pudiera[n] ser la autorización de las Administraciones afectadas, la exigencia de determinados requisitos de solvencia técnica o económica u otros”.

Concluye la Sala justificando la relevancia, para el fallo del recurso de casación, de la norma cuya constitucionalidad se plantea puesto que, a pesar de que la misma ha sido derogada por la Ley 11/1998, de 24 de abril, general de las telecomunicaciones, dicha derogación, de un lado, ha sido posterior a la Sentencia que se impugna en casación por lo que, en el momento de dictarse, la Sala de Instancia hubo de aplicar la norma cuestionada y, siendo el recurso de casación de revisión de la correcta aplicación del ordenamiento, la Sala debe considerar precisamente el derecho vigente entonces y no el vigente en el momento de la casación. Por otro lado, la disposición derogatoria de la Ley 11/1998 mantiene la vigencia de determinados preceptos de la Ley 42/1995, por lo que, en general, la regulación de la televisión por cable contenida en esta Ley continua en vigor. Además, en caso de confirmarse la inconstitucionalidad de los preceptos cuestionados resultarían sin fundamento las órdenes impugnadas en el recurso contencioso-administrativo que convocaban el concurso público de telecomunicaciones por cable en Sevilla.

Por lo que respecta a la posible inconstitucionalidad del art. 6.1 de la Ley 42/1995 la Sala da por reproducida la argumentación que ha aducido en relación con la calificación del servicio de telecomunicaciones por cable como servicio público para añadir que, para el caso en que dicha calificación no se considerase una restricción desproporcionada del derecho a crear un medio de comunicación, las dudas persistirían en relación con el art. 6.1 por cuanto “en modo alguno dicha calificación como servicio público forzaba a una restricción tan extremada de las posibles concesiones de televisión por cable”. Retoma aquí la afirmación contenida en la STC 31/1994 sobre que la calificación como servicio público no es una etiqueta que permita cualquier tipo de regulación, sin que se perciba razón alguna para limitar a dos las posibles televisiones locales por cable en cada localidad, una de ellas otorgada *ex lege* a Telefónica y abriéndose sólo una para los demás interesados, puesto que no existen razones de tipo técnico ni se advierte qué interés público legítimo puede encontrarse tras tan drástica restricción. En síntesis, concluye la Sala, “la limitación legal a dos concesiones —una no abierta a concurso público— está ayuna de justificación y parece responder a una concepción arbitrista de regulación de un sector antaño completamente en manos públicas” y remarca que la televisión local por cable, si bien puede dar lugar a la creación de canales de escasa relevancia cultural, también puede ser un medio de gran interés para fomentar el debate y la información local. De incurrir en inconstitucionalidad dicho precepto, las órdenes impugnadas también quedarían sin base legal.

Al mencionado Auto se formula un Voto particular según el cual la cuestión de inconstitucionalidad no debió plantearse. Se subraya en dicho Voto que aunque en el sector de las telecomunicaciones se ha operado un cambio sustancial como consecuencia del proceso liberalizador iniciado en la Unión Europea, ello no implica que el modelo tradicional de la *publicatio* no cumpliese los fines de interés general que requería el sector audiovisual. Como expresó en su momento el Tribunal Constitucional era conveniente una legislación ordenadora del medio, resultando legítima la calificación de servicio público por parte de legislador. Tampoco la limitación de número de concesiones ofrece tacha de inconstitucionalidad pues las infraestructuras de cable se tienden en el dominio público, utilizando las vías, plazas e, incluso, el espacio aéreo, “por lo que una absoluta libertad de instalación generaría el caos” (apertura constante de zanjas, en detrimento de la circulación vial y peatonal). Ello conduciría además, según se insiste en el Voto particular, a una prestación insatisfactoria del servicio pues los operadores se limitarían a las zonas rentables, previéndose además por ley la apertura de la programación a programadores independientes por lo que se salvaría el pluralismo informativo. Son las circunstancias económicas, como las elevadas inversiones requeridas, las que obligan a restringir el número de operadores y justifican la imposición de la condición de sociedad anónima a los operadores con un capital mínimo desembolsado.

Por otra parte, concluye el Voto, no se infringen los principios de proporcionalidad, igualdad e interdicción de la arbitrariedad, ya que el distinto tratamiento que la Ley da a los operadores se justifica en su desigual capacidad económica sin que pueda hablarse de un derecho adquirido de los concesionarios provisionales, a los que, además, se da la posibilidad de transformarse en concesionarios definitivos si cumplen las exigencias previstas en la Ley, facultándoles para proseguir la explotación durante tres años como compensación a su situación en precario anterior.

4. Por providencia de 27 de abril de 2004, el Pleno de este Tribunal, a propuesta de la Sección Segunda, acordó admitir a trámite la cuestión de inconstitucionalidad, así como dar traslado de las actuaciones recibidas, conforme establece el art. 37 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, al Gobierno de la Nación, por conducto del Ministro de Justicia, y al Fiscal General del Estado, para que, en el improrrogable plazo de quince días, pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimasen convenientes. En la misma providencia se acordó publicar la incoación de este proceso en el “Boletín Oficial del Estado” (lo que se cumplimentó en el “BOE” núm. 117, de 14 de mayo de 2004).

5. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 12 de mayo de 2004 el Presidente del Senado transmitió el Acuerdo adoptado por la Mesa de la Cámara en el que se decide comunicar al Tribunal Constitucional que el Senado se da por personado en el presente procedimiento constitucional, ofreciendo su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC. Por su parte, mediante escrito registrado el 14 de mayo de 2004, el Presidente del Congreso de los Diputados comunicó el acuerdo adoptado por la Mesa de la Cámara en el sentido de que, aun cuando el Congreso de los Diputados no se personará en el procedimiento ni formulará alegaciones, pone a disposición del Tribunal las actuaciones de la Cámara que pueda precisar.

6. El Abogado General del Estado presentó escrito el 19 de mayo de 2004 por el que se persona en el procedimiento y formula alegaciones, interesando se dicte Sentencia desestimatoria de la cuestión. Subraya, en primer lugar, que según doctrina consolidada del Tribunal Constitucional, la entrada en vigor de la posterior Ley 32/2003, de 3 de noviembre, general de telecomunicaciones, que sustituye el régimen concesional por un régimen de autorizaciones derogando la Ley de 1995, no afecta a la cuestión que no pierde objeto. Sin embargo, precisa el Abogado del Estado, los casos no sólo han de ser juzgados conforme al principio *tempus regit actum* sino también conforme al propio contexto temporal en que fue pensada su aplicación, evitando la influencia de las posteriores evoluciones técnicas.

A continuación, y en relación con el art. 1.1 de la Ley 42/1995, el Abogado del Estado muestra sus dudas en cuanto a la referencia genérica “a los preceptos concordantes con este” que no parece casar bien con la naturaleza de los procesos de inconstitucionalidad que han de afectar a casos concretos, y en este sentido, “el art. 1.1 viene a ser una especie de presentación del objeto o ámbito de la Ley mediante el empleo de la noción de servicio público, concepto enormemente elástico y hasta impreciso, sobre todo en ámbitos de gestión nuevos donde se carece de una tradición consolidada”. Entiende el Abogado del Estado que el planteamiento de la Sala proponente, al entender la calificación de servicio público como una fuente de restricción directa de los derechos fundamentales, resulta excesivamente abstracto y falto de concreción respecto a su objeto.

El Tribunal Supremo no ha dejado de tener en cuenta —continúa argumentando— que ya en la STC 31/1994 el Tribunal Constitucional reconoció que no puede considerarse contrario a los derechos de libertad de expresión e información reconocidos en el art. 20.1 a) y d) CE la necesidad de obtener una concesión administrativa para que los particulares puedan desempeñar una actividad de difusión televisiva en el ámbito local, mediante cable. El hecho de la menor complejidad técnica de la televisión por cable y la especificidad de su soporte no justifican la exclusión del esquema concesional, tal como se deduce de la jurisprudencia del Tribunal.

Señala, a continuación, que lo pretendido en el caso de autos no es el cuestionamiento del esquema basado en el servicio público sino que lo que pretende la empresa recurrente es acceder a la prestación del mismo (mediante la ampliación del número de concesiones) y hacerlo en unas mejores condiciones a las previstas en la legislación preexistente. La Sala Tercera del Tribunal Supremo, argumenta el Abogado del Estado, parece situar la lesión de los derechos fundamentales en el aspecto del “derecho a crear los medios materiales a través de los cuales la difusión se hace posible” o en el hecho de que “la creación de los medios de comunicación es un derecho instrumental de los derechos consagrados en el art. 20 CE”. La propia Sala, sin embargo, reconoce la necesidad de una regulación específica para la televisión por cable al objeto de garantizar el pluralismo, el respeto a la igualdad y la exigencia de determinados requisitos de solvencia técnica y/o económica. De todos estos aspectos, se subraya, el más destacado es el relativo al lado pasivo o receptivo de la información, del conjunto de ciudadanos que pueden beneficiarse de ella. Así, uno de los elementos que integran la noción de servicio público “está en la propia extensión y número de beneficiados de la televisión por cable” que pretende conseguir la ley al establecer las demarcaciones territoriales: hay en ello una mayor garantía de pluralismo e igualdad, tal como ya puso de relieve el Tribunal Constitucional en la STC 31/1994. Por otro lado, también está justificada la exigencia de requisitos técnicos y económicos en congruencia con la utilización privativa de bienes o infraestructuras públicas y de terceros; siendo, además, necesaria una regulación técnica uniforme en lo relativo al establecimiento de red (art. 7), a la interconexión de redes (art. 8) o a las instalaciones en edificios (disposición adicional tercera). Confluencia de materias que, al entender del Abogado del Estado, demandaría una regulación más compleja que una mera autorización municipal para el uso de dominio público.

Por lo que respecta a la impugnación del art. 6.1 de la Ley al que se objeta el admitir una sola concesión de televisión por cable por ser una “restricción extremada”, el cuestionamiento del precepto parece basarse en la posibilidad misma de que el legislador fije el número de concesiones posibles. Sin embargo esta cuestión no puede aislarse del objetivo, ya examinado, de la propia Ley que persigue que la televisión por cable sirva a un número mínimo de personas y de unidades territoriales; objetivo que, seguramente, no podría alcanzarse dejándolo a la conveniencia de los instaladores porque las inversiones en zonas periféricas o lugares de menor densidad de población no serían rentables y sólo se asumirían por vía de compromiso si así estuviera previsto en la regulación de la concesión. Tampoco es exacto pretender que las mayores posibilidades de emisión por cable —igual que por satélite en su día— supongan que la determinación del número de operadores resulte vedada al legislador, sobre todo cuando la instalación del sistema de cable supone comprometer unos bienes públicos y privados especialmente costosos. Distinta es la cuestión de que la limitación del número de concesionarios pueda perjudicar al pluralismo, pero este efecto ha sido conjurado en la misma ley al prever la obligación de distribución de programadores independientes y otras obligaciones complementarias de producción televisada (arts. 10 y 11), evitando así que ni la concesión ni la cualidad de concesionario confieran una posición de prevalencia en perjuicio del pluralismo. “La pluralidad se consigue no a costa de una pluralidad de concesiones, sino haciendo plural la concesión única que se prevé para cada demarcación”. Planteamiento que el Tribunal Constitucional considera legítimo desde sus SSTC 12/1982 y 60/1982.

Por último el Abogado del Estado llama la atención sobre la breve alusión que contiene el Auto al art. 38 CE; alusión que ha de entenderse, más que como posible precepto vulnerado, como un *obiter dictum*. En cualquier caso, subraya, la libertad de empresa no puede entenderse contrariada por el hecho de que exista un expediente administrativo contractual con un objeto único cuya ejecución vaya a encomendarse a un solo contratante. La libertad de empresa se ejercerá en la fase de libre concurrencia que no puede considerarse lesionada por el hecho de que exista un único concesionario.

7. El día 1 de junio de 2004 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal escrito del Fiscal General del Estado mediante el que se persona en el procedimiento y formula alegaciones, solicitando la desestimación de la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Tras resumir los antecedentes de la cuestión de inconstitucionalidad que se plantea, el Ministerio público inicia su argumentación efectuando una serie de precisiones previas. Señala, así, en primer lugar, que la Ley 42/1995 no se limita a regular la televisión por cable sino que se refiere a un “servicio integrado” de telecomunicaciones que incluye, al menos, el de telefonía tradicional, acceso a internet y televisión. Esta genérica determinación de servicios integrados que incluyen comunicaciones bi- o multidireccionales permite considerar adecuada su configuración como servicio público, aparte del hecho de las costosas inversiones o de la ocupación del dominio público, porque la titularidad de las libertades de expresión ha de predicarse no sólo de los concesionarios del servicio sino también de los usuarios del mismo, tanto de los “usuarios finales” como de aquellos que, sin ser concesionarios, prestan determinados servicios a través de la red. Por ello, entiende el Fiscal General del Estado que el primer motivo de inconstitucionalidad debe ser desestimado ya que no se aprecia que la configuración como servicio público de las telecomunicaciones por cable —y no sólo de la televisión— incida ilegítimamente en la libertad de expresión.

Respecto del segundo motivo de inconstitucionalidad, la Sala proponente pone el acento en que sólo se admiten dos operadores por demarcación —uno de ellos determinado *ex lege*— omitiendo sin embargo un aspecto que, en opinión del Fiscal, puede resultar relevante para la resolución del caso: el hecho de que la disposición transitoria primera de la Ley parece configurar un tercer operador —e incluso más— en los casos de redes de televisión por cable que se encontrasen en explotación comercial a la entrada en vigor de la Ley, siempre que cumplan determinados requisitos y previendo una concesión provisional por tres años —que podrá convertirse en definitiva o acabar caducando—. Por ello, tampoco desde esta perspectiva puede afirmarse que la denunciada restricción de operadores implique una restricción ilegítima de la libertad de expresión.

Concluye el Ministerio Fiscal afirmando que ni la configuración del servicio público de las telecomunicaciones por cable y las redes que le sirven de soporte, ni la restricción a dos operadores por demarcación implican infracción alguna de las previsiones contenidas en el art. 20.1 a) y d) CE, menos aun cuando la Ley prevé la posibilidad de interconexión de las redes de cable autorizadas y la contratación con programadores independientes.

8. Por diligencia de ordenación, de 1 de junio de 2004, se hace constar que, dentro del plazo conferido en la providencia de admisión a trámite de este proceso, se han personado en el mismo y han formulado alegaciones el Abogado del Estado y el Fiscal General del Estado, quedando pendiente en su momento para deliberación y votación de la Sentencia, sin perjuicio de lo dispuesto en el art. 84 LOTC.

9. Por providencia de 6 de mayo de 2014 se señaló para deliberación y fallo de la presente Sentencia el día 8 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. La presente cuestión de inconstitucionalidad, promovida por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, tiene por objeto determinar si los arts.1.1 —y concordantes— y 6.1 de la Ley 42/1995, de 22 de diciembre, de las telecomunicaciones por cable, resultan contrarios al art. 20.1 a) y d) CE, al restringir de forma desproporcionada el ejercicio de la libertad de expresión y de la libertad de comunicar y recibir libremente información. Los mencionados preceptos legales tienen el siguiente tenor literal:

“Artículo. 1. Objeto y Régimen Jurídico

1. La presente Ley tiene por objeto el establecimiento del régimen jurídico del servicio público de telecomunicaciones por cable y de las redes que le sirven de soporte.”

“Artículo. 6. Concesión para la prestación del servicio

1. Se otorgará una concesión en cada demarcación territorial, sin perjuicio de lo previsto en la disposición adicional segunda, mediante la convocatoria del correspondiente concurso, previa aprobación del Reglamento técnico de prestación del servicio.”

La Sala proponente de esta cuestión de inconstitucionalidad considera, en resumen, que si bien nada se opone a la declaración como servicio público y a la gestión indirecta concesional de cualquier medio de comunicación “dicha opción del legislador es una limitación indirecta a las libertades de expresión e información al restringir un medio o instrumento para su ejercicio libre”. Como tal limitación se encontraría sometida a los límites específicos de garantía de la libertad, la igualdad y el pluralismo pero también a determinados estándares genéricos de constitucionalidad; en resumen, a la proporcionalidad de la medida de que se trate. Proporcionalidad que no se aprecia en este caso, pues no existen medidas que aconsejen la limitación del número de operadores.

Por su parte, ni el Ministerio Fiscal ni el Abogado del Estado consideran que se produzca vulneración alguna del art. 20 CE. Ambos entienden que la calificación de la televisión como servicio público es constitucionalmente legítima tal como ha declarado en numerosas ocasiones este Tribunal. En lo relativo a la limitación del número de concesiones por demarcación territorial, el Ministerio Fiscal subraya que se trata de una limitación acorde con la regulación contenida en la Constitución que no afecta al derecho primario de libertad de expresión o información, sino al instrumental para el ejercicio del mencionado derecho; por lo que el legislador dispone de un amplio margen de actuación. Por su parte, el Abogado del Estado entiende que la cuestión del número de concesiones afectaría, en su caso, al derecho de la competencia y no al derecho fundamental de libertad de expresión y comunicación.

2. Con carácter previo al análisis de la cuestión planteada debemos referirnos a la posible pérdida de objeto de esta cuestión. Ciertamente, la regulación de las telecomunicaciones y de la comunicación audiovisual ha experimentado una progresiva y profunda evolución desde la aprobación de la norma ahora cuestionada —derogada actualmente en su totalidad— que ha supuesto una auténtica reestructuración de las bases y los fundamentos de ambos sectores. No obstante estas modificaciones legislativas sobrevenidas —cuyo último hito lo constituye la Ley 7/2010, de 31 de marzo, general de comunicación audiovisual, que regula la comunicación audiovisual en su conjunto y no en función de la técnica utilizada, partiendo del principio de neutralidad tecnológica— no determinan la pérdida de objeto del presente proceso constitucional dado que, “tal y como tiene establecido una consolidada doctrina de este Tribunal, recordada en la STC 22/2010, de 27 de abril, FJ2, en relación con las cuestiones de inconstitucionalidad, ‘los efectos extintivos sobre el objeto del proceso como consecuencia de la derogación o modificación de la norma cuestionada vienen determinados por el hecho de que la norma cuestionada, tras esa derogación o modificación, no sólo resulte aplicable en el proceso *a quo* sino también que de su validez dependa la decisión a adoptar en el mismo’. En el asunto que nos ocupa el precepto legal impugnado continúa siendo de aplicación para la resolución de la controversia ante la jurisdicción contencioso-administrativa, toda vez que el contraste de la disposición reglamentaria impugnada en el proceso judicial ha de realizarse con el precepto legal vigente en aquel momento, razón por la cual pervive el objeto de la presente cuestión de inconstitucionalidad, dado que la derogación, con sus efectos *ex nunc*, no es equivalente a una hipotética declaración de nulidad, cuyos efectos se proyectan, al menos en vía de principio, hacia el pasado.” (STC 117/2011, de 4 de julio, FJ 2, entre otras muchas).

Esta doctrina que resulta de plena aplicación a este caso pues, como se pone de manifiesto en el Auto de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo al exponer el juicio de relevancia, la derogación de los preceptos “es posterior a la Sentencia impugnada por lo que en el momento de dictarse ésta la Sala hubo de aplicar la Ley cuestionada” y “siendo el recurso de casación un recurso extraordinario encaminado a revisar la correcta aplicación del ordenamiento jurídico por la sentencia recurrida, a la hora de resolver … este Tribunal ha de considerar precisamente el derecho vigente entonces y que la Sala de instancia hubo de aplicar en su momento, no el vigente en el momento de resolver la casación”.

3. Antes de entrar en el examen de los preceptos cuestionados resulta de utilidad hacer una somera referencia al contenido de la Ley 42/1995, así como al contexto normativo en que se inscribe dicha norma.

El objeto de la Ley 42/1995 es “el establecimiento del régimen jurídico del servicio público de telecomunicaciones por cable y de las redes que le sirven de soporte” partiendo, por tanto, de un concepto integrado de “servicios de telecomunicaciones por cable” que incluye el servicio de difusión televisiva a través de dicho medio pero que no se circunscribe a él. Como se expresa en el preámbulo, la Ley viene a ser “una norma que configura de forma más detallada el marco legal aplicable a un sector determinado de los servicios de telecomunicación, aquellos que se prestan a través de redes de cable. Entre éstos, podemos mencionar los servicios de difusión sonora y los servicios de transmisión de imagen de carácter interactivo, siendo estos últimos aquellos que se consideran de mayor crecimiento y, por consiguiente, los que conforman el núcleo principal del servicio.”

Desde la perspectiva de los servicios de difusión (televisión) por cable, la aprobación de esta Ley vino a poner fin a la situación de “alegalidad” en que se encontraban múltiples empresas que suministraban el servicio de vídeo comunitario o televisión por cable contando exclusivamente con la autorización municipal para el tendido del cable. Como es bien conocido, esa situación de falta de regulación —unida a la pretensión del Ministerio competente en materia de radiodifusión de sancionar a aquellas empresas por entender que prestaban un servicio público reservado al Estado sin haber obtenido la previa y necesaria concesión— fue considerada por este Tribunal como vulneradora de las libertades de expresión y comunicación reconocidas en el art. 20.1 a) y b) CE en la STC 31/1994, de 31 de enero, puesto que dicha omisión del legislador impedía, de hecho, no sólo la posibilidad de obtener la concesión o autorización que fuese necesaria, sino la posibilidad misma de instar su solicitud (FJ 6). Dijimos entonces que el legislador no puede diferir *sine die* la regulación de una actividad —en este caso, en relación a la gestión indirecta de la televisión por cable— que afecta directamente al ejercicio de un derecho fundamental, “pues la ausencia de regulación legal comporta, de hecho, … no una regulación limitativa del derecho fundamental, sino la prohibición lisa y llana de aquella actividad que es ejercicio de la libertad de comunicación que garantizan los apartados a) y d) del art. 20.1 C.E., en su manifestación de emisiones televisivas de carácter local y por cable” (FJ 7).

La Ley 42/1995 acomete, pues, la regulación de los servicios de telecomunicaciones por cable, partiendo de su calificación como servicio público (art. 1) —en sintonía con lo dispuesto en la Ley 31/1987, de 18 de diciembre, de ordenación de telecomunicaciones así como, en relación a los servicios de difusión, con lo dispuesto en la Ley 4/1980, de 10 de enero, por la que se aprueba el estatuto de radio y televisión, que califica los servicios de radio y televisión como servicios públicos esenciales cuya titularidad se reserva al Estado— y de la necesidad de obtener la previa concesión para la prestación del servicio (art. 6) en las diversas demarcaciones territoriales que se constituyan (art. 2); en concreto, una concesión por demarcación territorial (art. 6.1) sin perjuicio de la habilitación a Telefónica para prestar el servicio con sus propias infraestructuras (disposición adicional segunda) siempre que soporten de forma integrada este servicio con el telefónico básico. Obtenida la concesión la Ley regula los derechos del concesionario (arts. 8 y 9), sus obligaciones (art. 7, 10 y 11), el régimen de los contenidos de la programación audiovisual (art. 12) y el régimen sancionador (art. 13). Conviene remarcar, en lo que aquí interesa, que la disposición transitoria primera de la Ley contempla que “las redes de televisión por cable que se encuentren en explotación comercial a la entrada en vigor de esta Ley podrán continuar realizando esa actividad” solicitando, en el plazo de dos meses desde la entrada en vigor de la Ley, una concesión provisional. En el caso de incumplir dicho plazo, o en el caso de que el Municipio no se constituyese en demarcación en el plazo para ello previsto, la ley prevé “la apertura de un periodo transitorio que finalizará a los tres años contados desde la entrada en vigor de esta ley, transcurrido el cual se extinguirá el título provisional otorgado, quedando inhabilitada la red para la prestación del servicio”.

En desarrollo de esta Ley, y mediante el Real Decreto 2066/1996, de 13 de septiembre, se aprobó el Reglamento técnico y de prestación del servicio, del que derivan, precisamente, las órdenes ministeriales de 28 de febrero y de 8 de abril de 1997 que regulan, respectivamente, las bases administrativas y la convocatoria del concurso público para la adjudicación de la gestión indirecta del servicio público de televisión por cable en la demarcación de Sevilla, que se impugnan en el proceso *a qu*o.

Por lo que se refiere al contexto normativo, tal y como apuntamos antes, la Ley 42/1995 fue objeto de diversas modificaciones hasta su derogación en el año 2003. Así, la Ley 12/1997, de 24 de abril, de liberalización de las telecomunicaciones (proveniente del Real Decreto-ley 6/1996, de 7 de junio) modificó algunos de sus preceptos en orden a flexibilizar el procedimiento de adjudicación de concesiones y de los requisitos que debían cumplir los potenciales adjudicatarios. Poco después, la Ley 11/1998, de 24 de abril, general de telecomunicaciones —con la voluntad, como se expresa en su preámbulo, de establecer un marco jurídico único de las telecomunicaciones aplicando los criterios comunitarios establecidos en las sucesivas Directivas de liberalización de servicios y redes de telecomunicaciones— liberalizó los servicios de telecomunicaciones que pasaron a definirse, no ya como servicios públicos de titularidad estatal, sino como “servicios de interés general que se prestan en régimen de competencia”. La Ley general de telecomunicaciones de 1998 en su disposición derogatoria única deroga la Ley 42/1995, manteniendo, sin embargo, la vigencia de la regulación referida al servicio de difusión de televisión —previsión que se completa con la contenida en la disposición adicional novena que contempla la prestación en libre concurrencia de los servicios portadores de cable y satélite, excluyendo los servicios de difusión que seguirán requiriendo de la concesión para su prestación—. En definitiva, como pone de manifiesto la Sala proponente de esta cuestión, la pretendida derogación no fue tal puesto que, entre otras cosas, la Ley de 1998 excluye de su ámbito de aplicación los servicios de difusión de radio y televisión que, sin embargo, sí se encuentran incluidos dentro de la noción de “servicio de telecomunicaciones por cable” que manejaba la Ley 42/1995, conviviendo entonces servicios liberalizados (telecomunicaciones) y servicios públicos (difusión).

La Ley 32/2003, de 3 de noviembre, general de telecomunicaciones, ahonda en el proceso de liberalización iniciado por su predecesora estableciendo la prestación en libre competencia de los servicios de televisión y radio por cable —mediante la transformación inmediata de los títulos habilitantes en autorizaciones administrativas—, si bien dicha previsión se realizó con eficacia diferida al año 2009 (tal como se establece en la disposición transitoria décima de la Ley general de telecomunicaciones de 2003). La Ley 10/2005, de 14 de junio, de medidas urgentes de impulso de la televisión digital terrestre, de liberalización de la televisión por cable y de fomento del pluralismo, modificó la disposición transitoria décima de la Ley 32/2003 adelantando la eficacia de la plena competencia en estos servicios, que se logró definitivamente con la aprobación del Reglamento general de prestación del servicio de difusión de radio y televisión por cable aprobado por Real Decreto 920/2006, de 28 de julio, a partir del cual la prestación del servicio de televisión por cable requeriría de la obtención de una autorización administrativa y no de una concesión de servicio público.

El resumen de esta evolución normativa evidencia el cambio en el modelo de regulación de televisión por cable (en realidad de toda la actividad audiovisual) que pasó de ser definida como una actividad de servicio público de titularidad estatal —en una concepción formal o estricta que implicaba la *publicatio* de la actividad con fundamento en el art. 128 CE cuya gestión por operadores privados requería de la pertinente concesión administrativa— a ser calificada como una actividad de interés general que se ejerce en libre concurrencia y que sólo requiere de la previa obtención de una autorización administrativa. Se seguía así la tendencia liberalizadora de la Unión Europea —Directiva 89/552/CE de televisión sin fronteras, modificada en sucesivas ocasiones hasta la vigente y codificada Directiva 2010/13/UE, de servicios de comunicación audiovisual, de 10 de marzo— y de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en aplicación del art. 10 del Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales (CEDH) que parte de la libertad de creación de medios de comunicación y de la posibilidad de que los Estados establezcan un régimen de licencias o autorizaciones para garantizar el respeto de otros valores constitucionales.

La culminación de este proceso de liberalización lo constituye la ya mencionada Ley 7/2010, de 31 de marzo, general de la comunicación audiovisual, que parte, precisamente, de la libertad de creación de medios de comunicación en ejercicio de la libertad de expresión y de comunicación libre y de la libertad de empresa (art. 22), sometiendo dicha actividad a una comunicación previa —y, en determinados casos como pueda ser la existencia de recursos escasos, al régimen de licencia— como medio para garantizar el pluralismo de los medios de comunicación.

4. Determinado, así, el contexto normativo de la Ley 42/1995 y entrando ya en la cuestión de fondo planteada por el Tribunal Supremo, conviene analizar los preceptos cuestionados de forma independiente: de un lado, la constitucionalidad de declarar la televisión por cable —como uno de los servicios integrados en el concepto legal de “telecomunicaciones por cable”— como un servicio público (art. 1 de la Ley 42/1995) y, de otro, la constitucionalidad de la limitación del número de operadores que la Ley deriva de aquella declaración (art. 6.1 de esa misma Ley).

En cualquier caso, y con carácter previo, ambos aspectos exigen recordar ahora nuestra doctrina sobre el contenido y alcance de las libertades de expresión e información reconocidas en el art. 20.1 a) y d) CE, especialmente en la vertiente de lo que ha venido en llamarse “derecho de antena”, como libertad de creación de medios de comunicación. Así, en la STC 12/1982, de 31 de marzo, ya declaramos que “no hay inconveniente en entender que el derecho de difundir las ideas y opiniones comprende en principio el derecho a crear los medios materiales a través de los cuales la difusión se hace posible” (FJ 3), afirmación que reiteramos, entre otras, en las SSTC 206/1990, de 17 de diciembre, FJ 6, y 119/1991, de 3 de junio, FJ 5, y volvimos a enunciar, de forma más precisa, en la STC 31/1994, de 31 de enero, FJ 7, al sostener que “la Constitución al consagrar el derecho a expresar y difundir libremente los pensamientos, ideas y opiniones mediante la palabra, el escrito o cualquier otro medio de reproducción [art. 20.1 a) CE] y a comunicar o recibir libremente información veraz por cualquier medio de difusión [art. 20.1 d) CE], consagra también el derecho a crear los medios de comunicación indispensables para el ejercicio de estas libertades”.

Ciertamente también dijimos que el derecho a crear medios de comunicación tiene un carácter instrumental, “no pudiendo equipararse la ‘intensidad de protección de los derechos primarios, directamente garantizados por el art. 20 CE, y los que son en realidad meramente instrumentales de aquéllos. Respecto al derecho de creación de los medios de comunicación, el legislador dispone, en efecto, de mucha mayor capacidad de configuración, debiendo contemplar, al regular dicha materia, otros derechos y valores concurrentes, siempre que no restrinja su contenido esencial’ (STC 206/1990, fundamento 6)” (STC 119/1991, de 3 de junio, FJ 5). Más recientemente hemos recordado esta distinción entre los “derechos primarios” y “derechos instrumentales” con ocasión de pronunciarnos sobre la validez del Decreto-ley sobre la liberalización de las telecomunicaciones —en concreto, en relación con la televisión digital por satélite con sistema de acceso condicional— subrayando las consecuencias prácticas de dicha distinción. Así, resaltamos entonces que “la libertad de configuración normativa del legislador para disciplinar los soportes técnicos e instrumentos de comunicación … es mayor que la que posee a la hora de ordenar directamente los derechos fundamentales del art. 20.1 de la Constitución”; que su naturaleza “aconseja no entender como una decisión esencial respecto de esos derechos la ordenación de las condiciones técnicas del medio televisivo” y que “unos extremos como son los sistemas de transporte y difusión de señales ... no son ni desarrollo directo de los derechos fundamentales del art. 20.1 CE ni tampoco realmente, una verdadera regulación de las condiciones para su ejercicio” (todas en la STC 127/1994, de 5 de mayo, FFJJ 4 y 5)” (STC 329/2005, de 15 de diciembre, FFJJ 4 y 9; y, en la misma línea la STC 112/2006, de 5 de abril, FJ 3 en relación a la Ley 21/1997, de 3 de julio, reguladora de las emisiones y retransmisiones de competiciones y acontecimientos deportivos).

En lo que aquí interesa, la libertad de comunicación ejercitada por la entidad demandante en el proceso *a quo* forma parte del contenido consagrado en el art. 20.1 a) y d) CE, si bien con un carácter instrumental puesto que el citado precepto constitucional no supone “el reconocimiento de un derecho directo a emitir” ni de él nace directamente “un derecho a exigir sin más el otorgamiento de frecuencias” para emitir, aunque sólo sea a nivel local [SSTC 206/1990, de 17 de diciembre, FJ 6; 31/1994, de 31 de enero, FJ 7 y 127/1994, de 5 de mayo, FFJ 4 B) y 6 A), y 88/1995, de 6 de junio, FJ 5, entre otras].

Así, el derecho a la creación de medios de comunicación —como soporte necesario del ejercicio de las libertades de expresión y comunicación o plataforma esencial de los mismos— puede quedar sometido, en su ejercicio, a límites o modulaciones establecidos por el legislador y justificados por la necesidad de proteger valores constitucionales como el pluralismo (externo o interno) como un valor fundamental del Estado, la formación de una opinión pública libre o los principios de libertad e igualdad (SSTC 6/1981, de 16 de marzo, FJ 4; 12/1982, de 31 de marzo, FJ 6 y 206/1990, de 17 de diciembre, FJ 6), siempre que tales limitaciones no cercenen el contenido primario o material que garantizan las libertades reconocidas en el art. 20.1 a) y d) CE; esto es, el derecho a una comunicación libre sin la que “serían formas hueras las instituciones representativas, se falsearía el principio de legitimidad democrática y no habría una sociedad libre ni soberanía popular”, exigiendo, por ello su preservación “una especial consideración a los medios que aseguran la comunicación social” (STC 6/1981, de 16 de marzo, FJ 3).

La necesidad de la *interpositio legislatoris* y, por tanto, de una regulación previa que establezca determinados mecanismos de ordenación del sector —ya sea a través de la necesidad de obtener una concesión administrativa, ya sea una simple autorización o ya sea una mera comunicación previa— responde a la necesidad de compatibilizar el ejercicio del derecho a crear medios de comunicación con el ejercicio de otros derechos y la protección de otros valores constitucionales. En el mismo sentido se pronuncia la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos al interpretar el art. 10 CEDH, precepto que reconoce expresamente que la libertad de creación de medios de comunicación se encuentra comprendida en el ámbito de la libertad de expresión, sin que ello impida a los Estados someter a las empresas de radiodifusión, cine o televisión a un régimen de autorización (*lato sensu*).

5. Partiendo, entonces, de la premisa de que la creación de medios de comunicación comprendida en el ámbito del art. 20 CE admite su limitación o modulación es al legislador a quien corresponde decidir cuál es la técnica regulatoria idónea al fin perseguido y en qué extensión o con qué intensidad se aplica. En su Sentencia de 17 de septiembre de 2009, caso *Manole c. Moldova*, § 100, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos señala que la elección de los medios a través de los cuales conseguir esos fines —garantía del derecho a recibir una información imparcial y una pluralidad de opiniones que refleje la diversidad política del país— pertenece al margen de apreciación del Estado; y que dichos medios variarán en función de las concretas condiciones que se identifiquen, reconociéndose que la caracterización de la actividad de radiodifusión como servicio público puede contribuir a la calidad y al equilibrio de la programación.

Desde esta perspectiva, y entrando ya en el análisis del art. 1.1 de la Ley 42/1995, la declaración del servicio de telecomunicaciones por cable (incluyendo la televisión por cable) como un servicio público constituye, precisamente, el ejercicio de esa opción del legislador consistente en elegir la técnica regulatoria más idónea en orden a preservar la prestación universal del servicio integrado de telecomunicaciones por cable (art. 1.2 de esa misma Ley) y del servicio de radiodifusión por cable en determinadas condiciones. Esta declaración o calificación de la actividad como un servicio público es constitucionalmente legítima puesto que ningún precepto constitucional lo impide expresa o tácitamente (por todas, STC 31/1994, de 31 de enero, FJ 7). De hecho, en este caso, responde a la lógica vigente en el momento temporal en que se aprueba la Ley, momento en el que, por una parte, las actividades de difusión televisiva (de un único punto receptor a múltiples puntos receptores) se conciben en todo caso como un servicio público reservado al Estado, tanto en la Ley 4/1980, de 10 de enero, por la que se regula el estatuto de la radio y la televisión; Ley 46/1983, reguladora del tercer canal de televisión o Ley 10/1988, de 3 de mayo, de televisión privada (en realidad, concesionarias del servicio público estatal). Por otro lado, el sector de las telecomunicaciones es también calificado como servicio público —prestado en monopolio por Telefónica (tal como se desprende la Ley de ordenación de las telecomunicaciones de 1987 y su modificación de 1992)— a la espera de la trasposición de las directivas comunitarias de liberalización de los servicios, posteriormente de las infraestructuras, de telecomunicaciones.

La declaración del servicio público de una actividad con reserva de la misma al Estado se configura, así, como “una opción, entre otras constitucionalmente posibles, que puede tomar el legislador. El art. 128.2 de la Constitución permite a la ley reservar al sector público “recursos” o “servicios esenciales”, y una interpretación literal aunada a otra sistemática, derivada del uso de dos expresiones constitucionales que no pueden querer decir lo mismo, obliga a entender que los “servicios esenciales” de una comunidad no tienen por qué ser “recursos” naturales o económicos; es esa una noción que, por su amplitud, puede abarcar a estos servicios de radiodifusión de indudable importancia o esencialidad en las sociedades de masas contemporáneas, para suministrar información plural a través de determinados soportes técnicos y permitir formar opinión pública” [STC 127/1994, de 5 de mayo, FJ 6 B), con cita de la STC 206/1990, de 17 de diciembre].

La opción por el “servicio público” comporta el establecimiento de un determinado régimen jurídico en la prestación del servicio de que se trate, cuyas fórmulas de prestación pueden ser tanto directas (por los propios poderes públicos que ostentan la “titularidad” del servicio) como indirectas (por empresas privadas previa obtención de concesión administrativa). En cualquier caso, la opción del legislador por la técnica regulatoria del servicio público y su concreta forma de prestación se encuentra sometida a ciertos límites.

En primer lugar, no puede obviarse —sin entrar en debates doctrinales que no nos corresponden— que la noción de servicio público es dinámica y que habrá de adaptarse en su extensión o en su misma existencia a los cambios tecnológicos y sociales. Así, como hemos señalado en el concreto ámbito de la radiodifusión y la televisión “los cambios en los condicionamientos técnicos (que no se limitan solo al ámbito de la frecuencias sino también a las necesidades y costes de infraestructura para este tipo de medios) y también en los valores sociales, pueden suponer una revisión de la justificación y los límites que supone la *publicatio*, tanto en lo que se refiere a la constitucionalidad de un monopolio público en la gestión televisiva, como a los límites que establezcan la regulación de una gestión privada del servicio que el legislador está obligado a realizar respetando los principios de libertad, igualdad y pluralismo” (STC 88/1995, de 6 de junio, FJ 5). Apuntábamos, entonces, la necesidad de ser sensibles a la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos como a las de otros tribunales constitucionales europeos que “han evolucionado en los últimos años estableciendo límites más flexibles y ampliando las posibilidades de gestión de una televisión privada (STC 206/1990, FJ 6)” (STC 88/1995, de 6 de junio, FJ 5, con cita de las SSTC 206/1990, 31/1994 y 127/1994).

De hecho, tal como hemos puesto de manifiesto en el fundamento jurídico tercero de esta resolución, el concepto de servicio público ha experimentado una profunda revisión, alejándose de esa concepción formal que implicaba en todo caso la existencia de un monopolio de titularidad pública y reconociéndose que es factible preservar el pluralismo de los medios de comunicación y de otros valores constitucionales, así como la prestación de un servicio con carácter universal y en determinadas condiciones de calidad o regularidad, a través de otras técnicas menos gravosas como la autorización o la comunicación previa. Así se ha verificado, en lo que aquí interesa, en los sectores de las telecomunicaciones y la radiodifusión y televisión como muestra la evolución legislativa antes descrita, en aplicación y transposición de las Directivas comunitarias que, desde 1988, iniciarían el camino de liberalización de estos sectores tan imbricados entre sí.

En segundo lugar, la declaración de la televisión por cable (realidad diferente de los otros servicios multimedia, de telefonía o datos que también son transmitidos a través del cable) como una actividad de servicio público se encuentra sometida a los límites que se derivan del mismo hecho de proyectarse sobre el ejercicio de los derechos fundamentales reconocidos en el art. 20.1 a) y d) CE. Y en este sentido hemos sido contundentes al declarar que la calificación de la televisión como un servicio público “no es, en absoluto, ‘una etiqueta que una vez colocada sobre el medio, permita cualquier regulación de la misma, ya que hay en juego derechos subjetivos —los de comunicar libremente el pensamiento y la información— que la *publicatio* limita y sacrifica en favor de otros derechos, pero que no puede en modo alguno eliminar’ (STC 206/1990, fundamento jurídico 6); ni, ‘mediante la invocación de dicha tesis, se habilita a los poderes públicos a poder legitimar un injustificado sacrificio de tales derechos de libertad y, en concreto, la ausencia de regulación de procedimientos legales que permitan el lícito acceso a la creación de medios por particulares en los distintos soportes tecnológicos hasta la medida en que lo permitan las condiciones técnicas y económicas de cada momento’.” [STC 127/1994, FJ 6 B)].

En definitiva, “la asunción por los poderes públicos de la actividad televisiva como servicio público … no puede tener otra justificación que la de servir a los intereses generales y asegurar la vigencia de otros bienes y principios o derechos constitucionales y no la de acaparar indebidamente servicios televisivos que puedan ser directamente prestados por los particulares en el ejercicio de su derecho general de libertad. Se trata, no sólo de asegurar sin interrupciones el cumplimiento de ciertas actividades que satisfacen una necesidad esencial de cualquier comunidad, la obtención de una información libre y plural por los ciudadanos por medio de la televisión, sino también, y sobre todo, de permitir el acceso en condiciones de igualdad al ejercicio de los derechos fundamentales a suministrar información y pensamiento libre a través de este soporte técnico o, cuando menos, de garantizar una igualdad de trato normativo en las condiciones de acceso a la autorización administrativa, sin que en ningún caso esta configuración pueda servir para justificar eventuales injerencias de los poderes públicos en la esfera de los derechos de libertad del art. 20 CE.” [STC 127/1994, FJ 6 B), con cita de la STC 206/1990].

La cuestión, por tanto, como ya apuntábamos, no es tanto la declaración de la televisión por cable como servicio público en sí misma —que, *a priori*, no resulta contraria a la Constitución sin que, por tanto, pueda prosperar la tacha de inconstitucionalidad que el Tribunal Supremo plantea respecto del art. 1.1 de la Ley 42/1995—, como las consecuencias que, en este caso, derivan de tal declaración; en particular, la limitación del número de concesionarios (u operadores) a uno por demarcación territorial con la habilitación de Telefónica como segundo operador, en caso de que ejerza dicha opción, tal como se verá a continuación y como de hecho se desprende del enfoque del propio Auto de planteamiento de la cuestión, pues lo que suscita el Tribunal Supremo es si en un contexto tecnológico (como el cable) en el que no puede hablarse de recursos escasos —fundamento de la declaración de servicio público en otros casos, como ocurre, por ejemplo, respecto de la televisión que utiliza el espacio radioeléctrico—, la preservación de esos otros intereses y valores constitucionales requiere de una técnica de regulación que llegue “hasta el extremo de su declaración de servicio público de titularidad estatal y al uso de la técnica concesional, en vez de emplear otros medios menos restrictivos como pudiera serlo la autorización de las administraciones afectadas, la exigencia de determinados requisitos de solvencia técnica o económica u otros”.

6. El análisis sobre la constitucionalidad del art. 6.1 de la Ley 42/1995, en tanto que forma concreta de prestación del servicio público de telecomunicaciones por cable y teniendo en cuenta lo que se ha dicho en el fundamento jurídico anterior, ha de partir de la premisa de que el duopolio previsto en el citado precepto se refiere al establecimiento de infraestructuras o redes de cable, esto es, la previsión de la existencia de dos operadores de cable, con sus propias redes, en cada demarcación territorial (pudiendo establecerse la nueva red de cable bien mediante la construcción de las infraestructuras necesarias para el transporte de la señal, bien mediante la utilización de redes o infraestructuras ya existentes). Se rompe, así, el monopolio diseñado en la Ley de ordenación de telecomunicaciones, introduciendo una competencia restringida que permite la existencia de infraestructuras alternativas a las existentes (Telefónica y Retevisión).

Como segunda premisa de análisis conviene recordar que el enjuiciamiento del precepto cuestionado debe realizarse en relación con el contexto normativo y temporal en que su aplicación resultó determinante (por ser el anclaje legal de las órdenes ministeriales de regulación y convocatoria del concurso que se impugnan en el proceso *a quo*). Así, si bien es cierto que actualmente podría objetarse, incluso desde una perspectiva constitucional, que se recurriese a fórmulas o técnicas como la del servicio público (en la concepción formal aquí cuestionada) cuando la evolución tecnológica, económica y social ha demostrado que es posible la preservación del pluralismo de los medios de comunicación social y del resto de valores constitucionales apuntados mediante la utilización de técnicas regulatorias menos intensas que la limitación del número de concesionarios privados (como evidencia el régimen establecido en la vigente Ley general de comunicación audiovisual, a la que ya hemos aludido), también lo es que el contexto en que se aprobó la Ley 42/1995, era muy diferente.

En efecto, la Ley 42/1995 se aprobó, por un lado, con la voluntad de regular de forma integrada los servicios de telecomunicaciones por cable y de colmar la laguna jurídica existente respecto de los servicios de difusión de televisión por cable que, como dijimos en la meritada STC 31/1994, impedía el ejercicio de los derechos reconocidos en el art. 20 CE; y, por otro lado, en un contexto de incipiente liberalización al que la Ley intenta dar respuesta mediante el diseño de un duopolio compartido entre el concesionario adjudicatario tras la celebración del correspondiente proceso de selección y Telefónica. Así lo especifica el propio preámbulo de la Ley en el que se señala que “la ley introduce, adelantándose a la Unión Europea, modificaciones en la regulación actual en el campo de las infraestructuras, al permitir la existencia de un nuevo operador de infraestructuras de comunicaciones por demarcación distinto de los prestadores previstos en el art. 14 de la Ley de Ordenación de las Telecomunicaciones, autorizando al concesionario del servicio de telecomunicaciones por cable a instalar su propia red de cable, sea ésta de nueva construcción o utilizando infraestructuras ya existentes.”

La Ley 42/1995 tiene, pues, vocación de introducir la competencia, no sólo ahondando en la liberalización en la prestación de servicios (pues su disposición transitoria segunda prevé la posibilidad de que los operadores de cable puedan prestar el servicio telefónico básico a partir de 1 de enero de 1998) sino iniciando el tránsito hacia la liberalización total de infraestructuras y redes que la Unión Europea, desde la aprobación del “Libro Verde de liberalización de las infraestructuras y redes de cable” en 1994 (cuya segunda parte se publicó en el año 1995), preveía para el año 1998 (si bien con moratoria para determinados Estados miembros, entre ellos España).

En definitiva, en el contexto descrito y entre diversas opciones —dentro del mayor ámbito de libre configuración del que dispone en relación con la regulación del acceso a la creación de medios de comunicación— el legislador español optó por el establecimiento de un duopolio por diversas razones, también apuntadas en el preámbulo de la Ley: porque “de esta forma se respeta la posición que para Telefónica de España resulta del contrato celebrado con el Estado” —lo que tiene su lógica en aquel momento atendiendo al objeto de la Ley 42/1995 que, como ya hemos señalado, no se circunscribe a la regulación de la televisión por cable— y porque “al mismo tiempo, se posibilita la existencia de la competencia necesaria en la prestación de estos servicios, debiendo ambos operadores actuar en las mismas condiciones. Esta restricción al número de operadores por demarcación obedece a razones de tipo económico, por la inviabilidad de la operación en el supuesto de que proliferaran los operadores, en atención al elevado importe de la inversión a efectuar”.

Más allá del asunto relativo a la habilitación automática de Telefónica, las razones que esgrime el legislador para el establecimiento de ese duopolio son razones económicas, que, según el Auto de planteamiento de la cuestión, no resultan convincentes. Señala, así, la Sala proponente que la limitación de los derechos reconocidos en el art. 20.1 a) y d) CE no obedece, en este caso, a la escasez del medio empleado para transmitir. Ciertamente, con anterioridad, nos hemos pronunciado en este sentido en relación con la declaración de la televisión por ondas como un servicio público (y las consecuentes limitaciones en el número de operadores) que se justificaba, precisamente, por dicha escasez y por la necesidad de “ordenar la igualdad en las condiciones de acceso de los ciudadanos a un bien limitado” (STC 127/1994, de 5 de mayo, FJ 6). Como reverso de esa afirmación, hemos reconocido que las emisiones de televisión a través del cable “no suponen el agotamiento de un medio escaso de comunicación, ya que difícilmente puede ser estimable la vía pública en este supuesto como un bien escaso, ni implica por sí y ordinariamente restricciones al derecho de expresión de los demás, toda vez que la existencia de una red local de distribución no impide el establecimiento de otras” (STC 31/1994, de 31 de enero, FJ 7). Ello no quiere decir, sin embargo, que la limitación del número de operadores para la prestación del servicio de telecomunicaciones por cable prevista en la LTC sea inconstitucional pues, adelantamos ya, dicha configuración de los requisitos de acceso a la prestación del servicio no aparece como irrazonable ni menoscaba el ejercicio del contenido primario del art. 20 CE atendidos los objetivos que se persiguen —que son algo más que económicos como se desprende de la lectura integrada de la Ley 42/1995—.

En este punto no es posible obviar que el establecimiento y despliegue de una infraestructura de red requiere normalmente de grandes inversiones, lo que implica una tendencia a lo que se ha llamado “monopolio natural”. La consideración de que una multiplicidad de operadores podría hacer inviable la operación, tal como se sostiene en la Ley 42/1995, por la escasez económica propia de estos sistemas, es una cuestión cuya valoración corresponde al legislador, pues se trata de extremos que “en definitiva, deben quedar dentro de la libertad de configuración normativa del legislador, salvo hipotéticos abusos en las restricciones” acordadas (STC 127/1994, de 5 de mayo, FJ 7). En cualquier caso, la opción articulada en la Ley 42/1995, cuya finalidad última parece ser la compatibilidad entre la prestación de los servicios de comunicación por cable, el fomento de la competencia en este sector y el mantenimiento del equilibrio territorial, no puede considerarse lesiva o restrictiva del contenido material del art. 20 CE que, conviene recordar, no reconoce *per se* un derecho a emitir, estando salvaguardadas en este caso la libertad de expresión y la libertad de comunicación a través de las obligaciones de programación, sobre todo teniendo en cuenta el horizonte “transitorio” de la norma analizada puesto que, de acuerdo con la las directivas europeas, la liberalización total de las infraestructuras en España debía producirse en 2003.

Esta perspectiva tiene entonces su lógica en el contexto temporal en que se produce pues en 1995 no se habían desarrollado en España grandes redes de cable, sino una multiplicidad de redes pequeñas operadas por empresas de carácter generalmente reducido. La regulación acometida por la Ley 42/1995 que, como hemos dicho antes, contempla los servicios de telecomunicaciones por cable en su conjunto —y no sólo los servicios de difusión— pretende una regulación global, integral, de dichos servicios y su extensión a todo el territorio, a través de su división en demarcaciones imponiendo obligaciones de servicio público que difícilmente pueden ser atendidas por empresas de tamaño reducido. Corresponde *ex lege* al concesionario garantizar una calidad uniforme del servicio y una cobertura universal en la demarcación, así como asegurar la regularidad de la prestación del servicio y asumir determinadas obligaciones tarifarias. En lo concerniente a la televisión por cable la Ley 42/1995 establece la obligación de distribuir a todos los abonados a la red (*must carry*) “el conjunto de servicios de difusión de televisión por ondas regulados en las Leyes 4/1980, de 10 de enero y 10/1988, de 3 de mayo” [art. 11.1 e)]; así como todos los servicios de difusión de televisión gestionados por la Comunidad Autónoma a la que pertenezca la demarcación territorial [art. 11 1 f)] y los servicios de televisión local [art. 11.1 g), siempre de la Ley 42/1995], respetando en todo caso las reglas de control de contenidos (protección de infancia y juventud) a que hace referencia el art. 12 de la Ley 42/1995. De otro lado, y aparte de las obligaciones de interconexión de redes (o suministro de infraestructuras para el caso de Telefónica según la disposición adicional segunda, apartado 7) la Ley 42/1995 exige al operador de cable la distribución mediante su red de contenidos audiovisuales de programadores independientes (art. 10) —obligación que se fija en un 40 por 100 de la programación [art. 11 1 d)]—.

De todo lo anterior puede concluirse que la opción del legislador de 1995 no afecta al contenido primario del derecho a la libertad de expresión y del derecho a comunicar (y recibir) libremente información del art. 20.1 a) y d) CE puesto que, más allá de si hubiese sido mejor otra opción diferente a la introducción de una competencia restringida, lo cierto es que la ley articula un sistema —a través de obligaciones de distribución de los contenidos de las cadenas públicas y de las cuotas de programación— que permite la salvaguarda del pluralismo de los medios de comunicación social y, por tanto, la preservación de la formación de una opinión pública libre que es, necesariamente, el objetivo de toda regulación del sector audiovisual.

La Ley prevé, además, un sistema objetivo de selección del operador (adjudicatario de la concesión) ligado a los objetivos de servicio público que debe cumplir. Los criterios establecidos —tanto en la Ley como en las normas que la desarrollan— para la adjudicación de la concesión del servicio de televisión por cable son la viabilidad técnica y económica del proyecto, las previsiones de cobertura, el menor impacto ambiental y sobre el dominio público, el aprovechamiento de infraestructuras preexistentes, el nivel tecnológico y la variedad y calidad de los servicios, entre otros. Se trata de criterios objetivos que garantizan la igualdad de oportunidades en la tramitación del procedimiento y que persiguen fines constitucionalmente legítimos que pueden justificar la restricción en el número de operadores, junto a los fines propios de la actividad como la preservación del pluralismo y la formación de una opinión pública libre. El hecho de que la selección del titular de la concesión “deba efectuarse con arreglo a criterios generales, objetivos y de igualdad en el libre acceso que permitan un control posterior de la regularidad de la decisión administrativa por parte de los Tribunales ordinarios” [STC 127/1994, 6 B)], incorpora ya un criterio que permite constatar la proporcionalidad de la medida regulatoria.

Por último, no puede obviarse que este cambio de perspectiva en el desarrollo de los servicios de telecomunicaciones por cable, como consecuencia de la intervención del legislador, se realiza, además, con vocación de mantener, en lo posible, las expectativas de las empresas que ya venían operando en el sector, tal como demuestra el régimen transitorio establecido en la Ley 42/1995 —asunto éste que no es baladí puesto que el origen de la cuestión planteada por el Tribunal Supremo es, precisamente, el recurso interpuesto por Procono, S.L., asociación de empresas que explotaban el servicio del cable y que no ha resultado beneficiaria de la concesión— que permitió, en la práctica, que esas empresas pudieran continuar con la prestación de los servicios que llevaban a cabo, si bien impidiendo la realización de nuevas inversiones. Así, constatada una situación fáctica como la preexistencia de pequeños operadores de cable que habían extendido sus redes para la prestación del servicio —generalmente en las comunidades de vecinos, que luego se interconectaban— la Ley 42/1995 articula una cláusula de cierre a través de su disposición transitoria primera que, en definitiva, permite a dichos operadores continuar la prestación del servicio mientras realizan los trámites necesarios para optar a la concesión o, en caso de no presentarse al concurso, continuar la prestación con un título provisional durante un determinado plazo. Este régimen transitorio establecido en la Ley de 1995 fue modificado por la legislación posterior, estableciendo un régimen más beneficioso para los operadores preexistentes y atenuando, así, los efectos que tiene la nueva regulación sobre las expectativas de los operadores que habían actuado en un vacío legal y que no necesariamente habían de obtener una concesión de forma automática, ya que no gozaban de ningún derecho adquirido sino, en su caso, de meras expectativas de obtener la concesión. El Real Decreto-ley 6/1996, de 7 de junio, de liberalización de las telecomunicaciones (convalidado por Ley 12/1997, de 12 de abril) prevé el otorgamiento de concesiones especiales (por diez años no renovables) a aquella empresas que venían prestando servicios de televisión por cable y que no hubieran resultado finalmente adjudicatarias de concesiones definitivas y ampara, también, a aquellas empresas que, aun no estando incluidas en la disposición transitoria primera de la Ley 42/1995 hubiesen obtenido una concesión municipal antes de la aprobación del citado Real Decreto-ley.

7. Todos estos elementos permiten constatar que la opción de la Ley, que actualmente nacería obsoleta y carente de justificación, se articuló en su día como un mecanismo de transición hacia la prestación en libre competencia de los servicios de telecomunicaciones por cable, incluidos los servicios de radiodifusión cuya liberalización fue más tardía. En este contexto, las condiciones establecidas —declaración de la actividad como servicio público necesitado de concesión y duopolio— constituyen medidas razonables dentro del margen de configuración que posee el legislador para regular tales servicios, que no impiden el ejercicio (ni vacían su contenido) de los derechos reconocidos en el art. 20.1 a) y d) CE. En conclusión procede desestimar la cuestión de inconstitucionalidad planteada contra los arts. 1 y 6.1 de la Ley 42/1995, de 22 de diciembre, de las telecomunicaciones por cable.

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar la cuestión de inconstitucionalidad planteada por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a ocho de mayo de dos mil catorce.

Voto particular que formula el Magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos a la Sentencia dictada en la cuestión de inconstitucionalidad núm. 2155-2004.

Con el máximo respeto a la posición mayoritaria del Pleno de este Tribunal, discrepo con la fundamentación jurídica de la Sentencia y con su fallo en cuanto ha desestimado el cuestionamiento del art. 6.1 de la Ley 42/1995, de 22 de diciembre, de telecomunicaciones por cable (LTC), por la vulneración de art. 20.1 a) y d) CE.

1. La LTC, tras establecer en su art. 1.1 el carácter de servicio público de las telecomunicaciones por cable y de las redes que le sirven de soporte, disponía en su art. 6.1 que sólo se otorgaría una concesión en cada demarcación territorial para la prestación de este servicio, mediante la convocatoria del correspondiente concurso, al margen de la potestad concedida a Telefónica de España, S.A., para solicitar el título habilitante para la prestación del servicio de telecomunicaciones por cable en cada demarcación utilizando sus propias infraestructuras (disposición adicional segunda LTC). Por tanto, se venía a consagrar una prestación de este servicio público en régimen de duopolio de concesionarios, de modo tal que, junto a la infraestructura ya existente propiedad de la empresa Telefónica de España, S.A., se pudiera desarrollar únicamente otra.

Por los razonamientos expuestos en la posición de la mayoría, no considero que la declaración del servicio de telecomunicaciones por cable como un servicio público a prestar en régimen de concesión administrativa resulte en sí misma lesiva del contenido de los derechos a la libertad de expresión e información [arts. 20.1 a) y c) CE]. Ahora bien, no puedo compartir los argumentos en que se sustenta la conclusión de que la limitación de dichas concesiones a una sola por cada demarcación territorial tampoco resulta lesiva de estos derechos fundamentales. Esta limitación resultaba desproporcionada en relación con el ejercicio de los derechos la libertad de expresión e información, en su concreta dimensión del derecho a crear los medios materiales a través de los cuales la difusión de ideas y opiniones se hace posible.

2. La posición de la mayoría afirma, a mi juicio acertadamente, que es jurisprudencia constitucional reiterada que el derecho a la libertad de expresión e información comprende el derecho a crear los medios materiales a través de los cuales la difusión de ideas y opiniones se hace posible y que el carácter instrumental de este último derecho respecto del primero, si bien permite una mayor modulación legislativa en supuestos en que concurre con otros valores o intereses constitucionales, no admite limitaciones que afecten a su contenido esencial, por lo que debe preservarse una especial consideración a los medios que aseguran la comunicación social.

En este marco conceptual, la posición de la mayoría es que el duopolio establecido en el art. 6.1 LTC no vulnera el art. 20 CE, ya que, por el contexto temporal en que se produjo, no resulta irrazonable y, además, no ha vaciado el contenido de los derechos a la libertad de expresión e información. Por lo que se refiere al carácter no irrazonable de la limitación de concesiones se apela a que esta regulación (i) tenía la vocación de ser un elemento incipiente de liberalización de las infraestructuras, que se anticipó a la normativa comunitaria, (ii) obedecía a razones económicas por la inviabilidad de la operación si proliferaran los operadores, en atención al elevado importe de la inversión y la necesidad de que se garantizara una regularidad y calidad uniforme del servicio y una cobertura universal en la demarcación. Y, por lo que se refiere a su carácter no restrictivo del contenido material del art. 20 CE, se argumenta que quedaba salvaguardado el pluralismo de los medios de comunicación social, ya que (i) se establecieron obligaciones de distribución y cuotas de programación y (ii) era una regulación de carácter transitorio a la espera de la liberalización total de las infraestructuras exigidas por la normativa comunitaria para el 2003.

3. Mi discrepancia con esta argumentación radica en (i) la afirmación de que la regulación controvertida no afecta al contenido material del derecho a la libertad de expresión y de información y (ii) el deficiente análisis que se ha proyectado para establecer que, desde la perspectiva del art. 20 CE, estaba constitucionalmente justificada la limitación de concesionarios.

(i) La STC 31/1994, de 31 de enero, estableció que, en un marco normativo en que se califica a la televisión como un servicio público sometido a concesión, la ausencia misma de una regulación legal de la gestión indirecta de la televisión local por cable comportaba “no una regulación limitativa del derecho fundamental, sino la prohibición lisa y llana de aquella actividad que es ejercicio de la libertad de comunicación que garantizan los apartados a) y d) del art. 20.1 CE, en su manifestación de emisiones televisivas de carácter local y por cable. Ni la *publicatio* de la actividad de difusión televisiva permite en modo alguno eliminar los derechos de comunicar libremente el pensamiento y la información (STC 206/1990, fundamento jurídico 6; 189/1991, fundamento jurídico 3) ni, en lo que atañe a derechos fundamentales de libertad, puede el legislador negarlos por la vía de no regular el ejercicio de la actividad en que consisten, pues no es de su disponibilidad la existencia misma de los derechos garantizados *ex Constitutione*” (FJ 7).

Con esa misma lógica argumental, si en aquel caso la inexistencia de una regulación legal que posibilitara la prestación del servicio por cable llevaba a concluir que había una negación directa los derechos consagrados en el art. 20.1 a) y c) CE; en este caso, la existencia de una regulación legal que posibilita la prestación del servicio, pero limitando el número de concesionaros, hubiera debido llevar a concluir que necesariamente se trata de una regulación restrictiva o limitativa de esos derechos. Cuestión distinta, que abordaré después, es si esta restricción estaba constitucionalmente justificada o no por la prevalencia de otros intereses constitucionales concurrentes. Pero no me resulta aceptable la posición de la mayoría de negar la existencia misma de una incidencia de esta limitación de concesiones en el contenido material del derecho. Esa conclusión, más allá de asumir el carácter instrumental del derecho a crear los medios materiales a través de los cuales la difusión de ideas y opiniones se hace posible, lo que hace es excluirlo como contenido de los derechos a la libertad de expresión e información, contrariamente a lo que es jurisprudencia constitucional reiterada.

Por otro lado, los argumentos de que esta regulación limitativa del número de concesiones no incide en los derechos reconocidos en el art. 20.1 a) y c) CE porque permite salvaguardar el pluralismo de los medios de comunicación social, al establecerse obligaciones de distribución y cuotas de programación y ser una regulación de carácter transitorio a la espera de la liberalización total de las infraestructuras tampoco resultan convincentes.

En primer lugar, respecto del argumento de carácter temporal, debe destacarse que el contenido material de un derecho fundamental deriva de su regulación constitucional. En ese contexto, el carácter o no transitorio de una normativa difícilmente puede aportar nada relevante sobre su capacidad para incidir o no en el contenido material del derecho que regula. Más bien al contrario, el reconocimiento de que se trata de una normativa transitoria parece tendente a justificar esa limitación o restricción en el derecho fundamental a la espera de un desarrollo normativo que lo dejara indemne. Así, no deja de llamar la atención que la posición de la mayoría reconozca no solo que resulta posible la preservación del pluralismo de los medios de comunicación y el resto de valores utilizando técnicas regulatorias menos intensas que la limitación de concesionarios públicos; sino que dicha limitación actualmente sería obsoleta y carente de justificación. Es todo un reconocimiento, por lo que ahora interesa, de la incidencia de la regulación en el contenido material de los derechos controvertidos, como lo es también, en lo que se abordará más adelante, de la carencia de justificación constitucional de esa incidencia.

En segundo lugar, las obligaciones de distribución y cuotas de programación respecto de programadores independientes, previstas en los arts. 10 y 11 LTC tampoco resultan suficientes para negar que esta regulación incida limitativamente en el contenido material de estos derechos. Debe recordarse que lo instrumental para el pleno ejercicio de los derechos a la libertad de expresión e información es, en sentido amplio, el derecho a crear los medios materiales a través de los cuales la difusión de ideas y opiniones se hace posible, lo que en el caso de las telecomunicaciones por cable, lógicamente, alcanza a la propia creación o utilización de la infraestructura. Por tanto, una regulación que limita las posibilidades legales de acceder a la creación de una infraestructura y deja su utilización a merced de la necesidad de establecer pactos con terceros concesionarios en régimen de duopolio en el marco de normativas por desarrollar no puede negarse que supone una seria restricción de los derechos fundamentales reconocidos en el art. 20.1 a) y c) CE.

(ii) Una correcta aplicación de los criterios de ponderación entre el derecho constitucional que el órgano judicial cuestionante consideraba lesionado y los intereses o valores constitucionales que se afirma que se pretendían salvaguardar con la limitación normativa de concesionarios en la prestación del servicio hubiera debido llevar a concluir que dicha limitación si bien perseguía unos fines legítimos e incluso podría ser considerada idónea no resultaba proporcionada al fin perseguido por existir otros medios menor restrictivos del derecho.

La posición de la mayoría justifica constitucionalmente la regulación controvertida, desde la perspectiva de su incidencia en los derechos a la libertad de expresión e información, limitándose a identificar los valores o intereses constitucionales concurrentes que habían llevado al legislador a optar por una determinada regulación normativa. A esos efectos, como ya se ha expuesto, se considera debidamente justificada esta regulación limitadora de concesionarios atendiendo a su vocación de ser un elemento incipiente de liberalización de las infraestructuras y por razones económicas de permitir su viabilidad. La identificación de estos fines es sólo una parte del análisis constitucional que es obligado realizar por este Tribunal cuando se alega la restricción desproporcionada de un derecho fundamental. Junto a él hubiera sido necesario analizar si la restricción resultaba idónea para la consecución de esos fines y si, además, era proporcionada en sentido estricto, en el sentido de que no existían otros medios menos incisivos o restrictivos para la consecución de esos objetivos. En el análisis de este último aspecto relativo a la falta de proporcionalidad en sentido estricto de la normativa cuestionada es donde encuentro las razones por las considero que se debería haber estimado el cuestionamiento del art. 6.1 LTC.

La eventual existencia de una normativa comunitaria exigiendo un horizonte temporal para la liberalización del sector no imponía, ni siquiera en el contexto normativo en que surge la LTC de ausencia de una regulación de las telecomunicaciones por cable, una limitación numérica de concesionarios. El control de la transición hacia un sistema de liberalización puede ser considerado un fin legítimo y, en ese contexto, no puede tacharse de falta de razonabilidad que se optara por declarar el carácter público de este servicio y, por tanto, su sometimiento a régimen de concesión. Sin embargo, partiendo de que la regulación de las telecomunicaciones por cable no responde a la necesidad de gestionar un bien escaso como sucede en las telecomunicaciones por ondas, la drástica limitación de concesionarios que se imponía en el art. 6.1 LTC y, con ello, la restricción a las posibilidades de acceso a la creación de medios materiales para la difusión de ideas y pensamientos, no puede considerarse que resultara estrictamente necesaria ni que fuera el medio menos lesivo para el ejercicio de los derechos reconocidos en el art. 20.1 a) y c) CE.

Igualmente, las consideraciones que se vierten en la posición mayoritaria sobre las razones de viabilidad económica de las inversiones y de calidad del servicio como justificativas de la necesidad de limitar el número de concesionarios tampoco resultan convincentes. En ese aspecto hay que dar la razón al órgano judicial cuando en el Auto de planteamiento de la presente cuestión de inconstitucionalidad afirma que “la solvencia económica y técnica, o la garantía de prestación del servicio a los usuarios podría requerir la acreditación de determinados requisitos de capacidad económica o técnica a los interesados —como se exigen en otras actividades económicas—, pero difícilmente un número tasado de concesiones”. En efecto, nuevamente estas razones de económicas y de calidad del servicio son las que, en su caso, justifican la idoneidad de que se declarara este servicio de carácter público y sometido a concesión. Sin embargo, una vez que la viabilidad económica y la calidad del servicio pudieran quedar controladas a través de los pliegos de condiciones de la concesión, el establecimiento legal de un duopolio en el art. 6.1 LTC no resultaba el medio menos lesivo para el ejercicio de los derechos reconocidos en el art. 20.1 a) y c) CE, ya que excluía del derecho de acceso a la creación de medios materiales para la difusión de ideas y pensamientos a quienes, aun habiendo podido demostrar la viabilidad económica y técnica de su proyecto en el concurso de la concesión, quedaban fuera de esa posibilidad por una mera limitación en el número de concesiones.

Madrid, a ocho de mayo de dos mil catorce.

SENTENCIA 74/2014, de 8 de mayo de 2014

Pleno

("BOE" núm. 135, de 4 de junio de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:74

Conflicto positivo de competencia 4821-2008. Planteado por la Generalitat de Cataluña en relación con diversos preceptos del Real Decreto 227/2008, de 15 de febrero, por el que se establece la normativa básica referente a los paneles de catadores de aceite de oliva virgen.

Competencias sobre ordenación general de la economía, agricultura y comercio exterior: interpretación conforme del precepto reglamentario que atribuye a la Administración del Estado la autorización de los paneles de catadores en el caso de importaciones y exportaciones. Voto particular.

1. La competencia atribuida a la Administración general del Estado para autorizar los paneles de catadores se restringe a los que hayan de intervenir en el ámbito de su competencia y sin merma de la competencia que en el ámbito agroalimentario corresponde a la Comunidad Autónoma, lo que conduce a que, restringida la competencia controvertida al ámbito aduanero y arancelario, el precepto impugnado sea conforme con el orden constitucional de distribución de competencias [FJ 5].

2. No puede afirmarse que la norma impugnada –atribución al Estado de la competencia para autorizar los paneles de catadores en el caso de importaciones y exportaciones–, en cuanto a los aspectos relativos a la calidad agroalimentaria de un producto y no al régimen de su comercialización, encuentre cobertura competencial en el título estatal relativo al comercio exterior, *ex* art. 149.1.10 CE, pues la competencia autonómica exclusiva sobre agricultura no resulta enervada por el destino a la importación o exportación de los productos [FJ 5].

3. Los preceptos impugnados, que configuran un sistema de ensayos de aptitud de los paneles de catadores, constituyen una intervención estatal en el ámbito material de la regulación y el desarrollo de la agricultura y el sector agroalimentario amparada en el título competencial que corresponde al Estado *ex* art. 149.1.13 CE, no suponiendo por tanto invasión de la competencia autonómica sobre dicho ámbito material, pues aunque se enuncia en el art. 116.1 EAC como exclusiva, se asume respetando lo establecido por el Estado en el ejercicio de las competencias que le atribuye el art. 149.1, apartados 13 y 16 CE [FJ 6].

4. La importancia que para la economía general tiene el sector oleícola, en cuanto que constituye uno de los componentes principales del sistema agroalimentario por su importancia económica, social, territorial, medioambiental y de salud pública, permite fundar en ello la competencia del Estado *ex* art. 149.1.13 CE y justifica la creación de una estructura administrativa específica a través de un organismo autónomo dependiente del Ministerio de Medio Ambiente [FJ 4].

5. Doctrina sobre el alcance de la competencia estatal en materia de ordenación general de la economía, *ex* art. 149.1.13 CE (SSTC 125/1984, 143/2012) [FJ 3].

6. Doctrina sobre la delimitación entre el título competencial ‘comercio exterior’, art. 149.1.10 CE, y el que tiene que ver con los sectores materiales a los que se refieren los productos objeto del comercio (SSTC 313/1994, 21/1999) [FJ 5].

7. El ejercicio de las competencias asumidas como exclusivas por las Comunidades Autónomas en sus Estatutos de Autonomía tiene como límite el ejercicio de las competencias propias del Estado, bien como consecuencia de la concurrencia de otros títulos competenciales, bien como consecuencia de la afectación de un interés nacional o de la necesidad de prever la coordinación de Administraciones diversas, sin que estos límites o condicionamientos excluyan per se la proyección extraterritorial o internacional de las competencias autonómicas cuando ello sea posible (STC 80/2012) [FJ 3].

8. Tanto la definición de las potestades, facultades y funciones que integran el contenido funcional de las competencias, como la técnica de la descripción de las materias y submaterias sobre las que la Comunidad Autónoma asume competencias, tienen un sentido meramente descriptivo y no impiden, limitan o menoscaban el ejercicio de las competencias estatales (SSTC 31/2010, 137/2010) [FFJJ 2, 6].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Enrique López y López y don Ricardo Enríquez Sancho, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el conflicto positivo de competencia núm. 4821-2008, promovido por la Generalitat de Cataluña, en relación con los arts. 1, 3 b), 6, 7 y la disposición adicional única, apartado 2, del Real Decreto 227/2008, de 15 de febrero, por el que se establece la normativa básica referente a los paneles de catadores de aceite de oliva virgen. Ha formulado alegaciones el Abogado del Estado. Ha sido Ponente el Presidente don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. El 19 de junio de 2008 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal Constitucional escrito de la Abogado de la Generalitat de Cataluña por el que, en la representación que ostenta, interpone conflicto positivo de competencia, en relación con los arts. 1, 3 b), 6, 7 y disposición adicional única, apartado 2, del Real Decreto 227/2008, de 15 de febrero, por el que se establece la normativa básica referente a los paneles de catadores de aceite de oliva virgen.

La Generalitat comienza su escrito de promoción poniendo de manifiesto que el requerimiento de incompetencia fue formulado por la Generalitat, tras el acuerdo de 15 de abril de 2008, y rechazado por acuerdo del Consejo de Ministros de 16 de mayo de 2008, aunque en él no se diga expresamente, pues no se atiende en ningún punto la modificación de los artículos objeto de reivindicación competencial, sino que, por un lado, y respecto de los arts. 1 y 3 b), se justifica la regulación aprobada con base a un título competencial que no consta en la propia norma: comercio exterior (art. 149.1.10 CE); y, por otro, en relación a las observaciones de incompetencia respecto de los arts. 6 y 7 y disposición adicional segunda, el Consejo de Ministros se limita a asegurar la bondad de la regulación requerida.

La representación procesal del Gobierno de la Generalitat de Cataluña considera que los preceptos impugnados constituyen una invasión de sus competencias en materia de agricultura, productos agrícolas y sector agroalimentario y sobre la regulación y ejecución en materia de calidad y condiciones de los productos agrícolas, por la reserva de funciones ejecutivas al Estado que los mismos contienen.

En ese sentido, los arts. 1 y 3 impugnados se refieren a la autorización de los paneles de catadores de aceite de oliva, encargados de la realización del control oficial, reservando dicha autorización a la Administración general del Estado para el caso de importaciones y exportaciones. Del mismo modo, también queda reservada a dicha Administración la verificación, control y evaluación de los paneles, de acuerdo con los controvertidos arts. 6 y 7. Finalmente la disposición adicional única prevé la encomienda, por orden ministerial, al Laboratorio Arbitral Agroalimentario de las funciones correspondientes como laboratorio nacional de referencia, en materia de aceite de oliva. A juicio de la representación procesal de la Generalitat de Cataluña, las anteriores previsiones no pueden ampararse en el art. 149.1.13 CE, título competencial estatal en cuya virtud se dicta el Real Decreto, pues sobre la agricultura, la Generalitat de Cataluña ha asumido, en mérito de lo dispuesto en el art. 116.1 del Estatuto de Autonomía de Cataluña (en adelante, EAC), competencias de carácter exclusivo. Asimismo, toda vez que el Real Decreto 227/2008 desarrolla diversas disposiciones de derecho comunitario es preciso tener en cuenta también el art. 189 EAC, según el cual corresponde a la Generalitat la ejecución y aplicación del Derecho de la Unión Europea en el ámbito de sus competencias.

A continuación, el Abogado de la Generalitat destaca que el supuesto controvertido guarda relación directa con el resuelto en la STC 33/2005, de 17 de febrero, pues lo que realmente establece la normativa es una red de paneles autorizados que realizan la función de asegurar y certificar la calidad del aceite de un modo similar a lo resuelto en la citada Sentencia, en la cual se reconoció la competencia autonómica en relación a los verificadores medioambientales, sin que, por tratarse de una tarea de certificación de calidad, resulte aquí de aplicación el título competencial en materia de comercio exterior, alegado por el Estado en la contestación al requerimiento de incompetencia formulado, haciendo referencia a la STC 115/1991. Por el contrario, considera que sería aplicable la competencia autonómica exclusiva sobre la calidad y las condiciones de los productos agrícolas del art. 116.1 b) EAC, pues el hecho de que un determinado aceite vaya a ser exportado en nada afecta a la certificación de su calidad, que puede ser efectuada por cualquiera de los paneles autorizados, incluso, de acuerdo con la norma comunitaria, los de otro Estado miembro. Ejecución en materia de controles de calidad que corresponde a la Generalitat.

De todo lo anterior se deduce, según el escrito de interposición, la falta del carácter básico de los arts. 1 y 3 b) del Real Decreto 227/2008. Subraya la Abogado de la Generalitat, la improcedencia de determinar como básica una doble red de paneles autorizados y que cumplen con la normativa autonómica, y que no se acepte el valor oficial de las certificaciones de calidad de los paneles de catadores autorizados por la Comunidad Autónoma al reservarse el Estado la posibilidad de realizar ulterior comprobación y otra cata por paneles autorizados por él, lo cual, a su juicio, vulnera el marco competencial interno y el Derecho de la Unión Europea y el Reglamento 2568/1991. Y alega que el hecho de que una competencia suponga ejecución del Derecho comunitario no prejuzga cuál deba ser la instancia territorial a la que corresponda su ejercicio, como es doctrina constitucional reiterada.

Por su parte, los impugnados arts. 6 y 7 se reputan contrarios al orden constitucional de distribución de competencias, por cuanto los mismos, bajo un sistema denominado de coordinación, encubren la realización unilateral, por parte de un órgano estatal, de los denominados ensayos de aptitud de los paneles autorizados, cuando dicha forma de verificación del cumplimiento de las normas básicas a escala nacional, la coordinación de los ensayos y la armonización de criterios deberían articularse mediante mecanismos de colaboración y coordinación entre las diversas administraciones implicadas, como al respecto expresamente prevén los arts. 110.1 y 189.2 EAC.

Finalmente, también en el supuesto del apartado 2 de la disposición adicional única, que habilita a un órgano estatal para que encomiende al Laboratorio Arbitral Agroalimentario las funciones correspondientes como laboratorio nacional de referencia en materia de análisis de aceite de oliva, debería articularse mecanismos de colaboración en relación a la designación del laboratorio de referencia, por ejemplo a través de la designación consensuada en conferencia sectorial del citado laboratorio, puesto que la designación directa por parte del Estado vulnera las competencias de la Generalitat de Cataluña, en concreto las de los arts. 116.1 a) y b), 110.1 y 189 EAC.

2. Este Tribunal, mediante providencia de 1 de julio de 2008, acordó admitir a trámite, a propuesta de la Sección Segunda, el conflicto positivo de competencia promovido por la Generalitat de Cataluña, acordando dar traslado de las actuaciones al Gobierno de la Nación, por conducto de su Presidente, al objeto de que, en el plazo de veinte días y bajo la representación procesal que señala el art. 82.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, pudiera personarse en los autos y aportar cuantos documentos y alegaciones considerase convenientes. Se acordó asimismo comunicar la incoación del conflicto a la Sala Tercera del Tribunal Supremo, para el caso de encontrarse impugnado o se impugnare el referido Real Decreto, en cuyo caso se suspendería el curso del proceso hasta la decisión del conflicto. Igualmente, la citada providencia acordó la publicación de la incoación del conflicto en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya”.

3. El 7 de julio de 2008, fue registrado ante este Tribunal escrito del Abogado del Estado en el que se daba por personado y solicitaba una prórroga del plazo concedido para formular alegaciones. Por providencia del Pleno del Tribunal Constitucional de 8 de julio de 2008, se tiene por personado al Abogado del Estado y se le prorroga en diez días más el plazo concedido, a contar desde el día siguiente al de expiración del ordinario.

4. El 17 de septiembre de 2008, presentó la Abogacía del Estado, en representación del Gobierno de Nación, escrito de alegaciones en el que solicita se dicte Sentencia desestimatoria de la demanda y se declare que la competencia controvertida corresponde al Estado.

La Abogado del Estado considera que la vulneración competencial que se imputa a los artículos impugnados parten de una errónea interpretación del alcance de determinados preceptos del Estatuto de Autonomía de Cataluña, tras su reforma por Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, pues resulta imposible negar, al amparo del art. 116 EAC, el ejercicio por el Estado de su competencia de coordinación de la planificación general de la actividad económica al proclamar que el ejercicio de la competencia exclusiva sobre agricultura se hará respetando lo dispuesto en el art. 149.1.13 CE. En relación con la referencia que se hace respecto del art. 189 EAC, debe interpretarse que el Estatuto habilita de manera general, la participación de la Comunidad Autónoma en la medida de afectación de sus competencias, pero los supuestos concretos de esa participación y los términos en que pueda llevarse a cabo quedan remitidos a la legislación estatal. Del texto estatutario se deriva que el Estado, único sujeto de las relaciones internacionales, no puede verse obstaculizado en el despliegue eficaz de su propia labor. En concreto, en materia de agricultura y ganadería, la STC 95/2001 ha reconocido la competencia de las Comunidades Autónomas para adoptar las disposiciones necesarias en complemento del derecho comunitario europeo y para ejecutar y aplicar el derecho comunitario, siempre que ostenten la misma y no rebasen la linde establecida por la normativa comunitaria y la estatal básica o de coordinación.

La representación del Gobierno alega que nos encontramos ante una competencia de ejecución mínima del Estado justificada en la necesidad de asegurar el cumplimiento de los requisitos de acreditación que fija la normativa comunitaria, que encuentra su engarce en el título competencial previsto en el art. 149.1.13 CE, “bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica”, para preservar el principio de unidad económica que la Constitución establece para toda España, y que supone atender a las exigencias de un tratamiento uniforme del mercado oleícola, toda vez que de los paneles de catadores autorizados depende la calidad de los aceites vírgenes de oliva y, en definitiva, su consumo y comercialización, no sólo en el territorio nacional sino comunitario; lo cual encuentra conexión evidente con la titularidad de la competencia recogida en el art. 149.1.10 CE, dada la naturaleza de la mercancía [al respecto se cita el Reglamento (CE) 865/2004 del Consejo, de 29 de abril de 2004], pues se trata de un producto esencial dentro de la agricultura nacional, lo cual refuerza la confirmación de la existencia de una competencia estatal. Considera que no estamos ante un supuesto de regulación de características o establecimiento de condiciones a cumplir por los alimentos, por lo que no son de aplicación las SSTC 313/1994 y 67/1996 invocadas por la parte actora, pues con las actuaciones ejecutivas que corresponden a las Comunidades Autónomas no quedan preservadas, ni la finalidad del Real Decreto impugnado ni la importancia de la medida.

Al respecto recuerda que el Tribunal Constitucional ha reconocido la inexistencia para el legislador de la obligación de invocar expresamente el título competencial que ampara sus leyes [SSTC 233/1999, FJ 4 a), y 164/2001].

En concreto, sobre el examen de los preceptos objeto de impugnación, la Abogada del Estado comienza su argumentación con la afirmación de que los paneles de catadores no realizan funciones de certificación, por lo que, consecuentemente, no pueden ser considerados como órganos certificadores. Un panel de catadores analiza y clasifica, y al hallarse incluido en una estructura de orden superior carece absolutamente de competencia para certificar o verificar. La adecuación de los artículos impugnados al orden constitucional y estatutario de competencias pasa por argumentar que para que los paneles de catadores puedan cumplir con los requisitos de acreditación, no resulta suficiente la labor que el laboratorio de análisis sensorial lleve a cabo por sí mismo.

A continuación afirma que el Real Decreto 227/2008 ni cuestiona, en sus arts. 1.2 y 3 b), la competencia para autorizar los paneles, ni atribuye al Ministerio del Medio Ambiente y Medio Rural y Marino la evaluación de los resultados obtenidos por los mismos. La reserva a favor de la Administración general del Estado que se hace por los citados artículos de la autorización de los paneles de catadores en el caso de importaciones y exportaciones, tan sólo supone que al Estado le corresponde autorizar aquellos paneles que se hallan bajo su dependencia, esto es, los que intervienen en las funciones estatales vinculadas al comercio exterior, al régimen aduanero y al arancelario. No pueden ignorarse, por ello, las competencias de la Agencia Estatal de Administración Tributaria en el ámbito aduanero comprensivas de los aranceles en aduana del aceite de oliva.

Para la representante del Gobierno de la Nación, los arts. 6 y 7 recogen prescripciones imprescindibles derivadas de la normativa comunitaria de aplicación. Concretamente, en la impugnada disposición adicional única, se articula un modelo de colaboración a través de la configuración de una mesa de coordinación de análisis de aceite de oliva, integrada por representante de la Administración general del Estado y de las Comunidades Autónomas. El Ministerio no realiza unilateralmente los ensayos de aptitud, sino que debe contar necesariamente con el previo conocimiento e informe de la mesa de coordinación para fijar el sistema de coordinación y control anual así como los ensayos de aptitud.

Finalmente, respecto del supuesto del apartado 2 de la disposición adicional única, entiende que de su literalidad se deriva que la designación del Laboratorio Arbitral Agroalimentario como laboratorio nacional de referencia se trata de una mera posibilidad, de una indicación que se sugiere reglamentariamente y para que se lleve a cabo habrá de dictarse una orden ministerial de encomienda de funciones, por lo que su impugnación adolece de un indudable carácter preventivo que imposibilita su enjuiciamiento por el Tribunal Constitucional.

La Abogacía del Estado termina afirmando que, en todo caso, el apartado 1 de la disposición adicional única indica que la participación en el sistema de control de paneles tiene carácter voluntario por parte de las Comunidades Autónomas, lo que se traduce en que la Generalitat de Cataluña no está obligada a participar en él, y que no se trata de establecer un control o tutela sobre la actuación de las Comunidades Autónomas, ni de excluir a éstas den el ejercicio de sus funciones, sino de que con la normativa básica, en ejercicio de su competencia de coordinación de la planificación general de la actividad económica, los paneles de catadores autorizados puedan llegar a cumplir debidamente los requisitos de acreditación obligatoria, permitiéndoles para ello disponer de materiales de referencia e “intercompararse” con paneles de similares características.

5. Por providencia de 6 de mayo de 2014 se señaló, para deliberación y votación de la presente Sentencia, el día 8 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto del presente conflicto positivo de competencias se circunscribe a los arts. 1, 3 b), 6, 7 y el apartado segundo de la disposición adicional única del Real Decreto 227/2008, de 15 de febrero, por el que se establece la normativa básica referente a los paneles catadores de aceite de oliva virgen. Dicha disposición establece, al amparo de lo dispuesto en el art. 149.1.13 CE (disposición final primera), un sistema de control anual que permitirá, como así se dispone en ella, asegurar el adecuado cumplimiento de los requisitos para controlar los diferentes tipos de aceite, y en especial las características organolépticas de los aceites vírgenes, exigidos por el Reglamento (CEE) núm. 2568/91, de la Comisión, de 11 de julio de 1991, relativo a las características de los aceites de oliva y de los aceites de orujo de oliva y sobre sus métodos de análisis, en orden a garantizar al consumo la calidad de estos productos.

El art. 1 del Real Decreto 227/2008, dispone:

“1. Este real decreto tiene por objeto establecer la normativa básica sobre las condiciones que deben cumplir los paneles de catadores de aceite de oliva virgen, autorizados para la realización del control oficial, por las comunidades autónomas y la Administración General del Estado y los criterios de seguimiento y control del rendimiento de los mismos. Además se constituye el sistema de control anual de dichos paneles así como el procedimiento de comunicación a la Unión Europea de la lista de éstos.

2. La autorización de los paneles de catadores se efectuará por el órgano competente de las comunidades autónomas y por los órganos competentes de la Administración General del Estado en el caso de importaciones y exportaciones. Corresponde igualmente a los órganos competentes de la Administración General del Estado la coordinación de los controles de los paneles autorizados, y la designación del Laboratorio Nacional de Referencia.”

Por su parte, el apartado b) del art. 3 del citado Real Decreto establece:

“Los paneles de catadores autorizados para la realización del control oficial que se comunican por España a la Unión Europea deberán cumplir los siguientes requisitos: b) Poseer la autorización para ello de la comunidad autónoma donde se ubique el panel y, en su caso, del órgano competente de la Administración General del Estado.”

El art. 6 del Real Decreto 227/2008 previene:

“1. Por razones de coordinación y con el fin de verificar y garantizar que el control de las características organolépticas es realizado por instrumentos técnicamente válidos, y evaluar anualmente el comportamiento de todos los paneles autorizados para la realización del control oficial, el Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación organizará un sistema de coordinación y control de los paneles autorizados para la realización del control oficial, consistente en ensayos de aptitud.

2. Para que un panel pueda ser evaluado, deberá participar en dos de estos ensayos al año. Además deberá participar en todos aquellos ensayos, que se organicen a nivel estatal, comunitario o internacional, en los que sea obligatoria dicha participación.”

Por su parte, el art. 7 fija lo siguiente:

“1. En los ensayos que vayan a ser realizados se evaluarán cinco muestras de aceite de oliva virgen cada vez.

2. Los ensayos se ajustarán a lo dispuesto en las normas ISO 13528:2005 ‘Métodos estadísticos para ser usados en los ensayos de aptitud por comparaciones interlaboratorios’ y Guía ISO/IEC 43-1:1997 ‘Ensayos de aptitud por comparaciones interlaboratorios-Parte 1: Desarrollo y funcionamiento de programas de ensayos de aptitud’ sobre métodos estadísticos para ser utilizados en ensayos de aptitud.

3. El Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación organizará los ensayos y comunicará a las comunidades autónomas el calendario anual de éstos.

4. Las comunidades autónomas comunicarán al Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación la lista de los paneles autorizados para la realización del control oficial que desean que participen en cada ensayo.”

Por último, la disposición adicional única, prevé una mesa de coordinación de análisis de aceite de oliva, estableciendo el párrafo segundo lo siguiente:

“2. A efectos de coordinación, el Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación, por orden ministerial, podrá encomendar al Laboratorio Arbitral Agroalimentario las funciones correspondientes como laboratorio nacional de referencia en materia de análisis de aceite de oliva.”

La Generalitat de Cataluña entiende que los preceptos específicos impugnados del Real Decreto 227/2008, vulneran las competencias que resultan de los arts. 110.1, 116.1 a) y b) y 189, y 189.2 del Estatuto de Autonomía de Cataluña, tras su reforma por Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio (en adelante, EAC). Es decir, sus competencias en “la regulación y el desarrollo de la agricultura y el sector agroalimentario” y “la regulación y la ejecución sobre la calidad y las condiciones de los productos agrícolas”, así como su competencia de desarrollo y ejecución en su ámbito competencial el Derecho de la Unión Europea, en cuanto reserva a la Administración general del Estado la autorización de los paneles de catadores de aceite de oliva para el caso de importaciones y exportaciones [arts. 1 y 3 b)], y no se articula la armonización de los criterios de verificación del cumplimiento de las normas básicas a escala nacional a través de mecanismos de colaboración y coordinación entre las diversas administraciones implicadas (arts. 6 y 7), ni tampoco respecto de la designación del órgano estatal —Laboratorio Arbitral Agroalimentario— que realice las funciones correspondientes como laboratorio nacional de referencia en materia de análisis de aceite de oliva (apartado 2 de la disposición adicional única).

A ello opone el Abogado del Estado por entender que nos encontramos ante una competencia de ejecución mínima del Estado, justificada en la necesidad de asegurar el cumplimiento de los requisitos de acreditación que fija la normativa de la Unión Europea a través del ejercicio de la competencia estatal en materia de “planificación general de la actividad económica” (art. 149.1.13 CE), en relación con la competencia estatal sobre “comercio exterior” (art. 149.1.10 CE), por encontrarnos ante un producto esencial dentro de la agricultura nacional.

2. A fin de perfilar cuales son las competencias esgrimidas por el Estado y la Generalitat de Cataluña, hemos de comenzar por señalar que el art. 116.1 a) y b) EAC, que la Abogada de la Generalitat esgrime como precepto que atribuye la competencia exclusiva en la regulación y el desarrollo de la agricultura, la ganadería y sector agroalimentario, y la regulación y ejecución sobre la calidad, la trazabilidad y las condiciones de los productos agrícolas, debe ser entendido en los términos en los que fue interpretado por este Tribunal en la STC 31/2010, de 28 de junio, el art. 110 EAC y en concreto, la expresión “en todo caso” que acompaña, como en este caso, a los artículos que describían el contenido de las materias. Dijimos entonces que “el art. 110 EAC no es contrario a la Constitución en tanto que aplicable a supuestos de competencia material plena de la Comunidad Autónoma y en cuanto no impide el ejercicio de las competencias exclusivas del Estado *ex* art. 149.1 CE, sea cuando éstas concurren con las autonómicas sobre el mismo espacio físico u objeto jurídico, sea cuando se trate de materias de competencia compartida, cualquiera que sea la utilización de los términos ‘competencia exclusiva’ o ‘competencias exclusivas’ en los restantes preceptos del Estatuto, sin que tampoco la expresión ‘en todo caso’, reiterada en el Estatuto respecto de ámbitos competenciales autonómicos, tenga otra virtualidad que la meramente descriptiva ni impida, por sí sola, el pleno y efectivo ejercicio de las competencias estatales” (FJ 59). Y es que hemos dicho que “tanto la definición de las potestades, facultades y funciones que integran el contenido funcional de las competencias, que el recurrente llama blindaje por definición, como la técnica de la descripción de las materias y submaterias sobre las que la Comunidad Autónoma asume competencias, que denomina blindaje por descripción, tienen un sentido meramente descriptivo y no impiden, limitan o menoscaban el ejercicio de las competencias estatales (STC 31/2010, FFJJ 58 y 64)” (STC 137/2010, de 16 de diciembre, FJ 9).

No discuten las partes de este proceso que, al tratarse de cuestiones relativas al control de los paneles catadores de aceite de oliva, el objeto de este conflicto se inscribe en la competencia exclusiva que el Estatuto de Autonomía de Cataluña atribuye a la Comunidad en materia de agricultura y ganadería (art. 116.1 EAC), competencia que es asumida “respetando lo establecido por el Estado en el ejercicio de la competencia que le atribuye el art. 149.1.13 y 16 de la Constitución” (art. 116.1 EAC). Habida cuenta de que según lo dispuesto en la disposición final primera del Real Decreto 227/2008, se dicta “al amparo del artículo 149.1.13 de la Constitución, que atribuye al Estado la competencia exclusiva del Estado sobre las bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica”, debe analizarse si la norma impugnada queda amparada por dicho título competencial. Dicho de otro modo, admitido por las partes que la materia regulada en el Real Decreto impugnado tiene encaje en la competencia autonómica descrita, la discusión versa sobre la idoneidad del título “bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica” (art. 149.1.13 CE) para incidir en dicha materia en la forma en que lo hacen los preceptos controvertidos.

3. Hemos afirmado con carácter general que “el ejercicio de las competencias asumidas como exclusivas por las Comunidades Autónomas en sus respectivos Estatutos de Autonomía, tiene como límite el ejercicio de las competencias propias del Estado, bien como consecuencia de la concurrencia de otros títulos competenciales —como ocurre, por ejemplo, cuando la competencia del Estado en comercio exterior (art. 149.1.10 CE) o sobre la planificación general de la economía (art. 149.1.13 CE) se superpone a la competencia autonómica de turismo (STC 13/1988, de 4 de febrero, FFJJ 1, 2, 3 y 9, en materia de ‘ferias internacionales’)—; bien como consecuencia de la afectación de un interés nacional o —como señalamos en la STC 133/1990, de 19 de julio, (en relación con la materia ‘protección civil’)— de ‘la necesidad de prever la coordinación de Administraciones diversas, bien por el alcance del evento (afectando a varias Comunidades Autónomas) o bien por sus dimensiones, que pueden requerir una dirección nacional de todas las Administraciones públicas afectadas, y una aportación de recursos de nivel suprautonómico’ (FJ 6). Límites o condicionamientos que no excluyen *per se* la proyección extraterritorial o internacional de las competencias autonómicas cuando ello sea posible” (STC 80/2012, de 18 de abril, FJ 7).

En concreto sobre la competencia estatal de “ordenación general de la economía” (art. 149.1.13 CE), “la doctrina constitucional tiene establecido que bajo la misma encuentran cobijo tanto las normas estatales que fijen las líneas directrices y los criterios globales de ordenación de un sector concreto como las previsiones de acciones o medidas singulares que sean necesarias para alcanzar los fines propuestos dentro de la ordenación de cada sector (SSTC 95/1986, 213/1994, etc.). No obstante, la jurisprudencia constitucional también ha precisado (SSTC 125/1984, 76/1991) que dicha competencia estatal no puede extenderse hasta incluir cualquier acción de naturaleza económica si no posee una incidencia directa y significativa sobre la actividad económica general (SSTC 186/1988, 133/1997), pues, de no ser así, se vaciaría de contenido una materia y un título competencial más específico (STC 112/1995)” (STC 99/2012, de 8 de mayo, FJ 3). También hemos afirmado que la competencia estatal *ex* art. 149.1.13 CE tiene un “carácter transversal”, ya que “aun existiendo una competencia sobre un subsector económico que una Comunidad Autónoma ha asumido como ‘exclusiva’ en su Estatuto … esta atribución competencial no excluye la competencia estatal para establecer las bases y la coordinación de ese subsector, y que el ejercicio autonómico de esta competencia exclusiva puede estar condicionado por medidas estatales, que en ejercicio de una competencia propia y diferenciada pueden desplegarse autónomamente sobre diversos campos o materias, siempre que el fin perseguido responda efectivamente a un objetivo de planificación económica” [STC 225/1993, de 8 de julio, FJ 3 d)]. Igualmente, se ha destacado que el posible riesgo de que por este cauce se produzca un vaciamiento de las concretas competencias autonómicas en materia económica obliga a enjuiciar en cada caso la constitucionalidad de la medida estatal que limita la competencia asumida por una Comunidad Autónoma como exclusiva en su Estatuto, lo que implica un examen detenido de la finalidad de la norma estatal de acuerdo con su ‘objetivo predominante’, así como su posible correspondencia con intereses y fines generales que precisen de una actuación unitaria en el conjunto del Estado [por todas, STC 225/1993, de 8 de julio, FJ 3 d)]” (STC 143/2012, de 2 de julio, FJ 3). Y es que si bien es evidente, como ya hemos afirmado, que “el Estado retiene ciertas capacidades en aquellos aspectos sectoriales de la economía que pudieran ser objeto de competencia exclusiva de las Comunidades Autónomas pero que deben acomodarse a las directrices generales mediante las que aquél fija las bases de la planificación económica y coordina la misma”, no lo es menos que “dichas facultades de supervisión no pueden suponer en ningún caso que se desfigure un reparto constitucional y estatutario de competencias en el que las Comunidades Autónomas han recibido importantes responsabilidades en materia económica” (STC 77/2004, de 29 de abril, FJ 4).

4. Expuesto el alcance que cabe atribuir a la competencia estatal recogida en el art. 149.1.13 CE, estamos ya en condiciones de analizar en detalle si los preceptos concretamente impugnados encuentran o no cobertura constitucional en la competencia estatal aludida. Previamente hemos de recordar que en la STC 79/1992, de 28 de mayo, FJ 2, tuvimos ocasión de afirmar que el sector de la agricultura y la ganadería es de aquellos que por su importancia toleran la fijación de líneas directrices y criterios globales de ordenación, así como previsiones de acciones o medidas singulares que sean necesarias para alcanzar los fines propuestos dentro de la ordenación de cada sector. Más en concreto, en la reciente STC 34/2013, de 14 de febrero, FJ 9, hemos atendido a la importancia para la economía general de un sector de la agricultura como es el vitivinícola para fundar en ello la competencia del Estado *ex* art. 149.1.13 CE. Importancia de la que tampoco cabe dudar respecto del sector oleícola en cuanto que constituye uno de los componentes principales del sistema agroalimentario español por su importancia económica, social, territorial, medioambiental y de salud pública, lo que ha justificado la creación de una estructura administrativa específica a través del organismo autónomo Agencia para el Aceite de Oliva (hoy sucedida por la Agencia de Información y Control de alimentos, creada por la disposición adicional primera de la Ley 12/2013, de 2 de agosto) , dependiente del Ministerio del Medio Ambiente y Medio Rural y Marino (hoy Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente), en cuyas publicaciones puede observarse la importancia de la producción de aceite y de su exportación, así como la extensión del cultivo, hasta el punto de ser España el primer productor y exportador mundial de aceite de oliva y de aceitunas de mesa, con la mayor superficie de olivar y el mayor número de olivos. A escala nacional, el olivar es el segundo cultivo en extensión, después de los cereales, y está presente en 34 de las 50 provincias españolas, llegando en Andalucía a representar el 60 por 100. En definitiva, la relevancia del mercado del aceite de oliva —hacia el exterior por su dimensión y hacia el interior por la generalización territorial de la producción—, justifican la adopción de medidas homogeneizadoras en un aspecto como el de la valoración organoléptica que tanto incide en la determinación de la calidad del aceite y, consecuentemente, en el crédito exterior de un producto en el que España es primer exportador, así como en la articulación adecuada el mercado interior del mismo.

Por lo demás, la estructura del razonamiento de la Comunidad Autónoma impugnante pone de manifiesto que su reproche competencial no pone en cuestión la competencia estatal para regular algunos aspectos de la producción y comercialización del aceite de oliva sino tan sólo que alguna de las medidas contenidas en el Real Decreto impugnado se mantengan en los límites de lo admisible al amparo de la competencia estatal en materia de “bases y coordinación de la planificación de la actividad económica”, competencia estatal que, hemos de insistir, no se cuestiona *in genere* ni respecto del concreto sector oleícola, sino tan sólo en alguna de concretas medidas incorporadas al Real Decreto impugnado.

5. El primero de los artículos a los que se reprocha la invasión competencial es el apartado 2 del art. 1, en cuanto reserva a la Administración general del Estado la competencia para autorizar los paneles de catadores en el caso de importaciones y exportaciones, pues supone la reserva al Estado de una competencia ejecutiva que de ordinario corresponde a las Comunidades Autónomas y que no se alteraría por el hecho de que el aceite esté destinado a la exportación.

Este Tribunal ha tenido ya ocasión de establecer criterios claros de delimitación entre el título competencial “comercio exterior” y el que tiene que ver con los sectores materiales a los que se refieren los productos objeto del comercio. De esta doctrina es exponente la STC 313/1994, de 24 de noviembre, en la cual se distingue entre la actividad destinada a determinar y controlar las características y calidad de los productos con destino a su comercialización —encuadrable en los títulos sectoriales específicos relativos a los productos comercializados de que se trate— y aquella actividad pública que regula de modo directo el régimen de intercambio de los productos —perteneciente al ámbito competencial del comercio—. Más en particular, en la STC 21/1999, de 25 de febrero, concluimos que la actividad consistente en certificar las características de determinados materiales forestales de reproducción para su importación o exportación y de semillas destinadas a la exportación ha de encuadrarse en la materia de montes y aprovechamientos forestales respecto de la cual la Comunidad Autónoma demandante tenía competencia ejecutiva y no en el título competencial relativo al comercio. Pues bien, la norma a la que se reprocha la invasión competencial atribuye a las Comunidades Autónomas la competencia para autorizar los paneles de catadores de aceite por cuanto se trata de una competencia ejecutiva asumida con carácter exclusivo por la Comunidad Autónoma recurrente, siendo la cuestión controvertida si tal competencia se altera en su titularidad por el hecho de que los paneles de catadores hayan de intervenir en los casos de importación y exportación de aceite, esgrimiéndose por el Estado su competencia exclusiva en materia de comercio exterior, régimen aduanero y arancelario *ex* art. 149.1.10 CE.

La aplicación de la anterior doctrina conduce a afirmar que la competencia estatal sobre comercio exterior no puede dar cobertura a la atribución al Estado de la facultad autorizatoria de quienes van a evaluar la calidad de los aceites por el hecho de que el producto vaya a ser destinado a la exportación o importación, pues tal actividad se proyecta sobre la calidad del producto y resulta independiente del régimen de su comercialización. Es esta una actividad que, conforme a la doctrina constitucional expuesta, ha de encuadrarse en la materia de agricultura y cuyo ejercicio es previo e independiente del destino del aceite sobre el que se recae. Consecuentemente, no puede afirmarse que la norma en la que se inserta el inciso sometido a nuestro enjuiciamiento competencial —atribución al Estado de la competencia para autorizar los paneles de catadores en el caso de importaciones y exportaciones— en cuanto a los aspectos relativos a la calidad agroalimentaria de un producto y no al régimen de su comercialización, encuentre cobertura competencial en el título estatal relativo al comercio exterior contenido en el art. 149.1.10 CE. Y es que la competencia autonómica exclusiva sobre agricultura no resulta enervada por el destino a la importación o exportación de los productos y, consecuentemente, no entra en juego la competencia estatal sobre comercio exterior. Tal declaración alcanza también, por conexión, al inciso “y, en su caso del órgano competente de la Administración General del Estado” del art. 3 b) igualmente impugnado.

Con todo, lo anteriormente expuesto no agota la cuestión suscitada. De hecho la contestación del Gobierno al requerimiento de incompetencia previo a la interposición del presente conflicto sostiene que los paneles de catadores que autoriza la Administración general del Estado son únicamente los que intervienen en el círculo de funciones estatales vinculadas al comercio exterior, el régimen aduanero y arancelario. El Estado no afirma que la circunstancia de que el aceite de oliva vaya destinado a la exportación determine que sólo pueda ser objeto de análisis organoléptico por los paneles de catadores autorizados por el Estado, admitiendo por el contrario que la norma en cuestión no excluye la competencia autonómica para la autorización de paneles de catadores por el hecho de que el aceite sobre el que vayan a actuar esté dirigido a la exportación, ni se niegan los efectos que hacia el exterior pudieran tener los controles de calidad efectuados por los paneles de catadores autorizados por las Comunidades Autónomas. Ahora bien, descartada la cobertura del precepto impugnado en el título competencial relativo al comercio exterior hemos de analizar si se la presta la competencia exclusiva del Estado en materia de régimen aduanero y arancelario igualmente reservada en el art. 149.1.10 CE.

Ciertamente este Tribunal ha declarado reiteradamente que no es juez de la calidad técnica de las normas sometidas a su enjuiciamiento (por todas STC 99/2012, de 8 de mayo, FJ 8), de modo que no se incide en inconstitucionalidad por la circunstancia de que en la ordenación de una materia concreta se incorpore alguna determinación no del todo homogénea con la materia de que se trate, siempre que su contenido material no resulta contrario a la Constitución Española. Hemos de indagar, por tanto, si el precepto impugnado, pese a encontrarse inserto en una norma reguladora de aspectos agroalimentarios de un producto como el aceite de oliva (que acaso explique la regulación en él de todos los aspectos de los paneles de catadores), encuentra cobertura constitucional en la competencia estatal exclusiva sobre régimen aduanero y arancelario en razón de la trascendencia que el análisis de las características organolépticas del aceite (como las de cualquier otro producto) pudiera tener en la aplicación del indicado régimen; respondiendo así a la alegación que de este título competencial realiza el Abogado del Estado por más que, como recodábamos en la reciente STC 150/2013, de 9 de septiembre, FJ 3, “este Tribunal no se halla vinculado por el encuadramiento competencial que realicen las partes en el proceso (por todas, STC 77/2012, de 16 de abril, FJ 3)”. Por lo demás, la exclusiva referencia al título competencial del art. 149.1.13 CE en la disposición final primera de la norma impugnada no impide a este Tribunal tomar en consideración otros que presten cobertura constitucional. En tal sentido hemos afirmado que “este Tribunal no se encuentra vinculado por las incardinaciones competenciales contenidas en las normas sometidas a su enjuiciamiento (por todas, STC 144/1985, de 25 de abril, FJ 1), ni tampoco por las incluidas en otras no enjuiciadas con las que guarden conexión” (STC 175/2003, de 30 de septiembre).

A tal efecto ha de advertirse que la competencia estatal sobre el régimen arancelario y aduanero tiene su propia ordenación y que el ejercicio de tales competencias se desenvuelve a través de órganos propios. En efecto, el Reglamento (CEE) núm. 2913/92 del Consejo, de 12 de octubre de 1992, por el que se aprueba el código aduanero comunitario, faculta a las autoridades aduaneras para comprobar las declaraciones aduaneras mediante, entre otros medios, el “examen de las mercancías y a la extracción de muestras para su análisis o para un control más minucioso” [art. 68 b)], el cual puede comprender la valoración de las características de todo orden (en este caso físico-químicas y sensoriales) que pudieran ser relevantes para la aplicación del régimen aduanero y arancelario. Por otra parte, el Reglamento (UE) núm. 952/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 9 de octubre de 2013, por el que se establece el código aduanero de la Unión, faculta en su art. 188 a las autoridades aduaneras, a efectos de comprobar la exactitud de los datos contenidos en una declaración en aduana para “examinar la mercancía” y para “tomar muestras para análisis o para un examen pormenorizado de las mercancías”, realizándose en los preceptos siguientes la regulación esencial al respecto. Pues bien, corresponde a la Agencia Estatal de Administración Tributaria, a través del Departamento de aduanas e impuestos especiales, “[e]n materia químico tecnológica: 1º La dirección y coordinación técnica de las actuaciones de los Laboratorios de Aduanas e Impuestos Especiales y de las Áreas Químico-Tecnológicas. 2º La realización de los análisis físico-químicos relacionados con las actuaciones de control de aduanas e Impuestos Especiales y la elaboración de los correspondientes dictámenes …” [art. 7 u) de la Orden PRE/3581/2007, de 10 de diciembre, por la que se establecen los departamentos de la Agencia Estatal de Administración Tributaria y se les atribuyen funciones y competencias]. Finalmente, la realización de los análisis de la mercancía se regula en la Orden HAC/2320/2003, de 31 de julio, de análisis y emisión de dictámenes por los laboratorios de aduanas e impuestos especiales. Ello explica la inclusión del Laboratorio central de aduanas en la relación de paneles de catadores de aceite de oliva virgen autorizados para la realización del control oficial en España efectuada por el Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente en 2013.

Pues bien, descartado ya que la competencia que se atribuye a la administración General del Estado para autorizar los paneles de catadores en el caso de importaciones y exportaciones se refiera a los aspectos agroalimentarios del producto (previos y determinantes de su régimen de comercialización), la virtualidad del precepto queda restringida a aquellos casos en los cuales la determinación de las características organolépticas del aceite de oliva constituya una operación propia de la aplicación del régimen aduanero y arancelario para las cuales el Estado dispone de competencia exclusiva. Es una evidencia que la determinación de las características de la mercancía ha de realizarse conforme a los criterios y reglas propias de cada una de ellas, entre las que se encuentra la exigencia de que los órganos que llevan a cabo el examen y comprobación de la mercancía reúnan las condiciones exigidas por la normativa sectorial de que se trate cuando, como en el caso del aceite, exista. Consecuentemente, la competencia atribuida a la Administración general del Estado para autorizar los paneles de catadores se restringe a los que hayan de intervenir en el ámbito de su competencia y sin merma de la competencia que en el ámbito agroalimentario corresponde a la Comunidad Autónoma demandante.

Lo anterior conduce a que, restringida la competencia controvertida al ámbito aduanero y arancelario, el precepto impugnado sea conforme con el orden constitucional de distribución de competencias.

6. Los arts. 6 y 7 del Real Decreto 227/2008, de 15 de febrero, configuran un sistema de ensayos de aptitud de los paneles de catadores que hayan sido autorizados por quien ostente la competencia para ello (bien las Comunidades Autónomas o bien el Estado *ex* art. 1.2 ya analizado), estableciendo la obligación de participar en al menos dos ensayos al año y en todos aquellos de ámbito estatal, comunitario o internacional que sean obligatorios según la normativa de que se trate. Se disciplina el contenido mínimo de los ensayos, consistente en la evaluación de cinco muestras de aceite de oliva virgen, que deberán ajustarse a la normativa ISO correspondiente, y son las Comunidades Autónomas las que comunican a la Administración general del Estado los paneles que desean que participen en cada ensayo, de cuyo calendario de realización se comunica anualmente por el Estado a las Comunidades Autónomas.

A esta ordenación se le reprocha por la Generalitat que no materializa un régimen de colaboración en la ejecución de normativa comunitaria con alcance superior al territorio de Cataluña, sino pura y simplemente que atribuye al Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación potestades ejecutivas consistentes en la programación de los ensayos y programas de aptitud. Por lo demás, la previsión de una mesa de coordinación de análisis del aceite de oliva en la disposición adicional única del Real Decreto impugnado, sin precisión de sus funciones y competencias, no mitiga la invasión competencial que se denuncia, que se confirma además por la designación directa del Laboratorio Arbitral Agroalimentario como laboratorio nacional de referencia a efectos de coordinación.

Ya hemos anticipado que, aceptado por las partes que el encuadramiento material de los preceptos de los que ahora tratamos es el de agricultura, materia sobre la que Cataluña tiene competencia exclusiva, lo que hemos de resolver es si la concreta medida analizada encuentra cobertura constitucional en la competencia estatal sobre “bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica” (art. 149.1.13 CE) a la vista de la importancia del sector oleícola que ya hemos sentado como una de las bases de nuestro razonamiento. Para comenzar hemos de recordar que la competencia transversal de la que tratamos puede ejercerse tanto a través de medidas normativas como ejecutivas, pues lo determinante es su utilidad para la consecución del objetivo de política sectorial propuesto. Pues bien, el análisis conjunto de los preceptos impugnados y del resto de los que integran el Real Decreto 227/2008, de 15 de febrero, revela que la finalidad perseguida es la de dar cumplimiento a las exigencias de la normativa comunitaria sobre homogeneidad en la determinación de las características de los aceites de oliva, los métodos de análisis requeridos para controlar sus diferentes tipos y en especial las características organolépticas de los aceites de oliva virgen. Aun cuando ya hemos recordado en el presente caso que la exigencia de dar cumplimiento a la normativa comunitaria no altera *per se* el reparto constitucional de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas, tampoco cierra el paso al despliegue de título competencial alguno, señaladamente de un título transversal como el recogido en el art. 149.1.13 CE, si concurren los presupuestos necesarios para hacer uso constitucionalmente legítimo del mismo. Cuando el derecho comunitario afecta a un sector o subsector de tanta relevancia en nuestra economía, en términos absolutos y relativos, como el del aceite de oliva, el cumplimiento de la normativa y de los objetivos comunitarios (no por comunitarios, sino en razón de su objetiva relevancia) cobra una singular importancia dada la trascendencia que el incumplimiento de aquella y estos pueda llevar consigo en términos de pérdida de crédito comercial e incluso de debilitamiento de la posición de nuestra administración en los continuos procesos de negociación comunitaria. A ello se une que el establecimiento de garantías de calidad del aceite de oliva tiene también efectos en el mercado interior dada la extensión territorial de la producción de aceite a la que ya nos hemos referido, de modo que la efectividad del sistema de garantía de calidad del aceite (en particular la homogeneidad de su funcionamiento) se orienta también a garantizar la correcta articulación del mercado interior. Con este punto de vista fácilmente se comprende la dimensión supraautonómica de la necesidad de garantizar un funcionamiento satisfactorio del sistema de control oficial de la calidad del aceite de oliva en un aspecto tan sensible como el de las características organolépticas del aceite de oliva virgen, dependiente de un tipo de análisis tan singular y específico como es el sensorial.

Conviene advertir además que el carácter supraautonómico de los ensayos de aptitud, esto es, la máxima amplitud del número de paneles participantes en los ensayos de aptitud (integrados a su vez por entre ocho y doce catadores dirigidos por un jefe de panel —apartado 9 del anexo XII del Reglamento (CEE) núm. 2568/1991, por remisión del art. 2.2 del Real Decreto impugnado—), constituye en buena medida una exigencia técnica, pues la normas ISO referidas en el art. 7 del Real Decreto impugnado, conforme a las cuales han de realizarse las evaluaciones, se basan en la intercomparación de los resultados obtenidos por los distintos laboratorios participantes, de suerte que la fiabilidad del valor de consenso obtenido es mayor cuanto más amplio sea el número de intervinientes. Dicho de otro modo, el factor de incertidumbre asociado a todo valor obtenido por consenso (que constituye una de las exigencias a considerar según la norma ISO 13528), es inversamente proporcional al número de participantes cuyo resultado es tomado en consideración para obtener el valor de consenso. Consecuentemente, la fiabilidad global del sistema de control de calidad del aceite se ve reforzada por la amplitud de los participantes y perjudicada por su atomización, lo que justifica su establecimiento y organización por la Administración general como forma de coordinación. Es más, para el sector concreto del aceite de oliva, el art. 4.1 del Reglamento (CEE) núm. 2568/1991 relativo a las características de los aceites de oliva y de los aceites de orujo de oliva y sobre sus métodos de análisis, en redacción dada por el Reglamento (CE) núm. 796/2002 de la Comisión, de 6 de mayo de 2002, dispuso que “[p]ara la apreciación y el control de las características organolépticas por parte de las autoridades nacionales o sus representantes, los Estados miembros podrán constituir paneles de catadores autorizados”, estableciendo entre sus requisitos de autorización “someter la validez de la autorización a los resultados obtenidos en el sistema de control anual implantado por el Estado miembro”, al que sin duda responde el establecido en la norma objeto del presente conflicto de competencias.

En segundo término ha de destacarse que el sistema de coordinación y control anual al que se reprocha la invasión competencial opera sin menoscabar la competencia ejecutiva que primera y principalmente se encomiendan a las Comunidades Autónomas. En efecto, el Real Decreto analizado atribuye a las Comunidades Autónomas la competencia para autorizar los paneles de catadores que van a estar habilitados para realizar el control oficial de la calidad del aceite de oliva virgen, verificando el cumplimiento de los requisitos exigidos por la normativa comunitaria y por el propio Real Decreto —principalmente arts. 2, 3 y su anexo—. Quiere decirse que la intervención del Estado no se produce de forma directa reservándose la competencia para la autorización de los paneles de catadores y vaciando la competencia autonómica, sino en un segundo nivel propio de la posición de garante *ad extra* del adecuado funcionamiento del sistema de paneles de catadores habilitados para el control oficial, tal como pone en evidencia que sea la Administración general la que ha de comunicar anualmente a la Comisión Europea la lista de paneles autorizados para la realización del control oficial, y su composición, que han superado los ensayos de aptitud (art. 9 del Real Decreto citado). Consecuentemente, el grado de incidencia de la medida controvertida se mantiene dentro de los límites imprescindibles, y afecta, no cabe olvidarlo, no sólo a los paneles autorizados por las Comunidades Autónomas, sino también a los que lo hayan sido por la Administración general del Estado conforme al ya analizado art. 1.2.

Finalmente, las Comunidades Autónomas no quedan marginadas del sistema de coordinación y control controvertido. Su participación comienza con la comunicación al Ministerio del ramo de qué paneles desean que participen en los ensayos de aptitud —art. 7.4—; continúa con el análisis que han de realizar las propias Comunidades Autónomas de los resultados obtenidos por los paneles que participan en los ensayos (se entiende que los autorizados por ellas) y la elaboración de un informe con propuestas para la organización de los ensayos siguientes y de acciones formativas futuras a la vista de la problemática advertida —art. 8.2—; incluye también la recepción de un informe elaborado por el Ministerio acerca de los resultados en los ensayos, con identificación de los paneles de su ámbito de participación; y, finalmente, el Real Decreto prevé la constitución de una mesa de coordinación de análisis de aceite de oliva en la que participarán las Comunidades que así lo decidan. Consecuentemente, la intervención del Estado se centra en la elaboración de los ensayos pero prevé también la intervención de las Comunidades Autónomas en la fase de evaluación, programación futura y evaluación del funcionamiento del sistema de paneles, limitándose así la actuación del Estado a lo que resulta necesario para garantizar el correcto funcionamiento y homogéneo de sistema de control de las características determinantes de la calidad del aceite de oliva, entre lo que, obviamente, se encuentra la capacidad de designación del laboratorio nacional de referencia en esta materia pues se trata de una previsión instrumental respecto de la elaboración de los ensayos y su evaluación.

Todo lo anterior permite concluir que los preceptos impugnados constituyen una intervención estatal en el ámbito material de la regulación y el desarrollo de la agricultura y el sector agroalimentario amparada en el título competencial que corresponde al Estado *ex* art. 149.1.13 CE, no suponiendo por tanto invasión de la competencia autonómica sobre dicho ámbito material, pues aunque se enuncia como exclusiva, se asume “respetando lo establecido por el Estado en el ejercicio de las competencias que le atribuye el artículo 149.1.13 y 16 de la Constitución” (art. 116.1 EAC). Y es que, tal como ya hemos recordado, la técnica de la descripción de las materias y submaterias sobre las que la Comunidad Autónoma asume competencias “no impiden, limitan o menoscaban el ejercicio de las competencias estatales (STC 31/2010, FFJJ 58 y 64)” (STC 137/2010, de 16 de diciembre, FJ 9).

FALLO

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

Ha decidido

1º Declarar que el apartado 2 del art. 1 del Real Decreto 227/2008, de 15 de febrero, por el que se establece la normativa básica referente a los paneles de catadores de aceite de oliva virgen, en la interpretación que se realiza en el fundamento jurídico 5 de esta Sentencia, no invade las competencias de la Comunidad Autónoma de Cataluña.

2º Desestimar el presente conflicto positivo de competencias en todo lo demás.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a ocho de mayo de dos mil catorce.

Voto particular que formula el Magistrado don Luis Ignacio Ortega Álvarez a la Sentencia que resuelve el conflicto positivo de competencia núm. 4821-2008 al que se adhieren las Magistradas doña Adela Asua Batarrita y doña Encarnación Roca Trías y los Magistrados don Fernando Valdés Dal-Ré y don Juan Antonio Xiol Ríos.

Con el más pleno respeto a la opinión de mis compañeros que han conformado la mayoría del Tribunal y en uso de la facultad que me confiere el art. 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, expreso mi discrepancia tanto con el fallo como con la fundamentación jurídica de la Sentencia que resuelve el conflicto, por las razones ya defendidas en su momento durante la deliberación y que expreso a continuación.

Considero que el conflicto debió haber sido estimado en su totalidad, declarándose que los preceptos impugnados del Real Decreto 227/2008, de 15 de febrero, por el que se establece la normativa básica referente a los paneles de catadores de aceite de oliva virgen vulneraban las competencias autonómicas en materia de agricultura, pues no encontraban amparo en las competencias estatales invocadas y eran, por tanto, inconstitucionales y nulos.

A efectos de justificar las razones de mi discrepancia analizaré en primer lugar los arts. 1 y 3 impugnados, relativos a la reserva al Estado de la autorización de los paneles de catadores de aceite de oliva, encargados de la realización del control oficial, para el caso de importaciones y exportaciones, y expondré a continuación mi postura sobre los arts. 6 y 7, relativos a los controles sobre los paneles de catadores, y respecto a la disposición adicional única.2, acerca de las funciones del Laboratorio Arbitral Agroalimentario como laboratorio nacional de referencia en materia de análisis de aceite de oliva.

a) En su examen de los arts. 1 y 3 b) el fundamento jurídico 5 de la Sentencia de la mayoría descarta el encuadramiento de las disposiciones controvertidas en la materia “comercio exterior” (art. 149.1.10 CE), aplicando correctamente la ya consolidada doctrina constitucional que distingue entre la actividad destinada a controlar las características y la calidad de los productos con destino a su comercialización (actividad encuadrable en los títulos específicos relativos a cada producto, aquí indudablemente la agricultura) y la actividad que regula de modo directo el modo de intercambio de productos. En ese sentido sigue el modo de razonar de la STC 313/1994, de 24 de noviembre y, muy especialmente, la de la STC 21/1999, de 25 de febrero, por lo demás reiterada en las SSTC 186/1999, de 14 de octubre, FJ 5; 242/1999, de 21 de diciembre, FJ 16; 190/2000, de 13 de julio, FJ 5, y 33/2005, de 17 de febrero, FJ 11. En suma, con este razonamiento, la Sentencia de la mayoría abordaba acertadamente la cuestión, pues como se deduce de tal doctrina constitucional son las Comunidades Autónomas, en cuanto titulares de las competencias exclusivas en materia de agricultura, las competentes para controlar los aspectos agroalimentarios del producto previos a su comercialización.

Pese a ello o, quizás, precisamente por ello, la Sentencia cambia bruscamente de perspectiva (“Con todo, lo anteriormente expuesto no agota la cuestión suscitada”), y utiliza la contestación del Gobierno al requerimiento previo de incompetencia como punto de partida para construir de forma altamente voluntarista una interpretación alternativa que no encaja en el tenor literal de los preceptos impugnados y que le lleva a defender que los mismos se incardinan en la competencia estatal en materia de régimen aduanero y arancelario. Materia competencial cuyo contenido tampoco se define.

Así, la Sentencia argumenta a partir de dos normas de derecho comunitario y de dos normas estatales de ínfimo rango (órdenes ministeriales) que, además de no formar parte del bloque de constitucionalidad al que hubiera debido atenerse en el enjuiciamiento, solo apuntan a la necesidad de que las autoridades aduaneras hagan las comprobaciones necesarias desde la perspectiva de sus específicas funciones. Consideraciones de pura legalidad ordinaria que sólo demuestran la posibilidad de una intervención aduanera en los productos agroalimentarios a los efectos estrictamente aduaneros, pero que no es la cuestión controvertida. Por otra parte, se pretende dar a entender que ambas operaciones son materialmente equiparables, desconociendo que la finalidad del Real Decreto parcialmente impugnado no es el régimen aduanero sino, como se desprende del preámbulo y de la propia norma comunitaria que se dice trasponer, es la determinación de las características organolépticas de los aceites vírgenes, a fin de garantizar al consumidor la calidad de estos productos. Lo que haya de entenderse por características organolépticas es, según el Reglamento (CEE) núm. 2568/1991 de la Comisión de 11 de julio, “toda propiedad de un producto susceptible de ser percibida por los órganos de los sentidos”, mientras que un catador, encargado de determinarlas, es una “persona perspicaz, sensible, seleccionada y entrenada, que estima con los órganos de sus sentidos los caracteres organolépticos de un alimento”, valoración que ha de realizarse siguiendo las pautas del anexo XII del Reglamento comunitario, relativo a la “Valoración organoléptica del aceite de oliva virgen”. Basta la simple lectura del ya mencionado anexo XII (aproximadamente 20 páginas dedicadas a explicar cómo se realiza la cata) para concluir que este control y el vinculado al régimen aduanero poco tienen que ver y su finalidad es completamente distinta. Se trata, simplemente, de un control de la calidad del producto a efectos de otorgarle la correspondiente denominación y categoría. El Reglamento comunitario contempla, en su anexo XII, que, en estos análisis, los catadores tienen que asignarle una denominación al aceite en función de su olor (almendrado, áspero, cocido o quemado, etc.), se fija el tipo de copas que tienen que utilizar para la cata, se determina que tomen rodajas de manzana para evitar la mezcla de sabores, se fija que tendrán que tener un vaso de agua a temperatura ambiente y hasta se señala que la cata habrá de realizarse por la mañana, por ser el período óptimo de percepción para el gusto y olfato, además de muchos otros requisitos. Es obvio que todo este conjunto de requisitos no va dirigido a los laboratorios aduaneros que realizan una mera comprobación química para evitar fraudes fiscales.

Esto es, se pretende entender que la norma, a pesar de no decirlo en ningún momento, y a pesar de que del Real Decreto 227/2008 en su conjunto se desprende su carácter de regulación agroalimentaria, sí regula (implícitamente) una operación propia del régimen aduanero. Así, la Sentencia de la mayoría lo que hace es identificar uno y otro a efectos de entender incluido el segundo en el título competencial estatal que proporciona fundamento al primero y evitar así la estimación del conflicto. Al mismo tiempo, para no invadir las competencias autonómicas, se ve obligada a restringir la virtualidad del precepto pues de lo contrario parecería que todo producto cuyo destino sea la exportación o la importación tiene que pasar inexcusablemente por el panel de catadores autorizado por el Estado, lo que no sería coherente con la doctrina constitucional que parte de la STC 313/1994, de 24 de noviembre, y que la Sentencia dice respetar.

En conclusión, estimo que el asunto era mucho más sencillo y podía resolverse con la aplicación de la doctrina que la propia Sentencia aplica para descartar el título estatal en materia de comercio exterior. En efecto, si la finalidad de la norma es determinar las características sensoriales de un producto para garantizar su calidad cuando vaya a ser consumido, no nos encontramos en el ámbito del régimen aduanero sino en un supuesto muy cercano a otros ya resueltos por la doctrina constitucional respecto al comercio exterior y su relación con los controles relativos a los requisitos de los productos, por lo que la mera aplicación de esa doctrina hubiera debido llevar a estimar el conflicto en este punto.

b) El segundo punto de mi discrepancia se refiere a los impugnados arts. 6 y 7, preceptos que configuran un sistema de ensayos de aptitud de los paneles de catadores que hayan sido autorizados por quien ostente la competencia para ello (bien las Comunidades Autónomas o bien el Estado *ex* art. 1.2), estableciendo la obligación de participar en al menos dos ensayos al año y todos aquellos de ámbito estatal, comunitario o internacional que sean obligatorios según la normativa de que se trate. Se disciplina el contenido mínimo de los ensayos, consistente en la evaluación de cinco muestras de aceite de oliva virgen, que deberán ajustarse a la normativa ISO correspondiente, y son las Comunidades Autónomas las que comunican a la Administración General del Estado los paneles que desean que participen en cada ensayo, de cuyo calendario de realización se comunica anualmente por el Estado a las Comunidades Autónomas.

Como se desprende de su contenido, fácilmente se ve que, aun aplicando el generoso canon del art. 149.1.13 CE que resulta de la doctrina constitucional (por todas, STC 104/2013, de 25 de abril, FJ 5), es difícil que tales previsiones se ajusten al canon. Se trata de actuaciones ejecutivas estatales en un ámbito de competencia autonómica, con lo que la Sentencia de la mayoría tendría que haber demostrado consistentemente que la realización por el Estado de controles consistentes en pruebas de aptitud de los paneles de catadores era una medida indispensable para garantizar la calidad del aceite de oliva y su valor en el mercado. Porque si bien es cierto que la jurisprudencia ha admitido que el art. 149.1.13 CE puede comprender medidas tanto normativas como ejecutivas, hay que insistir en que, en este caso, se proyecta sobre los exámenes de catadores de aceite de oliva, aspecto de ínfima trascendencia para la ordenación general de la economía, y por tanto sin justificación constitucional. La Sentencia de la mayoría también obvia que si bien el art. 149.1.13 CE permite que el Estado, en aras de una finalidad que persigue garantizar, imponga una decisión normativa o ejecutiva que la instancia autonómica ha de tomar en cuenta al actuar en una materia de su competencia exclusiva, obliga a que el ejercicio de la competencia estatal no elimine por completo la competencia autonómica colindante.

Por otra parte, los preceptos impugnados configuran una suerte de control estatal sobre las actuaciones autonómicas que es incompatible con el principio de autonomía. No otra es la conclusión que se deriva del tenor literal del art. 6.1 cuando indica que el sistema de control anual responde a “razones de coordinación y con el fin de verificar y garantizar que el control de las características organolépticas es realizado por instrumentos técnicamente válidos, y evaluar anualmente el comportamiento de todos los paneles autorizados para la realización del control oficial”.

Con respecto a lo segundo, la Sentencia de la que discrepo no dice nada, y, en cuanto a lo primero, (la justificación de la reserva de actuaciones ejecutivas al Estado en un ámbito en el que lo propio es el ejercicio de facultades de coordinación) las razones que da para justificar la competencia estatal no me resultan convincentes.

Tales razones son las siguientes. La primera es la singular trascendencia que, en esta materia, tiene el cumplimiento de la normativa comunitaria, por la “pérdida de crédito comercial de un producto como el aceite de oliva de tanta importancia relativa y absoluta en nuestra producción agraria, e incluso de debilitamiento de la posición de nuestra administración en los continuos procesos de negociación comunitaria. A ello se une que el establecimiento de garantías de calidad del aceite de oliva tiene también efectos en el mercado interior dada la extensión territorial de la producción de aceite a la que ya nos hemos referido, de modo que la efectividad del sistema de garantía de calidad del aceite (en particular la homogeneidad de su funcionamiento) se orienta también a garantizar la correcta articulación del mercado interior.” Finalidad de dar cumplimiento a las exigencias de la normativa comunitaria que, por su singular trascendencia, autoriza a dejar sin efecto, sin explicación alguna, la consolidada doctrina constitucional, según la cual, la ejecución del derecho comunitario no altera las reglas internas de distribución de competencias [por todas, STC 20/2014, de 10 de febrero, FJ 3 a)]. Además de contradecir abiertamente dicha doctrina me parece completamente desproporcionado utilizar semejante razonamiento para justificar algo tan nimio como la organización estatal de los exámenes de catadores de aceite de oliva. Dicho en otros términos, este argumento no es tal ya que, para considerar válida la actuación estatal, debería encontrar amparo por sí misma en el art. 149.1.13 CE. El problema es, entonces, el modo en que debe alcanzarse esa coordinación eficaz que exigen las normas comunitarias, respetando nuestro sistema de autonomías territoriales, lo que no hace la norma en tanto que se confunde la competencia estatal de coordinación con la simple asunción por el Estado de competencias ejecutivas sin confrontación con el canon del art. 149.1.13 CE, con el agravante de que las decisiones autonómicas quedan sometidas a una suerte de tutela administrativa por parte de un órgano estatal.

La segunda es que el “carácter supraautonómico de las ensayos de aptitud, constituye, en buena medida una exigencia técnica”, que vendría reclamada además por la normativa comunitaria. Este argumento tampoco resulta suficiente, ya que, además de introducir la supraterritorialidad como criterio atributivo de competencias ejecutivas al Estado, algo que resulta excepcional en los términos de nuestra doctrina (por todas, STC 27/2014, de 13 de febrero, FJ 4), tampoco explica las razones por las que la asunción de funciones ejecutivas por el Estado en ese sistema de control oficial es necesaria en los términos que exige nuestra doctrina respecto al art. 149.1.13 CE. La coordinación buscada debería alcanzarse mediante el sistema de distribución de competencias y no a través del establecimiento de controles sobre la actuación autonómica que son incompatibles con la idea de autonomía. Por lo demás extremadamente llamativa, por extraña a la argumentación propia de un proceso constitucional de este tipo, resulta la justificación de la coordinación estatal en las normas ISO citadas por la Sentencia de la mayoría, cita que carece de sentido pues con ella se está dando a entender que en todas aquellas cuestiones en que es necesario aplicar los métodos de análisis de laboratorio existiría una competencia ejecutiva del Estado al margen del título competencial material, siendo así que, como las normas ISO se basan en el análisis comparativo entre laboratorios, serían las normas ISO las que, en el fondo, delimitarían competencias.

Las otras dos razones aportadas eluden el problema. La primera es que “el sistema de coordinación y control anual al que se reprocha la invasión competencial es una medida complementaria o adicional a las que primera y principalmente se encomiendan a las Comunidades Autónomas”. Lo que aquí se enjuicia es si el Estado dispone de título suficiente para poder hacer lo que hace y para determinarlo es indiferente el carácter de la medida, ya que lo único importante es si el Estado está constitucionalmente habilitado *ex* art. 149.1.13 CE y si esa medida es necesaria para el cumplimiento de los objetivos que dice perseguir la norma básica. La segunda es que las Comunidades Autónomas “no quedan marginadas del sistema de coordinación y control controvertido”, lo que es, nuevamente indiferente, respecto a lo aquí discutido. En ese sentido, si el Estado es competente, lo será aunque las Comunidades no participen y si no lo es de nada sirve que establezca mecanismos de participación en una materia en la que sus competencias no le habilitan para actuar en los términos que se desprenden de los preceptos impugnados.

En suma, entiendo que el art. 149.1.13 CE no proporcionaba amparo a las previsiones impugnadas, que suponen una excepcional reserva de facultades ejecutivas al Estado en un ámbito de competencia autonómica. Reserva de facultades que, por su carácter invasivo de la competencia autonómica, no se encontraría justificado en el eventual objetivo de consecución de la calidad del aceite de oliva, pues dicha finalidad, consistente en la determinación de parámetros técnicos para determinar las características del aceite, puede alcanzarse mediante acciones normativas o de coordinación que no supongan la reserva de facultades ejecutivas al Estado (en el mismo sentido, STC 33/2005, de 17 de febrero, FJ 11, allí por referencia a la función de acreditar verificadores medioambientales).

c) En tercer lugar, considero que la Sentencia de la mayoría tampoco examina adecuadamente la cuestión relacionada con la disposición adicional única.2, relativa a la posible designación de un laboratorio nacional de referencia.

En mi opinión, no se trata de “una previsión instrumental respecto de la elaboración de los ensayos y su evaluación”, que concierne a los catadores, objeto de todo el razonamiento anterior. En primer lugar, la designación de este laboratorio se prevé para el “análisis de aceite de oliva”, es decir, para el producto, no para los catadores, por lo que ya por eso merecería una consideración separada de lo anteriormente razonado. En segundo lugar esa designación se prevé, a efectos de coordinación, con lo que la norma vuelve a extralimitar el alcance de las potestades estatales en la materia extendiéndolas a lo puramente ejecutivo y obviando todo participación autonómica en un ámbito, en principio, de competencia exclusiva. Las anteriores consideraciones hubieran debido llevar a decidir que esta disposición adicional única.2 era también contraria a las competencias autonómicas.

Y en tal sentido emito mi Voto particular.

Madrid, a ocho de mayo de dos mil catorce.

SENTENCIA 75/2014, de 8 de mayo de 2014

Pleno

("BOE" núm. 135, de 4 de junio de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:75

Cuestión de inconstitucionalidad 5658-2010. Planteada por la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, en relación con la disposición adicional tercera de la Ley del Parlamento de Galicia 2/2006, de 14 de junio, de Derecho civil de Galicia, en la redacción dada por la Ley 10/2007, de 28 de julio.

Competencias sobre legislación civil: inadmisión de la cuestión de inconstitucionalidad por inadecuada formulación de los juicios de aplicabilidad y relevancia.

1. El órgano judicial deja en suspenso la decisión sobre la aplicación temporal de la norma cuestionada y en consecuencia, el pronunciamiento del Tribunal Constitucional sobre la existencia o inexistencia de fundamento competencial para la regulación de las parejas de hecho en el Derecho civil de Galicia sería innecesario o indiferente para la decisión del proceso (STC 18/2014) [FJ 2].

2. Doctrina constitucional sobre los juicios de aplicabilidad y relevancia en la cuestión de inconstitucionalidad (STC 42/2013) [FJ 2].

3. No existe ningún óbice para realizar un pronunciamiento de inadmisión de una cuestión de inconstitucionalidad en la fase de resolución de la misma, esto es, mediante sentencia, dado que la tramitación específica del art. 37.1 LOTC no tiene carácter preclusivo y cabe apreciar en sentencia la ausencia de los requisitos, tanto procesales como de fundamentación, requeridos para el válido planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad (STC 42/2013) [FJ 2].

4. Procede la inadmisión a trámite de la presente cuestión de inconstitucionalidad en aplicación de lo dispuesto en el art. 37.1 LOTC, ya que no se han satisfecho suficientemente los juicios de aplicabilidad y relevancia exigidos por el art. 35 LOTC [FJ 2].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel Presidente, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Enrique López y López y don Ricardo Enríquez Sancho, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En la cuestión de inconstitucionalidad núm. 5658-2010, planteada por la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, en relación con la disposición adicional tercera de la Ley del Parlamento de Galicia 2/2006, de 14 de junio, de Derecho civil de Galicia, modificada por la Ley 10/2007, de 28 de junio, por posible infracción del art. 149.1.8 CE. Han comparecido y formulado alegaciones, el Parlamento de Galicia, la Xunta de Galicia y el Fiscal General del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. El 13 de julio de 2010 se registró en este Tribunal Constitucional un oficio de la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, fechado el 8 de julio de 2010, al que se acompañaba Auto del mismo órgano jurisdiccional, de 30 de junio de 2010, en el que se acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad en relación con la disposición adicional tercera de la Ley del Parlamento de Galicia 2/2006, de 14 de junio, de Derecho civil de Galicia, tanto en su redacción originaria como en la redacción actual tras la modificación introducida por la Ley 10/2007, de 28 de junio, ambas por posible infracción del art. 149.1.8 CE, siendo registrada esta cuestión con el número 5657-2010.

2. Los hechos de los que trae causa la cuestión de inconstitucionalidad planteada son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) Ante el Juzgado de Primera Instancia de Betanzos, don Miguel Graiño Echevarría, interpuso demanda para que se declarara que los herederos *ab intestato* de doña Vanessa María López Gómez —fallecida en accidente de tráfico— eran sus padres por partes iguales, siendo él —su pareja de hecho— el usufructuario vitalicio de la mitad del haber hereditario líquido conforme al Derecho civil de Galicia. El demandante había convivido con la causante desde el 31 de octubre de 2005 hasta el 13 de julio de 2007, fecha del accidente. Tras el fallecimiento, remitió escrito a los padres de doña Vanessa para realizar conjuntamente la declaración notarial de herederos. No recibió ninguna respuesta y, con posterioridad, pudo saber que el 14 de noviembre de 2007 los padres de su pareja fallecida habían tramitado —ante notario— una declaración de herederos a través de acta de notoriedad, en la que habían omitido todos los datos que relacionaban a su hija y causante con el demandante. En el proceso, el demandante solicita también la intervención judicial del caudal hereditario de la causante, con devolución por parte de los demandados del dinero cobrado indebidamente y la nulidad de la declaración de herederos *ab intestato* tramitada a instancia de los demandados y padres de la causante, así como la nulidad de cualquier acto de aceptación de la herencia otorgado por los demandados.

El actor fundamentaba jurídicamente su pretensión en la disposición adicional tercera de la Ley 2/2006, de 14 de junio, de Derecho civil de Galicia, que establecía en primer párrafo: “A los efectos de la aplicación de la presente Ley, se equiparan al matrimonio las relaciones maritales mantenidas con intención o vocación de permanencia, con lo que se extienden a los miembros de la pareja los derechos y las obligaciones que la presente ley reconoce a los cónyuges.” Y en el segundo: “Tendrán la consideración de relación marital análoga al matrimonio la formada por dos personas que lleven conviviendo al menos un año, pudiéndose acreditar tal circunstancia por medio de la inscripción en el registro, manifestación expresa mediante acta de notoriedad o cualquier otro medio admisible en derecho. En caso de tener hijos en común será suficiente con acreditar la convivencia.” La disposición adicional tercera de la Ley 2/2006 fue modificada por la Ley 10/2007, de 28 de junio y tras la reforma dispone: “2. Tendrán la condición de parejas de hecho las uniones de dos personas mayores de edad, capaces, que convivan con la intención o vocación de permanencia en una relación de afectividad análoga a la conyugal y que la inscriban en el Registro de Parejas de Hecho de Galicia, expresando su voluntad de equiparar sus efectos a los del matrimonio.” El actor recuerda que, en la exposición de motivos de la Ley 10/2007, de 28 de junio, se declara que el único objetivo de la reforma era aclarar el sentido de la disposición adicional tercera de la Ley 2/2006, pues no había sido la intención del legislador introducir una equiparación *ope legis* entre las parejas de hecho y el matrimonio, forzando a aquéllos que no desearan ser equiparados a estarlo, sino condicionar la equiparación al requisito de una manifestación de voluntad expresa. En consecuencia, el actor sostenía que a fecha del accidente —13 de julio de 2007—, el periodo de un año de convivencia exigido por la Ley 2/2006 estaba superado, pues se inició en octubre de 2005, y la manifestación de la voluntad de equiparse debía poder acreditarse de otra forma que no fuera la inscripción registral, en la medida en que el Registro aún no existía cuando la causante falleció.

Por Sentencia de 24 junio 2008, el órgano de instancia desestimó la demanda interpuesta con los argumentos siguientes:1) doña Vanessa falleció el 13 julio 2007, cuando no estaba creado el registro de las parejas de hecho previsto en la disposición final tercera de la Ley 10/2007, de 28 de junio, por lo que, en efecto, no puede exigirse la inscripción en el caso de autos; 2) no obstante ello, resulta claro tanto de la Ley 10/2007, como de la Ley 2/2006, que la intención del legislador fue la voluntad de equiparación de las parejas de hecho al matrimonio solo en los casos en los que así se expresara de forma clara y unívoca por los miembros de la pareja, exigiendo para ello algún medio de constancia fehaciente como es la inscripción en algún registro, un acta notarial o cualquier otro medio similar; 3) no fue la intención del legislador una equiparación *ope legis* de las parejas de hecho al matrimonio, lo que provocó la modificación de la redacción de la disposición adicional tercera aprobada por el Parlamento de Galicia en el año 2006, pues esta podía no reflejar la auténtica voluntad del legislador; 4) en el presente caso, no consta la voluntad de equiparación de los miembros de la pareja de forma expresa, clara e inequívoca, de que su unión estable fuese equiparada a la marital, sino tan solo un año y medio de convivencia y la adquisición de un bien en común por mitades iguales, por lo que no puede accederse a la pretensión formulada.

El demandante interpone recurso de apelación. Aduce infracción de la disposición adicional tercera de la Ley 2/2006, de 14 de junio, y aplicación indebida de la reforma operada por la Ley 10/2007, de 28 de junio. Para el recurrente, la cuestión litigiosa es la determinación del valor jurídico de la convivencia de la pareja desde el 31 de octubre de 2005 hasta el 13 julio 2007, fecha del accidente y del fallecimiento de la causante. Por Sentencia de 12 de febrero de 2009, el órgano judicial desestimó el recurso de apelación con los siguientes argumentos: 1) la disposición transitoria tercera remite para la resolución de los problemas de derecho intertemporal que no estén expresamente previstos en la Ley de Derecho civil de Galicia, a los principios informadores de las disposiciones transitorias del Código civil y este parte de la regla general de la irretroactividad de las leyes si no se dispusiera lo contrario, máxime cuando se perjudiquen derechos adquiridos según la legislación civil anterior. Al respecto, la disposición transitoria primera de la Ley de Derecho civil de Galicia especifica que si el derecho apareciera declarado por primera vez en el Código, surtirán los efectos previstos, aunque el hecho que lo origine se verificara bajo la legislación anterior, siempre que no perjudique a otro derecho adquirido, de igual origen; 2) para el órgano de apelación, con tales premisas y aunque —a su parecer— la reforma no parece tratarse de una simple norma interpretativa posterior, resulta razonable la interpretación de la Sentencia impugnada, pues la cuestión no es tanto la interpretación de la norma en su redacción originaria, sino ante todo, cuáles son los efectos de la entrada en vigor del novedoso régimen legal para una pareja de hecho que ya existía, es decir, es una cuestión de derecho intertemporal. Y en relación con esta cuestión, el órgano judicial afirma que se llegaría al absurdo si se entendiera que, desde el mismo instante que entró en vigor la Ley 2/2006, pasarían a encontrarse vinculadas a su régimen legal todas las parejas de hecho que llevaran conviviendo un año, independientemente de su voluntad y/o exteriorización de su situación personal. Si así fuera, los miembros de la pareja de hecho se encontrarían sorpresivamente con una incidencia muy importante en sus relaciones personales, económicas y patrimoniales, sin ofrecerles otra opción de impedir tal estado de cosas, que no fuera la ruptura y por eso que se modificó la disposición adicional tercera en su redacción originaria por la Ley 10/2007, de 28 de junio; 3) en coherencia con su argumentación, el órgano judicial concluye que, en el caso enjuiciado, aunque la relación de pareja de hecho comenzó en octubre de 2005, ello no se computa a los fines pretendidos sino que el cómputo se inicia en la fecha de entrada en vigor de la Ley 2/2006, es decir, 20 julio 2006, no habiendo transcurrido en el momento del accidente —13 de julio de 2007— el periodo de un año requerido por la propia disposición adicional para la aplicación del nuevo régimen legal.

El 25 de mayo de 2009, el actor interpuso recurso de casación ante la Sala de 1o Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Galicia. Adujo, como primer motivo casacional, la inaplicación de la disposición adicional tercera de la Ley 2/2006, de 14 de junio, de Derecho civil de Galicia en su contenido normativo original. Para el actor, la norma establecía que a una pareja de hecho que estuviera conviviendo a la entrada en vigor de la Ley 2/2006, de 14 de junio, le era aplicable el régimen de una sociedad de gananciales cumplido el año de convivencia, siempre que esa fuera la voluntad de las partes, pues así se desprendía de su tenor literal: “tendrán la consideración de relación marital análoga al matrimonio la formada por dos personas que lleven conviviendo al menos un año”. Para el recurrente, la expresión “que lleven conviviendo” no tiene otra posible interpretación, eso sí, siendo la convivencia querida y aceptada en tales términos por la pareja, para lo cual el precepto legal estableció la pertinente prueba de acreditación. Ello no suponía, al contrario de lo que sostiene la Sentencia recurrida, que toda convivencia suponga elegir una relación análoga al matrimonio, sino que se necesita prueba válida en derecho que acredite la voluntad de la pareja, por lo que puede afirmarse que la modificación de la disposición adicional no es una ruptura con el pasado, sino que tiene únicamente como objetivo crear un instrumento de acreditación más sólido. Siendo eso así, el actor defiende que no puede ahora privarse de validez a las parejas de hecho existentes antes de la reforma de la disposición adicional tercera que sí deseaban equiparar su situación al matrimonio. Como segundo motivo de casación, el recurrente aduce que se ha interpretado erróneamente la modificación de la disposición adicional tercera llevada a cabo por la Ley 10/2007, de 28 de junio. A su parecer, sirven a esta queja los argumentos esgrimidos en el primer motivo de casación, a saber, la reforma operada en la disposición adicional no privó de eficacia jurídica a las relaciones de pareja mantenidas hasta la entrada en vigor de la reforma, pues únicamente se pretendía limitar dicha eficacia a las queridas como análogas al matrimonio y la reforma no puede traducirse en la eliminación de un derecho que las parejas de hecho adquirieron con la entrada en vigor de la Ley 2/2006, de 14 de junio.

b) Mediante providencia de 1 de febrero de 2010, la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Galicia acordó oír a las partes y al Ministerio Fiscal, con suspensión del plazo para dictar Sentencia, para que pudieran alegar lo que desearan sobre la pertinencia o sobre el fondo de que la Sala planteara cuestión de inconstitucionalidad en relación a la disposición adicional tercera de la Ley del Parlamento de Galicia 2/2006, de 14 de junio, de Derecho civil de Galicia y la Ley del Parlamento de Galicia 10/2007, de 28 de junio, de reforma de la disposición adicional tercera, al considerar la Sala que podían ser contrarias a la Constitución y, en particular, a la competencia exclusiva del Estado sobre legislación civil prevista en el art. 149.1.8 CE y, en todo caso, sobre relaciones jurídico-civiles relativas a las formas de matrimonio y a la ordenación de los registros públicos.

En su contestación, el Fiscal concluye que no procede plantear la cuestión de inconstitucionalidad. Sostiene que las uniones de hecho son una modalidad de familia, no equivalente al matrimonio y añade que el respeto a la diferencia no obsta la regulación de los efectos jurídicos de la convivencia, al objeto de evitar que se generen situaciones de desigualdad. A su parecer, esas razones han llevado al legislador —especialmente el estatal— a reconocer a las parejas de hecho una situación equiparable al matrimonio en algunos aspectos particulares, como la adopción, los arrendamientos urbanos, etc. Por su parte, las Comunidades Autónomas, ante la ausencia de una ley civil estatal que regulara las parejas de hecho, al objeto de evitar situaciones de desigualdad e inseguridad jurídica, han prolongado los derechos y obligaciones que las leyes autonómicas reconocen a los cónyuges a situaciones de hecho análogas a las matrimoniales, pero sin que concurra ese vínculo jurídico y sin rebasar los límites de lo que es la regulación propia del derecho privado autonómico.

Por su parte, la representación procesal del actor en instancia comparece y participa de la interposición de la cuestión de inconstitucionalidad.

3. Por Auto de 30 de junio de 2010, el órgano judicial interpone cuestión de inconstitucionalidad, que fundamenta de la forma que sigue:

a) En el fundamento de Derecho segundo la Sala formula el pertinente juicio de aplicabilidad y relevancia. El órgano judicial repasa los argumentos del actor ante las diferentes instancias jurisdiccionales y señala que, para el demandante, desde que el 17 de julio de 2006 entrara en vigor la Ley 2/2006, de 14 junio, existía en el Derecho civil de Galicia un régimen económico para las parejas de hecho y no podía privarse a dicho régimen de toda validez sometiéndolo a la condición de inscripción registral, pues la creación del registro se llevó a cabo el 28 de enero de 2008, tras la reforma producida con la Ley 10/2007, de 28 de junio, lo que significaría la inexistencia de un régimen económico para las parejas de hecho hasta la fecha de creación del registro. Para el actor, admitir los efectos de dicha disposición adicional desde su entrada en vigor no implica conceder un efecto retroactivo, como habían señalado los órganos de instancia y apelación. Para el órgano judicial, a la vista de las alegaciones del recurrente, “resulta indudable que la decisión del recurso de casación interpuesto por la representación procesal del actor en instancia depende de la validez de la disposición adicional tercera, tanto en su redacción originaria como en la reformada, toda vez que el juicio sobre su adecuación a la Constitución representa un prius respecto de la aplicación retroactiva o no del cómputo del año de convivencia inicialmente exigido a los efectos de poder considerar relación marital análoga al matrimonio y, también, en relación con su eficacia sobre las relaciones de pareja generadas con anterioridad a la Ley, subsistentes con posterioridad a su entrada en vigor y extinguidas por fallecimiento de uno de sus miembros antes de que se hubiera creado el registro constitutivo de parejas de hecho en Galicia”.

b) Expresado así el juicio de aplicabilidad y relevancia, a continuación expone que la primera y principal duda de constitucionalidad estriba en si el legislador gallego tiene competencia *ex Constitutione* para legislar sobre la materia y argumenta que la norma cuestionada puede ser contraria al art. 149.1.8 CE que concede al Estado “competencia exclusiva sobre la legislación civil, aparte de la conservación, modificación y desarrollo por parte de las Comunidades Autónomas de los Derechos Civiles, forales o especiales allí donde existan”. Al parecer del órgano judicial, la equiparación con el matrimonio de las relaciones maritales mantenidas con intención o vocación de permanencia que lleva a cabo por la disposición adicional tercera de la Ley de Derecho civil de Galicia resulta por completo ajena a la foralidad civil gallega y no entraña un supuesto de desarrollo ni se ampara en el ejercicio de la competencia exclusiva autonómica en virtud del artículo 27.4 del Estatuto, que tenía como único propósito eliminar la discriminación existente entre los matrimonios y las uniones análogas a la conyugal.

c) El órgano judicial añade que, aun siendo lo anteriormente expuesto la razón fundamental de la cuestión de inconstitucionalidad, la norma tiene otros aspectos problemáticos que no quiere soslayar. En esa línea afirma: i) la equiparación de las parejas de hecho al matrimonio excede de lo meramente formal y se adentra en el núcleo de las relaciones jurídico-civiles relativas a las formas de matrimonio, pues se crea una nueva forma de matrimonio en Galicia y tales relaciones son competencia exclusiva del Estado *ex* art. 149.1.8 CE; y ii) la creación del registro de parejas de hecho de Galicia y la regulación, con carácter constitutivo, de la inscripción parejas de hecho, penetra en la competencia estatal tocante a la ordenación de los registros públicos.

4. Mediante providencia de 5 de octubre de 2010 el Pleno, a propuesta de la Sección Tercera de este Tribunal, acordó admitir a trámite la presente cuestión de inconstitucionalidad, así como dar traslado de las actuaciones recibidas, de conformidad con el art. 37.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, al Gobierno, por conducto del Ministerio de Justicia, y al Fiscal General del Estado, así como al Parlamento de Galicia y a la Xunta de Galicia, por conductos de sus Presidentes, al objeto de que en el plazo de quince días pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimasen convenientes. En la misma resolución se acordó publicar la incoación de la cuestión en el “Boletín Oficial del Estado”, publicación que tuvo lugar el 20 de octubre de 2010.

5. El 19 de octubre de 2010 el Presidente del Senado comunicó a este Tribunal que la Mesa de la Cámara había adoptado el acuerdo de darse por personada en el proceso, ofreciendo su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC. En la misma fecha, idéntica comunicación efectuó el Presidente del Congreso de los Diputados.

6. El Abogado del Estado se personó en el procedimiento en nombre del Gobierno mediante escrito registrado el 27 de octubre de 2010, y cumpliendo instrucciones superiores (artículo 55.2 del Reglamento del servicio jurídico del Estado, aprobado por Real Decreto 997/2003, de 25 de julio), se abstiene de formular alegaciones, solicitando, sin embargo, que se le notifiquen cuantas resoluciones se dicten en el presente proceso constitucional.

7. Con fecha 4 de noviembre de 2010 el Parlamento de Galicia presenta sus alegaciones interesando la desestimación de la cuestión de inconstitucionalidad. El Parlamento gallego manifiesta la extrañeza que le ocasiona el hecho de que la Sala no resuelva las dudas que se le plantean en relación con la aplicación temporal de la norma pues, en el momento procesal en que se eleva la cuestión al Tribunal Constitucional, todavía no es posible saber qué norma se cuestiona y cuál es aquélla de la que va a depender el fallo, indeterminación que en la presente cuestión puede verse agravada al producirse el hecho causante del proceso (fallecimiento de la causante) estando ya vigente la nueva redacción dada a la disposición adicional tercera por la Ley 10/2007, de 28 junio. Para el Parlamento de Galicia, la cuestión interpuesta adolece de abstracción, al no concretar cuál de las dos redacciones de la disposición adicional tercera resulta aplicable al caso y, de esta forma, concretar qué norma suscita a la Sala dudas sobre su adecuación a la Constitución, como exige el artículo 35.1 LOTC. En este contexto, el Parlamento recuerda que la cuestión de inconstitucionalidad no se concibe como una mera posibilidad lejana de que la norma cuestionada puede ser contraria a la Norma Suprema, sino que el órgano judicial ha de tener dudas positivas que deben ser exteriorizadas, requisitos que entiende que la cuestión presentada no cumple. Por lo que al fondo se refiere, el Parlamento gallego niega la vulneración del art. 149.1.8 CE pues, a su parecer, la norma cuestionada es claramente desarrollo del Derecho civil gallego, ya que se limita a hacer extensivas a las parejas de hecho ciertos derechos y obligaciones que se contienen en la Ley de Derecho civil de Galicia respecto del matrimonio —es decir, es una extensión subjetiva de las disposiciones de la Ley—, y no es una norma genérica reguladora de las uniones de hecho. Por lo demás, el Parlamento recuerda que la equiparación de las uniones de hecho al matrimonio a efectos del derecho sucesorio propio de una Comunidad Autónoma no constituye novedad alguna en el Derecho civil territorial comparado, como pone de manifiesto el art. 9 de la ley del Parlamento Vasco y otros supuestos que cita.

Por otra parte, el Parlamento rechaza la tacha de inconstitucionalidad por vulneración de la competencia estatal para la ordenación de los registros públicos, alegando que se trata de un registro de índole administrativa solo destinado a constatar la existencia de relaciones de pareja estables, pero con valor declarativo, no constitutivo.

8. El 4 de noviembre de 2010 presentó sus alegaciones la Xunta de Galicia, interesando la desestimación de la cuestión de inconstitucionalidad interpuesta. La Xunta niega que la cuestión interpuesta supere el juicio de aplicabilidad y el juicio de relevancia (art. 35.1 y 2 LOTC). Para la Xunta, la disposición adicional tercera en su redacción originaria no puede ser aplicable al caso, en la medida en que no cabe su aplicación a las parejas estables existentes antes de la adopción de la norma, sino solo a aquéllas que perduraron un año desde la entrada en vigor de la misma, lo que no es el caso. Por lo que se refiere a la disposición adicional tercera reformada por la Ley 10/2007, la Xunta defiende que tampoco resulta aplicable, si bien en este caso porque la causante falleció antes de que se creara el Registro que la norma prevé para que fuera efectiva su aplicación. Por lo que se refiere al fondo, la Xunta de Galicia argumenta en dos direcciones. Por un lado, alega la existencia de competencia autonómica para adoptar la norma cuestionada, pues entiende que encaja perfectamente en la noción constitucional de desarrollo del derecho foral, ya que extender los derechos y obligaciones de los cónyuges a otras uniones de hecho entra dentro de la posibilidad de desarrollo y adaptación del Derecho gallego a las realidades sociales vigentes, sin que afecte a materias que debe regir el derecho común y a otras realidades ajenas a la competencia gallega. Añade que, si se quiere enfocar la cuestión desde la perspectiva de otras referencias a instituciones familiares en el derecho foral, también por ese camino encontraremos sustento competencial suficiente, pues son múltiples las referencias a la configuración jurídica de la familia, donde tiene perfecto encaje una unión de hecho. Por otro lado, la Xunta aduce que la disposición adicional tercera no crea una nueva forma de matrimonio y que la competencia estatal en relación con el matrimonio se encuentra limitada a la regulación de las formalidades para la celebración matrimonial, sin que pueda darse una interpretación expansiva de qué debe entenderse por formas de matrimonio, de manera que el Estado se atribuya la competencia para regular otras formas de convivencias estable.

9. El Fiscal General del Estado presentó su escrito de alegaciones ante este Tribunal con fecha 26 de noviembre de 2010, interesando la desestimación de la presente cuestión de inconstitucionalidad. Previamente a exponer los argumentos que apoyen la desestimación de la cuestión, el Fiscal General de Estado expresa sus dudas acerca de si la cuestión planteada supera el juicio de aplicabilidad y de relevancia. En relación con el juicio de aplicabilidad, el Fiscal aduce que le suscita inquietud el razonamiento del órgano judicial en el Auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad pues, a su parecer, el órgano judicial debería decidir primero sobre la aplicación retroactiva o no de la norma cuestionada, sobre la fecha crítica para el cómputo del año de convivencia que exige la norma en su redacción originaria (Ley 2/2006) y, en definitiva, sobre la efectividad de la norma sobre las parejas de hecho que ya existían en el momento de su entrada en vigor. Para el Fiscal, tal decisión es previa a la decisión sobre la posible inconstitucionalidad de la ley y la Sala debió primero justificar por qué la tesis sostenida por el órgano de apelación no era aceptable y debía procederse a la aplicación retroactiva de la norma, pues si se optara por la tesis de su no aplicación retroactiva a situaciones de convivencia extramatrimonial que no se mantuvieron un año desde la entrada en vigor de la norma, la conclusión sería, precisamente, la exclusión de la aplicación de la norma de cuya constitucionalidad se duda por la Sala y ello haría inviable la interposición de la cuestión. En relación con el fondo, el Fiscal defiende la constitucionalidad de la norma e interesa la desestimación de la cuestión de inconstitucionalidad pues descarta la invasión de la exclusiva competencia estatal para regular las relaciones jurídico-privadas relativas a las formas de matrimonio (art. 149.1.8 CE), argumentado que: i) las parejas de hecho no son una forma de matrimonio —precisamente se caracterizan por la ausencia de vínculo matrimonial (STC 148/1990 FJ 3)—, por lo que cuando se regula una pareja de hecho no se están regulando las relaciones jurídico-civiles relativas a las formas de matrimonio; ii) la equiparación de derechos derivados de diferentes situaciones jurídicas no puede ni debe identificarse con equiparar tales situaciones jurídicas, pues la extensión de derechos no trasmuta la naturaleza de dichas situaciones jurídicas, en este caso, no trasmuta la naturaleza de una unión de hecho.

En segundo lugar, el Fiscal señala que la materia regulada por la disposición adicional tercera sí ha de calificarse como desarrollo del Derecho civil foral gallego, apoyándose en los siguientes argumentos: a) existen otras normas sobre las parejas de hecho en el Derecho gallego, si bien no en el Derecho civil gallego sino en ejercicio de sus competencias autonómicas, que proceden a una extensión de los derechos reconocidos en el matrimonio; b) el Tribunal Constitucional ya declaró que el concepto de desarrollo no debe vincularse rígidamente al contenido actual de la compilación, sino que debe estar dotado de la necesaria flexibilidad en clave de foralidad civil (STC 31/2010, FJ 76), pues lo contrario comportaría una identificación con el más restringido concepto de modificación (STC 88/1983, FJ 3), por lo que debe entenderse que toda labor de complementación, actualización, innovación, ampliación, expansión y/o mejora técnica del Derecho Civil gallego formaría parte del concepto constitucional de desarrollo y la competencia autonómica para el desarrollo ampararía toda regulación conectada con instituciones históricas; c) en el presente caso, el elemento de conexidad institucional se encuentra en la protección del patrimonio y de la unidad familiar, tanto en vida como en la sucesión *mortis causa*, que quedaría realmente limitada cuando no cercenada, si no se reconocieran los mismos derechos a quienes optaron por constituir una familia en el sentido constitucional del término (art. 32.2 CE), al margen de la formalización de un vínculo matrimonial. El Fiscal asegura que, desde este plano, la disposición adicional tercera complementa la normativa anterior y ninguna censura constitucional se puede hacer al precepto cuestionado.

10. Por providencia de 6 de mayo de 2014 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 8 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. La Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Galicia considera que la disposición adicional tercera de la Ley 2/2006, de 14 junio, del Parlamento gallego, de Derecho civil de Galicia, modificada su redacción por la Ley 10/2007, de 28 de junio, puede ser contraria al artículo 149.1.8 CE (competencia exclusiva del Estado en materia de legislación civil).

El precepto cuestionado, que regula la situación de las parejas de hecho en el territorio foral, establece lo siguiente: 1. A los efectos de la aplicación de la presente Ley, se equiparan al matrimonio las relaciones maritales mantenidas con intención o vocación de permanencia, con lo que se extienden a los miembros de la pareja los derechos y las obligaciones que la presente ley reconoce a los cónyuges. 2. Tendrán la consideración de relación marital análoga al matrimonio la formada por dos personas que lleven conviviendo al menos un año, pudiéndose acreditar tal circunstancia por medio de la inscripción en el registro, manifestación expresa mediante acta de notoriedad o cualquier otro medio admisible en derecho. En caso de tener hijos en común será suficiente con acreditar la convivencia. Esta redacción originaria de la Ley 2/2006 fue modificada por el artículo único de la Ley 10/2007, de 28 de junio, en la que se dispone: “2. Tendrán la condición de parejas de hecho las uniones de dos personas mayores de edad, capaces, que convivan con la intención o vocación de permanencia en una relación de afectividad análoga a la conyugal y que la inscriban en el Registro de Parejas de Hecho de Galicia, expresando su voluntad de equiparar sus efectos a los del matrimonio.” Norma esta última que, según su exposición de motivos, persigue aclarar la voluntad del legislador respecto a la redacción de la citada disposición adicional tercera de la Ley 2/2006, en el sentido de precisar la aplicación de la norma a aquellas uniones de hecho que expresasen su voluntad de equiparación al matrimonio.

De la lectura del Auto de planteamiento de la cuestión se infiere que, para el órgano remitente, las dudas de constitucionalidad formuladas se concretan en que la disposición adicional tercera de la Ley de Derecho civil de Galicia, tanto en la redacción dada por la Ley 2/2006, de 14 de junio, como en su redacción actual, resultante de la reforma operada por la Ley 10/2007, de 28 de junio: 1) no es un supuesto de conservación ni modificación del derecho foral de Galicia y es más que dudoso que se pueda entender como desarrollo, pues no es fácil la conexión con ninguna institución ya regulada por el Derecho foral gallego a la que se esté actualizando o innovando, por lo que no cabe descartar la invasión de la competencia del Estado en materia de legislación civil (art. 149.1.8 CE, inciso primero); 2) crea una nueva forma de matrimonio en Galicia y ello invade la competencia exclusiva del Estado en relación con la regulación de las relaciones jurídico-civiles relativas a las formas de matrimonio (art. 149.1.8 CE, inciso segundo); 3) se introduce en la competencia del Estado relativa a la ordenación de los registros públicos.

Como se ha dejado constancia en los antecedentes, el Parlamento de Galicia interesa la desestimación de la cuestión, si bien primero reprocha al Auto de planteamiento que no haya resuelto la duda sobre la aplicación temporal de la norma al caso pues, en el momento procesal en que se eleva la cuestión al Tribunal Constitucional, todavía no es posible saber qué norma se cuestiona y cuál es aquélla de la que va a depender el fallo, indeterminación que impide concretar qué norma suscita a la Sala dudas sobre su adecuación a la Constitución, como exige el artículo 35.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC). Respecto al fondo, para el Parlamento de Galicia la norma es claramente desarrollo del derecho civil gallego, razones por las cuales interesa la inadmisión de la cuestión o, en su caso, su desestimación. En un sentido similar el Letrado de la Xunta alega, en primer término, que la cuestión no supera el juicio de relevancia (art. 35.2 LOTC), y, en relación con el fondo, defiende la existencia de competencia para adopción de la norma cuestionada, por lo que interesa su desestimación. El Fiscal General del Estado expresa sus dudas en relación con la adecuada formulación de los juicios de aplicabilidad y relevancia, dudas que, de ser apreciadas, llevarían a la inadmisión de la cuestión. Para el caso de que este Tribunal no acepte la objeción señalada considera que la cuestión debe ser desestimada en cuanto que no aprecia vulneración competencial alguna, en la medida en que se da el elemento de conexidad institucional en la protección del patrimonio y la unidad familiar.

2. Se ha alegado que la presente cuestión de inconstitucionalidad no reúne, en lo que concierne a los juicios de aplicabilidad y relevancia, los requisitos establecidos en el art. 35 LOTC. Es procedente examinar tales objeciones, pues “no existe ningún óbice para realizar un pronunciamiento de inadmisión de una cuestión de inconstitucionalidad en la fase de resolución de la misma, esto es, mediante sentencia, dado que la tramitación específica del art. 37.1 LOTC no tiene carácter preclusivo y cabe apreciar en sentencia la ausencia de los requisitos, tanto procesales como de fundamentación, requeridos para el válido planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad” (por todas, STC 42/2013, de 14 de febrero, FJ 2).

El art. 35.1 LOTC exige que la norma con rango de ley de la que tenga dudas un Juez o Tribunal debe ser la norma “aplicable al caso y de cuya validez dependa el fallo”, y el art. 35.2 LOTC añade que el órgano judicial deberá especificar o justificar, en el auto de planteamiento de la cuestión, en qué medida la decisión del proceso depende de la validez de la norma en cuestión. Es decir, la norma cuestionada debe superar el denominado “juicio de relevancia”, por ser la norma de cuya validez dependa la decisión del proceso. La cuestión de inconstitucionalidad no puede resultar desvirtuada por un uso no acomodado a su naturaleza y finalidad propias, lo que sucedería si se permitiera que se utilizase para obtener pronunciamientos innecesarios o indiferentes para la decisión del proceso en el que la cuestión se suscita (STC 42/2013, FJ 2, con cita de otras).

En el Auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad (fundamento jurídico segundo) el órgano judicial considera que la decisión del recurso de casación interpuesto depende de la validez de la disposición adicional tercera de la Ley 2/2006, de 14 junio, del Parlamento gallego, de Derecho civil de Galicia, modificada su redacción por la Ley 10/2007, de 28 de junio, tanto en su redacción originaria como en la reformada “toda vez que el juicio sobre su adecuación a la Constitución representa un *prius* respecto de la aplicación retroactiva o no del cómputo del año de convivencia inicialmente exigido a los efectos de poder considerar la pareja de hecho relación marital análoga al matrimonio y, también, en relación con su eficacia sobre las relaciones de pareja generadas con anterioridad a la Ley, subsistentes con posterioridad a su entrada en vigor y extinguidas por fallecimiento de uno de sus miembros antes de que se hubiera creado el Registro constitutivo de parejas de hecho en Galicia”. Este Tribunal entiende que el órgano requirente —coincidiendo con la parte actora— argumenta: 1) que la disposición adicional tercera de la Ley 2/2006, de 14 de junio, equipara las parejas de hecho al matrimonio a los efectos de la aplicación de la Ley de Derecho civil de Galicia siempre que pueda acreditarse la voluntad de los miembros de la pareja de hecho de ser equiparados; 2) que la nueva redacción de la disposición adicional tercera como consecuencia de la ley de reforma 10/2007, de 28 de junio, no altera la afirmación anterior, salvo en la medida en que establece una vía de acreditación de la voluntad de equiparación más certera y obvia, como es un registro de parejas de hecho que la propia ley ordena crear; 3) que la forma de acreditar la voluntad de equiparación —para todos los supuestos anteriores a la creación de dicho registro— como es el caso examinado, podrá ser diversa, en función del resultado que se alcance en aplicación de las normas de derecho intertemporal. En relación con esta última cuestión, según se desprende del Auto de planteamiento, el órgano judicial deja en suspenso tanto la decisión sobre la aplicación retroactiva o no del cómputo del año de convivencia inicialmente exigido como la relativa a la eficacia de la disposición adicional tercera respecto las relaciones de las pareja preexistentes y extinguidas por fallecimiento de uno de sus miembros antes de que se hubiera creado el registro de parejas de hecho. Pues bien, en la hipótesis de que el órgano judicial decidiese, descartar la aplicación de la norma a situaciones de hecho preexistentes, o bien computar el año de convivencia exigido, solo a partir de la entrada en vigor de la Ley 2/2006, de 14 junio, resultaría que la disposición cuestionada no es aplicable al litigio y en consecuencia, el pronunciamiento del Tribunal Constitucional sobre la existencia o inexistencia de fundamento competencial para la regulación de las parejas de hecho en el Derecho civil de Galicia, sería innecesario o indiferente para la decisión del proceso en el que, realmente, lo que se debate es la existencia misma de una situación de convivencia de hecho sometida a las previsiones de la norma. En un caso que tiene gran similitud con el aquí enjuiciado, este Tribunal declaró en la STC 18/2014, de 30 enero 2014, en relación con esta misma disposición adicional tercera de la Ley de Derecho civil de Galicia, que del razonamiento del órgano judicial no se desprendía que el pronunciamiento del Tribunal Constitucional fuera necesario para resolver el caso sometido a su consideración, dado que no definía la aplicabilidad de la norma al caso por razones temporales.

En suma, hay que concluir que, en este caso, no se han satisfecho suficientemente los juicios de aplicabilidad y relevancia exigidos por el art. 35 LOTC y esta circunstancia determina la inadmisión a trámite de la presente cuestión de inconstitucionalidad en aplicación de lo dispuesto en el art. 37.1 LOTC.

FALLO

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

Ha decidido

Inadmitir la cuestión de inconstitucionalidad núm. 5658-2010.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a ocho de mayo de dos mil catorce.

SENTENCIA 76/2014, de 8 de mayo de 2014

Pleno

("BOE" núm. 135, de 4 de junio de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:76

Recurso de inconstitucionalidad 1425-2011. Interpuesto por el Consejo de Gobierno de la Región de Murcia en relación con sendos preceptos de la Ley 39/2010, de 22 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para el año 2011.

Sistema de financiación autonómica: constitucionalidad de los preceptos legales relativos a las entregas a cuenta del fondo de suficiencia global y la liquidación definitiva de los recursos del sistema de financiación del año 2009.

1. El precepto impugnado, que regula las entregas a cuenta del fondo de suficiencia global, no ha producido una situación de inseguridad jurídica, pues no sólo no contradice sino que da pleno cumplimiento a lo dispuesto en el sistema de financiación autonómica, establecido en la LOFCA y concretado en la Ley 22/2009, por lo que debe descartarse íntegramente su inconstitucionalidad [FJ 6].

2. No podrá exigirse del Estado una financiación provisional superior a la que se estima que será la definitiva, en el momento de elaborarse la Ley de presupuestos, pues ello sería contradictorio con la propia sostenibilidad del sistema en su conjunto, sin que pueda una Comunidad Autónoma demandar, sin más, la financiación que considere que mejor conviene a sus intereses en cada momento (STC 238/2007) [FJ 6].

3. Doctrina sobre la evolución del sistema de financiación autonómico (SSTC 11/1984, 204/2011, 101/2013) [FFJJ 4 c, 5)].

4. Doctrina sobre el principio de autonomía financiera recogido en el art. 156.1 CE (SSTC 179/1985, 208/2012) [FJ 4 c)].

5. Doctrina sobre la relevancia del principio de lealtad constitucional en el ámbito del sistema de financiación autonómica (SSTC 13/2007, 217/2013) [FJ 4 a)].

6. La ley de presupuestos puede modificar el sistema de financiación previamente contenido en una ley, pero lo que no podrá hacer es ignorarlo sin más o desconocerlo tácitamente, plasmando en la norma créditos presupuestarios que no se correspondan ni se expliquen por lo dispuesto en la citada ley, pues ello vulneraría la seguridad jurídica, *ex* art. 9.3 CE [FJ 4 b)].

7. Doctrina sobre los límites constitucionales al contenido material de las Leyes de presupuestos (SSTC 27/1981, 3/2003) [FJ 4 b)].

8. Las normas con vigencia limitada en el tiempo, en particular las de contenido presupuestario, no pueden por ese motivo quedar extramuros del ámbito del recurso de inconstitucionalidad, pues ello sería tanto como negar la posibilidad de control por este Tribunal Constitucional de dichas normas, creándose así un ámbito normativo, estatal o autonómico, inmune al control de la jurisdicción constitucional (SSTC 3/2003, 100/2013) [FJ 2 a)].

9. Quienes tratan de postular la inconstitucionalidad de una norma tienen la obligación de expresar en sus alegaciones razonamientos suficientes en apoyo de su petición, sin que baste para ello con una invocación, meramente formal, de una serie de preceptos de la Constitución o del bloque de la constitucionalidad para que este Tribunal deba pronunciarse sobre la vulneración por la norma impugnada de todos y cada uno de ellos (SSTC 237/2007, 217/2013) [FJ 2 c)].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro González-Trevijano Sánchez, don Enrique López y López, y don Ricardo Enríquez Sancho, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 1425-2011, interpuesto por el Consejo de Gobierno de la Región de Murcia contra los arts. 128 y 129 de la Ley 39/2010, de 22 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para el año 2011, y los capítulos, secciones, servicios y conceptos en ellos citados, al considerar que se vulneran los arts. 2, 9.3, 31, 137, 138.1, 156.1, 157 c) y 158.1 de la Constitución, en relación con los arts. 1, 2, 3, 4 y 15 de la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de financiación de las Comunidades Autónomas, y los arts. 40 y 42 del Estatuto de Autonomía de la Región de Murcia. Ha sido Ponente el Magistrado don Ricardo Enríquez Sancho, que expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 9 de marzo de 2011 el Letrado de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, en representación del Consejo de Gobierno de esta Comunidad, interpuso recurso de inconstitucionalidad contra los arts. 128 y 129 de la Ley 39/2010, de 22 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para el año 2011 (Ley 39/2010, en adelante), y capítulos, secciones, servicios y conceptos en ellos citados, por considerar que los mismos vulneran los arts. 2, 9.3, 31, 137, 138.1, 156.1, 157 c) y 158.1 de la Constitución, en relación con los arts. 1, 2, 3, 4 y 15 de la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de financiación de las Comunidades Autónomas (LOFCA), y los arts. 40 y 42 del Estatuto de Autonomía de la Región de Murcia (EARM).

Comienza el escrito exponiendo las razones por las que concurre la legitimación activa del Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia para interponer el presente recurso de inconstitucionalidad.

Se refiere a continuación la demanda al menoscabo de la autonomía política y financiera que supone la merma de financiación a obtener por esta Comunidad Autónoma a consecuencia de los preceptos impugnados. Se describe en este punto el esquema constitucional y normativo del sistema de financiación autonómica, refiriéndose, además de a la Constitución y la LOFCA, al acuerdo del Consejo de Política Fiscal y Financiera 6/2009 y a la Ley 22/2009, de 18 de diciembre, por la que se regula el sistema de financiación de las Comunidades Autónomas de régimen común y ciudades con Estatuto de Autonomía y se modifican determinadas normas tributarias (Ley 22/2009, en adelante), exponiéndose también, de forma pormenorizada, los recursos del sistema en ella contenidos.

De esta exposición extrae la demanda, como primera conclusión, que todo lo dispuesto en la Ley 22/2009 en materia de anticipos debe interpretarse en el sentido del citado acuerdo del Consejo de Política Fiscal y Financiera 6/2009, de manera que “la referencia a que el Estado podrá acordar la concesión de anticipos debe entenderse a que el Estado concederá los anticipos”, interpretación conforme que resulta del auténtico valor interpretativo que ha de atribuirse a los citados acuerdos (STC 68/1996, de 4 de abril). A partir de ahí, razona que la Ley de presupuestos generales del Estado para 2011 omite incluir los anticipos a cuenta a que se refiere la disposición transitoria segunda de la Ley 22/2009, desconociendo así lo prescrito por las normas integrantes del bloque de constitucionalidad, y haciendo peligrar la suficiencia los recursos de la Comunidad Autónoma.

Se considera además que las entregas a cuenta del fondo de suficiencia global no se adaptan a lo establecido en la citada Ley 22/2009 y en el acuerdo del Consejo de Política Fiscal y Financiera 6/2009. En ese sentido, se menciona en la demanda el informe económico-financiero de los presupuestos del año 2011, en cuyas páginas 314 y 317 se hace referencia a que en el año 2011 se conocería el rendimiento definitivo de los recursos del sistema de financiación regulado en la Ley 22/2009. Sin embargo, en los cálculos del fondo de suficiencia global para el año 2011 contenidos en la Ley de presupuestos se hacen unas regularizaciones que no se adaptarían, según la demanda, al contenido de dicha Ley 22/2009, lo que se explica en la comunicación de 5 octubre 2010, del Ministerio de Economía y Hacienda, que se aporta en el expediente. Se refiere en este punto la demanda a la exigencia del mantenimiento del *statu quo* de la Comunidad de Castilla y León (*sic*, se refiere a la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia), que habría sido incumplido ya que la Ley de presupuestos, frente a lo exigido en el art. 10.2 de la Ley 22/2009, no habría liquidado la financiación definitiva de 2009. Añade que la entrega a cuenta del fondo de suficiencia global para el año 2011 se ha calculado aplicando una reducción al mismo fondo del año 2007 como consecuencia del incremento de los tipos impositivos del impuesto sobre el valor añadido (IVA) en vigor desde el 1 de julio de 2010, lo que según la demanda es contrario a lo dispuesto en la Ley 22/2009, cuyo art. 21.2, último párrafo, establece que habría sido preciso esperar a conocer el importe real de la recaudación por IVA. Además afirma que asociar la revisión del fondo de suficiencia global a los futuros incrementos de IVA o de impuestos especiales “lesiona el principio de autonomía financiera de las Comunidades Autónomas al limitar su capacidad para obtener recursos”.

En concreto, y a partir de lo anterior, se formulan los siguientes reproches de inconstitucionalidad a los preceptos impugnados:

a) El art. 128 de la Ley 39/2010 incumple los requisitos legales para calcular el importe del fondo de suficiencia global para el año 2011, lo que tiene como consecuencia la reducción de los ingresos de la Comunidad Autónoma. Dicho cálculo es incorrecto, se ha efectuado con anterioridad a la liquidación definitiva del ejercicio 2009 y, además, la cuantía del fondo se ha visto minorada como consecuencia de la modificación de los tipos impositivos del IVA, minoración que considera la demanda que solamente debería haberse producido cuando se hubiera determinado el importe real de incremento de la recaudación impositiva imputable al aludido incremento de tipos de gravamen. Por tanto, el Estado habría aplicado la regularización prevista en el art. 10.2 de la Ley 22/2009 sin cumplir con uno de los requisitos que establece dicho precepto y que se reitera en el art. 4 de la misma Ley, y es que esta regularización se produzca con los datos definitivos, no provisionales; esto es, una vez liquidada la financiación definitiva del ejercicio 2009.

Se alega además que el art. 128 incumple directamente la disposición transitoria segunda de la Ley 22/2009 y el acuerdo 6/2009 del Consejo de Política Fiscal y Financiera, ya que no incluye las entregas a cuenta correspondientes a los recursos adicionales de los años 2009 y 2010, y cuyo objetivo era aproximar la financiación real de las Comunidades Autónomas a las verdaderas necesidades globales de financiación. En concreto, en diversas comunicaciones recibidas por parte del Ministerio de Economía y Hacienda, que se citan en la demanda y se adjuntan como documento anexo, se habrían omitido dichas cuantías para el ejercicio de 2011, frente a lo previsto en la citada disposición transitoria segunda de la Ley 22/2009, así como en el acuerdo del Consejo de Política Fiscal y Financiera.

Finalmente, el art. 128 también habría incumplido el deber de consignar las entregas a cuenta correspondientes a los “fondos de convergencia”, que fueron concedidas a la Comunidad Autónoma en los ejercicios 2009 y 2010, incluyendo tan sólo un crédito, que tiene carácter ampliable, destinado a la liquidación de 2009. Se citan en este sentido las órdenes dictadas por la Ministra de Economía y Hacienda de 23 de diciembre de 2009 y de 22 de marzo de 2010 por las que se concedían a esta Comunidad Autónoma los anticipos de 2009 y fondos de convergencia de 2009 y 2010, que sí incluían el importe correspondiente al fondo de cooperación.

La merma de financiación a percibir por la Comunidad Autónoma que resulta de la incorrecta aplicación, por parte del precepto impugnado, de las reglas contenidas en la citada Ley 22/2009 y en el citado acuerdo del Consejo de Política Fiscal y Financiera 6/2009, habrían resultado según la demanda en una disminución de ingresos total de 317,53 millones de euros, poniendo “en peligro la suficiencia de los recursos de la Comunidad Autónoma” (cita de las SSTC 13/2007, de 18 de enero, FJ 5 y 237/2007).

En fin, en tanto que se limitan los anticipos a cuenta a percibir por la Región de Murcia, se consideran vulneradores de los principios de lealtad constitucional y de seguridad jurídica (art. 9.3 CE), puesto que se apartan de la práctica seguida en ejercicios presupuestarios anteriores, desconociendo además, como se reitera a lo largo de la demanda, lo establecido en la Ley 22/2009 y en el acuerdo del Consejo de Política Fiscal y Financiera 6/2009.

b) El art. 129 de la Ley 39/2010 establece las normas y premisas necesarias para efectuar la liquidación de la financiación autonómica del año 2009, reconociendo de esta manera que los valores del año 2009 no son definitivos por lo que, hasta que no se conozcan no se podrá efectuar la correspondiente liquidación.

Según la demanda, este precepto corrobora que “el Estado ha aplicado la regularización prevista en el art. 10.2 de la Ley 22/2009 sin cumplir con uno de los requisitos que establece el propio art. 10.2 y que se repite en el art. 4, que se haya liquidado la financiación definitiva del año 2009”. Se considera, en fin, que no deberían haberse aplicado las regularizaciones del fondo de suficiencia global previstas en los arts. 10.2 y 21.2 de la Ley 22/2009 hasta que dichos valores fueran definitivos.

Una vez concretadas las tachas de inconstitucionalidad que se predican de los arts. 128 y 129 de la Ley de presupuestos, continua la demanda describiendo el funcionamiento del modelo de financiación aprobado en el año 2009 y regulado en la citada Ley 22/2009. Se expone, entre otros aspectos, que este sistema tiene, entre otras novedades, la creación del “fondo de garantía de los servicios públicos fundamentales”, cuyo objeto es garantizar la misma financiación por habitante ajustado para cubrir dichos servicios. La entrada en vigor del nuevo sistema se llevó a cabo estableciendo un periodo transitorio, a consecuencia del cual deberían haberse obtenido entregas a cuenta de los recursos adicionales del año 2010 durante el año 2011 lo que no ha sucedido. A esto añade que tanto en el año 2008 como en el 2009 el Estado elaboró unos presupuestos generales con unas optimistas previsiones de ingresos, que finalmente no llegaron a cumplirse y que condicionan además unas optimistas entregas a cuenta a las Comunidades Autónomas que no se ajustan a la realidad. Eso determina que dos años después, cuando se liquidan los datos reales las Comunidades Autónomas se vean obligadas a devolver una parte de lo recibido, lo que merma también su capacidad de financiación.

2. Por providencia de 29 de marzo de 2011, el Pleno del Tribunal acordó admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad, así como dar traslado de la demanda y documentos presentados, conforme al art. 34 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, y al Gobierno, a través del Ministro de Justicia, al objeto de que en el plazo de quince días pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimen convenientes, así como publicar la incoación del proceso en el “Boletín Oficial del Estado”, lo que se llevó a efecto en el de 8 de abril de 2011 (número 84).

3. El 4 de abril de 2011 se registra el escrito del Abogado del Estado por el que solicita se le tenga por personado y concedida una prórroga, por el máximo legal permitido, del plazo para formular alegaciones.

4. El 5 de abril de 2011 el Pleno del Tribunal acuerda incorporar a las actuaciones el escrito anterior del Abogado del Estado, y concederle la prórroga solicitada.

5. El 13 de abril de 2011 tuvo entrada en el Registro de este Tribunal un escrito del Presidente del Senado por el que se comunicó el acuerdo adoptado por la Mesa de la Cámara de personarse en el procedimiento, ofreciendo su colaboración a efectos del art. 88.1 LOTC.

6. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal con fecha 13 de abril de 2011, el Presidente del Congreso de los Diputados comunicó a este Tribunal el acuerdo de la Mesa de la Cámara de dar por personada a la misma en el procedimiento, ofreciendo su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC. Asimismo acordó su remisión a la Dirección de estudios, análisis y publicaciones y a la asesoría jurídica de la Secretaría General.

7. El 5 de mayo se registra en el Tribunal el escrito del Abogado del Estado, por el que se interesa la desestimación total del recurso con base en las alegaciones que en lo que sigue se resumen:

Comienza el escrito cuestionando que la demanda haya levantado suficientemente la carga alegatoria.

A continuación, expone brevemente la finalidad de los dos preceptos impugnados. El art. 128 de la Ley 39/2010 regula las entregas a cuentas del “Fondo de Suficiencia Global”, establecidas en el art. 20.1 en relación con el art. 10.2 de la Ley 22/2009, de 18 diciembre, reguladora del sistema de financiación de las Comunidades Autónomas de régimen común y ciudades con Estatuto de Autonomía. A partir de ahí detalla las diferencias, dentro del propio sistema de financiación, entre la denominada “suficiencia estática”, que se centra en la determinación de las necesidades básicas de financiación y recursos financieros del sistema en el año base, y la “suficiencia dinámica”, que se refiere a la evolución del sistema de financiación, lo que abarca las entregas a cuenta o financiación provisional, y las liquidaciones definitivas o financiación definitiva. La financiación de cada Comunidad Autónoma está constituida por el valor definitivo una vez conocidas todas las variables, sin perjuicio de que las entregas a cuenta se basen en previsiones. Añade que el fondo de suficiencia global es un mecanismo de cierre del sistema de financiación, al igual que el similar fondo que preveía la Ley 2001, de 27 de diciembre, por la que se regulan las medidas fiscales y administrativas del nuevo sistema de financiación de las Comunidades Autónomas de régimen común y ciudades con Estatuto de Autonomía (Ley 21/2001), que regulaba el anterior sistema de financiación. Así se expuso en la STC 248/2007, de 13 diciembre, FJ 5, con consideraciones que son aplicables ahora.

En tanto que recurso de cierre del sistema, el fondo de suficiencia global asegura que las necesidades globales de financiación de cada Comunidad Autónoma se cubren con su capacidad tributaria, la transferencia del fondo de garantía y el propio fondo de suficiencia. Esto es, de acuerdo con el art. 10.1 de la Ley 22/2009, el fondo de suficiencia global, con referencia al año base, es la diferencia positiva o negativa entre las necesidades globales de financiación, por un lado, y la suma algebraica de su capacidad tributaria (art. 8 de la Ley 22/2009) y la transferencia positiva o negativa del fondo de garantía de los servicios públicos fundamentales (art. 9 de la misma norma), por el otro.

Ahora bien, cuando de lo que se trata es de la financiación provisional, que se refleja en las entregas a cuenta, el fondo de suficiencia global depende fuertemente en su evolución de la marcha de los ingresos tributarios del Estado en los denominados impuestos compartidos (el denominado “ITE” al que se refiere el último párrafo del art. 20.2 de la Ley 22/2009), tal y como resulta de la propia fórmula prevista en el art. 20.1 de la misma Ley. Pues bien, precisamente por su función de cierre del sistema el valor inicial del fondo de suficiencia (cuyo valor se determina en comisión mixta, lo que para la Región de Murcia tuvo lugar el 21 de diciembre de 2009), debe ser “objeto de regularización y evolucionará de acuerdo a lo previsto en la Ley” (arts. 13.3 LOFCA y 10.2 y 3, 11 y 20 de la Ley 22/2009) debiendo asimismo revisarse como prevén los arts. 13.4 LOFCA y 21 de la Ley 22/2009, para lo cual no resultan precisos ulteriores acuerdos en comisión mixta (arts. 20.3 y 21.1 de la Ley 22/2009).

Por su parte, el también impugnado art. 129 de la Ley 39/2010, establece las reglas para la liquidación definitiva del ejercicio 2009. Esta liquidación definitiva es la primera a la que resulta aplicable la Ley 22/2009, y como efectivamente las entregas a cuenta para el ejercicio 2009 se habían basado en unas previsiones de mayor crecimiento económico que el finalmente producido, a falta de liquidación definitiva de los recursos del sistema para 2009, los mejores datos disponibles en el momento de redactar el anteproyecto de Ley de presupuestos generales del Estado para 2011 revelaban que existiría saldo a favor del Estado. De ahí resulta el ajuste de la liquidación.

Expone a continuación el funcionamiento del sistema de relaciones financieras derivado de la aplicación del sistema de financiación de las Comunidades Autónomas, centrándose en el papel de los anticipos a cuenta de la liquidación final.

Hechas las anteriores consideraciones acerca del funcionamiento del sistema, se centra el alegato del Abogado del Estado en los concretos argumentos de inconstitucionalidad, insistiendo con carácter previo, nuevamente, en que no se ha levantado suficientemente la carga de argumentar que la doctrina reiterada de este Tribunal exige para desvirtuar la presunción de constitucionalidad de toda norma susceptible de ser impugnada en esta jurisdicción. Tras citar la extensa doctrina constitucional que alude a la exigencia de dicha carga (por todas, STC 248/2007, de 13 de diciembre, FJ 1, con cita de muchas otras), concluye que, en concreto, la demanda no aporta ni una sola razón constitucional de por qué se recurre el art. 129. Por ello, considera que en su caso la pretendida insuficiencia financiera habrá de entenderse imputada únicamente al art. 128, ya que el art. 129 establece las normas para la liquidación definitiva de la financiación relativa a un ejercicio ya pasado, 2009, por lo que es evidente que carece de todo sentido imputarle que limita los anticipos a cuenta de la liquidación definitiva de 2011, que todavía no se ha producido.

El art. 128 tiene por objeto regular “entregas a cuenta” del fondo de suficiencia global, y no “anticipos” como se afirma en la demanda. Se trata sin embargo de figuras distintas, y dado que la regulación de las entregas a cuenta contenida en el art. 128 nada dice en relación con la concesión de anticipos de tesorería por vía extrapresupuestaria, carece de sentido imputar a dicho precepto la restricción o limitación de una figura financiera, como los anticipos, que este precepto no regula. Adicionalmente, el escrito de alegaciones del Abogado del Estado llama la atención sobre el hecho de que la demanda en ocasiones parezca referirse también a determinados actos administrativos, como son los que dan ejecución a la regulación del sistema de financiación, y que la demanda da a entender que estarían también siendo impugnados, lo que a su juicio revela que en realidad se ha utilizado indebidamente al recurso de inconstitucionalidad contra los preceptos legales con el fin de conseguir del Estado financiación adicional para 2011 en beneficio de esta Comunidad Autónoma, otorgando así relevancia constitucional a una mera disconformidad con las cifras utilizadas por el Estado (en el sentido de la citada STC 248/2007).

El fondo de la discrepancia puede resumirse en que se estaría vulnerando la suficiencia financiera (art. 156.1 CE) porque no se le han entregado a esta Comunidad Autónoma los anticipos que para 2011 previeron tanto el acuerdo del Consejo de Política Fiscal y Financiera 6/2009 y la disposición transitoria segunda de la Ley 22/2009, sin que por otro lado la argumentación contenida en la demanda ofrezca argumentos de fondo adicionales de inconstitucionalidad, pese a invocar la lesión de otros preceptos. El argumento de la demanda debe ser, sin embargo, desestimado, pues del tenor literal de ambos textos se puede concluir que no se trata en ningún caso de exigencias sino que se deja un margen de apreciación al Estado, toda vez que además dichas aportaciones de recursos se contemplan dentro del marco de la política de estabilidad macroeconómica y presupuestaria. Añade, a renglón seguido que, frente a lo que se afirma en la demanda, la Ley 22/2009 no integra el bloque de la constitucionalidad (art. 28.1 LOTC) por lo que no puede atribuírsele el valor que la demanda considera al pretendido incumplimiento de lo establecido en la disposición transitoria segunda citada.

En todo caso, se precisa que la citada disposición transitoria segunda de la Ley 22/2009 tan solo contiene una autorización al Ministro de Economía y Hacienda para proceder al pago de anticipos a cuenta, de forma que en su caso la vía reaccional a este supuesto incumplimiento habría sido un recurso contencioso-administrativo y no un recurso de inconstitucionalidad. Además, ignoraría la demanda el propio tenor del art. 11, apartado dos, de la Ley 22/2009, precepto que establece que para la determinación del importe de las entregas a cuenta señaladas en el párrafo anterior se utilizarán las previsiones existentes a la fecha de la elaboración por el Gobierno del anteproyecto de ley de presupuestos generales del Estado del ejercicio que corresponda. Ello es coherente porque habría sido “no sólo financieramente absurdo sino gravemente perjudicial para la estabilidad macroeconómica y presupuestaria del Estado español que las entregas a cuenta del Fondo de Suficiencia Global de 2011 no tuvieran en cuenta la información disponible en relación con el ejercicio de 2009 en el momento de elaborar el anteproyecto de Ley de Presupuestos”.

En cuanto a las alegaciones del recurso relativas a que el art. 128 no incluye en las entregas a cuenta los recursos adicionales ni los fondos de convergencia incumpliendo así la citada disposición transitoria segunda de la Ley 22/2009, responde el escrito del Abogado del Estado que la incorporación de los recursos adicionales de 2010 surtirían efectos por primera vez en 2012, lo que desvirtúa la pretendida discordancia entre el art. 128 de la Ley de presupuestos para 2011 y lo establecido en la citada disposición transitoria segunda de la Ley 22/2009.

Por último, considera el Abogado del Estado totalmente infundadas las alegaciones relativas a la infracción del resto de preceptos de la Constitución, de la LOFCA y del EARM que también se alegan.

Se solicita en consecuencia la desestimación integra de la demanda.

8. Por providencia de 6 de mayo de 2014, se señaló el día 8 de mayo de 2014, para deliberación y votación de la presente Sentencia.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de inconstitucionalidad tiene como objeto la impugnación de los arts. 128 y 129 de la Ley 39/2010, de 22 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para el año 2011 (Ley 39/2010, en adelante), y capítulos, secciones, servicios y conceptos en ellos citados.

Con los argumentos recogidos en el antecedente primero de esta Sentencia, la demanda considera que los arts. 128 y 129 vulneran los arts. 2, 9.3, 31, 137, 138.1, 156.1, 157 c) y 158.1 de la Constitución, en relación con los arts. 1, 2, 3, 4 y 15 de la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de financiación de las Comunidades Autónomas (LOFCA, en lo que sigue), y los arts. 40 y 42 del Estatuto de Autonomía de la Región de Murcia (EARM).

El Abogado del Estado, de acuerdo con las alegaciones recogidas en el antecedente séptimo, interesa la desestimación del recurso.

2. Antes de examinar el fondo de este recurso de inconstitucionalidad, procede realizar las siguientes precisiones en relación con su objeto.

a) En primer lugar, los preceptos impugnados, recogidos en la Ley de presupuestos 39/2010, para el ejercicio de 2011, ya han agotado sus efectos, pues se refieren, por un lado, a fijar los créditos presupuestarios destinados a hacer efectivas las entregas a cuenta del fondo de suficiencia global (art. 128) y, por otro, a determinar las reglas para practicar la liquidación definitiva del sistema de financiación autonómica en el ejercicio de 2011 (art. 129).

Esta circunstancia no impide el examen de constitucionalidad ya que, por un lado, su objeto tiene un evidente contenido competencial, pues se considera vulnerada la autonomía financiera de la Comunidad Autónoma recurrente, y, junto a ello, por otro lado, la vigencia limitada en el tiempo que resulta propia tanto de las leyes de presupuestos como de otro tipo de normas, singularmente las que rigen el sistema de financiación autonómica, que tampoco pueden por ese motivo quedar extramuros del ámbito del recurso de inconstitucionalidad “pues ello sería tanto como negar la posibilidad de control por este Tribunal Constitucional de determinadas normas con vigencia limitada en el tiempo (en particular, las de contenido presupuestario), creándose así un ámbito normativo (estatal o autonómico) inmune al control de la jurisdicción constitucional” [entre otras, SSTC 3/2003, de 16 de enero, FJ 2; 13/2007, de 18 de enero, FJ 1; 248/2007, de 13 de diciembre, FJ 2; 204/2011, de 15 de diciembre, FJ 2 a), y STC 100/2013, de 23 de abril, FJ 2 a)].

b) En segundo lugar, el Abogado del Estado considera que no se ha levantado la carga argumental exigible para desvirtuar la presunción de constitucionalidad de las normas jurídicas. En concreto, insiste en su escrito en que no se aportan argumentos frente al art. 129 que se impugna, precepto que de hecho se emplea en la demanda como argumento adicional de inconstitucionalidad del art. 128, lo que demuestra que el primero no se considera realmente objeto de impugnación. Añade a ello que en diversos lugares de la demanda se dirige el alegato en realidad contra las concretas liquidaciones practicadas por el Ministerio de Economía y Hacienda, lo que queda extramuros de la jurisdicción constitucional.

Pues bien, por un lado, hemos afirmado que no corresponde a este Tribunal pronunciarse sobre el mayor o menor acierto técnico de las demandas, bastando con que en ellas se pueda vislumbrar algún motivo de inconstitucionalidad suficientemente fundado que levante la referida carga en los términos que hemos reiterado [por todas, STC 96/2013, de 23 de abril, FJ 3, con cita de anteriores]. Ahora bien, junto a ello hemos insistido en que el examen de las impugnaciones en concreto debe partir de los argumentos contenidos en las demandas, pues “hay una presunción de constitucionalidad de normas con rango de ley que no puede desvirtuarse sin más, prescindiendo de una razón suficientemente fundada” [SSTC 136/2012, de 19 de junio, FJ 2 b); con cita de las SSTC 13/2007, de 18 de enero, FJ 1; 204/2011, de 15 de diciembre, FJ 2 b), y 22/2012, de 16 de febrero, FJ 2 b)].

Efectivamente en la demanda, que se refiere en general a todo el sistema de financiación autonómica, con cita prolija de las distintas comunicaciones recibidas por parte del órgano competente del entonces denominado Ministerio de Economía y Hacienda, no se encuentran alegaciones en apoyo de la inconstitucionalidad del art. 129 que, a mayor abundamiento, tiene la función de precisar cómo se habrá de realizar la futura liquidación del sistema de financiación, a lo largo del ejercicio siguiente.

En efecto, el art. 129 de la Ley 39/2010, titulado “Liquidación definitiva de los recursos del Sistema de Financiación del año 2009 de las Comunidades Autónomas y Ciudades con Estatuto de Autonomía”, establece según su título las reglas que habrán de seguirse, por parte de los órganos competentes de la Administración General del Estado, para efectuar la liquidación definitiva de los recursos del sistema de financiación del año 2009 de las Comunidades Autónomas. El precepto, que tiene nueve apartados, y quince subapartados, contiene así un conjunto de directrices que concretan y desarrollan lo dispuesto en la Ley 22/2009 para la eventual liquidación de los recursos del sistema, que aún no se había producido sino que tendrá lugar en un momento posterior, como establece el apartado 1 del precepto, esto es “cuando se conozcan los valores definitivos en el año 2011”. Se trata de la primera liquidación a la que será de aplicación el sistema de financiación vigente, pues como se expone en la propia Ley 22/2009 (disposición transitoria primera, apartado 2) hasta entonces las entregas a cuenta correspondían al sistema de la Ley 21/2001.

Pues bien, efectivamente la demanda, no controvierte ninguna de las reglas contenidas en el art. 129 ni expone las razones por las que se producirían las lesiones constitucionales invocadas en general en el alegato. Adicionalmente, el propio tenor del art. 129 se utiliza como prueba de la inconstitucionalidad del art. 128 también impugnado, afirmándose así, por ejemplo que el art. 129 corrobora que “el Estado ha aplicado la regularización prevista en el art. 10.2 de la Ley 22/2009 sin cumplir con uno de los requisitos que establece el propio art. 10.2 y que se repite en el art. 4, que se haya liquidado la financiación definitiva del año 2009”, insistiéndose, en relación con el mismo art. 129, en que no deberían haberse aplicado las regularizaciones del fondo de suficiencia global previstas en los arts. 10.2 y 21.2 de la Ley 22/2009 hasta que dichos valores fueran definitivos.

Debe por tanto atenderse la alegación del Abogado del Estado y excluir del objeto del recurso el art. 129, toda vez que no hay contenido argumentativo dirigido su impugnación, con lo que no sólo se falta, en los términos tantas veces reiterados por nuestra doctrina, a la mínima diligencia procesal exigible a las partes, sino que además no se puede desvirtuar la presunción de constitucionalidad de toda norma legal.

c) Todavía es necesario concretar adicionalmente el objeto del proceso, desde la perspectiva del canon de constitucionalidad aplicable a su resolución.

Hemos reiterado la obligación que tienen quienes tratan de postular la inconstitucionalidad de una norma de expresar en sus alegaciones razonamientos suficientes en apoyo de su petición, sin que baste para ello con una invocación, meramente formal, de una serie de preceptos de la Constitución o del bloque de la constitucionalidad para que este Tribunal deba pronunciarse sobre la vulneración por la norma impugnada de todos y cada uno de ellos. Es preciso, para dar respuesta a cada vulneración concreta, que en el recurso se contenta la argumentación específica que fundamente la presunta contradicción constitucional (por todas, SSTC 237/2007, de 8 de noviembre, FJ 3; y 217/2013, de 19 de diciembre, FJ 1).

A partir de esta consolidada doctrina, este Tribunal no puede examinar la compatibilidad de las disposiciones impugnadas cuando lo que hace el escrito de demanda es citar, en bloque, numerosos preceptos cuya vulneración se afirma sin más. Así sucede con la invocación de los arts. 2, 9.3, 31, 137, 138.1, 156.1, 157 c) y 158.1 CE, en relación con los arts. 1, 2, 3, 4 y 15 LOFCA, y los arts. 40 y 42 EARM, preceptos todos ellos invocados sin expresión, siquiera sucinta, de los motivos que justifican su vulneración.

3. A partir de lo anterior, el objeto de este proceso es la impugnación del art. 128, que tiene el siguiente tenor:

“Artículo 128. Entregas a cuenta del Fondo de Suficiencia Global

Los créditos presupuestarios destinados a hacer efectivas las entregas a cuenta del Fondo de Suficiencia Global establecidas en el artículo 20 de la Ley 22/2009, de 18 de diciembre, por la que se regula el sistema de financiación de las Comunidades Autónomas de régimen común y Ciudades con Estatuto de Autonomía y se modifican determinadas normas tributarias, una vez tenidas en cuenta la regularización del Fondo de Suficiencia Global del año base en los términos previstos en el artículo 10.2 de la citada Ley, las revisiones, correcciones y demás preceptos aplicables a las mismas son, para cada Comunidad Autónoma y Ciudad con Estatuto de Autonomía, los que se incluyen en los correspondientes Servicios de la Sección 36 ‘Sistemas de financiación de Entes Territoriales’, Dirección General de Coordinación Financiera con las Comunidades Autónomas y con las Entidades Locales, Programa 941M ‘Transferencias a Comunidades Autónomas por participación en los ingresos del Estado’, concepto 451 ‘Fondo de Suficiencia Global’.”

La demanda dirige su alegato tanto al art. 128 como a los créditos en él fijados. En concreto, según ha quedado expuesto en los antecedentes, considera que se incumplen los requisitos legales para calcular las entregas a cuenta del fondo de suficiencia global para el año 2011, en detrimento de la cantidad a percibir por la Comunidad Autónoma recurrente y vulnerando en consecuencia tanto la seguridad jurídica y la lealtad constitucional como su autonomía financiera (arts. 9.3 y 156.1 CE).

La controversia guarda así semejanza con la resuelta en nuestra STC 248/2007, de 13 de diciembre, que resolvió la impugnación, por parte del Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía, del art. 76 (entregas a cuenta del fondo de suficiencia) y las cuantías fijadas en la sección 32 de la Ley 52/2002, de 30 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para 2003, si bien el sistema de financiación ha experimentado sustanciales variaciones, pues entonces se regulaba en la Ley 21/2001 mientras el vigente se contiene en la Ley 22/2009.

4. Así delimitado el objeto del recurso, la principal tacha que invoca la demanda, es que el art. 128 de la Ley 39/2010, y los créditos a él anudados, contradicen tanto lo pactado en el acuerdo del Consejo de Política Fiscal y Financiera 6/2009 como el contenido de la Ley 22/2009, norma que se alega que formaría parte del bloque de la constitucionalidad y que, además, debe ser interpretada a la luz de dicho acuerdo. Dicha contradicción, además de infringir el principio de seguridad jurídica y de lealtad constitucional, vulneraría según el alegato la autonomía financiera de la Comunidad Autónoma recurrente ya que a consecuencia de la misma ha percibido menor financiación que la acordada. Así, como también sucedía en el caso resuelto en la citada STC 248/2007, el centro de la controversia es que la Ley de presupuestos impugnada habría ignorado lo establecido en la Ley 22/2009 y en el citado acuerdo del Consejo de Política Fiscal y Financiera. A consecuencia de ello, se alega, la Comunidad Autónoma habría sufrido una disminución de ingresos total de 317,53 millones de euros, lo que habría puesto en peligro la suficiencia de los recursos de la Comunidad Autónoma.

a) Para resolver esta controversia, debe antes de nada recordarse que la eventual discrepancia entre el acuerdo 6/2009 y la Ley 22/2009 no puede tener, por sí sola, ninguna consecuencia constitucional, pues ello supondría tanto como otorgar a dichos acuerdos un valor del que carecen.

En efecto, es cierto que, partiendo de la competencia del Estado para establecer un sistema u otro de financiación autonómica, a través de la ley orgánica prevista en el art. 157.3 CE, hemos reiterado la relevancia que en este ámbito tiene el principio de lealtad constitucional, que “constituye un soporte esencial del funcionamiento del Estado autonómico cuya observancia resulta obligada” (SSTC 204/2011, de 15 de diciembre, FJ 8; y 123/2012, de 5 de junio, FJ 8), y del que se deprende el mandato de que “‘el Gobierno extreme el celo por llegar a acuerdos con las Comunidades Autónomas’ (SSTC 204/2011, de 15 de diciembre, FJ 8; 123/2012, de 5 de junio, FJ 8; y 162/2010, de 20 de septiembre, FJ 6)” [por todas, STC 217/2013, de 19 de diciembre, FJ 6 e)]. En concreto, el principio de lealtad constitucional es preciso ponerlo en relación con el papel que en el sistema desempeña en la actualidad el Consejo de Política Fiscal y Financiera, en tanto que órgano de coordinación de las competencias financieras entre Estado y Comunidades Autónomas (art. 3 LOFCA) de manera que, sin perjuicio de que corresponde a las Cortes Generales la decisión final acerca del sistema de financiación, resulta necesario que este tipo de decisiones sobre el conjunto de las Comunidades Autónomas se adopten en el órgano multilateral en el que el Estado ejercita funciones de cooperación y coordinación *ex* art. 149.1.14 CE, sin perjuicio del papel que en su caso puedan desempeñar las Comisiones mixtas (por todas, SSTC 13/2007, de 18 de enero, FJ 8 y 31/2010, de 28 de junio, FJ 130).

Ahora bien, sin perjuicio del papel como órgano multilateral al servicio de los principios de cooperación y coordinación, también hemos insistido en que el valor de los acuerdos adoptados en su seno no puede anteponerse a las Cortes Generales, a quienes corresponde, en última instancia, establecer el sistema de financiación aplicable a las Comunidades Autónomas (entre otras, SSTC 13/2007, de 18 de enero, FJ 8; 31/2010, de 28 de junio, FJ 130; y 204/2011, de 15 de diciembre, FJ 7).

b) En cuanto a la contradicción entre la Ley de presupuestos y la Ley 22/2009, es preciso también descartar que, incluso de producirse, ello tuviera las consecuencias pretendidas por la demanda. Para ello es preciso partir de la doctrina contenida en la citada STC 248/2007, de 13 de diciembre en la que constatamos que la entonces vigente Ley del sistema de financiación (Ley 21/2001) no integraba el bloque de la constitucionalidad (art. 28 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional) sin que por tanto se pueda atribuir alcance constitucional a la mera divergencia entre la norma presupuestaria y la Ley del sistema de financiación autonómica, toda vez que “la Ley de presupuestos generales del Estado no sólo es una ley en sentido formal, sino también en sentido material (como se dijo tempranamente en la STC 27/1981, de 20 de julio, FJ 2, y luego se reiteró, por ejemplo, en las SSTC 63/1986, de 21 de mayo, FJ 5; 68/1987, de 21 de mayo, FJ 4; 76/1992, de 14 de mayo, FJ 4; 274/2000, de 15 de noviembre, FJ 4; y 3/2003, de 16 de enero, FJ 4), pudiendo, por tanto, acometer directamente la modificación de otras normas con rango de ley, con las dos salvedades o limitaciones a las que haremos referencia a continuación” (FJ 4). El primer límite se concreta en el contenido propio que corresponde al instrumento presupuestario constituido, por un lado por lo que representa su contenido esencial mínimo, que es la previsión de ingresos y habilitación de gastos para un ejercicio económico y, por otro, por su contenido eventual o disponible, representado por aquellas otras disposiciones que, aun no constituyendo una previsión de ingresos o habilitación de gastos, sí guardan una relación directa con los ingresos o gastos del Estado, responden a criterios de política económica o, en fin, se dirigen a una mayor inteligencia o mejor ejecución del presupuesto. Respecto a este segundo límite, que es el que ahora nos interesa, deriva, tal como declaramos en dicha Sentencia, el que “una vez admitido que la Ley de presupuestos generales del Estado pueda abordar una modificación expresa y directa de cualquier otra norma legal, insistimos, en tanto en cuanto dicha modificación respete los condicionamientos que para su incorporación al contenido eventual del instrumento presupuestario ha exigido este Tribunal, cabe añadir a renglón seguido que lo que no puede hacer la ley de presupuestos es, sin modificar previamente la norma legal que regula el régimen sustantivo de una determinada parcela del ordenamiento jurídico, desconocerlo, procediendo a efectuar una aplicación distinta a la prevista en la norma cuya aplicación pretende. La Ley de presupuestos, como previsión de ingresos y autorización de gastos para un ejercicio dado, debe respetar, en tanto no las modifique expresamente, las exigencias previstas en el ordenamiento jurídico a cuya ejecución responde, so pena de poder provocar, con su desconocimiento, situaciones de inseguridad jurídica contrarias al art. 9.3 CE.” (ibídem).

En consecuencia, nada impedía a la Ley de presupuestos impugnada modificar la Ley 22/2009 de forma limitada y puntual sin que ello pueda determinar sin más, la infracción del art. 9.3 CE en los términos pretendidos en la demanda. Al mismo tiempo, y de no acometerse modificación alguna por parte de la Ley de presupuestos, el mismo principio de seguridad jurídica exige que el sistema de financiación establecido en una ley (en este caso, la Ley 22/2009) tenga la correspondiente plasmación en el estado de gastos del presupuesto, esto es, los correspondientes créditos presupuestarios. Dicho de otro modo, la ley de presupuestos puede modificar, en su articulado, el sistema de financiación previamente contenido en una ley, pero lo que no podrá hacer es ignorarlo sin más o desconocerlo tácitamente, plasmando en la norma créditos presupuestarios que no se correspondan ni se expliquen por lo dispuesto en la citada ley, pues ello vulneraría la seguridad jurídica.

c) Por lo que se refiere a la autonomía financiera, debemos recordar que no corresponde a este Tribunal determinar cuál sea el sistema de financiación de las Comunidades Autónomas más acertado (ya desde la STC 179/1985, de 19 de diciembre, FJ 3; doctrina reiterada en las SSTC 68/1996, de 4 de abril, FJ 2; 13/2007, FJ 3; o 204/2011, FJ 6, entre muchas otras), pues nuestra función debe ceñirse, como es lógico, a decidir si las normas impugnadas en cada proceso exceden de lo constitucionalmente admisible, pero sin que ello pueda extenderse a determinar cuál haya de ser el sistema más adecuado para la financiación de las Comunidades Autónomas o de coordinación de las actividades financieras entre los distintos entes territoriales.

La Constitución garantiza a las Comunidades Autónomas “autonomía financiera para el desarrollo y ejecución de sus competencias con arreglo a los principios de coordinación con la Hacienda estatal y de solidaridad entre todos los españoles” (art. 156.1 CE), principio que exige que las Comunidades Autónomas “disfruten de la plena disposición de los medios financieros precisos para poder ejercer, sin condicionamientos indebidos y en toda su extensión, las funciones que legalmente les han sido encomendadas; es decir, para posibilitar y garantizar el ejercicio de la autonomía constitucionalmente reconocida en los arts. 137 y 156 CE” (STC 13/2007, FJ 5, con cita de las SSTC 289/2000, de 30 de noviembre, FJ 3; 96/2002, de 25 de abril, FJ 2; 168/2004, de 6 de octubre, FJ 4, y 179/2006, de 13 de junio, FJ 3).

Junto a la garantía de autonomía financiera, la Constitución otorga al Estado la competencia de coordinar y establecer la financiación de las Comunidades Autónomas, en virtud del título contenido en el art. 149.1.14 CE en conexión con el art. 157.3 CE, lo que le otorga un margen de discrecionalidad para la fijación del marco y los límites en que la autonomía financiera puede desenvolverse, mediante una ley orgánica a la que confiere una función específica y constitucionalmente definida; en la actualidad, la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de financiación de las Comunidades Autónomas (por todas, SSTC 13/2007, de 18 de enero, FJ 9; 238/2007, de 21 de noviembre, FJ 3; 248/2007, FJ 3; 31/2010, de 28 de junio, FJ 135; 204/2011, de 15 de diciembre, FJ 7; y 208/2012, de 14 de noviembre, FJ 5).

Con carácter general, en desarrollo del principio de autonomía financiera en el art. 156.1 CE, y para alcanzar la suficiencia de recursos, las Comunidades Autónomas disponen de distintos medios de financiación posibles, enumerados en el art. 157.1 CE, en los términos que desarrolla y delimita la LOFCA. Entre éstos medios o fuentes de ingresos de la hacienda autonómica se encuentran las participaciones en ingresos del Estado, o las asignaciones a cargo de los presupuestos generales del Estado, recurso éste que en todo caso no agota, como afirmamos en la STC 204/2011, de 15 de diciembre, la autonomía financiera garantizada en el art. 156.1 CE, pues ésta “se refiere a la totalidad de recursos de que disponen las Comunidades Autónomas para el efectivo ejercicio de las competencias asumidas, no encontrándose por tanto limitada a un único recurso como son las transferencias garantizadas por el Estado” (FJ 8, con cita de las SSTC 13/2007, de 18 de enero, FJ 5, y 58/2007, de 14 de marzo, FJ 3). En concreto, y como recordamos en la misma Sentencia, no es posible soslayar en este análisis la evolución experimentada por el sistema de financiación autonómica, de manera que, como recordamos en la misma STC 204/2011 “el sistema permite en la actualidad que las Comunidades Autónomas puedan, por sí mismas, incrementar sustancialmente los recursos con los que han de financiarse. En consecuencia, esta evolución del sistema de financiación ha supuesto un mayor desarrollo del principio de autonomía financiera, de manera que la financiación autonómica no descansa ya, casi en su totalidad, en las transferencias del Estado” (FJ 8). De hecho, esta mayor autonomía financiera encuentra su contrapartida en el mayor riesgo que asumen las Comunidades Autónomas al adquirir mayor control sobre sus propios recursos, que al mismo tiempo no se garantizan de forma estática sino en función de la propia evolución de los ingresos públicos. En concreto, el sistema de financiación autonómica prevé, como uno de los ingresos principales de las Comunidades Autónomas, la cesión de tributos del Estado (regulados en los arts. 10 y ss. LOFCA), recurso sobre el que, desde el ejercicio de 1997, las Comunidades Autónomas ostentan además determinadas potestades normativas en el marco de lo dispuesto por la legislación del Estado (por todas, STC 161/2012, de 20 de septiembre, FJ 3). Pues bien, esta mayor dependencia de la recaudación tributaria, que obedece a lo que las sucesivas leyes de financiación autonómica denominan “corresponsabilidad fiscal”, supone, lógicamente, que buena parte de los ingresos de las Comunidades Autónomas dependa directamente del comportamiento recaudatorio del sistema tributario.

Esto tiene como consecuencia inmediata que el sistema de financiación, en su aplicación práctica, no garantice a las Comunidades Autónomas unas cantidades cerradas a futuro, de la misma manera que resulta imposible prever, con una mínima exactitud, los ingresos tributarios que se obtendrán en un determinado ejercicio, pues ello depende como es notorio de diversos factores entre los que adquieren particular relevancia el propio comportamiento de la economía española, que encuentra su reflejo en indicadores generalmente aceptados como es la estimación del producto interior bruto (PIB) y la estimación de su crecimiento o disminución. Todo ello teniendo en cuenta, en fin, como hemos reiterado, que “el reparto de los ingresos del Estado es una cuestión que afecta a todos los entes territoriales y, en particular, a todas las Comunidades Autónomas, y los recursos de que dispone aquél, no sólo son finitos, sino que deben servir para la consecución de la suficiencia y, en última instancia, la autonomía financiera de todos los entes territoriales, lo que exige necesariamente la intervención del Estado para adoptar las medidas necesarias y suficientes a efectos de asegurar la integración de las diversas partes del sistema en un conjunto unitario (SSTC 11/1984, de 2 de febrero, FJ 4, y 144/1985, de 25 de octubre, FJ 4).” (STC 101/2013, de 23 de abril, FJ 3). Dicho de otro modo, ni la Constitución ni el bloque de la constitucionalidad garantizan un *quantum* de financiación a las Comunidades Autónomas al margen de los rendimientos del conjunto del sistema. Así, y de acuerdo con nuestra consolidada doctrina la suficiencia financiera de las Comunidades Autónomas, no sólo no depende íntegramente de las transferencias del Estado (pues el sistema ha avanzado hacia la corresponsabilidad fiscal, en los términos ya expuestos) sino que encuentra un límite insoslayable en las posibilidades reales del sistema financiero del Estado en su conjunto, “presidido por el principio de solidaridad entre todos los españoles” (por todas, SSTC 13/2007, de 18 de enero, FJ 5, y 58/2007, de 14 de marzo, FJ 3), y depende de factores diversos entre los que debe destacarse, por lo que aquí importa, el rendimiento de los recursos tributarios (STC 13/2007, FJ 5), de manera que el sistema de financiación no puede evolucionar al margen de dichos recursos, so pena de terminar incidiendo en la propia suficiencia financiera del Estado en su conjunto o lo que es lo mismo, “el manejo y la disponibilidad por el Estado de sus propios recursos” (STC 13/2007, FJ 3).

Asimismo, en los términos expuestos, resulta inherente al vigente sistema de financiación autonómica, tal como ha sido diseñado por el legislador estatal, el incluir reglas que regulen ingresos estables, a través de los recursos establecidos en el art. 157.1 CE y que desarrolla la LOFCA, y al mismo tiempo normas de adaptación dinámica, que permitan la adecuación de los mecanismos de financiación a la propia evolución del sistema de ingresos del Estado.

5. Así delimitado tanto el objeto del recurso como el marco jurídico en el que se desenvuelve la controversia, procede a continuación abordar las concretas vulneraciones constitucionales denunciadas por el Consejo de Gobierno de Murcia, desde la doble perspectiva alegada de su conformidad con la autonomía financiera y con la seguridad jurídica. En concreto, debemos determinar en primer lugar si se producen las discrepancias alegadas entre el art. 128 que se impugna y la Ley 22/2009, que habría sido desconocida o modificada tácitamente según el alegato de la demanda.

Con esta finalidad, debemos comenzar por examinar el régimen jurídico de las entregas a cuenta del fondo de suficiencia global así como el contexto normativo en el que éste se enmarca. Sólo entonces se podrán enjuiciar, en el siguiente fundamento, sí concurren, y qué alcance tienen en su caso, las alegadas discrepancias entre el art. 128 de la Ley 39/2010 y lo previsto en la Ley 22/2009.

a) Los recursos del sistema de financiación de las Comunidades Autónomas, enumerados como se ha constatado en el art. 157.1 CE y desarrollados por la LOFCA, se detallan en el sistema de financiación vigente, en la Ley 22/2009, de 18 de diciembre, por la que se regula el sistema de financiación de las Comunidades Autónomas de régimen común y ciudades con Estatuto de Autonomía y se modifican determinadas normas tributarias (Ley 22/2009).

Esta Ley tiene su origen en el acuerdo 6/2009 del Consejo de Política Fiscal y Financiera para la reforma del sistema de financiación de las Comunidades Autónomas de régimen común y ciudades con Estatuto de Autonomía, que fue aprobado en el Pleno celebrado el 15 de julio de 2009 con los votos a favor de la Administración general del Estado y de las Comunidades Autónomas de Cataluña, Andalucía, Principado de Asturias, Cantabria, Aragón, Canarias, Castilla-La Mancha, Extremadura e Illes Balears y la Ciudad con Estatuto de Autonomía de Ceuta y las abstenciones de las Comunidades Autónomas de Galicia, La Rioja, Región de Murcia, Comunitat Valenciana, Comunidad de Madrid y Castilla y León y de la ciudad con Estatuto de Autonomía de Melilla.

Entre los recursos de financiación allí previstos y que habrán de nutrir las Haciendas autonómicas, se encuentra el denominado “Fondo de Suficiencia Global”, que constituye una modalidad de participación en los ingresos del Estado [art. 4.1 f) LOFCA].

La función de este fondo en el sistema de financiación autonómica se precisa en el art. 13.1 LOFCA, que establece que “[l]as Comunidades Autónomas ... participarán, a través de su Fondo de Suficiencia Global, en los ingresos del Estado”, Fondo que “cubrirá la diferencia entre las necesidades de gasto de cada Comunidad Autónoma ... y la suma de su capacidad tributaria y la transferencia del Fondo de Garantía de Servicios Públicos Fundamentales”, a partir de un valor inicial que en cada Comunidad Autónoma “se determinará en Comisión Mixta” y que “será objeto de regularización y evolucionará de acuerdo a lo previsto en la Ley” (art. 13.3), añadiendo finalmente el art. 13.4 que el citado valor del fondo de suficiencia global sólo podrá ser revisado “[c]uando se produzca el traspaso de nuevos servicios o se amplíen o revisen valoraciones de traspasos anteriores” [a)]; “[c]uando cobre efectividad la cesión de nuevos tributos” [b)] o, finalmente, “[c]uando se den otras circunstancias, establecidas en la Ley” [c)]. Es decir, la propia configuración del fondo de suficiencia que hace la LOFCA prevé, en consecuencia, que su cuantía no sólo evolucione sino que éste pueda ser también revisado.

En desarrollo del art. 13 LOFCA, el art. 10 de la Ley 22/2009 precisa que el fondo de suficiencia de cada Comunidad Autónoma estará constituido por “la diferencia, positiva o negativa, entre las necesidades globales de financiación de la Comunidad Autónoma en el año base y la suma de su capacidad tributaria, más la transferencia positiva o negativa del Fondo de Garantía de Servicios Públicos Fundamentales, en el mismo año”.

De esta forma, de acuerdo con su regulación legal, contenida en la LOFCA y desarrollada por la Ley 22/2009, el fondo de suficiencia funciona como un mecanismo de financiación residual o de cierre del sistema. Esta misma finalidad residual tenía el homónimo fondo en el sistema anterior de financiación autonómica, cuya regulación concreta se contenía en la Ley 21/2001, de 27 de diciembre, por la que se regulan las medidas fiscales y administrativas del nuevo sistema de financiación de las Comunidades Autónomas de régimen común y ciudades con Estatuto de Autonomía (Ley 21/2001), y como se expuso, entre otras, en la citada STC 248/2007, FJ 3, y recientemente, STC 101/2013, de 23 de abril, FJ 8.

Al mismo tiempo, y con la finalidad de garantizar la suficiencia de recursos a lo largo del ejercicio, el sistema de financiación arbitra un mecanismo de “entregas a cuenta” del fondo de suficiencia, precisando asimismo las reglas que deberán informar la liquidación definitiva de las transferencias del fondo, que en principio tiene lugar una vez conocidas todas las variables de la fórmula del sistema de financiación, lo que se contiene en el art. 20, en conexión con los arts. 10 y 11, de la Ley 22/2009.

b) Por lo que se refiere, en concreto, a los términos en los que la citada Ley 22/2009 regula el fondo de suficiencia global, éste se define como una transferencia del Estado residual que contribuye a allegar a la Comunidad Autónoma los recursos que, con carácter general y de acuerdo con la fórmula del sistema de financiación, se ha estimado que precisa para el ejercicio de sus competencias.

Así, la fórmula sobre la que descansa el vigente modelo de financiación autonómica tiene, como primer elemento o punto de partida, las necesidades determinadas de financiación de las Comunidades Autónomas, que deberán cubrirse con los recursos del sistema. Dichas necesidades, que la norma denomina “necesidades globales de financiación en el año base” (título I, sección 1, arts. 2 a 6 de la Ley 22/2009), conforman la denominada garantía de “suficiencia estática”, porque suponen el punto de partida del sistema. La garantía tiene además como objetivo que las Comunidades Autónomas perciban, como mínimo, la financiación obtenida en 2007 (art. 3 de la Ley 22/2009), además de una serie de recursos adicionales (arts. 4, 5 y 6 de la Ley 22/2009). Estos recursos últimos se añaden a la fórmula del sistema de financiación de forma paulatina y en función de las liquidaciones definitivas.

Las citadas necesidades globales se financian en concreto con tres grandes tipos de recursos:

— Primero, por la “capacidad tributaria”, esto es, la recaudación de tributos a que se refiere el art. 8 de la Ley 22/2009, incluyéndose aquí las distintas modalidades de tributos cedidos, con reglas específicas en función de que impliquen o no la delegación de potestades normativas a las Comunidades Autónomas, en los términos concretados en la Ley.

— Segundo, por el “Fondo de Garantía de Servicios Públicos Fundamentales” (art. 9) y que se extrae de los citados recursos tributarios (art. 9, primer párrafo). En este fondo participan todas las Comunidades Autónomas del sistema común aportando “un porcentaje de sus recursos tributarios anteriormente definidos, en términos normativos, y el Estado con su aportación de recursos adicionales” (art. 9 de la Ley 22/2009), lo que determina que algunas Comunidades sean aportantes al fondo y otras receptoras del mismo, como establece el art. 19.1 de la misma Ley 22/2009 (“las Comunidades Autónomas recibirán una entrega a cuenta de la Transferencia positiva o negativa del Fondo de Garantía que les corresponda en cada ejercicio”).

— Tercero, mediante el ya citado fondo de suficiencia global (art. 10 de la Ley 22/2009), cuyo carácter subsidiario o residual hace explícito el citado art. 10, en su apartado primero, definiéndolo como “la diferencia, positiva o negativa, entre las necesidades globales de financiación de la Comunidad Autónoma en el año base y la suma de su capacidad tributaria, más la transferencia positiva o negativa del Fondo de Garantía de Servicios Públicos Fundamentales, en el mismo año”.

De ello resulta, en suma, que la cuantía de los fondos previstos en la Ley depende, entre otras variables, tanto de la capacidad tributaria como de su evolución, pues de conformidad con su papel residual o de cierre del sistema, su papel es cubrir la diferencia entre dicha recaudación y las necesidades globales estimadas para cada Comunidad Autónoma.

c) Asimismo, el sistema de financiación autonómica depende de distintos tipos de recursos, cuya evolución cuantitativa está vinculada a la propia evolución de los ingresos tributarios, lo que explica que se establezcan mecanismos para reglar las consecuencias de esta evolución en las transferencias a percibir por las Comunidades Autónomas.

De esta manera, el sistema de financiación regulado en la Ley 22/2009 parte también en este punto del mismo esquema establecido en su predecesora, la Ley 21/2001 al prever tanto reglas fijas del sistema como reglas que arbitren su evolución. Con esta finalidad, tanto en el sistema anterior como en el recogido en la Ley 22/2009, se distingue entre la denominada “suficiencia estática” y “suficiencia dinámica”. Esto significa que se toma como punto de partida un quantum de financiación calculado para cada Comunidad Autónoma, (y aceptado expresamente por ésta en comisión mixta), pero, al mismo tiempo que se establece dicha financiación, se prevén también los criterios que habrán de regir la evolución de los recursos (“suficiencia dinámica”).

En concreto, el sistema de entregas a cuenta del fondo de suficiencia global —que concreta el impugnado art. 128 de la Ley 39/2010— responde a la citada garantía de la “suficiencia dinámica”, pues como se ha expuesto, si la suficiencia denominada “estática” se refiere a la fijación de los diferentes recursos que aporta a las Comunidades Autónomas el sistema de financiación regulado en la Ley, la suficiencia dinámica se refiere a su evolución.

Con esta finalidad, la Ley 22/2009, como también hacía la anterior (Ley 21/2001), regula en detalle el sistema de entregas a cuenta y su coordinación con la liquidación definitiva, esto es, lo que la sección 3 del título I denomina “Evolución del sistema de financiación. Suficiencia dinámica” (arts. 11 a 21 de la Ley 22/2009).

La fórmula general que rige dicha evolución se contiene en el art. 11 de la Ley 22/2009 que, partiendo de que “la financiación de cada Comunidad Autónoma estará constituida por el valor definitivo, correspondiente a cada año, de los recursos del Sistema de Financiación que le sean aplicables” (apartado 1), establece en su apartado 2 un sistema de entregas a cuenta, precisándose que la determinación de su importe se llevará a cabo a partir de “las previsiones existentes a la fecha de elaboración por el Gobierno del anteproyecto de Ley de presupuestos generales del Estado del ejercicio que corresponda”.

A los efectos de las concretas cuestiones que se plantean en este proceso, es pertinente tener en cuenta, como ya se ha adelantado, que existe siempre un desfase, de aproximadamente dos años, entre la recaudación tributaria que se estima inicialmente y que sirve de base para presupuestar las entregas a cuenta que percibirá cada Comunidad Autónoma, y la recaudación definitiva, que lógicamente no coincide con la estimada en su totalidad, lo que determina la necesidad de practicar la correspondiente liquidación posterior. Esto determina la particular relevancia de que el mecanismo de entregas a cuenta esté establecido en la Ley, cuyo art. 11.3 prevé que, una vez conocida la liquidación definitiva, ésta arroje un saldo que podrá ser positivo o negativo, dependiendo de su contraste con las entregas a cuenta.

Además, los citados arts. 11 a 21 de la Ley 22/2009 prevén otros supuestos de determinación de la evolución del sistema de financiación, estableciendo, a partir de las reglas generales de evolución (art. 11), reglas específicas para fijar las entregas a cuenta en los tributos cedidos así como para las entregas a cuenta del Fondo de Garantía (art. 19) y del fondo de suficiencia global (art. 20).

De acuerdo con el art. 20, el punto de partida para las entregas a cuenta del fondo de suficiencia es el fijado en el año base, 2007, si bien una vez aplicada la siguiente fórmula:

FSi (x) = FSi (2007) \* [ITE (x)/ITE (2007)] \* 0.98

Siendo FSi (x) el importe anual de la entrega a cuenta para la Comunidad Autónoma i, en el año (x), de su fondo de suficiencia global, FSi (2007) el importe para la Comunidad Autónoma i, en el año base, de su fondo de suficiencia global e ITE (x) e ITE (2007), los importes provisionales disponibles de los ingresos tributarios del Estado (ITE) en el año (x) y en el año base, respectivamente.

Los créditos así calculados se dotarán en la sección 32 de los presupuestos generales del Estado.

De esta manera, y tal y como prevén el art. 13 LOFCA y el art. 10 de la Ley 22/2009, el fondo de suficiencia global, tomando como partida el año base, está sujeto a la correspondiente actualización en función de la recaudación tributaria, de la que depende, variando en consecuencia. Por tanto la cuantía correspondiente a cada ejercicio es el resultado de actualizar el valor en el año base del fondo correspondiente a ese ejercicio por la variación del ITE aplicable, esto es, la variación de “la recaudación estatal en el ejercicio, excluidos los recursos tributarios cedidos a las Comunidades Autónomas, por IRPF, IVA y los Impuestos Especiales de Fabricación sobre la Cerveza, sobre el Vino y Bebidas Fermentadas, sobre Productos Intermedios, sobre Alcohol y Bebidas Derivadas, sobre Hidrocarburos y sobre las Labores del Tabaco” (art. 20.2).

Finalmente, la liquidación del sistema tiene lugar de acuerdo con el art. 20 de la Ley 22/2009, precepto que concreta el art. 129 de la Ley 39/2010. Será en este momento, esto es, una vez conocidas todas las variables y con las entregas a cuenta previamente transferidas a las Comunidades Autónomas, cuando se determinará si el “saldo” final, la cuantía resultante de la compensación entre liquidación final y entregas a cuenta, es negativa o positiva. Será negativa cuando las entregas a cuenta hayan sido sistemáticamente superiores a los rendimientos de los recursos que lo integran.

6. A partir de lo anterior, estamos ya en condiciones de examinar las concretas discrepancias que se alegan entre los preceptos impugnados de la Ley de presupuestos y el sistema de financiación regulado en la Ley 22/2009, para determinar si se producen en consecuencia las vulneraciones de la autonomía financiera y del principio de seguridad jurídica denunciadas por la demanda de forma conjunta.

Según su tenor, el art. 128 concreta los créditos presupuestarios que recogerán las “entregas a cuenta del Fondo de Suficiencia Global”, es decir, no fija estrictamente el fondo de suficiencia, sino las entregas a cuenta a cargo del mismo, de manera que no se modifica este concreto recurso sino que se aplican las reglas que determinan su evolución (suficiencia dinámica).

a) Se alega, en primer lugar, que el cálculo del fondo de suficiencia global se llevó a cabo con anterioridad a la liquidación definitiva del ejercicio 2009 y que además su cuantía se minoró como consecuencia de la modificación de los tipos impositivos del impuesto sobre el valor añadido.

Considera en concreto la demanda que ello es contradictorio con los arts. 4 y 10.2 de la Ley 22/2009, a cuyo tenor esta regularización del fondo debería haber tenido lugar sólo una vez liquidada la financiación definitiva del ejercicio 2009. Se refiere en este punto la demanda, no sólo al art. 128, sino también a la comunicación de 5 de octubre de 2010 firmada por el Director general de Coordinación Financiera con las Comunidades Autónomas y con las Entidades Locales, en la que se adelantaba información relativa a los créditos a que se refiere el art. 128.

Pues bien, sin perjuicio de que la anterior comunicación carece notoriamente de contenido normativo, limitándose a adelantar a la Comunidad Autónoma interesada los datos que se habrían de tener en cuenta en la Ley de presupuestos que ahora se impugna, la mera lectura de la Ley 22/2009, cuyas líneas generales se han expuesto en el fundamento sexto, permite descartar la pretendida discrepancia entre el art. 128 impugnado y lo allí dispuesto, pues como ha quedado expuesto la propia Ley exige y prevé la regularización de las entregas a cuenta del fondo de suficiencia en función de la propia evolución de las variables que integran el sistema, refiriéndose en distintos lugares a la necesidad de “estimar” los recursos sin perjuicio de su posterior regularización, una vez conocidos los datos definitivos (así, los citados arts. 13.3 LOFCA; y los arts. 4, segundo párrafo; 10, apartados 2 y 3; y 20, apartados 1 y 2 de la Ley 22/2009), así como el art. 11.2, segundo párrafo, que exige que para la determinación del importe de las entregas a cuenta se utilicen “las previsiones existentes a la fecha de elaboración por el Gobierno del anteproyecto de Ley de presupuestos generales del Estado del ejercicio que corresponda”.

b) En segundo lugar, considera la demanda que la cuantía del fondo, *rectius*, de las entregas a cuenta del fondo de suficiencia reguladas en el art. 128, se ha visto minorada como consecuencia del incremento de los tipos impositivos del impuesto sobre el valor añadido (que tuvo lugar en el ejercicio de 2010), minoración que es prematura, pues solamente debería haberse producido cuando se hubiera determinado el importe real de incremento de la recaudación impositiva imputable al aludido incremento de tipos, tal y como establece el art. 21.2 de la Ley 22/2009, resultando también contrario al art. 20.1 (sobre las entregas a cuenta).

Pues bien, tampoco aquí hay ninguna discrepancia entre el art. 128 impugnado y el art. 20.1 de la Ley 22/2009, precepto que se refiere a la fórmula aplicable en el caso de las entregas a cuenta del fondo de suficiencia. De otra parte, el propio tenor del propio art. 21 de la Ley 22/2009 permite también descartar que la Ley de presupuestos haya ignorado las reglas del sistema de financiación, pues precisamente se prevé la variación de tipos de gravamen del IVA como uno de los supuestos posibles de revisión de dicho fondo, sin que sea preciso ni acuerdo de comisión mixta ni tampoco que se conozca la recaudación definitiva consecuencia de la modificación de tipos, como entiende la demanda, pues la norma se refiere al importe “estimado”, con este tenor, que despeja toda duda: “[l]as variaciones en los tipos impositivos estatales de los Impuestos Especiales de Fabricación e IVA determinarán una revisión del Fondo de Suficiencia Global provisional o definitivo por el importe del incremento o bajada de recaudación estimado para cada Comunidad Autónoma ... Dicha revisión se hará por el Ministerio de Economía y Hacienda de oficio, sin que sea preciso acuerdo en las Comisiones Mixtas, a estos efectos.”

c) En tercer lugar, según la demanda, el art. 128 habría omitido la inclusión de las entregas a cuenta correspondientes a los recursos adicionales de los años 2009 y 2010, recursos cuyo objetivo era aproximar la financiación real de las Comunidades Autónomas a las verdaderas necesidades globales de financiación. En vinculación con lo anterior, también se habrían omitido, se alega, las entregas a cuenta correspondientes a los “fondos de convergencia”, frente a la práctica seguida en los dos ejercicios anteriores (2009 y 2010), en los que sí fueron concedidas, incluyendo tan sólo un crédito, que tiene carácter ampliable, destinado a la liquidación de 2009. En concreto, esto resultaría contradictorio tanto con el contenido del acuerdo del Consejo de Política Fiscal y Financiera como con la disposición transitoria segunda de la Ley 22/2009.

Pues bien, basta la lectura de dicha disposición transitoria segunda para descartar, igualmente toda contradicción en los términos pretendidos por la demanda. En efecto, a su tenor: “se autoriza al Ministro de Economía y Hacienda para que acuerde la concesión de anticipos en 2009, 2010 y 2011, a cuenta de los fondos y recursos adicionales, una vez que las Comunidades Autónomas y Ciudades con Estatuto de Autonomía lo hayan aceptado en Comisión Mixta, con objeto de que puedan recibir los recursos adicionales con la gradualidad correspondiente a los porcentajes del 70 por 100, 85 por 100 y 100 por 100 respectivamente”. Los anticipos a cuenta son una figura presupuestaria que nada tiene que ver con las “liquidaciones a cuenta del Fondo de Suficiencia”, a que se refiere el art. 128 que se impugna, lo que permite descartar íntegramente esta alegación.

Y por lo que se refieren a los fondos de convergencia autonómico regulados en los artículos 22 y siguientes de la Ley 22/2009, el artículo 128 impugnado nada tiene que ver con ellos y el recurrente no alcanza a concretar precepto legal alguno que haya sido desconocido o infringido en la Ley de presupuestos en que aquel precepto se inserta.

En conclusión, en los términos expuestos, el art. 128 se limita a concretar, sin contradecirlos, los mandatos contenidos en la Ley 22/2009, que establece una regulación general de la fórmula para calcular las entregas a cuenta del fondo de suficiencia (“suficiencia dinámica”). Así, y en coherencia con el citado papel residual del fondo de suficiencia, que hemos expuesto en el fundamento tercero, la financiación provisional (formada por las citadas entregas a cuenta) depende directamente de la evolución de los ingresos tributarios del Estado en los tributos cedidos (compartidos). Sigue a ello lógicamente que no podrá exigirse del Estado una financiación provisional superior a la que se estima que será la definitiva, en el momento de elaborarse la Ley de presupuestos, pues ello sería contradictorio no ya con lo dispuesto en la propia Ley 22/2009, sino con la propia sostenibilidad del sistema en su conjunto, sin que pueda una Comunidad Autónoma demandar, sin más, la financiación que considere que mejor conviene a sus intereses en cada momento (STC 238/2007, de 21 de noviembre, FJ 4, con cita de anteriores). La demanda se queja, en este punto, de que unas previsiones presupuestarias en exceso optimistas condujeran a unas estimaciones de entregas a cuenta en exceso elevadas, que finalmente tuvo como consecuencia la necesidad de regularización. Ahora bien, ello trae causa de la mayor vinculación que tienen los ingresos de las Comunidades Autónomas a los ingresos tributarios, a consecuencia del desarrollo de la corresponsabilidad fiscal a que ya hemos hecho referencia.

En fin, todo lo anterior permite excluir que se haya producido una situación de inseguridad jurídica en los términos denunciados, pues la Ley de presupuestos no sólo no contradice sino que da pleno cumplimiento a lo dispuesto en el sistema de financiación autonómica establecido en la LOFCA y concretado en la Ley 22/2009, por lo que debe descartarse íntegramente la inconstitucionalidad del art. 128 de la Ley 39/2010.

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Consejo de Gobierno de la Región de Murcia contra los arts. 128 y 129 de la Ley 39/2010, de 22 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para el año 2011.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a ocho de mayo de dos mil catorce.

SENTENCIA 77/2014, de 22 de mayo de 2014

Sala Primera

("BOE" núm. 153, de 24 de junio de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:77

Recurso de amparo 2818-2012. Promovido por don A. F. A. en relación con las Sentencias de la Audiencia Provincial y de un Juzgado de lo Penal de A Coruña que le condenaron por un delito intentado de robo con fuerza en las cosas.

Vulneración del derecho a la tutela judicial sin indefensión: emplazamiento personal al acusado, aquejado de una discapacidad mental, insuficiente para concluir que su incomparecencia fuera resultado de una decisión plenamente voluntaria e informada y que no precisara del apoyo al que tienen derecho las personas discapacitadas.

1. Se ha vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva, art. 24.1 CE, del recurrente, pues la mera notificación personal de la citación a juicio, con advertencia de que podría celebrarse en su ausencia, cumplía formalmente los mandatos de la ley, pero no era suficiente para despejar las dudas acerca de su discapacidad y, por tanto, acerca de si la incomparecencia era resultado de una decisión plenamente voluntaria e informada y no necesitada del apoyo a que tienen derecho las personas discapacitadas [FJ 3].

2. En los supuestos de posibilidad legal de celebración de un juicio oral por ausencia injustificada del acusado, la existencia de indicios de que dicho acusado pueda sufrir trastornos mentales que limiten su capacidad de comprensión y, por tanto, de la relevancia de las consecuencias legales de su incomparecencia, impone a los órganos judiciales un deber positivo de desarrollar la actividad necesaria para despejar cualquier duda al respecto (STEDH caso *Vaudelle c. Francia*, de 30 de enero de 2001) [FJ 2].

3. El deber de realizar diligencias complementarias de las estrictamente legales para despejar cualquier duda en relación con la participación de personas con discapacidad mental en el proceso penal tiene sustento en el mandato del art. 9.2 CE, que obliga a los poderes públicos a promover las condiciones para que la igualdad de los individuos sea efectiva, removiendo los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud, y se ampara en el especial deber de protección y apoyo de que gozan las personas con discapacidad [FFJJ 2, 3].

4. La posibilidad de celebrar un juicio oral en ausencia del acusado, en aquellos supuestos en que esté legalmente establecido, queda condicionada, entre otros aspectos, a que se haya garantizado suficientemente su presencia, dándole la oportunidad de comparecer mediante una citación que produzca un conocimiento efectivo y, por tanto, verificando que la ausencia es el resultado de una decisión voluntaria (STC 135/1997) [FJ 2].

5. Incumbe a los órganos judiciales un deber positivo de velar por evitar la indefensión del justiciable en el proceso penal [FJ 2].

6. La obligación de proveer en ciertos casos de asistencia letrada gratuita no se satisface con la mera designación de profesionales del turno de oficio, sino que es preciso que los órganos judiciales desarrollen una vigilancia respecto de su efectivo cumplimiento, incluso en aquellos casos en que tal designación no es preceptiva, siempre que sea preciso para garantizar la igualdad de las partes y la efectiva contradicción para el correcto desarrollo del debate procesal (SSTC 1/2007, 146/2007) [FJ 2].

7. Procede anular las resoluciones impugnadas y ordenar la retroacción de las actuaciones al momento anterior a la celebración del juicio oral para que se adopte una decisión respetuosa con el derecho fundamental reconocido [FJ 3].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García y don Juan Antonio Xiol Ríos, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 2818-2012, promovido por don A. F. A., representado por la Procuradora de los Tribunales doña Isabel del Pino Peño, bajo la dirección de la Letrada doña María Paloma García García, contra la Sentencia de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de A Coruña núm. 92/2012, de 27 de febrero, por la que se desestimó el recurso de apelación núm. 312-2011 interpuesto contra la Sentencia del Juzgado de lo Penal núm. 5 de A Coruña núm. 206/2011, de 21 de junio, en el juicio oral núm. 85-2011. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. La Procuradora de los Tribunales doña Isabel del Pino Peño, en nombre y representación de don A. F. A., bajo la dirección de la Letrada doña María Paloma García García interpuso demanda de amparo contra las resoluciones que se mencionan en el encabezamiento mediante escrito registrado en este Tribunal el 25 de julio de 2012.

2. El recurso tiene su origen en los siguientes antecedentes:

a) El demandante de amparo fue detenido el 19 de octubre de 2009 como posible autor de un delito de robo con fuerza en las cosas y puesto a disposición del Juzgado de Instrucción núm. 5 de A Coruña, que acordó por Auto de 20 de octubre de 2009 la incoación de las diligencias previas núm. 5410-2009 y tomar declaración al detenido con instrucción de sus derechos. El recurrente fue requerido para que designara un domicilio en España en que se harían las notificaciones, con la advertencia de que la citación realizada en dicho domicilio permitiría la celebración del juicio en su ausencia, si la pena solicitada no excede de dos años de privación de libertad, designando a dichos efectos la pensión en la que vivía y un número de teléfono móvil. En su declaración se ratificó en lo afirmado ante la policía de que estaba acompañado de otra persona que era quien había fracturado el ventanal del local y le había obligado mediante amenazas a recoger todas las cosas que había en el escaparate. Igualmente, declaró que paga una pensión a su ex mujer, está en tratamiento de depresión desde hace veinticinco años, tiene problemas de alcohol desde su separación. A preguntas de su Letrada afirmó que para completar sus ingresos también arregla pequeños electrodomésticos y tiene una minusvalía reconocida por la Xunta de Galicia del 68 por 100. Por sendos Autos de 20 de octubre de 2009 se acordó la libertad sin fianza del recurrente con obligación de comparecer el 1 y 15 de cada mes y la inhibición a favor del Juzgado de Instrucción núm. 4 de A Coruña, de conformidad con las normas de reparto.

b) El Juzgado de Instrucción núm. 4 de A Coruña acordó por Auto de 30 de octubre de 2009 incoar diligencias previas núm. 5757-2009, en cuyo marco se acordó oír al perjudicado y hacerle ofrecimiento de acciones lo que se llevó a efecto el 16 de noviembre de 2009. Este mismo Juzgado, por Auto de 15 de enero de 2010, acordó incoar diligencias previas núm. 6707-2009, en relación con estos mismos hechos tras recibir un segundo Auto de inhibición. En el marco de estas diligencias previas acordó oír al perjudicado y hacerle ofrecimiento de acciones, lo que volvió a verificarse el 5 de febrero de 2010, y citar de comparecencia al recurrente el 9 de febrero de 2010, a fin de recibirle declaración como imputado con la asistencia de Letrado. La cédula de citación fue notificada el 2 de febrero de 2010 en la persona del dueño de la pensión en la que residía el recurrente. El recurrente acudió a esta citación y el Secretario judicial hizo constar mediante diligencia que no pudo celebrarse la declaración al no poder ser asistido por el Letrado del turno de oficio por haber recibido la asistencia por un Letrado distinto del turno de oficio en la declaración policial y no poder ser localizado en ese acto. Con ese motivo se dictó providencia de 9 de febrero de 2010 para nueva citación el 2 de marzo de 2010, con apercibimiento de que en caso de no comparecer se podrá acordar su detención y presentación en el Juzgado, lo que fue notificado personalmente al recurrente. Por Auto de 2 de marzo de 2010 se acordó que las diligencias previas núm. 6707-2009 se acumularan a las núm. 5757-2009, sin que conste que el recurrente compareciera a su citación para ser oído como imputado ni que fuera citado en ningún otro momento.

Ya en el marco de las diligencia previas núm. 5757-2009, por providencia de 18 de marzo de 2010, se acordó librar oficio al Instituto de Medicina Legal de Galicia para que señalaran día y hora para el reconocimiento psiquiátrico del recurrente sobre su imputabilidad. Por providencia de 4 de mayo de 2010 se acordó citar al recurrente por medio de su Letrada para que compareciera el 14 de mayo de 2010 ante el Instituto de Medicina Legal de Galicia para ser reconocido sobre su imputabilidad. La Letrada del recurrente, mediante escrito registrado el 5 de mayo de 2010, comunicó que había entrado en contacto telefónico con su cliente para notificarle la citación. Por providencia de 14 de junio de 2010, ante la incomparecencia del recurrente, se acordó establecer como nueva fecha de comparecencia el 24 de septiembre de 2010 para que fuera notificada por medio de la Letrada con apercibimiento de acordarse su detención y conducción. Esta, mediante escrito registrado el 23 de septiembre de 2010, comunicó que se había puesto en contacto telefónico con el recurrente para recordarle la citación, advirtiendo de que en caso de no acudir sería detenido tal como se señalaba en la providencia. Por oficio del Instituto de Medicina Legal de Galicia de 21 de diciembre de 2010 se comunicó que el recurrente no había acudido a la cita para la emisión del informe y no consta que volviera a ser citado.

c) Por Auto de 19 de enero de 2011 se acordó continuar las diligencias previas por el trámite del procedimiento abreviado. Por Auto 8 de febrero de 2011 se acordó la apertura del juicio oral, teniendo por formulada una acusación por delito de robo con fuerza en las cosas en grado de tentativa con una petición de pena de nueve meses de prisión. Este Auto fue notificado personalmente al recurrente en la sede del Juzgado. En el escrito de defensa se solicitó como prueba documental que se tuviera por aportada copia de la certificación emitida por la Consellería de Sanidade de la Xunta de Galicia que reconoce al recurrente un grado de minusvalía del 68 por 100 desde el 14 de mayo de 2001 por “Hernia discal L5-S1. Retraso mental leve”. El Juzgado de lo Penal núm. 5 de A Coruña acordó por Auto de 31 de marzo de 2011 declarar pertinente la prueba propuesta por las partes para su práctica en el acto de juicio oral. Por diligencia de ordenación de 31 de marzo de 2011 se señaló para el comienzo de las sesiones del juicio oral el 20 de junio de 2011 con citación de las partes personadas y el acusado. La cédula de citación fue notificada personalmente al recurrente el 11 de abril de 2011 haciendo constar en negritas que de no comparecer “dada la pena solicitada, podrá celebrarse el juicio en su ausencia”. El recurrente no compareció en el juicio oral. El Ministerio Fiscal interesó la celebración en ausencia, oponiéndose la defensa. El Juzgado acordó continuar la celebración del juicio en ausencia del recurrente, dado que existía una citación personal y que la pena de prisión solicitada era inferior a los dos años.

d) El recurrente fue condenado por Sentencia del Juzgado de lo Penal núm. 5 de A Coruña núm. 206/2011, de 21 de junio, como autor de un delito intentado de robo con fuerza en las cosas, sin concurrir circunstancias modificativas de la responsabilidad, a la pena de nueve meses de prisión con accesorias y costas. La Sentencia considera hechos probados que el acusado sobre la 1:45 de la madrugada del 19 de octubre de 2009 se dirigió a un establecimiento denominado “Bazar Chino”, arrojando una piedra contra el escaparate, siendo sorprendido por la policía en el interior del establecimiento portando “cuatro bolas con forma de senos femeninos, cinco brujitas de juguete, dos tetas de juguete saltarinas, un pene de juguete saltarín, dieciocho figuras de cristal con una planta de plástico, una linterna de color gris y una caja conteniendo siete figuras de aves de diferentes colores”. La Sentencia expone, como cuestión previa, que se daban los requisitos legales establecidos en el art. 786.1 de la Ley de enjuiciamiento criminal (LECrim) para celebrar el juicio en ausencia tomando en consideración la pena solicitada por el Ministerio Fiscal y que la citación a juicio oral del acusado se efectuó personalmente.

e) El recurrente interpuso recurso de apelación que fue tramitado por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de A Coruña con el núm. 312-2011. El recurrente alegó, entre otros motivos, la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva al haberse celebrado el juicio en ausencia, argumentando que no es una comparecencia injustificada ya que el acusado es una persona diagnosticada de retraso mental y debió atenderse a esa especial circunstancia para garantizar su presencia ante el órgano judicial para que pudiera declarar y dar su versión sobre los hechos. El recurso fue desestimado por Sentencia núm. 92/2012, de 27 de febrero, argumentando, en cuanto a este concreto motivo, que el acusado fue citado de manera personal y que la certificación de un determinado grado de minusvalía no puede considerarse un motivo que justifique, ante su incomparecencia al juicio, su suspensión.

3. El demandante denuncia que se han vulnerado sus derechos a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), a un proceso con todas las garantías y a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE). Solicita que se le otorgue el amparo, se reconozca y reestablezca en los derechos invocados y, en consecuencia, se acuerde la nulidad de las resoluciones impugnadas.

El demandante alega, en relación con la vulneración de los derechos a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), que la presencia del acusado es necesaria para la celebración del juicio oral, al incidir en su derecho de defensa y en las posibilidades de intervenir en ese acto prestando declaración sobre los hechos y ejerciendo el derecho a la última palabra. Argumenta que el art. 786 LECrim, al regular la posibilidad de celebrar un juicio en ausencia, establece una excepción que está fundamentada en el carácter voluntario de la ausencia y que debe ser interpretada restrictivamente. En relación con ello, afirma que las resoluciones judiciales impugnadas no han razonado la procedencia de celebrar el juicio en ausencia por la voluntariedad de la incomparecencia y no han ponderado la circunstancia de que el acusado padecía una acreditada discapacidad psíquica y de que su no comparecencia a la citación del médico forense y al acto del juicio oral no está relacionada con desidia, dejadez o negligencia inexcusable sino con su falta de comprensión o de entendimiento.

El demandante alega, en relación con la vulneración del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), que existen hechos declarados probados, como son las circunstancias de que arrojó una piedra contra el escaparate o que entrara en el interior del establecimiento que no están respaldadas por la prueba testifical de los policías actuantes practicada en la vista oral.

El demandante justifica la especial trascendencia constitucional del recurso en la necesidad de precisar si los requisitos legales para celebrar un juicio en ausencia quedan vinculados a la voluntariedad de la comparecencia y si tal se produce en los casos en que el acusado sea una persona con discapacidad mental.

4. La Sala Primera de este Tribunal, por providencia de 7 de octubre de 2013, acordó admitir a trámite la demanda de amparo y, en aplicación de lo dispuesto en el art. 51 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), requerir al órgano judicial el emplazamiento de quienes hubieran sido parte en el procedimiento para que pudiesen comparecer en el plazo de diez días en el proceso de amparo. Igualmente, se acordó formar la correspondiente pieza separada de suspensión, en la que, tras los trámites oportunos, se acordó por ATC 250/2013, de 4 de noviembre, suspender la ejecución exclusivamente en lo relativo a la pena de prisión de nueve meses y a la accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

5. La Secretaría de Justicia de la Sala Primera de este Tribunal, por diligencia de ordenación de 30 de octubre de 2013, acordó dar vista de las actuaciones al Ministerio Fiscal y al recurrente por un plazo de veinte días para presentar las alegaciones que estimasen pertinentes, de conformidad con el art. 52 LOTC.

6. El Ministerio Fiscal, en escrito registrado el 13 de enero de 2014, presentó sus alegaciones interesando que se otorgue el amparo al recurrente por la vulneración de sus derechos a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y a la defensa (art. 24.2 CE) y que se declare la nulidad de lo actuado desde el acto de celebración del juicio oral.

El Ministerio Fiscal afirma que, de conformidad con una jurisprudencia constitucional reiterada, la presencia del acusado es requisito imprescindible y necesario para la eficaz realización de los principios de inmediación y de contradicción y del derecho a la defensa; pero que esta necesidad no es tan radical que no admita excepciones en atención a otros intereses dignos de protección. Aduce que la posibilidad de celebrar un juicio en ausencia viene regulada en los arts. 775 y 786.1 LECrim y que los requisitos allí establecidos han sido formalmente cumplidos en el presente caso. Sin embargo, también argumenta que el requisito de que el acusado sea informado de las consecuencias que puede tener su no comparecencia precisa de la constatación de que el acusado lo ha comprendido. Esto presupone una plena capacidad en el acusado que debe llevar al Juzgador, en los supuestos en que haya duda sobre una capacidad limitada, a extremar las garantías por otorgarle una especial protección practicando las diligencias complementarias que resulten pertinentes, de conformidad con lo declarado en las SSTEDH de 12 de mayo de 1992, caso *Megyeri c. Alemania*; y de 30 de enero de 2001, caso *Vaudelle c. Francia*.

El Ministerio Fiscal expone que en el presente caso existían suficientes muestras de que la situación del acusado no era de completa capacidad de obrar, ya que así lo declaró en su declaración judicial durante la instrucción; se acordó un reconocimiento psiquiátrico, que nunca llego a efectuarse; y se incorporó una certificación oficial en que se reflejaba un determinado grado de minusvalía por padecer también un retraso mental leve. Concluye que se ha producido la vulneración denunciada, ya que no se suspendió el juicio oral, a pesar de la existencia de datos en la causa que hacían dudar de la capacidad del acusado de comprender el alcance de sus actos sin que fueran despejadas bien forzando su examen médico o su comparecencia al acto del juicio; y de que su declaración resultaba relevante por haber declarado durante la instrucción que había actuado bajo amenazas de un tercero.

Subsidiariamente, y en relación con la invocación del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), el Ministerio Fiscal argumenta que en realidad se está denunciando una errónea valoración probatoria que no forma parte del contenido de dicho derecho fundamental.

7. El recurrente, en escrito registrado el 27 de diciembre de 2013, presentó sus alegaciones ampliando las manifestaciones contenidas en su escrito de demanda en relación con la vulneración de los derechos a un proceso con todas las garantías y a la defensa.

8. Por providencia 19 de mayo de 2014, se señaló para la deliberación y votación de la presente Sentencia el día 22 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto principal de este recurso de amparo es analizar si la decisión judicial de celebrar el juicio oral sin la presencia del recurrente por considerar su ausencia injustificada ha vulnerado sus derechos a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y a la defensa (art. 24.2 CE), al existir en el procedimiento indicios suficientes sobre la existencia de una discapacidad psíquica en el recurrente que pudiera haber influido sobre su comprensión de las consecuencias legales derivadas de su incomparecencia.

Las resoluciones judiciales impugnadas han fundamentado su decisión en el art. 786.1 de la Ley de enjuiciamiento criminal (LECrim). Este precepto establece en el párrafo primero que “[l]a celebración del juicio oral requiere preceptivamente la asistencia del acusado y del abogado defensor” y en el párrafo segundo que “[l]a ausencia injustificada del acusado que hubiera sido citado personalmente … no será causa de suspensión del juicio oral si el Juez o Tribunal, a solicitud del Ministerio Fiscal y oída la defensa, estima que existen elementos suficientes para el enjuiciamiento, cuando la pena solicitada no exceda de dos años de privación de libertad”.

El recurrente no niega que se haya dado cumplimiento a los requisitos legalmente previstos para la celebración del juicio en ausencia, sino que considera que se le ha generado una indefensión por no haber sido valorados los indicios existentes en el procedimiento de que sufría una discapacidad mental psíquica que hubieran obligado al órgano judicial a asegurarse sobre la plena compresión de las consecuencias derivadas de no acudir a la citación.

2. Este Tribunal tiene declarado que (i) el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) exige la presencia del acusado en el juicio oral por la relevancia de las consecuencias que pueden derivarse del procedimiento penal y la circunstancia de que el juicio oral es el momento decisivo en el que con publicidad y plena contradicción se hace efectivo el derecho de defensa debatiendo acerca de la fundamentación de las pretensiones de condena y la fuerza de convicción de las pruebas aportadas por la acusación y la defensa para desvirtuar la presunción de inocencia; (ii) en aquellos supuestos en que esté legalmente establecido, la posibilidad de celebrar un juicio oral en ausencia del acusado queda condicionada, entre otros aspectos, a que se haya garantizado suficientemente su presencia, dándole la oportunidad de comparecer mediante una citación que produzca un conocimiento efectivo y, por tanto, verificando que la ausencia es el resultado de una decisión voluntaria (STC 135/1997, de 21 de julio, FFJJ 6 y 7).

Esta jurisprudencia, según declara la STC 26/2014, de 13 de febrero, FJ 4, es coincidente con la establecida por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea. El primero ha establecido que la presencia del acusado en el juicio es un derecho básico de éste, pero que no se infringe el art. 6 del Convenio europeo de derechos humanos cuando el acusado, debidamente emplazado, decida libremente renunciar a su presencia en el juicio (STEDH de 23 de noviembre de 1993, caso *Poitrimol c. Francia*, § 35). El segundo ha afirmado, en relación con los derechos a la tutela judicial efectiva y a un proceso equitativo y a la defensa (arts. 47 y 48.2 de la Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea), que el derecho del acusado a comparecer en el juicio constituye un elemento esencial del derecho a un proceso equitativo, pero que el acusado puede renunciar a ese derecho por su libre voluntad, expresa o tácitamente, siempre que la renuncia conste de forma inequívoca, se acompañe de garantías mínimas correspondientes a su gravedad y no se oponga a ningún interés público relevante. (STJUE de 26 de febrero de 2013, C-399/11, asunto *Melloni*, apartado 49).

En términos generales, este Tribunal ha afirmado que a los órganos judiciales incumbe un deber positivo de velar por evitar la indefensión del justiciable en el proceso penal. Se ha concluido, en aplicación de esta doctrina, que la obligación de proveer en ciertos casos de asistencia letrada gratuita no se satisface con la mera designación de profesionales del turno de oficio, sino que es preciso que los órganos judiciales desarrollen una vigilancia respecto de su efectivo cumplimiento (STC 1/2007, de 15 de enero, FJ 3). Igualmente, este deber ha llevado a concluir la necesidad de designación de profesionales del turno de oficio por parte de los órganos judiciales incluso en aquellos casos en que tal designación no es preceptiva, siempre que sea preciso para garantizar la igualdad de las partes y la efectiva contradicción para el correcto desarrollo del debate procesal (STC 146/2007, de 18 de junio, FJ 3).

En materia de juicio en ausencia del acusado, la STEDH de 30 de enero de 2001, caso *Vaudelle c. Francia*, afirma que, si bien la notificación personal a un acusado es reveladora del conocimiento efectivo de la citación, la existencia de indicios de que dicho acusado pueda sufrir trastornos mentales que limiten su capacidad hace exigible que los órganos judiciales desarrollen las diligencias complementarias necesarias para despejar cualquier duda al respecto (§§ 59 y 60).

El deber de realizar diligencias complementarias de las estrictamente legales para despejar cualquier duda en relación con la participación de personas con discapacidad mental en el proceso penal tiene sustento, en nuestro Derecho, en el mandato del art. 9.2 CE, que obliga a los poderes públicos a promover las condiciones para que la igualdad de los individuos sea efectiva, removiendo los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud, y se ampara en el especial deber de protección y apoyo de que gozan las personas con discapacidad. Así:

(a) El art. 49 CE establece que los poderes públicos deben amparar a los disminuidos psíquicos para el disfrute de los derechos que el título I otorga a todos los ciudadanos, entre los que se encuentran los derechos a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE).

(b) La STC 10/2014, de 27 de enero, FJ 4, en relación con la interpretación y aplicación de los derechos fundamentales a las personas con discapacidad, declara que, desde la perspectiva del art. 10.2 CE, cobra una especial relevancia la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad de 13 de diciembre de 2006, que parte como principio de “la necesidad de promover y proteger los derechos humanos de todas las personas con discapacidad, incluidas aquellas que necesitan un apoyo más intenso” [preámbulo, letra j)]. El art. 2 de esta Convención prohíbe todas las formas de discriminación de estas personas, entre ellas “la denegación de ajustes razonables”, entendiendo por estos “las modificaciones y adaptaciones necesarias y adecuadas que no impongan una carga desproporcionada o indebida, cuando se requieran en un caso particular, para garantizar a las personas con discapacidad el goce o ejercicio, en igualdad de condiciones con las demás, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales”. Respecto del derecho de acceso a la justicia, el artículo 13.1 de la Convención establece que “[l]os Estados Partes asegurarán que las personas con discapacidad tengan acceso a la justicia en igualdad de condiciones con las demás, incluso mediante ajustes de procedimiento y adecuados a la edad, para facilitar el desempeño de las funciones efectivas de esas personas como participantes directos e indirectos, incluida la declaración como testigos, en todos los procedimientos judiciales, con inclusión de la etapa de investigación y otras etapas preliminares”.

En conclusión, en los supuestos de posibilidad legal de celebración de un juicio oral por ausencia injustificada del acusado, la existencia de indicios de que dicho acusado pueda sufrir trastornos mentales que limiten su capacidad de comprensión y, por tanto, de la relevancia de las consecuencias legales de su incomparecencia, impone a los órganos judiciales un deber positivo de desarrollar la actividad necesaria para despejar cualquier duda al respecto.

3. En el presente caso, como ha sido expuesto más ampliamente en los antecedentes, ha quedado acreditado (i) que el recurrente declaró ante el Juez de instrucción que había realizado los hechos bajo amenazas de una tercera persona y que estaba en tratamiento por depresión desde hace veinticinco años, tenía problemas de alcohol y una minusvalía reconocida por la Xunta de Galicia del 68 por 100; (ii) que el Juzgado de instrucción acordó un reconocimiento psiquiátrico sobre la imputabilidad del recurrente que no llegó a practicarse por su incomparecencia ante el Instituto de Medicina Legal de Galicia al que fue citado en dos ocasiones; (iii) que en el escrito de defensa se aportó como prueba documental una copia de la certificación emitida por la Consellería de Sanidade de la Xunta de Galicia que reconocía al recurrente un grado de minusvalía del 68 por 100 desde el 14 de mayo de 2001 por “hernia discal L5-S1. Retraso mental leve”, que fue declarada pertinente; y (iv) que los órganos judiciales rechazaron la pertinencia de suspender la celebración del juicio oral solicitada por la defensa del recurrente con el argumento de que se cumplían los requisitos del art. 786.1 LECrim.

En atención a lo expuesto, debe concluirse, tal como también ha sostenido el Ministerio Fiscal, que se ha producido una vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) del recurrente, por las siguientes razones:

(a) En el procedimiento existían indicios respecto de la existencia de una discapacidad mental en el recurrente. Estos indicios radican en sus propias manifestaciones ante la policía, en la ratificación ante el Juez, y en el hecho de que en un informe emitido hacía más de diez años por la Xunta de Galicia aparecía diagnosticado, a los efectos de la declaración legal de incapacidad, con un retraso mental leve.

(b) El Juzgado de Instrucción, que pudo valorar las circunstancias del recurrente y las del hecho delictivo, entonces presunto, ciertamente singulares [antecedente 2 d)], consideró necesaria la obtención de un informe forense específico sobre su imputabilidad, que ordenó con especial rigor, pues se hizo una advertencia de detención al recurrente si no se presentaba, como efectivamente no hizo, a pesar de lo cual la advertencia no se cumplió, y no consta explicación alguna de ello. Esto es revelador de que durante la instrucción se apreciaban indicios relevantes de que el acusado podía sufrir algún tipo de anomalía o alteración que, en los términos del art. 20.1 del Código penal, le podía impedir comprender la ilicitud del hecho o actuar conforme a esa comprensión. Por otra parte, no aparece explicación alguna de las razones por las que se prescindió del dictamen forense, que hubiera sido fácil promover o practicar con ocasión de la comparecencia del recurrente en el Juzgado, hay que suponer que voluntaria, para recibir la notificación del auto de apertura del juicio oral.

(c) Esas dudas apreciadas por el órgano judicial de instrucción sobre un eventual déficit de comprensión del recurrente respecto de la ilicitud del hecho determinan que el Juzgado de lo Penal, que no pudo apreciar personalmente sus circunstancias, no podía soslayar las dudas que se habían suscitado en el Juez de instrucción sobre un eventual déficit de comprensión, las cuales, en ese momento procesal, se traducían en dudas razonables sobre las consecuencias de todo tipo que podía suponer para el recurrente la incomparecencia en el juicio oral en el que el examen de su persona y su declaración podían resultar relevantes.

El deber positivo impuesto por el art. 24.1 CE de velar por evitar la indefensión que pudiera derivarse para el recurrente de celebrar un juicio oral sin su presencia exigía que el órgano judicial desarrollara las diligencias complementarias que considerara adecuadas. Estas diligencias deberían haber estado orientadas (i) a verificar que esa cierta discapacidad no era un obstáculo para que el acusado comprendiera la relevancia de la citación a juicio y de la advertencia de que podría ser juzgado en su ausencia o (ii) a asegurar su presencia en el juicio oral, especialmente tomando en consideración que había sostenido durante la instrucción haber cometido el hecho bajo la amenaza de un tercero y que la discapacidad mental que le afectaba podría tener una eventual influencia sobre su imputabilidad. En otros términos, la mera notificación personal al recurrente de la citación a juicio y de la advertencia de que podría celebrarse en su ausencia cumplía formalmente los mandatos de la ley, pero no era suficiente para despejar las dudas surgidas en la instrucción acerca de la discapacidad del recurrente y, por tanto, acerca de si la incomparecencia era resultado de una decisión plenamente voluntaria e informada y no necesitada del apoyo a que tienen derecho las personas discapacitadas.

La declaración de que se ha vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) del recurrente determina que, sin necesidad de entrar a analizar la invocación del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), deba otorgarse el amparo solicitado. El restablecimiento del derecho vulnerado exige anular las resoluciones impugnadas y ordenar la retroacción de las actuaciones al momento anterior a la celebración del juicio oral para que se adopte una decisión respetuosa con el derecho fundamental reconocido.

FALLO

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

Ha decidido

Estimar el recurso de amparo interpuesto por don A. F. A. y, en su virtud:

1º Declarar que ha sido vulnerado el derecho fundamental del demandante de amparo a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

2º Restablecerle en su derecho y, en consecuencia, declarar la nulidad de la decisión del Juzgado de lo Penal núm. 5 de A Coruña de 20 de junio de 2011 de continuar la celebración de la vista oral en ausencia del recurrente en el juicio oral núm. 85-2011, así como la Sentencia del Juzgado de lo Penal núm. 5 de A Coruña núm. 206/2011, de 21 de junio, en el juicio oral núm. 85-2011, y la Sentencia de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de A Coruña núm. 92/2012, de 27 de febrero, en el recurso de apelación núm. 312-2011.

3º Retrotraer las actuaciones al momento inmediatamente anterior al pronunciamiento de la primera decisión, para que se pronuncie una nueva respetuosa con el derecho fundamental reconocido.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veintidós de mayo de dos mil catorce.

SENTENCIA 78/2014, de 28 de mayo de 2014

Sala Segunda

("BOE" núm. 153, de 24 de junio de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:78

Conflicto positivo de competencia 10694-2009. Planteado por el Gobierno de la Xunta de Galicia con respecto a la resolución de la Dirección General de Integración de los Inmigrantes de 16 de julio de 2009, por la que se convoca la concesión de subvenciones a municipios, mancomunidades de municipios y comarcas para el desarrollo de programas innovadores a favor de la integración de inmigrantes.

Competencias sobre condiciones básicas de igualdad, inmigración, hacienda general, régimen jurídico de las Administraciones públicas y asistencia social: convocatoria de ayudas que vulnera las competencias autonómicas de gestión de subvenciones (SSTC 13/1992 y 26/2013).

1. Aplica doctrina sobre el encuadramiento de las de subvenciones que tienen por objeto el fomento de la integración de los inmigrantes en la materia asistencia social, de las SSTC 227/2012, 26/2013 y 33/2014 [FFJJ 5, 6].

2. Doctrina sobre el alcance de la potestad subvencional en el ámbito de la asistencia social (SSTC 13/1992, 26/2013) [FFJJ 6, 7].

3. Puesto que la Comunidad Autónoma ostenta una competencia exclusiva sobre asistencia social y el Estado no ha invocado título competencial suficiente –genérico o específico– sobre la misma, queda excluida la posibilidad de gestión centralizada de las ayudas objeto del presente conflicto (SSTC 13/1992, 26/2013) [FJ 7].

4. Las ayudas del Estado convocadas por la resolución impugnada no pueden fundamentarse en la competencia del Estado sobre inmigración, *ex* art. 149.1.2 CE, pues no se corresponden con esta materia constitucional, siendo el objeto de las mismas más propio de la materia de asistencia social (SSTC 227/2012, 33/2014) [FJ 5 a)].

5. Las ayudas previstas en las disposiciones impugnadas no pueden fundamentarse en la competencia del Estado sobre hacienda general y deuda del Estado, *ex* art. 149.1.14 CE, pues no tienen como finalidad principal ni la regulación de instituciones comunes de la hacienda local, ni la salvaguarda de la suficiencia financiera de las entidades locales, sino la integración social de la población inmigrante (SSTC 233/1999, 26/2013) [FJ 5 b)].

6. Las ayudas controvertidas no pueden ampararse en la competencia del Estado sobre las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas, *ex* art. 149.1.18 CE, en tanto que debe rechazarse que el carácter bifronte del régimen local pueda fundamentar que el Estado pueda interesarse en el ejercicio de las competencias locales mediante el otorgamiento de subvenciones directas sin intervención autonómica, ya que no se refiere a una materia o sector de la actividad pública en concreto (SSTC 150/2012, 26/2013) [FJ 5 c)].

7. Doctrina sobre el alcance de la materia asistencia social (STC 26/2013) [FJ 5 d)]

8. Debemos descartar que la regulación de las ayudas controvertidas pueda relacionarse con el título competencial ex art. 149.1.1 CE, pues ni por su objeto ni por su contenido ni por los beneficiarios cabe apreciar conexión directa con la regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales (STC 26/2013) [FJ 6].

9. El art. 149.1.1 CE no puede operar como una especie de título horizontal, capaz de introducirse en cualquier materia o sector del ordenamiento’ (SSTC 239/2002, 177/2012) [FJ 6].

10. La resolución de aquellas controversias que se susciten respecto a la regulación y aplicación de las ayudas o subvenciones que puedan establecerse en las distintas áreas o segmentos de la acción pública ha de tener en cuenta la distribución de competencias existente en la materia en la que proceda encuadrar las subvenciones de que se trate (STC 138/2009) [FJ 3].

11. Procede declarar que la resolución impugnada es inconstitucional en su totalidad, en cuanto viciada de incompetencia, por corresponder a la Comunidad Autónoma la gestión de las subvenciones controvertidas [FJ 8].

12. Procede estimarse satisfecha la pretensión de la Xunta de Galicia mediante la declaración de titularidad de la competencia, pues la resolución objeto del presente conflicto ya ha agotado sus efectos y se podría afectar a situaciones jurídicas consolidadas (SSTC 75/1989, 186/1999) [FJ 8].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por doña Adela Asua Batarrita, Presidenta, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Enrique López y López y don Ricardo Enríquez Sancho, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el conflicto positivo de competencia núm. 10694-2009, promovido por la Letrada de la Xunta de Galicia, en representación de su Gobierno, contra la resolución de 16 de julio de 2009 de la Dirección General de Integración de los Inmigrantes, por la que se convoca la concesión de subvenciones a municipios, mancomunidades de municipios y comarcas para el desarrollo de programas innovadores a favor de la integración de inmigrantes. Ha intervenido y formulado alegaciones el Abogado del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Enrique López y López, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 23 de diciembre de 2009 el Letrado de la Xunta de Galicia, en representación de su Gobierno, formalizó conflicto positivo de competencia contra la resolución de 16 de julio de 2009 de la Dirección General de Integración de los Inmigrantes, por la que se convoca la concesión de subvenciones a municipios, mancomunidades de municipios y comarcas para el desarrollo de programas innovadores a favor de la integración de inmigrantes. Los términos del conflicto se exponen, en esencia, a continuación.

a) La representación de la Xunta alude al requerimiento de incompetencia dirigido al Gobierno de la Nación en relación con la resolución impugnada, requerimiento que fue rechazado. A continuación, describe el contenido de la resolución objeto del conflicto. Como resulta de su título, y desarrolla el art. 2, estamos ante ayudas para entidades locales relacionadas con programas innovadores de integración de los inmigrantes. A mayores de su objeto, considera que son características a destacar, a los efectos del presente análisis, las siguientes: 1) Ni en esta resolución (ni en la orden que recoge sus bases) existe una cita del título competencial en el que se basa el Estado para la convocatoria de estas ayudas. En la respuesta del Consejo de Ministros al requerimiento de esta Comunidad Autónoma se cita el art. 149.1.2 CE. 2) Este libramiento de fondos es calificado por el Estado como subvención, sometiéndola al régimen jurídico aplicable a las mismas. 3) El hecho de que los destinatarios sean entes locales denota a las claras el carácter infraautonómico, local en definitiva, de los programas a desarrollar. Expresamente se reconoce, por ejemplo, en el apartado 2 b) del art 2 que habla de programas en “barrios”. 4) Toda la gestión se encomienda al Estado.

b) Afirma que estamos ante el poder de gasto del Estado, sobre el que el Alto Tribunal recapituló su doctrina en la STC 13/1992, señalando que el Estado siempre podrá, en uso de su soberanía financiera, asignar fondos públicos a unos fines u otros, pues otros preceptos constitucionales (singularmente los del capítulo III del título I) le legitiman para disponer de su presupuesto en la acción social o económica. Pero precisando que el poder de gastar no es un título atributivo de competencias o, con otras palabras, que el poder de gasto constituye un poder instrumental que se ejerce “dentro” y no “al margen” del orden de competencias y de los límites que la Constitución fija, lo cual supone que el poder de gastar y subvencionar va unido a la competencia de la materia sobre la que se incide. En fin, para acompasar ese poder de gasto del Estado con las competencias autonómicas sobre las materias a las que afectan las ayudas, la STC 13/1992, FJ 8, establece cuatro casos: a) materias sobre las que solo inciden competencias autonómicas; b) materias en que competencias genéricas o básicas del Estado convive con otras autonómicas; c) materias en que al Estado corresponde la legislación y a las Comunidades Autónomas la ejecución; y d) materias en que, ostentando el Estado alguna competencia, se hace imprescindible que la gestión de la ayuda sea centralizada.

c) El objeto de estas ayudas, determinante de la materia cuyo reparto competencial importa, es la inclusión social del colectivo de inmigrantes. Según las reglas de deslinde competencial fijadas por el Alto Tribunal, como atender al objeto final de la actuación enjuiciada (STC 153/1985, FJ 3), el Letrado autonómico resalta que la finalidad de esta línea de ayudas es, principalmente, favorecer la inclusión social de un grupo socialmente desfavorecido como son los inmigrantes, tanto es así que los programas a subvencionar no son sólo para inmigrantes, pues incluyen colectivos que sin tener esa condición *stricto sensu*, pues son ya comunitarios, se entiende que sufren exclusión social, como son los rumanos y búlgaros [art. 3.1 d)]. En fin, dado que esta es la materia en la que inciden las presentes ayudas, hay que partir de que la Xunta de Galicia ha asumido competencia exclusiva en asistencia social en el art. 27.23 de su Estatuto de Autonomía (en adelante, EAG). Seguidamente reseña la doctrina constitucional sobre la competencia autonómica en asistencia social. Según la STC 76/1986, de 9 de junio, “la noción de asistencia social no está precisada en el Texto Constitucional, por lo que ha de entenderse remitida a conceptos elaborados en el plano de la legislación general, que no han dejado de ser tenidos en cuenta por el constituyente. De la legislación vigente se deduce la existencia de una asistencia social externa al sistema de Seguridad Social, y no integrada en él, a la que ha de entenderse hecha la remisión contenida en el art. 148.1.20 CE y, por tanto, competencia posible de las Comunidades Autónomas ... Esta asistencia social aparece como un mecanismo protector de situaciones de necesidad específicas, sentidas por grupos de población a los que no alcanza aquel sistema y que opera mediante técnicas distintas de las propias de la Seguridad Social. En el momento actual ... es característica de la asistencia social su sostenimiento al margen de toda obligación contributiva o previa colaboración económica de los destinatarios o beneficiarios.”

Aparte de la asistencia social, considera implicada la promoción del desarrollo comunitario (art. 27.24 EAG) y entiende relevante que “la Administración autonómica, como es lógico y legítimo, también tiene su Administración de servicios sociales, incluyendo la actividad de fomento, siendo esa duplicidad contraria al art. 103.1 CE (SSTC 13/1992 y 79/1992)”.

d) La Letrada de la Xunta rebate a continuación las tesis con las que el Estado intenta justificar su actuación. Considera, para empezar, que “el art. 149.1.2 CE, que establece la competencia exclusiva del Estado sobre la inmigración, debe ser objeto de una interpretación no expansiva, de manera que se rechace que cualquier aspecto relativo al colectivo inmigrante pueda ser englobado competencialmente en ese precepto. De no aceptarse esa premisa estaríamos ante un título con una fuerza expansiva, y por tanto invasiva, de efectos muy notables, más en el momento actual donde España, y, por tanto Galicia, es un país receptor. En definitiva, la invocación del artículo 149.1.2 CE debe ser reservado para núcleo de la materia de inmigración, y … el objeto de estas ayudas —la inclusión social con carácter local del colectivo de inmigrantes— no está en el seno del mismo, por ser ubicable en la materia de acción o asistencia social”. Alega también que el Gobierno, de la existencia de órganos estatales de coordinación (art. 68 de la Ley Orgánica 4/2000), extrae una conclusión absolutamente gratuita, cual es su legitimación para llevar a cabo actuaciones de fomento en todos los ámbitos materiales afectados por el fenómeno de la inmigración, con independencia de si ostenta o no en relación con ellos algún tipo de competencia.

Luego, respecto del título competencial *ex* art. 149.1.1 CE, afirma el Letrado autonómico que, aparte de que alude a la igualdad de los españoles, forma parte de los títulos competenciales estatales cuya aplicación se extiende por todas las materias y donde una interpretación excesiva vaciaría las competencias autonómicas, por lo que ha de ser objeto de una interpretación estricta. Así, resalta la representación de la recurrente, conforme a la STC 61/1997, “debe ser una competencia limitada al ámbito de lo normativo (ya el artículo habla de ‘regulación’), sólo puede recaer sobre los derechos y libertades en sentido estricto (esto es, sólo los derechos de la Sección 1 y 2 del Capítulo II, no sobre las materias del Capítulo III del Título I de la Constitución) y su ámbito está referido al contenido primario de los derechos y siempre ligado a que sea imprescindible o necesario para garantizar la igualdad entre todos los españoles. A su juicio, así configurado este título competencial, no puede amparar la resolución impugnada, pues se refiere a ayudas a inmigrantes, que por definición no son españoles, y porque la materia sobre la que recaen estas ayudas se encuadra, no entre los derechos del Capítulo II, sino entre los mandatos del Capítulo III de la Constitución.”

Tampoco el art. 149.1.15 CE ampara la resolución impugnada, pues las ayudas buscan mejorar la integración del colectivo afectado, no la innovación en sí misma, y dado que “la innovación es solo en cuanto a que haya ‘actuaciones y/o metodologías nuevas’, lo cual es de difícil encaje con el término ‘investigación científica y técnica’, concepto que, como precisa la STC 138/2009, de 15 de junio, abarca los ‘proyectos de desarrollo experimental que pretendan o persigan incrementar el conocimiento científico básico’.”

e) El escrito de demanda sostiene, en epígrafe separado, que el hecho de que los destinatarios finales de las ayudas estatales sean los entes locales no puede ser la excusa para que, obviando la distribución de facultades recogida en el fundamento jurídico 8 de la STC 13/1992, el Estado entregue esos fondos directamente a los entes locales, eliminando la intermediación del Estado. Este resultado no puede obtenerse invocando las competencias en materia de régimen local, puesto que esto ya ha sido descartado por la STC 202/1992, donde en unas ayudas estatales destinadas solo a corporaciones locales en relación a la defensa de consumidores y usuarios, el Tribunal excluyó la competencia estatal sobre régimen local por necesidad de atender al objeto principal e inmediato de las ayudas. Tampoco puede alcanzarse en virtud de la competencia sobre hacienda general *ex* art 149.1.14 CE, pues, según argumenta el Letrado autonómico, la STC 179/1985, FJ 1, sólo permite esgrimir este título cuando estamos ante una medida excepcional que tiene por objeto directo la relación entre la hacienda estatal y las haciendas locales y que precisamente se propone como finalidad directa el saneamiento de éstas para hacer posible que, en el futuro, un nuevo sistema de financiación de las entidades locales impida la generación de déficit que, en último término, haya de ser atendido con recursos de la hacienda estatal, supuesto al que no responden las subvenciones convocadas por la resolución impugnada.

f) Por todo lo anterior, dado que la materia subyacente se encuadra en la competencia autonómica exclusiva sobre asistencia social, sin que en ella incida competencia estatal alguna, entendemos que es aplicable el supuesto a) del fundamento jurídico 8 de la STC 13/1992, según el cual el Estado, más allá de decidir la determinación del destino de las partidas presupuestarias, debe territorializar los fondos para que cada Comunidad Autónoma regule las bases de su concesión y realice todas las actividades gestión de las ayudas. En base a esto, concluye el Letrado autonómico, “la Resolución es inconstitucional en su conjunto, por ser la misma absolutamente incompatible con las reglas ahí recogidas”.

Subsidiariamente, en caso de que se entienda invocable algún título estatal genérico u horizontal (art. 149.1.1 o 2 CE), también sería inconstitucional, por rebasar el Estado los límites recogidos en la STC 13/1992, FJ 8 b). Acoger esta pretensión subsidiaria implica, según el recurrente, la inconstitucionalidad de la resolución en su conjunto puesto que recoge una convocatoria de ayudas, que es una operación ubicada en la dimensión ejecutiva, invocando a su favor las SSTC 75/1989 y 200/2009. No obstante, si así no se entendiera, en todo caso habría invasión competencial en los siguientes artículos: art. 1, en cuanto que convoca un centro directivo estatal, cuando la convocatoria correspondería efectuarla a la Comunidad Autónoma; art. 2.3, pues no es compatible con el mandato de que las partidas se territorialicen en el mismo presupuesto estatal o en un momento inmediatamente posterior; los arts. 2.2, 3, 7 y 8 y el anexo V, por extralimitarse de lo que sería la mera fijación de las condiciones esenciales de la línea de ayudas; los arts. 4, 5, 9, 10 y 12, por excesiva concreción y porque el plano procedimental debe ser desarrollado por quien tiene la competencia de gestión; art. 6, por ubicar la dimensión ejecutiva en el Estado; art. 13, por su remisión a la Ley 38/2003 en bloque y no a la parte básica de la misma; y los anexos I, II, III y V, puesto ya hemos declarado en varias ocasiones que no son básicos los modelos normalizados de solicitud [por todas, STC 102/1995, FJ 4 h)] y, en general, por excesivo desarrollo. También el anexo IV por obviar la intervención autonómica que debe existir y a mayores los artículos que citan esos anexos, con mención específica al art. 11 por su remisión al anexo V.

Por último, el Letrado autonómico razona que no es invocable por el Estado el apartado d) del fundamento jurídico 8 STC 13/1992 porque no estamos en un supuesto donde haya una incidencia supraterritorial que exija la gestión centralizada, pues el hecho de que los destinatarios sean los entes locales denota a las claras el carácter infraautonómico, local en definitiva, de los programas a desarrollar, apuntando que la STC 200/2009 también rechazó la gestión centralizada en unas ayudas para ayuntamientos.

2. Por providencia de 18 de febrero de 2010 el Tribunal Constitucional acordó admitir a trámite este conflicto; atribuir, conforme al art. 10.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), a la Sala Segunda su conocimiento; dar traslado de la demanda y documentos presentados al Gobierno de la Nación, al objeto de presentar alegaciones en el plazo de veinte días; comunicar la incoación del conflicto a la Sala de lo de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, por si ante la misma estuviera impugnada la resolución de 16 de julio de 2009 de la Dirección General de Integración de los Inmigrantes, por la que se convoca la concesión de subvenciones a municipios, mancomunidades de municipios y comarcas para el desarrollo de programas innovadores a favor de la integración de inmigrantes, en cuyo caso deberá suspenderse el curso del proceso hasta la decisión del conflicto, según dispone el art. 61.2 LOTC; y publicar la incoación del conflicto en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Diario Oficial de Galicia”.

3. Por escrito registrado en este Tribunal el 5 de marzo de 2010, la Abogacía del Estado se personó en el proceso solicitando una prórroga del plazo para formular alegaciones, prórroga que le fue concedida mediante providencia del Pleno de 5 de marzo de 2010. Su escrito de alegaciones se registró en este Tribunal el día 12 de abril de 2010. En él se opone a la demanda por las razones que se recogen a continuación.

a) Tras sintetizar los argumentos de la Xunta de Galicia, señala la Abogado del Estado que en materia de integración de los inmigrantes el claro entrecruzamiento de títulos competenciales impide que la expresión “integración” se repute equivalente a lo que esté relacionado con la asistencia social y, por ende, excluir toda intervención que no sea de la Xunta. La competencia estatal sobre inmigración incluye necesariamente una política sobre integración de los inmigrantes por cuanto no sólo corresponde al Estado, en cuanto titular de dicha competencia exclusiva, ordenar legalmente los flujos de los inmigrantes, sino también favorecer la vía de la integración. Integración en el uso y acceso a servicios esenciales, como el educativo, el sanitario, los servicios sociales, en prevención además de posibles situaciones de conflicto, cual es la finalidad perseguida por los programas cuya financiación se pretende.

b) Más precisamente, la Abogado del Estado indica que la actuación prevista en la resolución objeto de conflicto configura un claro supuesto de potestad subvencional del Estado. A fin de precisar en cuál de los cuatro supuestos establecidos por la doctrina recogida en la STC 13/1992 han de encuadrarse las ayudas previstas ha de determinarse el título competencial que ampara dicha intervención estatal.

Alega, en primer lugar, que si la evolución del fenómeno migratorio en España impide configurar la competencia exclusiva estatal sobre “nacionalidad, emigración, inmigración y extranjería” (art. 149.1.2 CE) como un título horizontal de alcance ilimitado que habilita cualquier actuación pública referida a los extranjeros, imponiendo una interpretación que respete los títulos autonómicos de carácter sectorial que inciden en el fenómeno migratorio, no puede obviarse que la efectiva prestación de servicios públicos a los inmigrantes en ejercicio de sus derechos sociales —educación, sanidad, vivienda, servicios sociales, cultura— precisa de un previo proceso de integración del que no cabe desvincular el título competencial del art. 149.1.2 CE, y ello pese a la concurrencia de diversos títulos sectoriales materiales de las Comunidades Autónomas y amén del reconocimiento de la competencia estatal para establecer las bases, en virtud de diversos títulos del art. 149.1 CE como educación, sanidad o régimen de seguridad social, en algunas de las materias competenciales vinculadas a la integración. Aparte de lo anterior, sostiene la Abogada del Estado, la integración de las personas que vienen a quedarse en nuestro país constituye pilar básico de cualquier planteamiento que quiera hacerse del fenómeno migratorio, lo que, en definitiva, pone de manifiesto que la imbricación entre las competencias en materia de extranjería e inmigración y de integración social de los extranjeros es inescindible. Concluye de todo ello que nada impide que el Estado, en ejercicio de sus competencias en materia de inmigración y extranjería, colabore de modo relevante en el desarrollo de la integración social.

c) La Abogado del Estado señala también que siendo la Administración local la más cercana al ciudadano, con independencia de la nacionalidad que ostente, soporta en gran medida los esfuerzos para lograr una convivencia social plena, materializando, junto a servicios como enseñanza o vivienda, las políticas propias de atención social al inmigrante, todo lo cual significa un sobrecoste relevante para las entidades afectadas que hace de especial interés el apoyo financiero estatal a estas políticas específicas.

Con cita de la STC 13/1992 la Abogada del Estado afirma que el Alto Tribunal ha admitido en materia de subvenciones de actividades de educación compensatoria que los entes locales colaboren con la respectiva Comunidad Autónoma en determinada materia de competencia autonómica realizando actividades propias de tales entes y recibiendo para ello ayudas del Estado. Tal doctrina fundamentaría en este caso el otorgamiento directo de ayudas por el Estado a las entidades locales, sin la intermediación de las Comunidades Autónomas, pues la integración de los inmigrantes constituye una actividad propia de las entidades locales.

En fin, a su juicio, el responsable último de determinar un régimen competencial adecuado para los entes locales y garantizar un nivel determinado a sus servicios es el Estado, a través de su competencia básica del art. 149.1.18 CE, pudiendo así invocarse el título competencial régimen local, al que debe atenderse por su especificidad en tanto el crédito estatal persigue la realización de unos servicios —como son los de seguridad pública y prestación de servicios sociales y promoción y reinserción social— configurados por el propio legislador estatal, en uso de su competencia básica en esta materia (art. 149.1.18 CE), como de prestación obligatoria para los municipios [art. 25.2 a) y k)]. En este sentido recuerda el escrito de la Abogado del Estado la doctrina constitucional que reconoce al Estado capacidad regulatoria “en aquellos casos en los que la normativa estatal tenga por objeto … la salvaguarda de la suficiencia financiera de las haciendas locales garantizada por el art. 142 CE, en cuanto presupuesto indispensable para el ejercicio de la autonomía local constitucionalmente reconocido en los arts. 137, 140 y 141 CE” (STC 233/1999, FJ 4).

d) En otro epígrafe la Abogado del Estado, para el caso de considerar que el único título competencial que en este caso procede invocar es el de asistencia social, alega que la doctrina de este Tribunal, pese a partir de la exclusividad de la competencia autonómica en materia de asistencia social, admite a su vez la posible intervención del Estado “en una materia compleja, como la acción y protección social, tan central además en un Estado Social (a la vista de los principios rectores de política social del Capítulo Tercero del Título I de la Constitución)”, “en la medida que existan problemas sociales peculiares que requieran y exijan un planteamiento global, precisando que las competencias exclusivas no pueden entenderse en un sentido estricto de exclusión de actuación en el campo de lo social ... por parte del Estado, respecto de aquellos problemas específicos que requieran para su adecuado estudio y tratamiento un ámbito más amplio que el de la Comunidad Autónoma y que presupongan en su concepción, e incluso en su gestión, un ámbito supracomunitario, que puede corresponder al Estado” (STC 146/1986, FJ 5). Y de esta forma, a su juicio, “el título competencial constitucionalmente reservado al Estado por el art. 149.1.2 supone una importante matización —desde la necesaria interpretación de los preceptos estatutarios a la luz de la Constitución (STC 247/2007, FFJJ 8, 9 y 10)— a la exclusividad de la competencia autonómica tanto en materia de asistencia social como de promoción del desarrollo comunitario”, concluyendo de todo ello que la tarea estatal de fomento en materia social, por más que los arts. 27.23 y 24 EAG la atribuya a la competencia exclusiva de la Comunidad Autónoma gallega sin sujeción a competencia alguna del Estado, se encuentra en este caso respaldada por el título competencial a que se refiere el art. 149.1.1 y 2 CE.

Además, en su opinión, “la instrumentación a favor de los municipios de fondos específicos estatales condicionados a actuaciones en materia de inmigración se encuentra amparada, no sólo por los títulos competenciales que el Estado ostenta en la materia, sino también por el propio deber constitucional de colaboración … En esta situación, más allá de plantear la incorporación de la atención a inmigrantes a las variables de determinación de las necesidades financieras de las Comunidades Autónomas y, por tanto, al propio sistema de financiación de las mismas, el sentido positivo del deber de colaboración del Estado conlleva en este supuesto una auténtica obligación jurídica en un Estado cooperativo. El Estado no puede limitarse a ejercer su ámbito competencial específico, sino que debe prestar la colaboración a dichas Administraciones para atender al carácter sobrevenido de estos costes financieros … Lo expuesto conduce a entender que una manifestación del deber de colaboración del Estado con los Entes Locales es el otorgamiento de subvenciones, pues es justamente al legislador estatal a quien incumbe dar efectividad a los principios de suficiencia financiera de las Haciendas Locales (art. 142 CE) y de solidaridad y equilibrio territorial (art. 138 CE).”

En tal sentido la Abogada del Estado cita la STC 104/2000, que recuerda la trascendencia del principio de suficiencia financiera para posibilitar y garantizar la autonomía de los entes locales; la STC 331/1993, según la cual “las subvenciones del Estado a los Entes locales, con o sin vinculación específica a una acción de fomento concreta, no dejan de ser una fuente de financiación estatal a dichos Entes que, al igual que la participación en los ingresos del Estado, constituye una garantía de funcionamiento de la Hacienda local dentro del conjunto de la Hacienda general, lo que en último término significa garantía del ejercicio de la autonomía constitucionalmente reconocido (arts. 137, 140 y 141 CE). Siendo ésta la finalidad de dichas subvenciones, es claro que incumbe al Estado la determinación de unos criterios homogéneos y uniformes de distribución de los mismo entre los Entes locales, con independencia de cuál sea su destino material concreto” (FJ 2); y la STC 179/1985, que declaró que “la garantía del equilibrio económico, a través de la política económica general, de acuerdo con lo establecido en los arts. 40.1, 131 y 138 de la Constitución, corresponde al Estado, que es el encargado de adoptar las medidas oportunas tendentes a conseguir la estabilidad económica interna y externa, así como el desarrollo armónico entre las diversas partes del territorio español”. Consecuentemente, excluye también la invasión competencial denunciada la necesidad de dar efectividad a los principios de suficiencia de las haciendas locales, autonomía de las corporaciones locales y solidaridad (arts. 2, 137, 138.1 y 142 CE), lo que a su vez permite afirmar que la presencia de esta finalidad de salvaguarda de la suficiencia financiera de las entidades locales conduce a apreciar en este caso el ejercicio por el Estado de la competencia sobre “hacienda general” *ex* art. 149.1.14 CE.

4. Por providencia de 23 de mayo de 2014, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 28 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Este proceso constitucional tiene por objeto resolver el conflicto positivo de competencia planteado por la Xunta de Galicia contra la resolución de 16 de julio de 2009 de la Dirección General de Integración de los Inmigrantes, por la que se convoca para el año 2009 la concesión de subvenciones a municipios, mancomunidades de municipios y comarcas para el desarrollo de programas innovadores a favor de la integración de inmigrantes.

Para el Gobierno de la Xunta de Galicia la resolución impugnada invade sus competencias en materia de asistencia social (art. 27.23 del Estatuto de Autonomía para Galicia: EAG) y de promoción del desarrollo comunitario (art. 27.24 EAG). Por las razones que con detalle han sido expuestas en los antecedentes, la parte recurrente solicita que se declare que la invasión alegada es imputable a la resolución impugnada en su conjunto y, subsidiariamente, que es producida por los arts. 1, 2.2 y 3, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12 y 13 y los anexos I, II, III, IV y V. Por su parte, la Abogado del Estado sostiene, al amparo de los motivos reseñados en los antecedentes, la conformidad con la doctrina constitucional de la centralización de la regulación, tramitación y resolución de esas ayudas, al tratarse de uno de los supuestos en que ésta puede producirse.

2. Con carácter previo al examen de fondo, procede realizar alguna precisión en relación con el objeto del recurso.

a) Es doctrina reiterada de este Tribunal que “cuando lo que está en juego es la depuración del ordenamiento jurídico, es carga de los recurrentes no sólo la de abrir la vía para que el Tribunal pueda pronunciarse, sino también la de colaborar con la justicia del Tribunal en un pormenorizado análisis de las graves cuestiones que se suscitan. Es justo, pues, hablar ... de una carga del recurrente y en los casos en que aquélla no se observe, de una falta de diligencia procesalmente exigible, que es la diligencia de ofrecer la fundamentación que razonablemente es de esperar”, doctrina recordada en estos términos en el conflicto positivo de competencia resuelto por la STC 22/2012, de 16 de febrero, FJ 2 b), y de un modo similar en el resuelto por la STC 112/2013, de 9 de mayo, FJ 2 b). Dado que, como indica la Abogado del Estado, el Letrado de la Xunta de Galicia alega a favor de su pretensión la competencia de promoción del desarrollo comunitario (art. 27.24 EAG), pero no expone argumentación alguna que sostenga el encuadre de las ayudas controvertidas en ella, hemos de concluir que no está comprendido en el debate trabado en este proceso constitucional.

b) La resolución de 16 de julio de 2009 de la Dirección General de Integración de los Inmigrantes, al tener, como acto que convoca las ayudas relativas a una anualidad, una vigencia temporal limitada, ya no está vigente. Sin embargo, para decidir si este conflicto de competencia se mantiene vivo frente a ella lo relevante no es tanto el agotamiento de los efectos de la concreta norma impugnada cuanto determinar si con ese agotamiento ha cesado o no la controversia competencial, toda vez que el objetivo al que sirven los procesos competenciales es poner fin a la misma a la luz del orden constitucional de reparto de competencias [STC 48/2013, de 28 de febrero, FJ 2 a) y la jurisprudencia allí recogida].

Sobre si la disputa se mantiene viva no podemos obviar que la STC 227/2012, de 29 de noviembre, decidió acerca de la conformidad con el bloque de la constitucionalidad de la Orden TAS/3441/2005, de 2 de noviembre, por la que se establecen las bases reguladoras y se convoca, para el año 2005, la concesión de subvenciones a municipios y mancomunidades de municipios para el desarrollo de programas innovadores a favor de la integración de inmigrantes. Y que la STC 26/2013, de 31 de enero, hizo lo propio respecto a la Orden TIN/2158/2008, de 18 de julio, por la que se establecen las bases reguladoras para la concesión de las subvenciones a entidades locales para el desarrollo de programas innovadores a favor de la integración de inmigrantes, y respecto a la resolución de 11 de agosto de 2008, de la Dirección General de Integración de los Inmigrantes, por la que se convoca la concesión de subvenciones a municipios, mancomunidades de municipios y comarcas para el desarrollo de programas innovadores a favor de la integración de inmigrantes.

3. Procede entrar ya en el fondo del asunto, señalando que, según nuestra doctrina (por todas, STC 138/2009, de 15 de junio, FJ 3), la resolución de aquellas controversias que se susciten respecto a la regulación y aplicación de las ayudas o subvenciones que puedan establecerse en las distintas áreas o segmentos de la acción pública ha de tener en cuenta la distribución de competencias existente en la materia en la que proceda encuadrar las subvenciones de que se trate, para lo cual debemos examinar el contenido concreto de las disposiciones objeto de conflicto. Las partes discrepan sobre el encuadramiento competencial de las referidas ayudas, pues mientras que la Comunidad Autónoma considera que las mismas pueden enmarcarse en el título competencial autonómico en materia de asistencia social (art. 27.23 EAG), la Abogado del Estado afirma que se fundamentan en las competencias del Estado sobre la regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos (art. 149.1.1 CE), sobre inmigración (art. 149.1.2 CE); sobre hacienda general y deuda del Estado (art. 149.1.14 CE) y sobre las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas (art. 149.1.18 CE).

4. Para identificar la materia en la que inciden las ayudas controvertidas, debemos partir del contenido de la resolución impugnada, que convocaba para el año 2009 la concesión de subvenciones a municipios, mancomunidades de municipios y comarcas, indicando que se regirían por lo dispuesto en la Orden TIN/2158/2008, de 18 de julio (art. 1). En sus distintos artículos la resolución regulaba aspectos relativos al objeto, programas y financiación (art. 2), a los requisitos de los beneficiarios (art. 3), a la presentación de solicitudes (art. 4), a la subsanación de errores (art. 5), a los órganos competentes (art. 6), a los criterios de valoración de los programas (art. 7), plazo de ejecución (art. 8), a la resolución (art. 9), a las obligaciones de los beneficiarios (art. 10), a los gastos subvencionables (art. 11), a la justificación económica (art. 12) y a la necesidad de tener en cuenta lo dispuesto en la Orden TIN/2158/2008, de 18 de julio, y en la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, general de subvenciones, en todo lo no contemplado en la resolución (art. 13).

5. A la vista del contenido de la resolución impugnada debemos encuadrar las ayudas controvertidas en alguna de las materias que nos plantea el escrito de la Abogacía del Estado o, alternativamente, en la materia que nos plantea la representación de la Xunta de Galicia. A tal efecto es relevante la doctrina establecida por este Tribunal en las citadas SSTC 227/2012, de 29 de noviembre, y 26/2013, de 31 de enero, donde este Tribunal rechazó que las ayudas controvertidas se pudiesen fundamentar en los títulos alegados por la representación del Estado y, sin embargo, las enmarcó en el título asistencia social invocado por el gobierno autonómico recurrente. A la misma conclusión, que ha sido confirmada igualmente en la STC 33/2014, de 27 de febrero, debemos llegar ahora.

a) Así, debemos descartar que las ayudas del Estado convocadas y reguladas por la resolución impugnada puedan fundamentarse en la competencia del Estado sobre inmigración del art. 149.1.2 CE, pues, dicho en los términos que utilizamos en la STC 26/2013, “[c]iertamente, en el ámbito de la prestación de servicios públicos a los inmigrantes en ejercicio de sus derechos sociales —por ejemplo, educación, sanidad, vivienda, servicios sociales o cultura— el Estado siempre podrá ejercer sus competencias específicas reservadas en los diversos títulos del art. 149.1 CE —competencias, por ejemplo, en materia de educación, sanidad o régimen de la seguridad social—. Sin embargo, se debe excluir que sobre tal ámbito incida la competencia reservada al Estado en el art. 149.1.2 CE. Así, si bien la entrada y residencia de extranjeros se inscriben en el ámbito de la inmigración y la extranjería, las ayudas previstas en la orden objeto del presente conflicto no se corresponden con esta materia constitucional, pues el objeto de las mismas —la realización de programas innovadores en materia de integración de los inmigrantes, entendiendo a estos efectos como innovadores aquellos programas cuyas actuaciones introduzcan nuevas formas de intervención social, faciliten la inclusión social, prevengan situaciones de riesgo y promuevan la convivencia ciudadana en el entorno local según el art. 1 de la orden objeto de conflicto— es más propio … de la materia de asistencia social.”

b) Debemos descartar también que las ayudas del Estado convocadas y reguladas por la resolución impugnada puedan fundamentarse en la competencia del Estado sobre hacienda general y deuda del Estado del art. 149.1.14 CE, dado que, como dijimos en la STC 26/2013, “tal doctrina [STC 233/1999] nos ha llevado a descartar recientemente que el Estado ejercite la competencia sobre ‘hacienda general’ contemplada en el art. 149.1.14 CE, cuando su regulación no tenga como objeto o finalidad principal ni la regulación de instituciones comunes de la hacienda local, ni la salvaguarda de la suficiencia financiera de las entidades locales (STC 150/2012, de 5 de julio, FJ 4)” y, en consecuencia, “a descartar que el Estado ejercite en este caso la competencia sobre ‘hacienda general’ contemplada en el art. 149.1.14 CE, pues las ayudas previstas en las disposiciones referidas no tienen como objeto o finalidad principal ni la regulación de instituciones comunes de la hacienda local, ni la salvaguarda de la suficiencia financiera de las entidades locales. Ciertamente, a través de las ayudas previstas, el Estado financia a los Ayuntamientos para que realicen programas que faciliten la inclusión social, prevengan situaciones de riesgo y promuevan la convivencia. Pero esta transferencia de recursos de la hacienda estatal a las locales persigue no tanto la financiación de las entidades locales como la integración social de la población inmigrante.”

c) No podemos tomar en consideración, en tercer lugar, que las ayudas del Estado convocadas y reguladas por la resolución impugnada puedan ampararse en la competencia del Estado sobre las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas (art. 149.1.18 CE), en tanto que en la citada STC 26/2013 rechazamos “la posibilidad de que el carácter bifronte del régimen local, que, entre otros extremos, permite que el Estado entable relaciones directas con las entidades locales, pueda fundamentar que el Estado puede interesarse en el ejercicio de las competencias locales mediante el otorgamiento de subvenciones directas sin intervención autonómica, pues tal como dijimos entonces ‘este planteamiento debe rechazarse ya que no se refiere a una materia o sector de la actividad pública en concreto …’ (STC 150/2012, de 5 de julio, FJ 4).’ [STC 227/2012, FJ 4 d), comillas interiores suprimidas].”

d) En fin, procede, tal como alega la Xunta de Galicia, encuadrar las ayudas controvertidas en la materia de asistencia social porque, como se dijo en la STC 26/2013, “[e]ste Tribunal ya ha tenido ocasión de definir el alcance de la materia asistencia social, cuando ha afirmado que, ‘atendiendo a las pautas de algunos instrumentos internacionales como la Carta social europea, la asistencia social, en sentido abstracto, abarca a una técnica de protección situada extramuros del sistema de la Seguridad Social, con caracteres propios, que la separan de otras afines o próximas a ella. Se trata de un mecanismo protector de situaciones de necesidad específicas, sentidas por grupos de población a los que no alcanza el sistema de Seguridad Social y que opera mediante técnicas distintas de las propias de ésta. Entre sus caracteres típicos se encuentran, de una parte, su sostenimiento al margen de toda obligación contributiva o previa colaboración económica de los destinatarios o beneficiarios, y, de otra, su dispensación por entes públicos o por organismos dependientes de entes públicos, cualesquiera que éstos sean. De esta forma, la asistencia social vendría conformada como una técnica pública de protección, lo que la distingue de la clásica beneficencia, en la que históricamente halla sus raíces’ (STC 36/2012, de 15 de marzo, FJ 4)”, concluyendo que “[b]ajo esta caracterización se deben encuadrar las subvenciones recogidas en la orden objeto del presente conflicto de competencia, pues tienen como objeto precisamente, tal como se recoge en su art. 1, ‘la realización de programas innovadores en materia de integración de los inmigrantes. A estos efectos, se entiende como innovadores aquellos programas cuyas actuaciones introduzcan nuevas formas de intervención social, faciliten la inclusión social, prevengan situaciones de riesgo y promuevan la convivencia ciudadana en el entorno local’.”

6. Establecido que la materia a la que se refiere la resolución objeto de conflicto es asistencia social, corresponde examinar la distribución de competencias sobre la misma que se deriva de lo dispuesto en la Constitución y en el Estatuto de Autonomía de Galicia. La Constitución se refiere a la asistencia social en el art. 148.1.20 CE como una materia sobre la que las Comunidades Autónomas pueden asumir la competencia. Así lo ha hecho Galicia en el art. 27.23 de la Ley Orgánica 1/1981, de 6 de abril, del Estatuto de Autonomía de Galicia su vigente Estatuto de Autonomía, que caracteriza las competencias de la Comunidad Autónoma en materia de asistencia social como exclusivas.

No obstante, debemos insistir una vez más que las competencias autonómicas sobre materias no incluidas en el art. 149.1 CE, aunque se enuncien como “competencias exclusivas”, no cierran el paso a las competencias estatales previstas en aquel precepto constitucional, no precisándose en modo alguno expresa salvaguarda de las mismas, puesto que constituyen límites infranqueables a los enunciados estatutarios (por todas, STC 31/2010, de 28 de junio, FFJJ 59 y 64).

En el presente conflicto, como en los resueltos por las SSTC 227/2012, de 29 de noviembre, y 26/2013, de 31 de enero, la Abogado del Estado ha defendido que el Estado puede regular las ayudas controvertidas conforme al art. 149.1.1 CE. Sin embargo, este Tribunal en aquellas Sentencias, que enjuiciaban ayudas prácticamente iguales a las contenidas en la resolución, rechazó esta posibilidad. En la STC 26/2013, con cita de la STC 227/2012, aludimos a que “en aquella ocasión afirmamos que ‘nuestra doctrina sobre el art. 149.1.1 CE afirma que no puede operar como una especie de título horizontal, capaz de introducirse en cualquier materia o sector del ordenamiento’ (entre otras, SSTC 239/2002, de 11 de diciembre, FJ 10; 228/2003, de 18 de diciembre, FJ 10; y 150/2012, de 5 de julio, FJ 4). Así lo hemos recordado recientemente en las SSTC 173/2012, de 15 de octubre, FJ 5 a); y 177/2012, de 15 de octubre, FJ 5 a), en las cuales rechazamos que el art. 149.1.1 CE fuese un título competencial suficiente para justificar determinadas ayudas en materia de asistencia social. Por otra parte, debemos descartar que la regulación de las ayudas controvertidas pueda relacionarse con el título competencial *ex* art. 149.1.1 CE, pues ni por su objeto ni por su contenido ni por los beneficiarios cabe apreciar conexión directa con ‘la regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales.’ En efecto, de una parte, los beneficiarios de las ayudas previstas son los municipios y las mancomunidades de municipios de población igual o superior a 5.000 personas; de otra, el objeto de las ayudas previstas es el desarrollo de actuaciones y programas innovadores por dichas entidades locales en el ámbito de sus competencias; y, por último, el objeto de las ayudas previstas es el fomento de ‘la integración de los inmigrantes’, esto es, tal como se precisa en el art. 3.1 de la orden, extranjeros no comunitarios que estén empadronados en los respectivos municipios, y no se trata, por tanto, de ‘la igualdad de todos los españoles’”; y de ello dedujimos en dicha STC 26/2013 que “en suma, resulta clara la desvinculación de la orden controvertida con respecto al título competencial estatal *ex* art. 149.1.1 CE”.

Esta doctrina ha resultado confirmada en el fundamento jurídico cuarto de la STC 33/2014, de 27 de febrero, donde hemos dicho que “es, por tanto, posible promover, a través de la competencia reconocida al Estado en el art. 149.1.1 CE, mandatos, no ya genéricos sino específicos, recogidos en la Constitución como son los establecidos en el art. 50 CE, en relación con las personas mayores, o en el art. 49 CE, en relación con las personas discapacitadas. … No obstante lo anterior, en lo que se refiere concretamente al programa 3133 sobre atención a inmigrantes y refugiados, no es posible aplicar el mismo razonamiento. En efecto, puesto que debemos descartar la posibilidad de fundamentar las ayudas para inmigrantes en los títulos competenciales reservados al Estado en los diferentes apartados del art. 149.1 CE, en este concreto supuesto sí es posible realizar el encuadramiento de las ayudas desde el punto de vista del respeto al orden de competencias. … Por tanto, los fondos consignados al IMSERSO, entidad gestora adscrita, al hoy Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad, en el programa 3.133 son encuadrables, por su finalidad, en la materia asistencia social, sin que en este concreto supuesto, el Estado ostente un título competencial específico o genérico de intervención. Así lo confirmamos en la STC 227/2012, de 29 de noviembre, cuando descartamos que unas ayudas que tenían como objeto el fomento de la integración de los inmigrantes pudiesen relacionarse con el título competencial *ex* art. 149.1.1 CE, pues, consideramos que no cabía apreciar conexión directa con ‘la regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales’ ya que, entre otras razones, al dirigirse las ayudas a la integración de inmigrantes extranjeros no se trataba de la igualdad de todos los españoles (FJ 5).” (FJ 4).

Esta doctrina nos conduce a declarar que las ayudas objeto del presente conflicto tampoco pueden fundamentarse en el título recogido en el art. 149.1.1 CE, lo que “no supone, no obstante, la imposibilidad para el Estado de financiar este tipo de acciones de fomento en materias atribuidas a la competencia exclusiva de las Comunidades Autónomas, pues … el Estado tiene … la capacidad para poner su poder de gasto al servicio de una política de asistencia social, en el ejercicio soberano de la función legislativa presupuestaria, sin perjuicio de que corresponda a la Comunidad Autónoma la competencia exclusiva en materia de asistencia social” (STC 26/2013, FJ 6) y, por ende, ciertas facultades de regulación y ejecución de esas ayudas.

7. Expuesto el marco competencial y los términos del debate procesal trabado entre las partes, apreciamos que, al igual que las citadas SSTC 227/2012 y 26/2013, FJ 7, “lo discutido resulta ser la concurrencia de las circunstancias excepcionales previstas en la doctrina constitucional (en concreto, en el fundamento jurídico 8 de la STC 13/1992, de 6 de febrero) para que resulte justificada la regulación completa de las subvenciones y la centralización de la gestión que se contienen en la orden y la resolución objeto de conflicto. De hecho, el debate trabado entre las partes, una vez encuadradas las ayudas controvertidas en la materia asistencia social, es reconducible a la determinación del supuesto que, de los cuatro que hemos contemplado en nuestra doctrina, resulta de aplicación a las ahora controvertidas”.

En concreto debemos pronunciarnos, como también sucedía en las mencionadas Sentencias, sobre si a las ayudas convocadas y reguladas en la resolución de 16 de julio de 2009 de la Dirección General de Integración de los Inmigrantes es aplicable el supuesto a) o d) de los sistematizados en la STC 13/1992, FJ 8. En atención a las características de las ayudas convocadas y reguladas en la resolución de 11 de agosto de 2008 de la Dirección General de Integración de los Inmigrantes, que como ya hemos constatado son prácticamente idénticas a las de la convocatoria de 2009 que ahora nos ocupa, afirmamos en la STC 26/2013 que, “al no poder justificarse aquellas en título competencial estatal alguno, ni genérico ni específico, tal como hemos argumentado en los fundamentos jurídicos 5 y 6 de la presente Sentencia, no se cumple la premisa exigida por el cuarto supuesto de la STC 13/1992, FJ 8 d), para justificar la gestión centralizada —que el Estado ostente algún título competencial, genérico o específico, sobre la materia—, por lo que no es necesario entrar a examinar si se dan las otras circunstancias excepcionales que exige aquel supuesto.”

Por tanto, puesto que la Comunidad Autónoma ostenta una competencia exclusiva sobre asistencia social y el Estado no ha invocado título competencial suficiente —genérico o específico— sobre la misma, las ayudas quedan ubicadas en el referido primer supuesto [STC 13/1992, FJ 8 a)], que excluye la posibilidad de gestión centralizada.

8. Procede declarar, a partir del razonamiento precedente, que la resolución de 16 de julio de 2009 de la Dirección General de Integración de los Inmigrantes, por la que se convoca para el año 2009 la concesión de subvenciones a municipios, mancomunidades de municipios y comarcas para el desarrollo de programas innovadores a favor de la integración de inmigrantes, es inconstitucional en su totalidad, en cuanto viciada de incompetencia, por corresponder a la Comunidad Autónoma la gestión de tales subvenciones, en la que se inscribe su convocatoria. En cualquier caso, debemos pronunciarnos sobre el alcance que tiene la vulneración de competencias en que, según hemos visto, incurre la resolución objeto de conflicto, en consideración a que, como hemos declarado en otros casos (SSTC 75/1989, de 21 de abril; 13/1992, de 6 de febrero; 79/1992, de 28 de mayo, y 186/1999, de 14 de octubre, entre otras), aquella ya ha agotado sus efectos y se podría afectar a situaciones jurídicas consolidadas. Por ello, la pretensión de la Xunta de Galicia ha de estimarse satisfecha mediante la declaración de titularidad de la competencia controvertida.

No obstante, debemos recordar nuevamente lo que dijimos en la STC 208/1999, de 11 de noviembre, FJ 8, sobre la necesidad de que, para la plena realización del orden de competencias que se desprende de la Constitución y los Estatutos de Autonomía, se evite la persistencia de situaciones anómalas en las que sigan siendo ejercitadas por el Estado competencias que no le corresponden. Como afirmamos, “la lealtad constitucional obliga a todos” (STC 209/1990, de 20 de diciembre, FJ 4) y comprende, sin duda, el respeto a las decisiones de este Alto Tribunal.

FALLO

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

Ha decidido

Estimar el conflicto positivo de competencia núm. 10694-2008 interpuesto por la Xunta de Galicia contra la resolución de 16 de julio de 2009 de la Dirección General de Integración de los Inmigrantes, por la que se convoca la concesión de subvenciones a municipios, mancomunidades de municipios y comarcas para el desarrollo de programas innovadores a favor de la integración de inmigrantes, y en consecuencia declarar, con los efectos previstos en el fundamento jurídico 8 de la presente Sentencia, que la resolución referida vulnera las competencias de la Xunta de Galicia.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veintiocho de mayo de dos mil catorce.

SENTENCIA 79/2014, de 28 de mayo de 2014

Sala Segunda

("BOE" núm. 153, de 24 de junio de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:79

Recurso de amparo 2343-2010. Promovido por don Joan Puigcercós i Boixassa, don Josep Lluís Carod Rovira y el partido político Esquerra Republicana de Catalunya frente a la Sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo que desestimó su demanda de protección del derecho al honor en relación con las opiniones y expresiones formuladas en diversos programas de la cadena radiofónica COPE.

Supuesta vulneración del derecho al honor: Utilización por periodistas de expresiones que si bien se sitúan en los límites de lo admisible por su marcado carácter hiriente y desmesurado, están protegidas por la libertad de expresión al enmarcarse en un debate nítidamente público y de notorio interés sobre la actividad de dirigentes políticos en cuanto tales. Voto particular.

1. Las manifestaciones realizadas en los programas radiofónicos examinados, si bien se sitúan en los límites de lo admisible por su carácter hiriente y desmesurado, se encuentran amparadas por la libertad de expresión, por cuanto que se enmarcan en un debate público y de notorio interés, fueron pronunciadas por un periodista y se referían a la actividad de dirigentes políticos en cuanto a tales, lo que amplía los límites de la crítica permisible y comporta un riesgo de que los derechos subjetivos de personas públicas puedan resultar afectados, pues así lo requieren el pluralismo político, la tolerancia y el espíritu de apertura, sin los cuales no existe sociedad democrática (SSTC 107/1988, 110/2000) [FJ 8].

2. Los límites permisibles de la crítica son más amplios si ésta se refiere a personas que, por dedicarse a actividades públicas, están expuestas a un más riguroso control de sus actividades y manifestaciones que si se tratase de simples particulares sin proyección pública alguna, pues, en un sistema inspirado en los valores democráticos, la sujeción a esa crítica es inseparable de todo cargo de relevancia pública (SSTC 159/1986, 41/2011; SSTEDH casos *Sunday Times*, de 26 de abril de 1979, *Prager y Oberschlick*, 26 de abril de 1995) [FFJJ 7, 8].

3. Incluso desde el canon propio de la libertad de expresión, cuando una declaración equivale a un juicio de valor, debe basarse en una base factual suficiente (STEDH caso *Lindon, Otchakovsky-Laurens y July c. Francia*, de 22 octubre) [FJ 5].

4. La confluencia conflictiva entre el derecho a la libertad de expresión y el derecho al honor debe resolverse a través de un análisis de ponderación en el que ha de tomarse en cuenta la peculiar dimensión institucional de la libertad de expresión y la necesidad de que ésta goce de un amplio cauce para el intercambio de ideas y opiniones que afecten a la organización colectiva [FJ 5].

5. El art. 20 CE, además de consagrar el derecho a la libertad de expresión y a comunicar o recibir libremente información veraz, garantiza la formación y existencia de una opinión pública libre que, al ser una condición previa y necesaria para el ejercicio de otros derechos inherentes al funcionamiento de un sistema democrático, se convierte en uno de los pilares de una sociedad libre y democrática (STC 235/2007; SSTEDH casos *Handyside c. Reino Unido*, de 7 de diciembre de 1976, *Fuentes Bobo c. España*, de 29 de febrero de 2000) [FJ 6].

6. La distinción entre la libertad de expresión y el derecho a comunicar información tiene importancia a la hora de determinar la legitimidad de su ejercicio, pues mientras los hechos son susceptibles de prueba, las opiniones o juicios de valor no se prestan a una demostración de exactitud, y ello hace que al que ejercita la libertad de expresión no le sea exigible la prueba de la verdad o diligencia en su averiguación, que condiciona, en cambio, la legitimidad del derecho de información por expreso mandato constitucional, que ha añadido al término ‘información’, en el texto del art. 20.1 d) CE, el adjetivo ‘veraz’ (SSTC 104/1986, 50/2010) [FJ 4].

7. Doctrina sobre el contenido del derecho a la libertad de expresión (SSTC 6/1981, 9/2007; STEDH caso *Castells c. España*, de 23 de abril de 1992) [FJ 6].

8. Aunque el honor es un valor referible a personas individualmente consideradas, el derecho a la propia estimación o al buen nombre o reputación en que consiste, no es patrimonio exclusivo de las mismas y dada la propia sistemática constitucional, el significado del derecho al honor ni puede ni debe excluir de su ámbito de protección a las personas jurídicas [FJ 3].

9. No cabe excluir a los partidos políticos de la protección que dimana del derecho al honor frente a aquellas afirmaciones y expresiones que los difamen o los hagan desmerecer en la consideración ajena (STEDH caso *Lindon, Otchakovsky-Laurens y July c. Francia*, de 22 octubre) [FJ 3].

10. Doctrina sobre la protección constitucional del derecho al honor de las personas jurídicas (SSTC 214/1991, 139/1995) [FJ 3].

11. Cuando el objeto del proceso consista en el estudio de la lesión directa del derecho, el reconocimiento o no de su lesión, consecuencia de la revocación de las Sentencias de las instancias previas, no requiere la necesaria interposición del incidente de nulidad, al estar ayuno de los fines para los que fue previsto, puesto que consistiría en la pretensión de una reconsideración sobre el fondo de la resolución con argumentos semejantes a los ya empleados en la vía judicial, incluso en el caso de que la vulneración tenga lugar en virtud de la última resolución que cierra la vía judicial (STC 216/2013; ATC 200/2010) [FJ 2].

12. El carácter subsidiario del recurso de amparo ha quedado sobradamente garantizado, pues el asunto pasó por tres instancias judiciales, en cada una de las cuales hubo ocasión de examinar las alegadas lesiones de derechos fundamentales y no cabe sino concluir que el recurrente no estaba obligado a promover, además, el incidente de nulidad de actuaciones del art. 241.1 LOPJ frente a la Sentencia de casación impugnada [FJ 2].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por doña Adela Asua Batarrita, Presidenta, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Pedro González-Trevijano, don Enrique López y López, y don Ricardo Enríquez Sancho, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 2343-2010, promovido por don Joan Puigcercós i Boixassa, don Josep Lluís Carod Rovira y el partido político Esquerra Republicana de Catalunya, representados por el Procurador de los Tribunales don Emilio Martínez Benítez y bajo la dirección de la Letrada doña Mélani Simón Martínez, contra la Sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo de fecha 26 de enero de 2010, por medio de la cual se acuerda la estimación del recurso de casación formulado de contrario. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Juan José González Rivas quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 18 de marzo de 2010, el Procurador de los Tribunales don Emilio Martínez Benítez, en nombre y representación de don Joan Puigcercós i Boixassa, don Josep Lluís Carod Rovira y el partido político Esquerra Republicana de Catalunya (en adelante, ERC), interpuso recurso de amparo contra la resolución judicial que se menciona en el encabezamiento.

2. La demanda de amparo tiene su origen en los siguientes antecedentes:

a) Los recurrentes interpusieron una demanda civil solicitando la protección de su derecho al honor, el cual habría sido vulnerado por el periodista don Federico Jiménez Losantos y la cadena radiofónica Radio Popular, S.A., Cadena de Ondas Populares (en adelante, COPE), por las afirmaciones vertidas por el citado periodista en diversos tramos de su programa de radio “La Mañana”, los días 13, 14 y 15 de junio, 1 de julio y 18 de noviembre de 2005.

Las declaraciones y expresiones vertidas las clasifica la demanda según quien era su destinatario y, de forma extractada, se concretan del siguiente modo:

— En fecha 13 de junio de 2005. “La Mañana” de la COPE, en el “Despertador” de las 6:00 horas.

Minuto 6:42:

“Carod-Rovira dice que piensa emprender acciones legales contra el Partido Popular y contra los organizadores de la manifestación del sábado en Salamanca por las amenazas de muerte que se profirieron en esa marcha contra él. El líder de Esquerra ha tachado a los populares de chulos de barrio y de franquistas sin escrúpulos y les ha acusado de hacer escarnio de la libertad y de la democracia. Asegura que acudirá a los tribunales para hacerles callar y para acabar con la impunidad con la que amparan, dice, su odio, su racismo y su xenofobia contra Cataluña.”

— En fecha 13 de junio de 2.005. “La Mañana” de la COPE, en “La Tertulia” de las 8:00 horas.

Minuto 6:15:

“[H]ay mucha gente que ignora que ERC es un partido siempre violento, siempre golpista, cuyas juventudes, los “Escamots” desfilaban a la manera fascista con camisas verdes, que fue desde Prats de Motlló golpista”

— En fecha 14 de junio de 2.005 “La Mañana” de la COPE, en el “Despertador” de las 6:00 horas.

Minuto 15:44:

“[N]o sé si es que piensa el ladrón que todos son de su condición y piensa que el PP también está lleno de pistoleros sin arrepentir como lo está la Esquerra Republicana,‘ y si te atreves Roviretxe, llévame a los Tribunales y vamos a repasar cuántos terroristas de Terra Lliure tienes en tu partido, con su historial y actividades. Empezando por Puigcercós; ¿era terrorista o sólo era el brazo político de los terroristas? Este Otegi de la ETA catalana.”

— En fecha 15 de junio de 2.005. “La Mañana” de la COPE, en el “Despertador” de las 6:00 horas.

Minuto 28.49:

“[E]stos socios de la ETA en Perpiñán, en lugar de tener que responder de su fechoría, de por qué pactaron con la ETA de matar en Madrid y no en Barcelona, en Zaragoza y no en Lérida, en Valencia y no en Gerona, encima se permiten utilizar la justicia contra los que nos atrevemos a criticar sus fechorías. Encima presumiendo”

— En fecha 15 de junio de 2.005. “La Mañana“ de la COPE, en el “Despertador” de las 6:00 horas.

Minuto 7:00:

“[E]l héroe de Perpiñán, el amigo de Josu Ternera”

— En fecha 13 de junio de 2.005. “La Mañana” de la COPE, en el “Despertador” de las 6:00 horas.

Minuto 12:14:

“El número 2 de Esquerra, Joan Puigcercós, ha atribuido los insultos de la manifestación del sábado a la impotencia que sufre el Partido Popular ante la fuerza de los republicanos y ha asegurado que es mejor que los populares se manifiesten a que den golpes de Estado. No obstante, les ha acusado de mantener una actitud guerra civilista.

Ha habido una manifestación absolutamente pacífica pidiendo que no expolie el gobierno del PSOE, ¡del PSOE! no de Roviretxe creo, que no rompa el Archivo de Salamanca.”

— En fecha 18 de noviembre de 2.005. “La Mañana” de la COPE, en “La Tertulia” de las 8:00 horas.

Minuto 05:10:

“[M]e alegra mucho que comuniquen que Puigcercós, que era el jefe político de Terra Lliure, el Otegi de la época, ... no sé si estará reconstruyendo algún comando Madrid, no sé”.

b) La demanda interpuesta por los hoy recurrentes en amparo fue desestimada por el Juzgado de Primera Instancia número 22 de Barcelona mediante Sentencia de fecha 4 de septiembre de 2006 que consideró que no hubo intromisión en el derecho al honor. Valoró el juzgador de instancia que las manifestaciones realizadas atañen a personajes públicos, de una gran repercusión mediática, y que dentro de ello se dedican a la vida política, y que las mismas, aun cuando son en extremos determinados sumamente duras, hirientes e incluso desorbitadas en su intensidad emotiva, atañen a extremos y hechos de relevancia pública relacionados con la actuación pública de sus destinatarios, por lo que da preeminencia al ejercicio de la libertad de expresión en el conflicto planteado.

c) Contra dicha resolución se interpuso recurso de apelación por los demandantes, que correspondió conocer a la Sección Decimocuarta de la Audiencia Provincial de Barcelona.

La Audiencia Provincial dictó Sentencia de fecha 22 de febrero de 2007, por medio de la cual, se revocó la Sentencia dictada en primera instancia declarando que la conducta de los demandados, don Federico Jiménez Losantos y la cadena de radio COPE, “constituye una intromisión ilegítima en el honor de los actores, condenando a los demandados a publicar la Sentencia en los diarios ‘Avui’ y ‘El País’, así como en las cadenas radiofónicas ‘Catalunya Radio’ y la ‘SER’, y a indemnizar a los actores en la cantidad de 60.000 €” (cantidad destinada a una fundación sin ánimo de lucro). La Audiencia Provincial destaca que la equiparación de un partido democrático y de sus dirigentes con una organización ilegal y terrorista no se puede justificar ni por la libertad de información ni por la libertad de expresión.

d) Contra dicha resolución se interpuso por parte de los demandados, don Federico Jiménez Losantos y la cadena de radio COPE, recurso de casación ante la Sala Primera de lo Civil del Tribunal Supremo.

La Sala Primera del Tribunal Supremo dictó Sentencia de fecha 26 de enero de 2010 conforme a la cual se declaró haber lugar al recurso de casación otorgando prevalencia al derecho a la libertad de expresión y anulando la Sentencia de 22 de febrero de 2007 dictada por la Sección Decimocuarta de la Audiencia Provincial de Barcelona. El Tribunal Supremo descarta la vulneración del derecho al honor, pues considera que las expresiones proferidas “están en estrecha relación con los hechos denunciados, los cuales son de notorio interés general, llevados a cabo por personajes políticos y por tanto públicos, sobre cuya base procede el locutor demandado a fomentar la crítica en orden a la política antiterrorista del Gobierno y el hecho de su pasividad ante la posible reunión entre miembros del grupo terrorista e integrantes del partido político demandante, todo ello desde un marco de crítica política que si bien puede definirse como muy negativa, sin embargo, no denota un carácter insultante, vejatorio o difamatorio teniendo en cuenta el encuadre social, político y de función pública en el que se efectúa”.

3. En la demanda de amparo se aduce que la Sentencia de 26 de enero de 2010 de la Sala Primera del Tribunal Supremo ha procedido a dar cobertura a una serie de declaraciones carentes de cualquier ápice de veracidad (infringiéndose así el deber de diligencia exigido al informante), además de ser totalmente injuriosas y ofensivas vulnerando así su derecho al honor (art. 18 CE).

La demanda de amparo considera que las manifestaciones del Sr. Jiménez Losantos han de incardinarse dentro de la categoría de actividad informativa, que es aquella destinada eminentemente a dar conocimiento de hechos que se entienden como verídicos. En el caso que nos ocupa, alegan los recurrentes que resulta evidente que la información dada es totalmente falsa, toda vez que no es cierto que el partido político Esquerra Republicana de Catalunya esté lleno de terroristas, no es cierto que sus componentes hayan secuestrado, disparado o amenazado de muerte, así como tampoco es cierto que se haya llegado a pacto alguno con la banda armada ETA. En este último extremo, los demandantes alegan que si bien es cierto que el Sr. Carod Rovira mantuvo una entrevista con miembros de la organización ETA, la misma no se hizo con el objetivo de que los terroristas no atentaran en Catalunya y sí en otros lugares, como intenta hacer creer el periodista.

En cualquier caso, según el escrito de los recurrentes, las expresiones empleadas tampoco podrían verse amparadas por el derecho a la libertad de expresión, reconocido también en el art. 20 CE, toda vez que el periodista formula opiniones utilizando afirmaciones insultantes, insinuaciones insidiosas y vejaciones innecesarias para el recto ejercicio de la libertad ejercitada.

Para los recurrentes las declaraciones formuladas por el Sr. Jiménez Losantos, suponen una intromisión ilegítima en su derecho al honor, al exceder las mismas de los límites permisibles y tolerables al amparo del ejercicio de los derechos de expresión, crítica e información reconocidos en el artículo 20 de la Constitución Española. Los recurrentes señalan el ánimo y el talante eminentemente ofensivo y difamatorio del periodista demandado, ajeno al contenido de la información, habiendo realizado las expresiones denunciadas con un propósito de crear crispación y originar una opinión pública en contra de ERC, de sus dirigentes, de sus miembros e incluso de sus simpatizantes.

Los recurrentes subrayan que en caso de conflicto entre el derecho al honor y el derecho a la libertad de expresión e información, este Tribunal ha establecido una serie de directrices que han de ser tenidas en cuenta a la hora de resolver la controversia, siendo estas las siguientes:

— La delimitación de la colisión entre tales derechos tiene que hacerse caso por caso y sin fijar apriorísticamente los límites entre ellos. Contrariamente, el Tribunal Supremo en la Sentencia impugnada refuerza, según la demanda de amparo, la prevalencia de los derechos reconocidos en el art. 20 CE, argumentando que en este caso no nos encontramos ante una colisión de derechos.

— La comprobación ha de llevarse a cabo teniendo en cuenta la posición prevalente, no jerárquica o absoluta, que sobre los derechos de la personalidad del art. 18 CE ostenta el derecho a la libertad de información del art. 20.1 d) CE, en función de su doble carácter de libertad individual y garantía institucional de una opinión pública libre, siempre que la información transmitida sea cierta y esté referida a asuntos de relevancia pública que son de interés general por las materias a que se refieren y por las personas que en ellas intervienen. En el presente caso, según la demanda de amparo, la conducta del informador (Sr. Jiménez Losantos) no responde al ejercicio de un derecho constitucional, toda vez que no ha sido comprobado, según los cánones de profesionalidad informativa, la veracidad; de sus manifestaciones.

— Cuando la libertad de expresión e información se quiere realizar sobre ámbitos que pueden afectar a otros bienes constitucionales, como son el honor o la intimidad, es preciso que su proyección sea legítima y que lo que se haya informado sea de interés público. Según la demanda de amparo, el informador aprovecha un acto en el que tuvo intervención uno de los recurrentes para descalificar, insultar, y dar informaciones falsas sobre los mismos.

— Tal relevancia comunitaria, y no la simple satisfacción de la curiosidad ajena, con frecuencia mal orientada e indebidamente fundamentada, es lo único que puede justificar la exigencia de que se asuman aquellas perturbaciones o molestias provocadas por la difusión de una determinada noticia, y reside en dicho criterio, por tanto, el elemento final de la valoración para dirimir, en estos supuestos, el conflicto entre el honor y la intimidad, por una parte, y la libertad de información y expresión, por otro. En este caso, según la demanda de amparo, el Sr. Jiménez Losantos, con sus declaraciones no hace más que mostrar su personal menosprecio respecto a los recurrentes.

— La libertad de información y de expresión no puede justificar la atribución a una persona, identificada con su nombre y apellidos, o de alguna forma que su identificación no deje lugar a dudas, de hechos que la hagan desmerecer del público, dejando a un lado las costumbres sociales del momento. Esto es lo que habría hecho en repetidas ocasiones, según la demanda de amparo, el Sr. Jiménez Losantos en su programa radiofónico, calificando a los recurrentes de basura, majaderos y terroristas.

Sostienen los recurrentes que las manifestaciones realizadas por el periodista, no defienden ningún tipo de interés colectivo legítimo, no pretenden informar a la opinión pública de la ineptitud profesional o de los comportamientos incorrectos de personajes públicos y políticos, sino que van más allá del derecho a la libertad de expresión, información y crítica reconocidos en el artículo 20 de la Carta Magna.

Prosigue la demanda de amparo recordando, que las expresiones realizadas se efectuaron a través de un medio de comunicación, como es la radio, más concretamente en la cadena radiofónica COPE y que el periodista demandado, en sus programas radiofónicos da como cierto un “pacto” inexistente, puesto que la finalidad de la entrevista del Sr. Carod era la de ayudar a contribuir al cese de la lucha armada, sin haber llegado a ningún pacto y habiendo actuado el demandante dentro de la legalidad y con criterios democráticos. Reiterando a continuación que en ningún caso pueden ser consideradas expresiones protegidas por la libertad de opinión las expresiones formal y evidentemente injuriosas y vejatorias que, además, resultan innecesarias y no tienen nada que ver con la crítica, por dura que sea, de una conducta, sino que aparecen como meras exteriorizaciones de sentimientos personales ajenos a la información sobre hechos o la formación de una opinión pública responsable.

Los recurrentes finalizan solicitando que el Tribunal Constitucional declare que la conducta de don Federico Jiménez Losantos y la cadena de radio COPE, constituye una intromisión ilegítima en su derecho al honor. Y solicitan que este Tribunal les restablezca en la integridad de su derecho declarando la nulidad de la Sentencia de 26 de enero de 2010, dictada por la Sala Primera del Tribunal Supremo, y, como consecuencia, condene a don Federico Jiménez Losantos y a la cadena de radio COPE a la publicación de la Sentencia en el diario “Avui”, y “El País”, así como en las cadenas radiofónicas “Catalunya Radio” y “cadena SER”, igualmente solicitan ser indemnizados con la suma de 60.000 €.

4. La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, por providencia de 19 de mayo de 2011, acordó admitir a trámite la demanda de amparo. Asimismo, en aplicación de lo dispuesto en el art. 51 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), se acordó dirigir atenta comunicación a la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, a la Sección Decimocuarta de la Audiencia Provincial de Barcelona y al Juzgado de Primera Instancia núm. 22 de Barcelona, a fin de que, en plazo que no exceda de diez días, remitieran respectivamente certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes al recurso de casación 783-2007, al rollo de apelación 892-2006 y al procedimiento ordinario 976-2005.

5. Posteriormente, mediante diligencia de ordenación de la Secretaría de Justicia de la Sala Segunda de este Tribunal, de fecha 31 de enero de 2012, se tuvo por personado y parte en el procedimiento al Procurador don Manuel Lanchares Perlado, en nombre y representación de don Federico Jiménez Losantos y de la cadena radiofónica COPE y se procedió a dar vista de las actuaciones recibidas a las partes personadas y al Ministerio Fiscal, por plazo común de veinte días, para presentar las alegaciones que estimasen pertinentes, de conformidad con el art. 52.1 LOTC.

6. La representación procesal de don Federico Jiménez Losantos y de la cadena radiofónica COPE presentó su escrito de alegaciones con fecha de registro de este Tribunal de 20 de febrero de 2012.

En su escrito solicita, en primer lugar, la inadmisión del recurso de amparo por no haberse instado por los recurrentes, respecto de la Sentencia de 26 de enero de 2010 de la Sala de los Civil del Tribunal Supremo, a la que atribuyen la violación de sus derechos fundamentales en cuanto revoca la dictada por la Audiencia Provincial de Barcelona, un incidente de nulidad de actuaciones, previsto en el art. 241 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, según redacción dada por Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo. En apoyo de su tesis, los recurrentes traen a colación la doctrina fijada en los AATC 10/2010 y 200/2010.

Tras sintetizar las alegaciones de los recurrentes procede el escrito de la representación procesal de don Federico Jiménez Losantos y de la cadena radiofónica COPE a subrayar que para que resulte constitucionalmente amparado el derecho a la libertad de información (con más motivo el de opinión) se exige que se esté ante asuntos de interés general o relevancia pública y el previo contraste de los hechos que analiza con datos objetivos.

En cuanto al primer requisito, considera el escrito de los demandados que es evidente que se está ante asuntos de interés general o relevancia pública. Para los demandados la fundamentación de la Sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo es irreprochable y la circunstancia de que el Presidente en funciones de la Generalitat Sr. Carod Rovira, en secreto y sin habilitación de ningún órgano oficial y sin competencia para representar en el exterior a ninguna parte del territorio del Estado ni con habilitación alguna para negociar con terroristas, se fuera a Perpiñán a reunirse con los miembros de una banda de criminales a discutir sobre el futuro de Cataluña, es de interés general.

En cuanto al segundo requisito, el previo contraste de los hechos que se analizan en las opiniones vertidas con datos objetivos, ha sido exhaustivo. El Sr. Carod Rovira, ocupando la Presidencia, en funciones, de la Generalitat de Catalunya, se reunió los días 3 y 4 de octubre de 2004, con miembros de la jefatura de la banda terrorista ETA. Los demandados reproducen un escrito del diario “ABC” de 30 de enero de 2004 en el que se afirmaba que la finalidad del encuentro fue llegar a un acuerdo con los terroristas para que no atentaran en Cataluña, a cambio de hacer pública una declaración en la que abogaría por el derecho de autodeterminación de los pueblos del Estado. En cuanto a la información sobre el ingreso de terroristas de Terra Lliure en ERC el escrito de los demandados se remite a la propia página web de ERC, donde se indicaría que en 1991 “a raíz de la evolución y clarificación del panorama político, Terra Lliure se replantea su estrategia abandonando la lucha armada e impulsando el ingreso a ERC de sus militantes y de buena parte de los que formaban Catalunya Lliure”.

Prosigue el escrito de los demandados señalando que no hay en la crítica realizada la menor referencia a circunstancia personal alguna de los recurrentes, sino que la crítica se refiere a la actuación de relevancia pública de sujetos que desempeñan cargos públicos y que, en esa exclusiva medida, están expuestos a la crítica, por dura que sea, de su actuación en el desempeño del cargo. Se ejerce la libertad de expresión respecto de quien, a la sazón, ocupaba una altísima responsabilidad institucional y se reunió con una banda terrorista y de otro, no hay nada, que no se refiera (empleando las palabras del Tribunal Supremo) al ejercicio de sus funciones. Respecto de los personajes políticos o con proyección pública existe una muy consolidada jurisprudencia que entiende que, cuando se informa u opina libremente y con toda su extensión, respecto de su actividad no se quebranta su dignidad ni su fama ni se atenta contra su propia estimación.

El escrito de los demandados recuerda la doctrina del Tribunal Constitucional, con amplia cita del contenido de la STC 9/2007, de 15 de enero, que en su fundamento jurídico 4 establece que “el artículo 20 de la Norma fundamental, además de consagrar el derecho a la libertad de expresión y a comunicar o recibir libremente información veraz, garantiza un interés constitucional: la formación y existencia de una opinión pública libre, garantía que reviste una especial trascendencia ya que, al ser una condición previa y necesaria para el ejercicio de otros derechos inherentes al funcionamiento de un sistema democrático, se convierte, a su vez, en uno de los pilares de una sociedad libre y democrática. Para que el ciudadano pueda formar libremente sus opiniones y participar de modo responsable en los asuntos públicos, ha de ser también informado ampliamente de modo que pueda ponderar opiniones diversas e incluso contrapuestas. En este sentido se ha manifestado este Tribunal desde su STC 6/1981, de 16 de marzo, al poner reiteradamente de manifiesto que el derecho a la información no sólo protege un interés individual, sino que entraña ‘el reconocimiento y la garantía de una institución política fundamental, que es la opinión pública, indisolublemente ligada con el pluralismo político’.”

En definitiva, según los demandados, la Sentencia expresa una serie de circunstancias que deben ponderarse a la hora de concretar los límites relativos al derecho al honor y que, en extracto, serían los siguientes: a) Si el juicio crítico o la información divulgada acerca de la conducta profesional incluye calificativos formalmente injuriosos o innecesarios para el mensaje que desea trasmitir. b) El carácter de personaje público del sujeto sobre el que se emite la crítica u opinión, especialmente si es o no titular de un cargo público. c) El juicio sobre la relevancia pública del asunto. d) El contexto en el que se producen las manifestaciones y si contribuyen o no a la formación de la opinión pública libre.

En relación con la primera circunstancia el escrito de los demandados señala que el periodista nunca se ha referido a los entonces demandantes y ahora recurrentes en amparo en términos injuriosos o innecesarios para el mensaje que deseaba transmitir. Y ello porque nunca ha entrado a valorar la esfera íntima y personal de éstos. Es cierto que las expresiones utilizadas por el Sr. Jiménez Losantos son muy duras pero siempre se han enderezado a enjuiciar la labor política, y por tanto pública, de los actores. Nada de lo dicho supone una desconsideración respecto de los recurrentes en cuanto a su aspecto físico, vida personal y familiar, costumbres o hábitos privados o cualesquiera otras circunstancias personales que, por referirse a parcelas carentes de la menor relevancia pública, aquellos mantienen perfectamente incólumes a toda crítica o injerencia, por la protección que a todos dispensa lo dispuesto en el artículo 18 de la Constitución Española.

Para los demandados es constitucionalmente legítimo hacer un juicio de la conducta públicamente relevante de quien desempeña un cargo destacado en el Gobierno de la Generalitat de Catalunya o de quién es secretario general de un partido político. Opinando sobre dicha conducta, el periodista ha criticado a los actores en términos extraordinariamente severos, pero referidos a la conducta, públicamente relevante y de indudable interés social, de los actores y sin referir las descalificaciones a parcelas de los mismos que a nadie interesan por carecer del trascendente presupuesto de la relevancia pública que autoriza, cuando proceda, la crítica descarnada.

Para fundamentar sus afirmaciones recuerda el escrito de los demandados la STC 105/1990, de 6 de junio, donde el Tribunal afirmó que “una cosa es efectuar una evaluación personal, por desfavorable que sea de una conducta (evaluación que se inserta en el derecho de libre expresión y que a veces es de difícil o imposible separación de la mera información) y otra cosa muy distinta es emitir expresiones, afirmaciones, o calificativos claramente vejatorios desvinculados de esa información, y que resultan proferidos gratuitamente, sin justificación alguna, en cuyo caso cabe que nos hallemos ante la mera descalificación, o incluso el insulto y sin la menor relación con la formación de una opinión pública libre” y aplicando la doctrina sentada en tal Sentencia, se afirma por los demandados que nada se dijo respecto de los recurrentes que no estuviera en intima conexión con la conducta pública reprobada. Para los demandados habría intromisión ilegítima en su derecho al honor, si además de denunciar su proceder, se hubiese hecho alusión a rasgos físicos de sus personas que nada tienen que ver con lo primero, cualidades intelectuales poco favorables o a conductas de naturaleza privada y, por lo tanto, excluidas del debate.

Para los demandados la crítica puede ser penosa, por vehemente, descarnada o cáustica que la misma resulte, pero, en la medida en que se circunscribe a un hecho de relevancia pública (tanto es así que forzó la dimisión de uno de los actores) están obligados a soportarla.

Prosigue el escrito de los demandados afirmando que los partidos políticos estarían excluidos del ámbito de protección derivado del reconocimiento constitucional del derecho al honor (art. 18.1 CE). A tal efecto, traen a colación la doctrina establecida en la STC 107/1988, afirmando que el Tribunal Constitucional ha restringido la protección que dispensa el art. 18 CE a las personas físicas, por lo que *a fortiori* habrá que excluir de esa protección a los partidos políticos, por cuanto éstos, como cauce institucional de participación en los asuntos públicos, son entidades paradigmáticamente públicas en las que no es concebible la existencia de parcela alguna perteneciente a una conducta privada carente de interés público.

Finaliza el escrito solicitando que se inadmita la demanda de amparo o subsidiariamente se desestime.

7. El Ministerio Fiscal, por escrito registrado el 21 de febrero de 2012, interesó que se estimara el amparo solicitado. Tras exponer los antecedentes de la cuestión, entra a delimitar el objeto del amparo, constatando que la demanda de amparo se dirige contra la Sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo, de fecha 26 de enero de 2010, al estimar que la misma habría vulnerado el derecho fundamental al honor (art. 18.1 CE) de los demandantes.

Para el Ministerio Fiscal a diferencia de lo que se sostiene en la Sentencia de casación, nos encontramos ante un supuesto de colisión de derechos fundamentales. Concretamente entre el derecho al honor (art. 18.1 CE) y el derecho a la libertad de expresión [arts. 20.1 a) y 20.4 CE] y aunque los demandantes de amparo aluden, también, al derecho a la libertad de información, al denunciar que la misma no cumplía la condición de veracidad constitucionalmente exigible, en realidad las expresiones proferidas en el programa radiofónico que dirigía el demandado se incardinarían dentro del ejercicio de la libertad de expresión, al tratarse de la exteriorización de juicios de valor, ideas y de opiniones personales. El Ministerio Fiscal subraya que dicha precisión tiene relevancia en la medida en que resulta intrascendente el requisito de la acreditación de la veracidad de las afirmaciones y expresiones llevadas a cabo por el demandado y que los juicios de valor y las opiniones ocupan un lugar preferente y predominante en el mensaje emitido, al igual que las imputaciones que lleva a cabo el periodista demandado, por lo que el enjuiciamiento constitucional debería realizarse desde el canon propio de la libertad de expresión.

A continuación procede el escrito del Ministerio Fiscal a rechazar el óbice de admisibilidad alegado por los demandados, pues, a su juicio, se ha respetado la naturaleza subsidiaria del recurso de amparo, ya que la parte demandante de amparo denunció en la primera instancia la vulneración del derecho al honor, que es el núcleo esencial del recurso de amparo presentado, interponiendo recurso de apelación contra la Sentencia de primera instancia.

También el Ministerio Fiscal examina la objeción que plantean los demandados acerca de la no titularidad del derecho al honor por parte del partido político Esquerra Republicana de Catalunya (ERC) y considera aplicable al caso la doctrina recogida en la STC 139/1995, de 26 de septiembre, que declara, en su fundamento jurídico 5, que “el significado del derecho al honor ni puede ni debe excluir de su ámbito de protección a las personas jurídicas. Bien es cierto que este derecho fundamental se encuentra en íntima conexión originaria con la dignidad de la persona que proclama el art. 10.1 CE. Pero ello no obsta para que normativamente se sitúe en el contexto del art. 18 de la CE”.

En cuanto al análisis del fondo del asunto, el Ministerio Fiscal no comparte la afirmación que lleva a cabo la Sala Primera del Tribunal Supremo en la Sentencia objeto de impugnación, cuando niega que se trate de un supuesto de colisión de derechos y recuerda la doctrina constitucional que identifica cuatro criterios relevantes para llevar cabo la ponderación entre los dos derechos fundamentales en conflicto, con arreglo a la doctrinas de las SSTC 11/2000, FJ 8, y 160/2003, FJ 4, que se puede concretar en los siguientes puntos: a) El juicio sobre la relevancia pública del asunto. b) El carácter de personaje público del sujeto sobre el que se emite la crítica u opinión, especialmente si es titular o no de un cargo público. c) El contexto en el que se producen las manifestaciones enjuiciables. d) Si las manifestaciones contribuyen o no a la formación de una opinión pública libre.

El examen de dichos criterios debe llevarse a cabo a la luz de las concretas circunstancias concurrentes en el caso objeto de enjuiciamiento constitucional.

Para el Ministerio Fiscal el examen de las circunstancias del caso, singularmente del contenido de las manifestaciones, opiniones y juicios de valor emitidos por el periodista demandado, permite concluir que las mismas no estaban amparadas por un ejercicio constitucionalmente legítimo de la libertad de expresión y constituyeron una intromisión ilegítima en el derecho al honor de los demandantes (art. 18.1 CE) y afirma que el escrutinio público al que debe someterse la actividad política de los representantes elegidos democráticamente ampara el ejercicio de un derecho de crítica de sus concretas actuaciones y, por tanto, de abierta discrepancia político-ideológica. Sin embargo, ello no supone que quien desempeña dichos cargos públicos o de responsabilidad política quede despojado totalmente, en el contexto de un debate público crítico, de la protección constitucional que deriva de su derecho al honor, sino que simplemente la tolerancia a la crítica debe ser mayor que para el caso de simples particulares.

El escrito del Ministerio Fiscal no cuestiona la legitimidad del periodista demandado para comentar el hecho noticiable, ni tampoco para, al hilo del mismo, criticar y cuestionar con dureza y vehemencia la actuación del demandante Sr. Josep-Lluís Carod Rovira, pues dicha crítica tendría plena cobertura constitucional y no podría ser objeto de ningún tipo de censura. Ahora bien, la información sobre el hecho noticiable y la reacción crítica que generó no pueden ser utilizadas como coartadas para legitimar ni justificar el empleo de opiniones, afirmaciones, expresiones o juicios de valor, que son absolutamente denigrantes y vejatorias para sus destinatarios.

El ejercicio legítimo a disentir y criticar las posiciones políticas mantenidas por el Gobierno y los demandantes de amparo no autoriza, según el Ministerio Fiscal, a utilizar expresiones y verbalizar juicios de valor totalmente despectivos e injuriosos, dirigidos no sólo contra los demandantes de amparo sino, de forma generalizada e indiscriminada, contra los cuadros dirigentes de un partido político, así como contra sus militantes, afiliados y simpatizantes y ello le lleva a concluir que las expresiones fueron totalmente innecesarias y, en este punto, trae a colación lo afirmado en la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, caso *Lindon, Otchakovsfa-Laurens y July c. Francia*, de 22 octubre 2007, §57. El Fiscal concluye interesando de este Tribunal que se dicte Sentencia otorgando el amparo solicitado por vulneración del derecho al honor (art. 18.1 CE) de los recurrentes.

8. Los recurrentes de conformidad con el art. 52.1 LOTC presentaron escrito de alegaciones el 1 de marzo de 2012 y niegan la necesidad del planteamiento del incidente de nulidad de actuaciones, toda vez que la vulneración del derecho fundamental al honor, no lo produce *ex novo* la resolución del Tribunal Supremo, sino que dicha vulneración ya había sido producida por una resolución anterior, cuyos argumentos hace suyos la Sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de fecha 26 de enero de 2010.

Después desarrollan algunos de los argumentos contenidos en la demanda reiterando que la Constitución no ampara el derecho al insulto y cuando lo que sucede, como en el presente caso, es que se está ante conductas que no pueden considerarse comprendidas en los límites de las libertades o derechos garantizados por la Constitución, la mención al contexto en el que dichas conductas se producen resulta irrelevante. Esto es, en ningún caso pueden ser consideradas expresiones protegidas por la libertad de opinión las expresiones formal y evidentemente injuriosas y vejatorias que, además, resultan innecesarias para la expresión de la opinión o crítica que merezca el aludido por ellas aunque se trate de un personaje público o con notoriedad pública, pues de lo contrario se estaría lisa y llanamente privando del derecho al honor al ofendido, dando lugar al absurdo de que determinadas personas no tendrían derecho al honor.

Para los recurrentes no resulta concebible que las graves manifestaciones realizadas por el demandado, se traten como ideas y opiniones cuando, resulta muy claro que por parte del periodista demandado hay una clara y evidente pretensión de difundir hechos que son noticiables, y lo que está haciendo es comunicarlos.

Finalmente, los recurrentes afirman que a tenor de la jurisprudencia constitucional (STC 139/1995, de 26 de septiembre, reiterada luego en la STC 183/1995, de 11 de diciembre), las personas jurídicas son titulares del derecho al honor proclamado en el art. 18 1 CE y, por tanto, y al igual que las personas físicas, para recabar la tutela jurisdiccional del mismo pueden valerse de las vías procesales previstas en el art. 53.2 CE, y en la legislación de desarrollo de dicho precepto.

9. Por providencia de 23 de mayo de 2014 se señaló para deliberación y fallo de la Sentencia el día 28 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. La presente demanda de amparo tiene por objeto la impugnación de la Sentencia dictada el 26 de enero de 2010 por la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, que estima el recurso de casación interpuesto contra la Sentencia dictada por la Sección Decimocuarta de la Audiencia Provincial de Barcelona y la revoca, declarando la conformidad a derecho de la Sentencia del Juzgado de Primera Instancia núm. 22 de Barcelona que consideró que no hubo intromisión en el derecho al honor de los hoy demandantes de amparo.

Los recurrentes aducen la vulneración de su derecho al honor. El Ministerio Fiscal interesa la estimación del amparo solicitado y los demandados se oponen a la prosperabilidad del recurso.

2. La parte demandada en este proceso de amparo opone como óbice procesal la falta de agotamiento de la vía judicial previa, en concreto, y con base en la doctrina del ATC 200/2010, de 21 de diciembre, por no haberse interpuesto por los recurrentes incidente de nulidad de actuaciones contra la Sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, con carácter previo a la interposición del recurso de amparo constitucional.

La alegación debe ser rechazada por un doble motivo, el primero porque la conclusión a la que llegó el ATC 200/2010 al exigir en determinados supuestos la interposición del incidente de nulidad de actuaciones como condición para poder considerar cumplido el requisito del agotamiento de la vía judicial previa, ha sido revisado por la STC 216/2013, de 19 de diciembre, que ha establecido que incluso cuando la vulneración del derecho se produjo en la última Sentencia, “cuando el objeto del proceso consista en el estudio de la lesión directa del derecho, como es el caso del derecho al honor o la intimidad, el reconocimiento de su lesión, o el no reconocimiento con la consecuente lesión del derecho a la libertad de expresión o de prensa, consecuencia de la revocación de las Sentencias de las instancias previas, no requiere la necesaria interposición del incidente de nulidad, al estar ayuno de los fines para los que fue previsto, puesto que consistiría en la pretensión de una reconsideración sobre el fondo de la resolución con argumentos semejantes a los ya empleados en la vía judicial. Todo lo expuesto supone un cambio claro de criterio respecto a la doctrina desarrollada en el ATC 200/2010” [STC 216/2013, FJ 2 d)].

El segundo motivo para rechazar la alegación procesal planteada por la parte demandada sería que la doctrina que se recogía en el ATC 200/2010, y que ha sido modificada por la STC 216/2013, concernía a un supuesto distinto del que aquí se ha producido. En efecto, tal como recuerda igualmente la STC 216/2013, “el ATC 200/2010 daba respuesta a una situación muy concreta y sin vocación de aplicación extensiva: cuando la ‘vulneración’ [concepto éste delimitador del ámbito objetivo del incidente de nulidad, por mandato expreso del art. 241.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ)] del derecho fundamental cuya protección se impetra en amparo por la parte recurrente (no otro derecho, ni por otra persona), tiene lugar en virtud de la última resolución que cierra la vía judicial y no antes. Situación que puede determinar la necesidad del incidente no solamente respecto de la lesión de derechos procesales del art. 24 CE, sino también y de manera novedosa la de los derechos fundamentales sustantivos, a partir de la reforma del art. 241 LOPJ por la disposición final primera de la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, que amplió su cobertura a todos los derechos del art. 53.2 CE” [FJ 2 d)].

En el caso examinado, el derecho al honor invocado en amparo por los recurrentes no fue reparado por la Sentencia del Juzgado de Primera Instancia núm. 22 de Barcelona, al considerar prevalente la protección del derecho a la libertad de expresión. Tras un pronunciamiento en sentido inverso de la Audiencia Provincial de Barcelona en el recurso de apelación promovido entonces por los demandados, la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo casa la Sentencia de segunda instancia y, al revocarla y entrar a enjuiciar el fondo, confirma y hace suya “con todos sus pronunciamientos la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia número 22 de Barcelona”. En tales condiciones no es posible afirmar, por tanto, que se trate de una lesión atribuible *ex novo* a la Sentencia que cierra la vía judicial previa al amparo, ni que tal lesión “no haya podido denunciarse antes de recaer resolución que ponga fin al proceso”, en los términos del art. 241.1 *in fine* de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), para la exigencia del incidente.

En consecuencia, el carácter subsidiario del recurso de amparo ha quedado sobradamente garantizado, pues el asunto pasó por tres instancias judiciales, en cada una de las cuales hubo ocasión de examinar las alegadas lesiones de derechos fundamentales y no cabe sino concluir que el recurrente no estaba obligado a promover, además, el incidente de nulidad de actuaciones del art. 241.1 LOPJ frente a la Sentencia de casación impugnada. Dicho en otros términos, la interposición del incidente de nulidad no puede considerarse exigible en casos como éste.

La causa de inadmisibilidad opuesta por ese motivo debe ser, en consecuencia, rechazada.

3. El adecuado tratamiento de este recurso requiere que se analice, en primer lugar, la alegación planteada por la parte demandada relativa a que los partidos políticos estarían excluidos del ámbito de protección derivado del reconocimiento constitucional del derecho al honor (art. 18.1 CE).

Precisamente en el presente caso este Tribunal entiende que concurre el requisito de la especial trascendencia constitucional [art. 50.1 b) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional] al apreciar que las cuestiones suscitadas en este recurso de amparo permiten perfilar y aclarar algunos aspectos de la doctrina constitucional en relación con la titularidad del derecho al honor de un tipo concreto de personas jurídicas como son los partidos políticos.

De acuerdo con la doctrina de este Tribunal, aunque el honor es un valor referible a personas individualmente consideradas, el derecho a la propia estimación o al buen nombre o reputación en que consiste, no es patrimonio exclusivo de las mismas y dada la propia sistemática constitucional, el significado del derecho al honor ni puede ni debe excluir de su ámbito de protección a las personas jurídicas. Bien es cierto que este derecho fundamental se encuentra en íntima conexión originaria con la dignidad de la persona que proclama el art. 10.1 CE. Pero ello no obsta para que normativamente se sitúe en el contexto del art. 18 CE.

En relación al ámbito de la protección constitucional del derecho al honor, la STC 214/1991, de 11 de noviembre, FJ 6, expresaba que “el significado personalista que el derecho al honor tiene en la Constitución no impone que los ataques o lesiones al citado derecho fundamental, para que tengan protección constitucional, hayan de estar necesariamente perfecta y debidamente individualizados *ad personam*, pues, de ser así, ello supondría tanto como excluir radicalmente la protección del honor de la totalidad de las personas jurídicas, incluidas las de substrato personalista, y admitir, en todos los supuestos, la legitimidad constitucional de los ataques o intromisiones en el honor de personas, individualmente consideradas, por el mero hecho de que los mismos se realicen de forma innominada, genérica o imprecisa.”

Resulta evidente, pues, que, a través de los fines para los que cada persona jurídica privada ha sido creada, puede establecerse un ámbito de protección de su propia identidad y en dos sentidos distintos: tanto para proteger su identidad cuando desarrolla sus fines, como para proteger las condiciones de ejercicio de su identidad, bajo las que recaería el derecho al honor. En tanto que ello es así, “la persona jurídica también puede ver lesionado su derecho al honor a través de la divulgación de hechos concernientes a su entidad, cuando la difame o la haga desmerecer en la consideración ajena (art. 7.7 de la Ley Orgánica 1/1982)” (STC 139/1995, de 26 de septiembre, FJ 5).

En aplicación de la doctrina reproducida, no cabe excluir a los partidos políticos de la protección que dimana del derecho al honor frente a aquellas afirmaciones y expresiones que los difamen o los hagan desmerecer en la consideración ajena. Así lo ha entendido el Tribunal Europeo de Derechos Humanos al aceptar que la protección de la reputación y el honor (art. 8 del Convenio europeo de derechos humanos) se predique también respecto de los partidos políticos (vid. STEDH caso *Lindon, Otchakovsky-Laurens y July c. Francia*, de 22 octubre 2007, §§ 42, 44, 47 y 60).

Cuestión distinta será si el grado de tolerancia a la crítica debe ser mayor en el caso de los partidos políticos, en razón del papel fundamental que les asigna la Constitución como instrumento esencial para la participación política y, consecuentemente, para la formación y existencia de una opinión pública libre. Pero tan importante papel debe tener como contrapartida la posibilidad de que los partidos políticos deban soportar que se les valore y se les critique por parte de la opinión pública y los medios de comunicación, lo que supone también una protección constitucional dispensada por el reconocimiento de su derecho al honor, dentro de nuestro sistema democrático.

4. Entrando ya en el fondo de la cuestión controvertida, ésta se centra en determinar si el Tribunal Supremo (y antes el Juzgado de Primera Instancia núm. 22 de Barcelona) ha realizado una adecuada ponderación de los derechos fundamentales implicados, partiendo de la precisión inicial, tal y como hemos reiterado, que la función de este Tribunal en los casos de colisión de derechos fundamentales sustantivos no se limita a examinar la suficiente motivación de las resoluciones judiciales frente a los que se demanda su amparo desde el prisma del art. 24 CE, pues en el ejercicio de su competencia como garante máximo de los derechos fundamentales, el Tribunal Constitucional, en supuestos como el presente, debe resolver el eventual conflicto entre el derecho a comunicar información veraz o el de expresarse libremente y el derecho al honor, determinando si, efectivamente, se han vulnerado aquellos derechos atendiendo al contenido que constitucionalmente corresponda a cada uno de ellos (por todas, STC 50/2010, de 4 de octubre, FJ 3).

En el caso examinado, para delimitar los términos de la controversia que se nos presenta, es preciso, con carácter preliminar, concretar ante cuál de las libertades recogidas en el art. 20 CE nos encontraríamos en el presente supuesto siguiendo los criterios de la doctrina constitucional.

Este Tribunal viene distinguiendo, desde la STC 104/1986, de 17 de julio, entre el derecho que garantiza la libertad de expresión, cuyo objeto son los pensamientos, ideas y opiniones (concepto amplio que incluye las apreciaciones y los juicios de valor) y el derecho a comunicar información, que se refiere a la difusión de aquellos hechos que merecen ser considerados noticiables. Esta distinción entre pensamientos, ideas y opiniones, de un lado, y comunicación informativa de hechos, de otro, tiene una importancia decisiva a la hora de determinar la legitimidad del ejercicio de esas libertades, pues mientras los hechos son susceptibles de prueba, las opiniones o juicios de valor, por su misma naturaleza, no se prestan a una demostración de exactitud, y ello hace que al que ejercita la libertad de expresión no le sea exigible la prueba de la verdad o diligencia en su averiguación, que condiciona, en cambio, la legitimidad del derecho de información por expreso mandato constitucional, que ha añadido al término “información”, en el texto del art. 20.1 d) CE, el adjetivo “veraz” (SSTC 278/2005, de 7 de noviembre, FJ 2; 174/2006, de 5 de junio, FJ 3; 29/2009, de 26 de enero, FJ 2, y 50/2010, FJ 4).

Asimismo, el Tribunal ha subrayado que en los casos reales que la vida ofrece no siempre es fácil separar la expresión de pensamientos, ideas y opiniones de la simple narración de unos hechos, pues a menudo el mensaje sujeto a escrutinio consiste en una amalgama de ambos, y la “expresión de pensamientos necesita a menudo apoyarse en la narración de hechos y, a la inversa, la comunicación de hechos o de noticias no se da nunca en un estado químicamente puro y comprende, casi siempre, algún elemento valorativo o, dicho de otro modo, una vocación a la formación de una opinión” (SSTC 6/1988, de 21 de enero, FJ 5; 174/2006, FJ 3; 29/2009, FJ 2; y 50/2010, FJ 4).

5. Aplicando la doctrina precedente a la cuestión planteada, la emisión de valoraciones aparece indisolublemente unida a la atribución de unos hechos de carácter noticiable consistentes en la descripción de la reunión en Perpiñán de un dirigente de Esquerra Republicana de Catalunya, que desempeñaba el cargo de Vicepresidente del Gobierno de Catalunya y en ese preciso momento ostentaba la Presidencia en funciones de éste, con representantes del grupo terrorista ETA.

En este punto, los recurrentes aducen en el escrito de demanda que el periodista afirma repetidamente, de forma inveraz, que en la citada reunión se concertó un pacto en virtud del cual ETA no atentaría en el territorio de Catalunya, y sí en otros territorios, de lo cual se colige una clara intencionalidad del periodista demandado para atentar contra la ideología política de los demandantes.

Al respecto debe indicarse que, incluso desde el canon propio de la libertad de expresión, cuando una declaración equivale a un juicio de valor, debe basarse en una base factual suficiente como indica la STEDH de 22 de octubre de 2007 (caso *Lindon y otros contra Francia*, ya citada) y en este caso es un hecho admitido que se celebró efectivamente la reunión en Perpiñán en enero de 2004 y entre otras conjeturas que se trasladaron a la opinión pública por algún medio de comunicación, una de ellas era que se había alcanzado el pacto que se indica por el demandado, pues así fue publicado en el diario “ABC” en la edición impresa de 30 de enero de 2004. Por tanto, los hechos que apoyan el juicio de valor del periodista tenían una base efectiva que cabe considerar suficiente y eran conocidos del público en general, pero al tratarse de un juicio crítico o valoración personal de aquellos hechos, y al realizarse tal juicio más de un año y medio después de que se hubiesen producido y de que se hubiese informado ampliamente de tales eventos por los medios de comunicación, su enjuiciamiento deberá efectuarse con sometimiento al canon propio de la libertad de expresión, y no al canon de la veracidad exigida constitucionalmente al derecho a comunicar información.

En definitiva, las afirmaciones del periodista constituyen una crítica política fundada en hechos, pero a la postre un juicio de valor que debe examinarse a la luz de la libertad de expresión, pues según la jurisprudencia constitucional, la confluencia conflictiva entre el derecho a la libertad de expresión y el derecho al honor debe resolverse a través de un análisis de ponderación en el que ha de tomarse en cuenta la peculiar dimensión institucional de la libertad de expresión y la necesidad de que ésta goce de un amplio cauce para el intercambio de ideas y opiniones que afecten a la organización colectiva.

6. En efecto, de acuerdo con nuestra jurisprudencia “el art. 20 de la Norma fundamental, además de consagrar el derecho a la libertad de expresión y a comunicar o recibir libremente información veraz, garantiza un interés constitucional: la formación y existencia de una opinión pública libre, garantía que reviste una especial trascendencia ya que, al ser una condición previa y necesaria para el ejercicio de otros derechos inherentes al funcionamiento de un sistema democrático, se convierte, a su vez, en uno de los pilares de una sociedad libre y democrática. Para que el ciudadano pueda formar libremente sus opiniones y participar de modo responsable en los asuntos públicos, ha de ser también informado ampliamente de modo que pueda ponderar opiniones diversas e incluso contrapuestas.” (STC 235/2007, de 7 de noviembre, FJ 4).

En sentido similar, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, desde la Sentencia caso *Handyside c. Reino Unido*, de 7 de diciembre de 1976, ha reiterado que la libertad de expresión constituye uno de los fundamentos esenciales de una sociedad democrática y una de las condiciones primordiales de su progreso (SSTEDH casos *Castells c. España*, de 23 de abril de 1992, § 42, y *Fuentes Bobo c. España*, de 29 de febrero de 2000, § 43).

Como ha afirmado este Tribunal, sin comunicación pública libre quedarían vaciados de contenido real otros derechos que la Constitución consagra y absolutamente falseado el principio de legitimidad democrática que enuncia el art. 1.2 CE, que es la base de toda nuestra ordenación jurídico-política (por todas STC 6/1981, de 16 de marzo; en el mismo sentido SSTC 20/1990, de 15 de febrero, y 336/1993, de 15 de noviembre). La libertad de expresión aparece así “como uno de los fundamentos indiscutibles del orden constitucional español, colocada en una posición preferente y objeto de especial protección” (STC 101/2003, de 2 de junio, FJ 3), y necesitada de un “amplio espacio” (SSTC 110/2000, de 5 de mayo, FJ 5; 297/2000. de 11 de diciembre, FJ 4; y 127/2004, de 19 de julio, FJ 4), es decir, “un ámbito exento de coacción lo suficientemente generoso como para que pueda desenvolverse sin angosturas, esto es, sin timidez y sin temor. De ahí que no disuadir la diligente, y por ello legítima, transmisión de información constituya un límite constitucional esencial que el art. 20 CE impone a la actividad legislativa y judicial” [SSTC 190/1996, de 25 de noviembre, FJ 3 a); 110/2000, de 5 de mayo, FJ 5, y 9/2007, de 15 de enero, FJ 4].

De acuerdo con esta doctrina “quedarán amparadas en el derecho fundamental a la libertad de expresión aquellas manifestaciones que, aunque afecten al honor ajeno, se revelen como necesarias para la exposición de ideas u opiniones de interés público” (por todas, SSTC 107/1988, de 8 de junio, FJ 4; 171/1990, de 12 de noviembre, FJ 10; 204/2001, de 15 de octubre, FJ 4; y 181/2006, de 19 de junio, FJ 5). Así, “el derecho a la libertad de expresión, al referirse a la formulación de ‘pensamientos, ideas y opiniones’, sin pretensión de sentar hechos o afirmar datos objetivos, dispone de un campo de acción que viene sólo delimitado por la ausencia de expresiones sin relación con las ideas u opiniones que se expongan y que resulten innecesarias para la exposición de las mismas” (entre otras muchas, SSTC 105/1990, de 6 de junio, FFJJ 4 y 8; 204/1997, de 25 de noviembre, FJ 2; 134/1999, de 15 de julio, FJ 3; 6/2000, de 17 de enero, FJ 5; 11/2000, de 17 de enero, FJ 7; 110/2000, de 5 de mayo, FJ 8; 112/2000, de 5 de mayo, FJ 6; 297/2000, de 11 de diciembre, FJ 7; 49/2001, de 26 de febrero, FJ 5; 148/2001, de 15 de octubre, FJ 4, 9/2007, FJ 4; y STEDH caso *Castells c. España*, § 46).

7. Es preciso, en consecuencia, efectuar aquí la ponderación entre la libertad de expresión [art. 20.1 a) CE] y el derecho al honor (art. 18.1 CE), para lo cual será necesario analizar las concretas manifestaciones vertidas por el recurrente.

En primer lugar, debe señalarse que en el presente caso la vertiente de la libertad de expresión que pudiera verse afectada tenía por finalidad garantizar “el desarrollo de una comunicación pública libre que permita la libre circulación de ideas y juicios de valor inherente al principio de legitimidad democrática” (STC 23/2010, de 27 de abril, FJ 3), pues las expresiones y valoraciones consideradas lesivas del honor de los recurrentes son difundidas públicamente a través de la radio, y se fomentaba con ellas un debate público. Nos hallamos, por tanto, en el ámbito de supuestos donde el derecho fundamental alcanza su mayor ámbito de protección constitucional (SSTC 101/2003, FJ 3, y 9/2007, FJ 4).

En segundo lugar, es importante tomar en consideración que los hechos criticados se refieren a la actuación de los dirigentes de un partido político en el ejercicio de su actividad política, lo que supone, de acuerdo con la doctrina de este Tribunal, que “los límites permisibles de la crítica son más amplios si ésta se refiere a personas que, por dedicarse a actividades públicas, están expuestas a un más riguroso control de sus actividades y manifestaciones que si se tratase de simples particulares sin proyección pública alguna, pues, en un sistema inspirado en los valores democráticos, la sujeción a esa crítica es inseparable de todo cargo de relevancia pública” (SSTC 159/1986, de 16 de diciembre, FJ 6; 20/2002, de 28 de enero, FJ 5; 151/2004, de 20 de septiembre, FJ 9; 174/2006, de 5 de junio, FJ 4; 77/2009, de 23 de marzo, FJ 4, y 41/2011, de 11 de abril, FJ 5).

Así, lo ha considerado igualmente el Tribunal Europeo de Derechos Humanos que ha recordado que “los límites de la crítica admisible son más amplios respecto de un hombre político”, a diferencia de un simple particular, puesto que se expone inevitable y conscientemente a un control atento de sus hechos y gestos tanto por los periodistas como por la totalidad de los ciudadanos; debe, por tanto, mostrar una mayor tolerancia (SSTEDH de 26 de abril de 1979, caso *Sunday Times*; 8 de julio de 1986, caso *Lingens c. Austria*; 28 de agosto de 1992, caso *Schwabe* y 26 de abril de 1995, caso *Prager y Oberschlick*).

En tercer lugar, como hemos sostenido en otras ocasiones, lo relevante para determinar el carácter meramente ofensivo de una expresión es su vinculación o desvinculación con el juicio de valor que se emite o con la información transmitida. Así, por ejemplo, en el caso resuelto por la STC 29/2009, FJ 5, entendimos que no podía considerarse el apelativo de xenófobo como vejatorio o humillante, pues se basaba en un hecho veraz (una denuncia a la policía por tal motivo) y no se trataba de una expresión formalmente vejatoria, en tanto que gratuita o innecesaria, para la información que se pretendía transmitir en aquel caso. En el ámbito de lo penal, hemos considerado que la libertad de expresión amparaba la imputación a un edil de “concesión de licencias urbanísticas irregulares”, “adjudicación de un puesto de recaudador municipal a un amigo personal”, “obstrucción a la justicia en la persecución de dichas infracciones” (STC 89/2010, de 15 de noviembre, FJ 3). A la misma conclusión llegamos en la STC 216/2013, de 19 de diciembre, donde consideramos que la utilización del término corrupción “no puede considerarse innecesaria para la información transmitida”. La información, por lo demás, era de relevancia pública, pues se refería a una cuestión de interés general consistente en el desarrollo urbanístico de la isla de Lanzarote y a la actuación de un funcionario público, circunstancias en las que, como se ha señalado, el ejercicio de la libertad de expresión alcanza “su máximo nivel de eficacia justificadora frente al derecho al honor” (FJ 6).

8. En el supuesto que ahora nos ocupa es posible afirmar que muchas de las expresiones vertidas en el programa radiofónico pueden ser consideradas especialmente hirientes y desabridas. En efecto, las continuas referencias a los recurrentes como aliados, socios o amigos de ETA lo son, como también lo son las referencias a los terroristas sin arrepentir que habrían ingresado en el partido político Esquerra Republicana de Catalunya y expresan la opinión de que se trata, por un lado de una crítica a la reunión en Perpiñán de un dirigente de Esquerra Republicana de Catalunya, que desempeñaba el cargo de Vicepresidente de la Generalitat de Catalunya, y en ese preciso momento ostentaba la Presidencia en funciones de éste, con representantes del grupo terrorista ETA y por otro una crítica o valoración de lo ocurrido en 1991 donde la propia página web de ERC se refiere a que “a raíz de la evolución y clarificación del panorama político, Terra Lliure se replantea su estrategia abandonando la lucha armada e impulsando el ingreso a ERC de sus militantes y de buena parte de los que formaban Catalunya Lliure”.

En ese contexto, y como ya hemos afirmado en otras ocasiones, especialmente cuando los afectados son titulares de cargos públicos, éstos han de soportar las críticas o las revelaciones aunque “duelan, choquen o inquieten” (STC 76/1995, de 22 de mayo) o sean “especialmente molestas o hirientes” (STC 192/1999, de 25 de octubre). Estos criterios jurisprudenciales de este Tribunal han sido muy intensamente refrendados en la STEDH de 15 de marzo de 2011 (caso *Otegi Mondragón c. España*, § 50), que afirma que los límites de la crítica admisible son más amplios respecto a los sujetos políticos, pues se exponen inevitable y conscientemente a un control atento de sus hechos y gestos tanto por los periodistas como por la masa de los ciudadanos; y que los imperativos de protección de su reputación deben ser puestos en una balanza con los intereses del libre debate de las cuestiones políticas, haciendo una interpretación más restrictiva de las excepciones a la libertad de expresión.

En este caso, el Tribunal Supremo confirmó la Sentencia dictada en primera instancia, al considerar que las expresiones emitidas en los referidos espacios radiofónicos estaban en estrecha relación con los hechos denunciados, los cuales cabe entender como de notorio interés general, y que fueron llevados a cabo por personajes políticos y por tanto públicos , sobre cuya base se procede a criticar la política antiterrorista del Gobierno y el hecho ya noticiado de su pasividad ante la posible reunión entre miembros de grupo terrorista e integrantes del partido político demandante, todo lo cual se desarrolla en un marco de crítica política que bien podría definirse como muy negativa.

Esta fundamentación se ajusta a la doctrina interpretativa que hemos expuesto, ya que los juicios de valor del periodista se construyen alrededor de una base fáctica suficiente, pues el pacto que afirma que se produjo fue un hecho trasladado a la opinión pública en algún medio de comunicación y las expresiones vertidas se vinculan al juicio de valor que se emite por parte del periodista. Es cierto que tales expresiones se sitúan en los límites de lo admisible por su marcado carácter hiriente y desmesurado, pero las manifestaciones realizadas en los programas radiofónicos examinados se encuentran amparadas por la libertad de expresión, por cuanto que se enmarcan en un debate nítidamente público y de notorio interés, fueron pronunciadas por un periodista y se referían a la actividad de dirigentes políticos en cuanto tales, lo que amplía los límites de la crítica permisible, por tratarse de un debate de relevante interés general, lo que comporta un riesgo de que los derechos subjetivos de personas públicas puedan resultar afectados por dichas opiniones de interés general, pues así lo requieren el pluralismo político, la tolerancia y el espíritu de apertura, sin los cuales no existe sociedad democrática (en este sentido, STC 110/2000, de 5 de mayo, FJ 8 *in fine*, con cita de la STC 107/1988, de 8 de junio, FJ 2).

9. Los razonamientos expuestos conducen a confirmar los criterios manifestados por la sentencia recurrida y a denegar el recurso de amparo interpuesto.

FALLO

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

Ha decidido

Denegar el amparo solicitado por don Joan Puigcercós i Boixassa, don Josep Lluís Carod Rovira y el partido político Esquerra Republicana de Catalunya.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veintiocho de mayo de dos mil catorce.

Voto particular que formula el Magistrado don Fernando Valdés Dal-Ré a la Sentencia dictada en el recurso de amparo núm. 2343-2010 al que se adhiere la Magistrada doña Adela Asua Batarrita.

1. Como tuve oportunidad de manifestar a lo largo de las deliberaciones del presente proceso constitucional, disiento de la decisión adoptada por la mayoría. Dentro del máximo respeto hacia el parecer de mis compañeros de Sala, entiendo, por las razones que de inmediato expondré, que el fallo debió de declarar la lesión del derecho al honor de los recurrentes (art. 18.1 CE)

La Sentencia de la que me aparto desfigura el derecho a la libertad de expresión del art. 20.1 a) CE, obviando los límites que a mi juicio lo configuran y la especial gravedad de las reprobaciones efectuadas a su pretendido amparo en la cadena COPE por el periodista que fue demandado en el proceso judicial, reprobaciones éstas ajenas, como se razonará, a la cobertura constitucional de aquel derecho fundamental, vista la radical ausencia de base fáctica para sostener el juicio crítico que formuló en las ondas. La resolución mayoritariamente adoptada priva de la menor virtualidad jurídico-constitucional a la centralidad que en el caso de autos poseen la libertad de información del art. 20.1 d) CE y sus límites, concentrando exclusivamente el debate en los márgenes de protección de la conducta discutida en el apartado a) de este mismo pasaje constitucional y terminando, en atención a este encuadramiento constitucional, por convalidar el ejercicio de una crítica expresada en términos de una extraordinaria hostilidad, virulencia y agresividad, que traducen la imputación de conductas ilícitas sin la constitucionalmente obligada base factual capaz de servir de presupuesto y soporte al juicio valorativo.

2. Es cierto, como dice la Sentencia, que este Tribunal Constitucional ha subrayado, como la realidad enseña y los Tribunales que conocen de vulneraciones de derechos fundamentales reconocen, que no siempre es fácil separar la expresión de pensamientos, ideas y opiniones de la simple narración de unos hechos, pues a menudo el mensaje sujeto a escrutinio consiste en una fusión o, al menos, mezcla de ambos. La formulación de pensamientos necesita con frecuencia apoyarse en la narración de hechos y, a la inversa, la comunicación de meras noticias no se presenta en ocasiones en un estado químicamente puro, integrando algunos elementos valorativos, dotados de una vocación conformadora de opinión (así lo recogen, entre muchas otras, las Sentencias que cita el texto aprobado: SSTC 6/1988, de 21 de enero, FJ 5; 174/2006, de 5 de junio, FJ 3; 29/2009, de 26 de enero, FJ 2; y 50/2010, de 4 de octubre, FJ 4).

Sin embargo, no es impertinente recordar, como el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha venido declarando (por ejemplo, STEDH de 22 de octubre de 2007, caso *Lindon, Otchakovsky-Laurens y July c. Francia*), que existen límites a la libertad de expresión cuando los juicios de valor acarrean imputaciones de hecho. En semejantes situaciones, la declaración, incluso cuando equivalga a un juicio de valor, debe contar con una base fáctica suficiente para no resultar lesiva o, formulado el juicio desde otro ángulo, para resultar lícita.

En el presente caso, las declaraciones del Sr. Jiménez Losantos, a las que seguidamente haré referencia, pretendían estar fundadas o asociadas a hechos supuestamente acaecidos, que eran objeto de comentario y valoración crítica. Es ahí donde, a mi juicio, reside la quiebra lógica del pronunciamiento del que discrepo; en el silencio sobre la bien visible conexión entre unos —los hechos— y otras —las opiniones—, desconexión ésta determinante de que los juicios vertidos terminen careciendo del menor soporte fáctico; esto es, de la mínima verificación o contraste. En el supuesto enjuiciado, no concurre la obligada base factual que permita instalar las durísimas apreciaciones formuladas en el exclusivo ámbito de la libertad de expresión o, lo que es igual, que consienta amparar la conducta enjuiciada bajo el manto protector del derecho fundamental del periodista a emitir opiniones o juicios de valor.

En atención a ello, me parece precaria o, por enunciar la idea con mayor precisión jurídica, falta de la necesaria fundamentación la respuesta que se da sobre el derecho concernido en el recurso. Para sustentar que el derecho realmente comprometido es exclusivamente la libertad de expresión, y no, adicionalmente, la libertad de información, la Sentencia razona del tenor siguiente: “[e]n este caso es un hecho admitido que se celebró efectivamente la reunión en Perpiñán en enero de 2004 y entre otras conjeturas que se trasladaron a la opinión pública por algún medio de comunicación, una de ellas era que se había alcanzado el pacto que se indica por el demandado, pues así fue publicado en el diario ‘ABC’ en la edición impresa de 30 de enero de 2004. Por tanto, los hechos que apoyan el juicio de valor del periodista tenían una base efectiva que cabe considerar suficiente y eran conocidos del público en general, pero al tratarse de un juicio crítico o valoración personal de aquellos hechos, y al realizarse tal juicio más de un año y medio después de que se hubiesen producido y de que se hubiese informado ampliamente de tales eventos por los medios de comunicación, su enjuiciamiento deberá efectuarse con sometimiento al canon propio de la libertad de expresión, y no al canon de la veracidad exigida constitucionalmente al derecho a comunicar información”.

La lectura de este pasaje revela una aproximación selectiva de las circunstancias de hecho. Y ello, por cuanto en el presente caso no solo están presentes, como equívocamente se afirma, conjeturas y juicios de valor; también comparecen, y de manera muy relevante, abundantes imputaciones de hecho. Para fundamentar esta conclusión, bastará transcribir, entre otras, las siguientes declaraciones emitidas: a) En fecha 13 de junio de 2005. “La Mañana” de la COPE, en “La Tertulia” de las 8:00 horas, minuto 6:15 “hay mucha gente que ignora que ERC es un partido siempre violento, siempre golpista, cuyas juventudes, los ‘Escamots’ desfilaban a la manera fascista con camisas verdes, que fue desde Prats de Motlló golpista”; b) En fecha 14 de junio de 2005 “La Mañana” de la COPE, en el “Despertador” de las 6:00 horas, minuto 15:44, “no sé si es que piensa el ladrón que todos son de su condición y piensa que el PP también está lleno de pistoleros sin arrepentir como lo está la Esquerra Republicana, y si te atreves Roviretxe, llévame a los Tribunales y vamos a repasar cuántos terroristas de Terra Lliure tienes en tu partido, con su historial y actividades. Empezando por Puigcercós; ¿era terrorista o sólo era el brazo político de los terroristas? Este Otegi de la ETA catalana”; c) En fecha 15 de junio de 2005. “La Mañana” de la COPE, en el “Despertador” de las 6:00 horas, minuto 28.49, “estos socios de la ETA en Perpiñán, en lugar de tener que responder de su fechoría, de por qué pactaron con la ETA de matar en Madrid y no en Barcelona, en Zaragoza y no en Lérida, en Valencia y no en Gerona, encima se permiten utilizar la justicia contra los que nos atrevemos a criticar su fechorías. Encima presumiendo”; d) En fecha 15 de junio de 2005. “La Mañana” de la COPE, en el “Despertador” de las 6:00 horas, minuto 7:00, “el héroe de Perpiñán, el amigo de Josu Ternera”; e) en fecha 18 de noviembre de 2005. “La Mañana” de la COPE, en “La Tertulia” de las 8:00 horas, minuto 05:10, “me alegra mucho que comuniquen que Puigcercós, que era el jefe político de Terra Lliure, el Otegi de la época,... no sé si estará reconstruyendo algún comando Madrid, no sé”. O más aún, como se desprende de la Sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Barcelona en estos autos: [calificando a ERC] “el partido separatista aliado de la ETA. El que pactó en Perpiñán con la ETA que los etarras pusieran coches bombas, por ejemplo, asesinaran a gente en toda España menos en Cataluña”, “un partido paranoico, parecido al fascismo”. O, por ejemplo en relación con el Sr. Carod Rovira, “se ha sentado con ETA para decidir dónde se atenta y dónde no, dónde se mata y dónde no”, “las demandas de Carod-Rovira son las de Josu Ternera”; “el amigo de la ETA”; “las amenazas de Carod-Rovira son amenazas de ETA” o, en fin, “sus socios matan y ahora se hace el mártir”.

3. Unas imputaciones del tenor transcrito no pueden en modo alguno dejar de calificarse como atribuciones de “hechos”, dotadas de una indudable relevancia pública y de una indiscutible gravedad, que hubieran debido de ser enjuiciadas con los criterios propios del canon de la libertad de información veraz del art. 20.1 d) CE (diligencia en la averiguación de los hechos). Es cierto, como sostiene la Sentencia aprobada y ya se ha recordado, que no siempre es fácil escindir la expresión de pensamientos, ideas y opiniones de la simple narración de unos hechos; pero lo relevante en el caso a examen, a mi parecer, no es tanto que los juicios de valor y los hechos confluyan, como a menudo acontece, sino —y es afirmación que quiero enfatizar— que los hechos que se afirman son total y definitivamente condicionantes de la crítica efectuada. Tan es así que, si fueran abiertamente falsos o se hubieran presumido sin la diligencia propia de la veracidad informativa, esa crítica estaría huérfana del menor sostén argumentativo, entrando de lleno en el reino de la mera fantasía especulativa; máxime cuando alguna de esas declaraciones describen conductas que podrían calificarse como delictivas (articular comandos terroristas o pactar con una organización terrorista el lugar dónde realizará sus atentados, por ejemplo). Por ello, el canon de la veracidad propio de la libertad de información debería de haber entrado necesariamente en juego, en contra de lo que dice la sentencia aprobada. Por todo ello, el presente amparo responde a un tipo mixto, encuadrable en los arts. 20.1 a) y 20.1 d), en su colisión conflictiva con el art. 18.1 CE.

No puedo compartir el criterio defendido en la Sentencia de la que me aparto, conforme al cual las declaraciones del Sr. Jiménez Losantos revelan únicamente “la atribución de unos hechos de carácter noticiable consistentes en la descripción de la reunión en Perpiñán de un dirigente de Esquerra Republicana de Catalunya, que desempeñaba el cargo de Vicepresidente del Gobierno de Catalunya y en ese preciso momento ostentaba la Presidencia en funciones de éste, con representantes del grupo terrorista ETA”. Si ya de por sí no es irrelevante la atribución de una determinada descripción a ese hecho, más entidad posee si cabe —encuadrando la dimensión constitucional del caso en el apartado d) del art. 20.1 CE— lo que se afirma que supuestamente aconteció en esa reunión: el pacto (incluso la insinuación de colaboración) con ETA.

Tampoco me parece de recibo el otro argumento que se apunta en la Sentencia para rechazar la implicación del art. 20.1 d) CE; a saber: que el periodista realizara tal juicio más de un año y medio después de que se hubiesen producido esos hechos y de que se hubiese informado ampliamente a la opinión pública de tales eventos a través de los medios de comunicación (en concreto, se cita la edición impresa de “ABC” de 30 de enero de 2004). A juicio de la mayoría de la Sala, ese factor temporal resulta determinante de que el enjuiciamiento deba efectuarse con sometimiento al canon propio de la libertad de expresión, en lugar de conforme al canon de la veracidad exigido constitucionalmente en el derecho a comunicar información. No se ofrecen razones ni encuentro fundamento alguno, ni siquiera ligero, a esta tesis. Antes al contrario, el paso del tiempo hubiera exigido, en un caso como el que nos ocupa, una mayor diligencia en la búsqueda de fuentes de averiguación y contraste informativo. En otras palabras, de tener algún efecto, el transcurso del tiempo, lejos de diluir el deber de diligencia en la confrontación con la noticia y la crítica, lo acrecentaría, acentuando el nivel de responsabilidad del periodista. En suma, la preexistencia de noticias suministradas por otros medios sobre la cuestión controvertida no puede justificar sin más la imputación a representantes políticos de hechos tan graves e ilícitos como la colaboración con ETA, de conformidad con el supuesto pacto alcanzado, sin cumplimiento de las exigencias de la veracidad informativa.

Por lo demás, y no es lo de menos, no puedo dejar de manifestar mi desconcierto por la referencia que hace la Sentencia a la noticia publicada tiempo atrás en el citado medio de comunicación, publicación ésta que, en el criterio de la mayoría y como ya he destacado, parecería justificar la reconducción del caso en el exclusivo ámbito de cobertura constitucional del apartado a) del art. 20.1 CE. Este desconcierto deriva del incontestable hecho de que en ninguna de las resoluciones judiciales se cita esa circunstancia fáctica, no alcanzando a adivinar cómo puede entonces formar parte de nuestro pronunciamiento. A este respecto, no estará de más recordar —y no es la primera vez que he de rememorarlo en un Voto particular—, la invariabilidad de los hechos que nos impone el art. 44.1 b) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.

4. Tampoco comparto el juicio que efectúa la mayoría desde el prisma del art. 20.1 a) CE. Por lo pronto, porque es imprescindible dotar al reconocimiento constitucional de los partidos políticos, como instituciones básicas de nuestro Estado social y democrático de Derecho, de una doble consecuencia en los supuestos en los que concurren las libertades del art. 20 CE y el derecho al honor.

La primera se enuncia en el texto de la Sentencia y consiste en la sujeción de los partidos a una crítica singularmente intensa, precisamente por su función institucional; personalmente comparto que las instituciones centrales de la participación política deben estar sometidas, al igual que los personajes con responsabilidades públicas, a un mayor control de la comunidad y de la opinión. La segunda consecuencia en estos terrenos de colisión de derechos derivada del reconocimiento constitucional de los partidos políticos, sin embargo, apenas se esboza en el pronunciamiento del que discrepo, y es una fuente más de mi divergencia. Me refiero a las garantías necesarias vinculadas a esa crítica potencialmente más incisiva, que, insisto, postulo. Estimo que deberíamos haber enfatizado esa particular protección del derecho al honor de las instituciones centrales del sistema democrático, precisamente por la función que tienen constitucionalmente encomendada.

Mantengo la firme convicción de que ambos planos son compatibles. El primero hace referencia a la intensidad potencial de la crítica constitucionalmente amparada. El segundo, en cambio, a la especial protección frente a críticas que no sean tales, sino meras difamaciones gratuitas, insultos, afrentas o insidias contra las instituciones centrales del Estado y los instrumentos de participación política de los ciudadanos, dirigidos a asegurar el pluralismo político y la formación y manifestación de la voluntad popular. Y es que, de lo contrario, el prestigio de esas instituciones puede quedar en el camino comprometido o progresivamente deteriorado. Del reconocimiento constitucional de los partidos políticos (art. 6 CE), en suma, deberíamos derivar una singular tutela frente a la difamación gratuita (art. 6 en relación con el art. 18 CE) y no sólo una mayor potencialidad de la crítica legítima. Las instituciones necesitan ser protegidas, no sólo debida e intensamente criticadas.

Pero al margen de lo expuesto y descendiendo a lo particular, tampoco coincido con el juicio que se enuncia *ex* art. 20.1 a) CE a la vista de las circunstancias del caso. La formación y existencia de una opinión pública libre, y los márgenes de la libertad de expresión que a ella cooperan, nada tienen que ver con la imputación de hechos, incluso delictivos, infundada y en absoluto indagada o mínimamente verificada a las instituciones básicas del sistema democrático. Algunas de las calificaciones vertidas por el Sr. Jiménez Losantos sobre el proceder de los recurrentes de amparo, a los que se les tildó como “pistoleros no arrepentidos”, “terroristas” o “asesinos”, sobrepasan con creces el más exigente ámbito de licitud de la libertad de expresión, entrando de lleno y sin ambages en el territorio del insulto y la injuria, en modo alguno protegido por aquella libertad. Tales calificativos no son opinión; son, sencillamente, anti-opinión; una perversión de la por tantas razones respetable función informativa.

5. En mi criterio y a la vista del supuesto enjuiciado, la única posibilidad de justificar ese tipo de juicios de valor hubiera acaecido mediante la debida acreditación, siquiera indiciariamente, con diligencia de averiguación y contraste, de la conexión causal entre crítica efectuada e información transmitida (hechos). En otro caso, a falta de la más mínima expresión de diligencia, no se puede aceptar la equiparación o vinculación de un partido democrático y de sus dirigentes con una organización ilegal y terrorista. Con afirmaciones de semejante tenor, es la existencia del propio Estado social y democrático de Derecho la que queda comprometida y denigrada.

A pesar de la centralidad de esta conexión y al haberse excluido de esta demanda el examen *ex* art. 20.1 d) CE, me resulta inviable vislumbrar en la Sentencia una decidida voluntad de construir tal asociación entre hechos y juicios de valor. A diferencia del caso resuelto por la STC 29/2009, de 26 de enero, FJ 5, a la que paradójicamente se refiere el pronunciamiento de la mayoría, no está demostrado esta vez que las imputaciones que hace el Sr. Jiménez Losantos respondan a hechos veraces de conformidad con los criterios de constitucionalidad al uso, ni que constituyan informaciones fiables que sean resultado de una investigación seria. Sin el contraste y comprobación a los que viene obligada la profesionalidad informativa, lo que queda es una mera estigmatización y desacreditación personales, además de un ataque virulento a la reputación política de representantes públicos. Es este, sin embargo, un comportamiento por completo ajeno a la libertad de opinión constitucionalmente amparada, en tanto que consiste en la imputación sensacionalista de actos ilegales a un partido político y sus dirigentes, quienes, como se ha hecho constar, deberían de contar, de conformidad con su función constitucional, con una singular protección de su derecho al honor.

Por todas estas razones, que evidencian la minusvaloración de elementos sustantivos imprescindibles en la resolución del presente recurso de amparo, entiendo que la Sentencia que lo ha sustanciado debió de haber reconocido la violación del art. 18.1 CE. La estimación del amparo resultaba ser así la única respuesta posible.

Madrid, a veintiocho de mayo de dos mil catorce.

SENTENCIA 80/2014, de 28 de mayo de 2014

Sala Segunda

("BOE" núm. 153, de 24 de junio de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:80

Recurso de amparo 4631-2012. Promovido por doña Alicia Sáez de Lacuesta Martínez de San Vicente en relación con las resoluciones de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo y de la Audiencia Nacional sobre liquidación de condena.

Supuesta vulneración de los derechos a la libertad personal y a la tutela judicial efectiva: resoluciones judiciales que deniegan la aplicación del doble cómputo del tiempo de privación de libertad en un supuesto en el que se había establecido un límite máximo de cumplimiento de condena (STC 35/2014).

1. Aplica la doctrina sobre la ausencia de obligación constitucional de abono de los periodos de prisión provisional en casos de cumplimiento acumulado de varias condenas con límite máximo de cumplimiento, *ex* arts. 58.1, 75 y 76 CP, de la STC 35/2014 [FJ 2].

2. En el caso de las condenas acumuladas, la decisión judicial de no descontar del límite máximo de cumplimiento efectivo el periodo de tiempo en que simultáneamente se encontraba como preso preventivo y como penado no es contraria a la Constitución, pues no es exigible, en tales casos, una interpretación conjunta del art. 58.1 CP –en la redacción anterior a la Ley Orgánica 5/2010– y de los arts. 75 y 76 CP, que imponga el doble cómputo de un mismo periodo de prisión como preventivo y como penado, o que lleve a considerar que el tiempo de prisión provisional simultáneo al de cumplimiento de pena, deba conceptuarse como tiempo de cumplimiento efectivo (SSTC 57/2008, 35/2014) [FJ 2].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por doña Adela Asua Batarrita, Presidenta, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Enrique López y López y don Ricardo Enríquez Sancho, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 4631-2012, promovido por doña Alicia Sáez de Lacuesta Martínez de San Vicente, representada por el Procurador de los Tribunales don Javier Cuevas Rivas y asistido por la Letrada doña Atxarte Salvador Navarro, contra el Auto de la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, de 12 de noviembre de 2010, sobre liquidación de condenas acumuladas, dictado en la ejecutoria núm. 11-2005, contra el Auto de 23 de enero de 2011 de la misma Sala que desestimó el recurso de súplica interpuesto contra el anterior, contra la Sentencia núm. 471/2012, de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, de 12 de junio, que resuelve el recurso de casación núm. 11948-2011, presentado frente a las anteriores resoluciones, y contra el Auto de 11 de julio de 2012, que desestimó el incidente de nulidad promovido contra la referida Sentencia. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente la Magistrada doña Adela Asua Batarrita, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Por escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el 25 de julio de 2012, don Javier Cuevas Rivas, Procurador de los Tribunales, en nombre y representación de doña Alicia Sáez de Lacuesta Martínez de San Vicente, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones que se citan en el encabezamiento.

2. Los hechos relevantes para el examen de la pretensión de amparo son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) La demandante fue condenada en tres causas diferentes, seguidas por delitos de terrorismo, en virtud de las Sentencias 49/2004 (rollo de Sala núm. 11-2002), 22/2002 (rollo de Sala núm. 6-1998) y 16/2003 (rollo de Sala núm. 2-2000), dictadas por la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, a tres penas de prisión de veintinueve años, veintidós años y diez años. Las diferentes condenas fueron acumuladas en fase de ejecución por Auto de la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 19 de mayo de 2008, fijándose en treinta años de privación de libertad el límite máximo de cumplimiento de las mismas, *ex* art. 76 del Código penal (CP) de 1995.

b) La recurrente solicitó una nueva liquidación de condena, al entender, en aplicación de la doctrina sentada en las SSTC 19/1999, de 22 de enero; 71/2000, de 13 de marzo, y 57/2008, de 28 de abril, que se le debía abonar el período de prisión preventiva sufrido en una causa entre el 8 de noviembre de 2002 y el 30 de diciembre de 2004, coincidente con el cumplimiento de condena en otra diferente. La Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional denegó lo solicitado en Auto de 12 de noviembre de 2010, al considerar que el abono pedido carece de efectos y no modifica la liquidación de condena practicada y aprobada, y que el máximo de cumplimiento establecido conforme el art. 76 CP “no constituye una nueva pena, de modo que aun aplicándole el llamado doble cómputo seguían siendo 30 años el tiempo de cumplimiento máximo de las penas de prisión”. Interpuesto recurso de súplica, fue desestimado por Auto de 26 de enero de 2011.

c) Frente a la anterior resolución interpuso la actora recurso de casación, defendiendo, en síntesis, que habían existido períodos coincidentes en los que había estado en situación de penada y de prisión preventiva, por lo que, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional y del propio Tribunal Supremo, se le debían abonar, descontándolos del límite máximo de cumplimiento resultante de la acumulación de condenas. El recurso fue estimado parcialmente por Sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 12 de junio de 2012. Conforme argumenta esta resolución, la jurisprudencia constitucional no ha reconocido la existencia de un derecho constitucional al llamado doble cómputo, sino que estableció la imposibilidad de aplicar al abono de prisión preventiva en la causa en la que se sufrió una limitación que no consta en el texto legal, y tampoco ha establecido que los efectos del doble cómputo deban aplicarse al límite máximo de cumplimiento. Por ello, se ajusta a la doctrina de la propia Sala sobre la cuestión, sintetizada en la siguiente forma:

“En primer lugar, el tiempo de prisión preventiva sufrido en una determinada causa debe ser abonado para el cumplimiento de la pena o penas impuestas en la misma aunque coincida temporalmente con el cumplimiento de una pena impuesta en causa diferente. En segundo lugar, la coincidencia temporal de varias prisiones preventivas impuestas en distintas causas no permite el abono en todas ellas, de manera que el tiempo ya considerado y abonado en el cumplimiento de la pena impuesta en cualquiera de ellas no puede ser nuevamente aplicado en otra diferente. En tercer lugar, el establecimiento de un tiempo máximo de cumplimiento no significa el señalamiento de una nueva pena, de forma que la preventiva sufrida no se descontará de ese límite máximo, sino que cada una de las penas impuestas deberá cumplirse sucesivamente por el orden de su respectiva gravedad en cuanto sea posible (artículo 75 CP), cada pena con sus propios avatares, de forma que en cada pena se descontará la preventiva sufrida en la misma, siempre que, como preventiva, no haya sido ya abonada en otras causas de cumplimiento preferente. En cuarto lugar, aunque no afecte al tiempo máximo de cumplimiento, el penado tiene derecho que se realice una liquidación de condena de todas las penas impuestas con precisión de la preventiva aplicable a cada una de ellas. Y en quinto lugar, en cualquier caso, el máximo total de permanencia efectiva en situación de privación de libertad establecido para el conjunto de las penas afectadas por la acumulación, no puede ser rebasado.”

Con base en esos principios, la Sentencia del Tribunal Supremo ordena la práctica de una nueva liquidación de condena en la que se especifiquen los periodos de prisión preventiva sufridos en cada causa con las consecuencias de la doctrina reseñada, al considerar que el penado tiene derecho a una liquidación de condena en la que se especifiquen los periodos de preventiva aplicables a cada una de las penas acumuladas, para su cumplimiento sucesivo hasta alcanzar el máximo de treinta años.

d) Frente a la anterior Sentencia promovió la actora incidente de nulidad de actuaciones, sosteniendo que se habría vulnerado el derecho a la libertad y a la tutela judicial efectiva, por cuanto se había dejado sin aplicación el abono de prisión preventiva sufrido por ella debido al criterio sentado por la Sentencia del Tribunal Supremo. El incidente fue desestimado por Auto de 11 de julio de 2012, en el que se entendió que la cuestión suscitada ya fue planteada en el recurso de casación y resuelta razonadamente en la Sentencia dictada por la Sala.

3. La recurrente sustenta la solicitud de amparo en la vulneración de sus derechos fundamentales a la libertad y seguridad (art. 17.1 CE) y a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), discutiendo la forma en que se ha decidido que se le ha de abonar la prisión preventiva. Manifiesta su disconformidad con el criterio de cómputo establecido, pues considera que las resoluciones recurridas prolongan indebidamente su estancia en prisión pese a otorgar valor, a efectos de cumplimiento, a la prisión provisional sufrida al tiempo que se encontraba cumpliendo una pena de prisión, porque establecen que dicho computo no se realiza sobre el límite máximo de cumplimiento de las penas acumuladas, sino que se irá computando a medida que se vayan cumpliendo las penas correspondientes impuestas en cada una de las causas, de tal manera que, en la práctica, dicha doctrina viene a establecer la posibilidad de que existan períodos de prisión provisional efectivamente sufridos por el reo que no se lleguen nunca a computar, por quedar extinguidas las penas impuestas en las causas en que la medida cautelar fue acordada tras haber alcanzado antes el límite temporal máximo de cumplimiento de las mismas, una vez acumuladas. En su opinión, la dicción del art. 58 del Código penal (CP), es contundente y clara, ya ha sido interpretada por el Tribunal Constitucional en sus Sentencias 19/1999, de 22 de febrero; 71/2000, de 13 de marzo, y 57/2008, de 28 de abril, y por el Tribunal Supremo en numerosas Sentencias, obligando a abonar el tiempo de prisión provisional para el cumplimiento de la pena impuesta en la causa en que se decretó, aunque haya coincidido temporalmente con el cumplimiento de otras penas en causas distintas. Por tanto, entiende que no existe justificación alguna para que el período de prisión provisional padecido no sea computado y abonado en la liquidación de condena, con efecto directo sobre la fecha de licenciamiento definitivo prevista, al tratarse de una prisión efectivamente sufrida. Por ello, denuncia que las resoluciones recurridas interfieren de manera directa en el tiempo a permanecer en prisión, suponiendo una clara vulneración del derecho fundamental a la libertad de la actora, sin encontrar base jurisprudencial alguna, razón por la cual interesa que, con otorgamiento del amparo, se retrotraigan las actuaciones para que se dicte una nueva resolución respetuosa con el derecho fundamental vulnerado.

4. Por providencia de 31 de enero de 2013, la Sala Segunda de este Tribunal acordó la admisión a trámite del recurso de amparo y, en aplicación de lo previsto en el art. 51 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), dirigir atenta comunicación a la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo y al Servicio de Ejecutorias de la Audiencia Nacional, a fin de que, en el plazo de diez días, remitieran certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes y se emplazara a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, excepto a la parte recurrente en amparo, para que pudieran comparecer en este proceso constitucional, si lo estimasen pertinente.

5. Una vez recibidas las actuaciones, por diligencia de ordenación de la Secretaría de la Sala Segunda de este Tribunal de 19 de marzo de 2013, se acordó dar vista de las actuaciones a la parte recurrente y al Ministerio Fiscal, por plazo común de veinte días, para que formularan las alegaciones que estimaran pertinentes, conforme determina el art. 52.1 LOTC.

6. La demandante de amparo no formuló alegaciones. Sí lo hizo el Ministerio Fiscal, mediante escrito registrado el 7 de mayo de 2013, en el que interesa que se otorgue el amparo por la vulneración del derecho a la libertad (art. 17.1 CE), así como que se anulen las resoluciones impugnadas, retrotrayendo las actuaciones para que se dicte nueva resolución respetuosa con el derecho fundamental reconocido.

Tras exponer los antecedentes del caso, señala que la cuestión planteada se centra en el cómputo de la prisión provisional, solicitado por la recurrente, como parte del límite máximo de cumplimiento efectivo de condena acordado por el Auto de acumulación —treinta años— cuando coincide con la situación de penado. A esos efectos, analiza la doctrina de este Tribunal, razonando que se produce la lesión denunciada porque se ha excluido del cómputo del tiempo de abono el periodo en que la recurrente permaneció privada de libertad en la doble condición de penado y preventivo. La exclusión de esos periodos despojaría de todo efecto útil a la privación de libertad efectivamente sufrida en cualquiera de las modalidades: la sola prisión provisional o la situación de penado simultánea a la situación de prisión provisional. En definitiva, dice, “el abono de prisión preventiva, vinculado a la pena de cada respectiva causa en su cumplimiento sucesivo conforme al art. 70 CP 1973 —art. 75 CP 1995—, limita, en este caso, la aplicación del art. 33 CP 1973 —art. 58 CP 1995— respecto a la deducción de los periodos de privación de libertad por prisión preventiva de la pena a la que corresponden, eliminando parte de ellos —los de las penas no cumplidas en orden sucesivo por virtud del tope máximo establecido—, y desplaza la aplicación de aquel precepto —art. 70 CP 1973— (actual art. 76 CP), en cuanto que incide, por exceso, en el tiempo máximo efectivo de cumplimiento que se establece por los órganos judiciales con su cobertura, sin que la superación de dicho límite infranqueable de tiempo efectivo de cumplimiento por los periodos de prisión no susceptibles de ser tenidos en cuenta al resultar suprimidos por imposibilidad de cómputo, encuentre cobertura legal. Por tanto, la decisión de que la liquidación de condena que eventualmente se practique solo tenga en cuenta los periodos de prisión preventiva a medida que se vayan cumpliendo las sucesivas penas, empezando por la más grave (art. 70 CP 1973), conforme al art. 75 CP 1995, aunque ello comporte la eliminación de periodos de prisión preventiva sufridas y, por tanto, la superación del límite de cumplimiento del art. 76 CP, no efectuándose en la forma prevista por la ley y careciendo de cobertura legal, es contraria al derecho a la libertad y vulnera los arts. 17 y 24 CE.”

7. Por providencia de 23 de mayo de 2014 se acordó señalar para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 28 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. La demanda de amparo se dirige contra las resoluciones del Tribunal Supremo y de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional que han resuelto la solicitud de modificación de la liquidación de condena solicitada por la actora, tras la acumulación de las condenas que le fueron impuestas en tres causas, fijando un límite temporal máximo de cumplimiento efectivo de treinta años —arts. 70 del Código penal de 1973 y 76 del Código penal (CP) de 1995—. La vulneración denunciada se habría producido por el criterio establecido por el Tribunal Supremo para el cómputo de determinado período de tiempo durante el cual la demandante simultaneó la condición de preso preventivo y de penado, al negarle que dicho cómputo se pueda realizar sobre el límite máximo de cumplimiento de las penas acumuladas.

La recurrente considera que dichas resoluciones vulneran su derecho fundamental a la libertad personal (art. 17.1 CE) y a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), discutiendo la forma en que se ha decidido que se le ha de abonar la prisión preventiva. Considera que las resoluciones recurridas prolongan indebidamente su estancia en prisión pese a otorgar valor, a efectos de cumplimiento, a la prisión provisional sufrida al tiempo que se encontraba cumpliendo una pena de prisión, porque establecen que dicho computo no se realiza sobre el límite máximo de cumplimiento de las penas acumuladas, sino que se irá computando a medida que se vayan cumpliendo las penas correspondientes impuestas en cada una de las causas. Según entiende la demandante, de acuerdo con los preceptos constitucionales reseñados, el abono de la prisión preventiva habría de deducirse del límite temporal máximo de cumplimiento fijado en el Auto de 19 de mayo de 2008.

El Ministerio Fiscal, como ha quedado expuesto con más detalle en los antecedentes, entiende también que las resoluciones judiciales impugnadas han desconocido los derechos fundamentales de la recurrente a la libertad personal (art. 17.1 CE) y a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE). Postula, por ello, el otorgamiento del amparo, con anulación de las resoluciones recurridas para que se dicten otras respetuosas con el derecho fundamental a la libertad.

2. Este Tribunal ya se ha pronunciado sobre la cuestión que aquí se plantea en la STC 35/2014, de 27 de febrero, declarando que no vulnera el art. 17.1 CE la no aplicación de la jurisprudencia del doble cómputo establecida en la STC 57/2008, de 28 de abril, en los supuestos en que se haya establecido un límite máximo de cumplimiento (doctrina que ha sido reiterada en la STC 55/2014, de 10 de abril).

En dicha Sentencia, fundamentos jurídicos 3 a 5, tras exponer la doctrina desde la inicial STC 57/2008, de 28 de abril, y las sucesivas SSTC 92/2012, de 7 de mayo, 158/2012, de 17 de septiembre; 193/2012, de 29 de octubre; 229/2012, de 10 de diciembre, 148/2013, de 9 de septiembre y 168/2013, de 7 de octubre, sobre diversos aspectos derivados de las exigencias que la Constitución impone en la aplicación del art. 58.1 CP, en la redacción dada por la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, se expresa que, en el caso de las condenas acumuladas, la decisión judicial de no descontar del límite máximo de cumplimiento efectivo, fijado en treinta años, el periodo de tiempo en que simultáneamente se estuviera en la situación de preso preventivo y de penado no es contraria a la Constitución. Es decir, no es constitucionalmente exigible, en tales casos, una interpretación conjunta del art. 58.1 —en la redacción anterior a la Ley Orgánica 5/2010— y de los arts. 75 y 76 CP, que imponga el doble cómputo de un mismo periodo de prisión como preventivo y como penado, o que lleve a considerar que el tiempo de prisión provisional simultáneo al de cumplimiento de pena, deba conceptuarse como tiempo de “cumplimiento efectivo”.

También descartamos que fuera aplicable la doctrina de la STC 57/2008, pues en absoluto da sustento a que el descuento del periodo simultáneo de prisión preventiva opere sobre el tope máximo fijado de “cumplimiento efectivo” que resulta de la acumulación jurídica de las condenas, no regulada en el art. 58.1 CP, sino en el art. 76 CP.

Aplicando dicha doctrina a las resoluciones impugnadas, podemos afirmar que el criterio establecido en las mismas por el que se rechaza la aplicación al tiempo máximo de cumplimiento del período en que la recurrente simultaneó la situación de preso preventivo con la de penado, no puede tacharse de irrazonable.

3. Los razonamientos expuestos conducen a concluir que las decisiones adoptadas no han producido la alegada lesión del derecho a la libertad de la demandante (art. 17.1 CE), al no contravenir lo dispuesto en el 58.1 CP, ni quebrantar tampoco el fundamento y los fines que justifican la acumulación jurídica (art. 76 CP), lo cual nos lleva a la denegación del amparo.

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar el recurso de amparo interpuesto por doña Alicia Sáez de Lacuesta Martínez de San Vicente.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veintiocho de mayo de dos mil catorce.

SENTENCIA 81/2014, de 28 de mayo de 2014

Sala Segunda

("BOE" núm. 153, de 24 de junio de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:81

Recurso de amparo 2643-2013. Promovido por don Francisco Mikailovich Silva en relación con las resoluciones dictadas por la Audiencia Provincial y un Juzgado de lo Penal de Sevilla en trámite de ejecución de sentencia condenatoria.

Supuesta vulneración de los derechos a la libertad personal, la tutela judicial efectiva y la legalidad penal: desestimación motivada de una petición de prescripción planteada en un supuesto de suspensión de la ejecución de pena privativa de libertad (SSTC 110/2003 y 97/2010).

1. La tesis sustentada por los órganos judiciales en el presente caso, respecto de la incidencia de la suspensión de la ejecución de las penas en el ámbito de la prescripción, no contraviene el canon de motivación reforzada exigible respecto del art. 134 CP y, a su vez, se concilia con la doctrina de este Tribunal que, en síntesis, viene a establecer que sólo los actos de ejecución asociados al cumplimiento de las penas, *in natura* o sustitutivo, tienen relevancia para interrumpir la prescripción (SSTC 187/2013, 49/2014) [FJ 5].

2. La suspensión de ejecución por la tramitación de una petición de indulto o la sustanciación de un recurso de amparo paraliza el cumplimiento de la sanción impuesta, mientras que la suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad regulada en el art. 80 y ss. CP no tiene por finalidad preservar la efectividad de una potencial modificación del fallo, sino articular un modo de ejecución alternativa al cumplimiento material de la pena privativa de libertad que, en atención al comportamiento favorable del penado, habilita un resultado del todo coincidente con el cumplimiento efectivo de la pena [FJ 5].

3. La finalidad de la suspensión de la ejecución de las penas reside en la necesidad de evitar en ciertos casos el cumplimiento de penas cortas privativas de libertad por aquellos condenados que presenten un pronóstico favorable de no cometer delitos en el futuro, dado que en tales supuestos no sólo la ejecución de una pena de tan breve duración impediría alcanzar resultados positivos en materia de resocialización y readaptación social sino que ni siquiera estaría justificada desde un punto de vista preventivo (SSTC 115/1997, 251/2005) [FJ 4].

4. Las resoluciones que conceden o deniegan la suspensión de la ejecución de la condena, si bien no constituyen decisiones sobre la restricción de la libertad en sentido estricto, sin embargo afectan al valor libertad en cuanto modalizan la forma en que la ejecución de la restricción de la libertad se llevará a cabo (STC 110/2003) [FJ 4].

5. Doctrina constitucional sobre la prescripción penal (SSTC 127/1984, 97/2010, 152/2013) [FFJJ 3 a 5].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por doña Adela Asua Batarrita, Presidenta, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Enrique López y López y don Ricardo Enríquez Sancho, Magistrados, han pronunciado,

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 2643-2013, promovido por don Francisco Mikailovich Silva, representado por la Procuradora doña Matilde Marín Pérez y asistido por la Abogada doña Encarnación Vázquez García contra el Auto de fecha 21 de diciembre de 2012, dictado por el Juzgado de lo Penal núm. 10 de Sevilla en la ejecutoria núm. 510-2013, y contra el Auto de fecha 12 de febrero de 2013, dictado por Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Sevilla, en cuya virtud se acordó desestimar el recurso de apelación contra la primera de las resoluciones indicadas. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Pedro José González-Trevijano Sánchez, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado el 3 de marzo de 2013, doña Matilde Marín Pérez, Procuradora de los Tribunales, en nombre y representación de don Francisco Mikailovich Silva interpuso recurso de amparo contra las resoluciones citadas en el encabezamiento.

2. Los hechos de los que trae causa la demanda de amparo son los siguientes:

a) En virtud de Sentencia de fecha 10 de diciembre de 2003, dictada por el Juzgado de lo Penal núm. 10 de Sevilla en el procedimiento abreviado núm. 344-2003, don Francisco Mikailovich Silva resultó condenado, junto con otros tres inculpados más, a una pena de dos años de prisión y otra de seis meses de prisión, por los delitos de robo con violencia e intimidación y lesiones, respectivamente.

b) Dicha Sentencia dio lugar a la incoación de la ejecutoria núm. 510-2003. Por Auto de fecha 27 de febrero de 2004 se aprobó la liquidación de condena, en cuya virtud las penas impuestas al demandante quedarían extinguidas el 12 de julio de 2005.

c) Tras la realización de los trámites pertinentes, por Auto de fecha 22 de abril de 2004 al demandante le fue concedido el beneficio de la suspensión de la ejecución de las penas privativas a que se ha hecho mención, conforme a lo establecido en el artículo 87 del Código penal (en adelante, CP), con la condición de que no volviera a delinquir durante un período de tres años y la obligación de no abandonar el tratamiento de deshabituación al que estaba sometido. La referida resolución le fue notificada el mismo día 22 de abril de 2004.

d) Por Sentencia firme de fecha 12 de enero de 2005, el demandante fue condenado como autor de un delito contra la seguridad en el tráfico y otro de atentado contra los agentes de la autoridad, por unos hechos que tuvieron lugar el día 11 de enero de 2005. Por tal motivo, el Juzgado de lo Penal núm. 10 de Sevilla dictó Auto, de fecha 29 de junio de 2007, por el que revocó el beneficio de la suspensión de la ejecución de las penas acordado en la ejecutoria 510-2003.

e) Mediante providencia de fecha 1 de octubre de 2009 se acordó expedir mandamiento al centro penitenciario de Sevilla, en el cual se hallaba interno el demandante por otros procedimientos penales, a fin de que este último quedase a disposición del Juzgado de lo Penal núm. 10 de Sevilla para cumplir las penas privativas de libertad antes indicadas, solicitándose, a tal fin, fecha de inicio y finalización del cumplimiento de las penas que dieron lugar a la ejecutoria 510-2003. De acuerdo a la información facilitada por el establecimiento penitenciario, por Auto de fecha 16 de noviembre de 2009 se aprobó la liquidación de condena, en la cual se fijó, como día inicial de cumplimiento, el 19 de diciembre de 2013 y, como fecha de extinción, el 9 de marzo de 2015.

f) Según información facilitada por el centro penitenciario, el día 26 de agosto de 2010 el demandante no regresó a dicho lugar tras el disfrute de un permiso de salida. Mediante escrito de fecha 29 de junio de 2012, el referido establecimiento comunicó al Juzgado de lo Penal núm. 10 de Sevilla el reingreso del demandante. En la misma comunicación se hizo constar que el demandante estaba sujeto al cumplimiento de las siguientes responsabilidades penales: nueve años de prisión por la ejecutoria 72-2003 de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Sevilla; dos años y seis meses de prisión por la ejecutoria 510-2003 del Jugado de lo Penal núm. 10 de Sevilla; y seis meses de prisión, por la ejecutoria 140-2007 del Juzgado de lo Penal núm. 1 de Huelva.

g) A petición del demandante, por Auto de fecha 23 de noviembre de 2012 se acordó la suspensión de la ejecución de las penas de las que trae causa el presente recurso, hasta en tanto no se resolviera la petición de indulto formulada por aquél. Dicho Auto fue revocado por otro dictado por la Audiencia Provincial de Sevilla, de fecha 25 de marzo de 2013, al ser estimado el recurso interpuesto por el Ministerio Fiscal.

h) Por Auto de fecha 21 de diciembre de 2012, el Juzgado de lo Penal núm. 10 de Sevilla desestimó la petición formulada por el demandante acerca de la prescripción de las penas que dieron lugar a la ejecutoria 510-2003. En síntesis, tras invocar la doctrina expuesta en las Sentencias de la Sala Segunda del Tribunal Supremo 3811/2012 y 952/2004, de 24 de mayo, y 15 de julio, respectivamente, el órgano judicial afirma que “[u]na simplista interpretación del art. 134 CP nos llevaría a entender que la pena prescribe, en todo caso, una vez transcurrido el periodo de tiempo previsto en la ley desde la firmeza de la sentencia, lo que podría llevar a soluciones absurdas y que atentan al sentido. Por tal motivo debe admitirse, pese al silencio del Código penal de 1995, la posibilidad de interrumpir la prescripción cuando la posibilidad de su ejecución deviene imposible por causas ajenas a su propia dinámica ejecutiva, como sucedería en el caso presente, suspensión judicial de la ejecución de la condena, que paraliza los plazos de prescripción de la pena, que queda supeditada a la eventualidad de su ejecución posterior en el caso de que se revoque la suspensión de la ejecución de la pena.

Consecuentemente, no deben correr los plazos de prescripción de la pena durante los periodos en que se dilata el comienzo de la ejecución por eventualidades previstas en la propia legislación penal y que implican de suyo la no paralización de las actuaciones orientadas a la ejecución, eventualidades tales como la suspensión de la ejecución en los términos del artículo 80 y ss. CP y el cumplimiento previo de las penas más graves, según dispone el artículo 75 CP … Por ello, considera que no deben correr los plazos de prescripción de la pena cuando se otorga la suspensión de ejecución de la pena, regulada en los arts. 80 y ss. CP, o se acuerda el cumplimiento sucesivo de las penas que establece el art. 75 CP, habida cuenta de que ambas circunstancias están expresamente previstas en la legislación penal.”

Más adelante, en clara alusión a la suspensión de la ejecución de las penas, figura el siguiente razonamiento: “En efecto, doctrinalmente se defiende que, ante el silencio legal sobre si la suspensión de la ejecución interrumpe o no la prescripción, la solución ha de venir condicionada por el concepto, naturaleza y caracteres en que se configura el instituto de la suspensión de la ejecución y si se tiene como una fórmula más de cumplimiento de la pena, esto es, si la suspensión de la ejecución se entiende como ‘otra ejecución’, consistente precisamente en suspender la ejecución de la pena privativa de libertad cuando ésta puede afectar negativamente al condenado, impulsando su resocialización y conminándose a una conducta no delictiva que lo liberará definitivamente del castigo, el plazo de prescripción no habría podido iniciar su andadura, pues el artículo 134 establece que el tiempo de prescripción de la pena se computará desde el quebrantamiento de condena, si ésta hubiera empezado a cumplirse. En tal caso, cuando la suspensión haya sido revocada podría hablarse del inicio del plazo de prescripción.”

Para el órgano judicial, el inicio del cómputo de la prescripción, en supuestos de suspensión condicional de la ejecución de la pena, se produce en el momento de la comisión de un nuevo hecho delictivo, pues este criterio es el que mejor se acomoda al principio de certeza y seguridad jurídica. Descendiendo al caso, los motivos concretos por los que se desestima la solicitud de prescripción de la pena fueron los siguientes: “Pues bien, en este caso concreto el penado fue condenado, como queda dicho en los antecedentes de esta resolución, en sentencia firme de fecha 10 de diciembre de 2003, y, por auto de fecha 26 de marzo de 2004 se concedió al mismo el beneficio de suspensión de la pena durante el plazo de tres años, que quedó revocado el 29 de junio de 2007 por la comisión de un nuevo delito durante el plazo de la suspensión, en concreto el 11 de enero de 2005, motivo por el cual fue revocado el beneficio de la suspensión antes de transcurrir el plazo de prescripción de la pena, expidiéndose, en consecuencia, el mandamiento de penado para el cumplimiento de la pena en el año 2009. Y si hasta la fecha no ha cumplido la pena de un año y dos meses que aproximadamente pendiente de cumplimiento es porque ha cumplido otras responsabilidades y en el cumplimiento de las mismas ha dado cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 75 del Código Penal y porque el propio penado durante un permiso de salida, el 26 de agosto de 2010 no regresó al Centro Penitenciario, hallándose en ignorado paradero hasta el 26 de junio de 2012.

En consecuencia, teniendo en cuenta la anterior doctrina de la Sala II del Tribunal Supremo que interpreta la sentencia del Tribunal Constitucional invocada por la defensa, no resulta atendible la petición de prescripción de las penas.”

i) Frente a la anterior resolución el demandante dedujo recurso de apelación, el cual fue desestimado por Auto de la Sección Séptima de la Audiencia Provincial, de fecha 12 de febrero de 2013. Tras sintetizar los diferentes acontecimientos procesales de las actuaciones, el órgano *ad quem* refuta, en los siguientes términos, los argumentos esgrimidos por el demandante: “La suspensión de la ejecución, incluida en el Código Penal dentro de un Capítulo que se titula gráficamente ‘De las formas sustitutivas de la ejecución de las penas privativas de libertad y de la libertad condicional’, sí que paraliza el plazo de prescripción porque es una forma sustitutiva de cumplir la pena. El mismo TS ha dado respuesta a la cuestión que se plantea en este caso en la sentencia que cita la Sra. Magistrado del Juzgado de lo Penal, la Sentencia 450/2012, de 24 de mayo. Allí se alude expresamente a esta cuestión, en el sentido que se apunta, y se añade (siquiera como *obiter dicta* que se hace necesario resaltar en este caso) a que también el cumplimiento sucesivo de condenas (artículo 75 del Código Penal) paraliza el plazo.

Interpretaciones distintas llevarían al absurdo cuando las penas no permiten el cumplimiento simultáneo, y al absurdo llevaría también cuestionar que la suspensión no interrumpiera cuando el legislador prevé que se podrá conceder el beneficio durante cinco años, que es el plazo de prescripción de penas suspendibles. Si dicho plazo no interrumpiera difícilmente reabierta la ejecutoria tras cumplimiento a su término podría revocarse caso de haber delinquido.”

A continuación, la fundamentación de la calendada resolución analiza los diferentes pormenores acaecidos en la ejecutoria 510-2003 en los siguientes términos: “En el caso de autos, los hechos que motivaron la revocación de la condena por delito de conducción bajo la influencia del alcohol y atentado tuvieron lugar el 11/1/2005 y el auto de revocación se dicta el 29/6/2007, si bien es cierto que dicho auto no se materializa, dejando en calidad de penado al recurrente, hasta el 1/10/2009. Pues bien, desde los hechos hasta que se ordena el cumplimiento de la pena no han transcurrido los cinco años que hubieran llevado a declarar la misma prescrita. El penado estaba, desde el momento en que se dejó en calidad de tal por razón de la ejecutoria sometido a la misma. Esta ejecutoria junto con el resto de las enlazadas para el cumplimiento surte efectos en ámbito penitenciario pues se tiene en cuenta para permisos, libertad condicional y otras materias. En definitiva y concluyendo, el recurso no puede prosperar.”

3. En su demanda de amparo, don Francisco Mikailovich Silva alega la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24 CE), a la libertad personal (art. 17.1 CE) y a la legalidad penal (art. 25.1 CE). Tras compendiar los acontecimientos procesales más relevantes de la ejecutoria 510-2003, el demandante considera que las penas que le fueron impuestas han prescrito, pues siendo firme la Sentencia desde el 10 de diciembre de 2003 y, según consta en actuaciones, el mandamiento de penado se libró el 16 de noviembre de 2009, considera que ha transcurrido con creces el plazo de cinco años de prescripción que el art. 133 CP asigna a las penas menos graves que, en atención a su duración, es la naturaleza que corresponde a las que le fueron impuestas. Es más, en la fecha de interposición del recurso las penas que dieron lugar a la ejecutoria antes citada todavía no se estaban cumpliendo.

Más adelante, refiere que el art. 134 CP sólo reconoce, como causa de interrupción o suspensión de la prescripción de la pena, el quebrantamiento de condena. Por ello, el criterio seguido por los órganos judiciales no supera el canon reforzado de constitucionalidad, al ser manifiestamente incoherente con la norma que regula la interrupción de la prescripción de las penas y con los fines de esa institución penal. Aun cuando se considerase que la interpretación realizada por los órganos judiciales no es irrazonable o arbitraria, a juicio del demandante seguiría siendo igualmente inconstitucional, puesto que confiere eficacia interruptora a la suspensión de la ejecución, acordada al amparo del art. 87 CP, sin tener en cuenta que dicho texto legal no le atribuye tal efecto y, además, la referida interpretación choca frontalmente con los fines que justifican la prescripción de la pena. Posteriormente, trae a colación la fundamentación jurídica de la STC 97/2010, de cuyo contenido colige que la ejecución de la pena y la suspensión de la ejecución no pueden ser consideradas instituciones equiparables, so riesgo de establecer una analogía *in malam partem* constitucionalmente proscrita. A su vez, señala que el art. 130 CP distingue, dentro del catálogo de las causas de extinción de la responsabilidad criminal, entre el cumplimiento de la condena, por una parte y, por otro lado, la remisión definitiva de la pena conforme a lo dispuesto en el art. 85.2 CP. También refiere que, a diferencia de lo establecido en el art. 88.2 del citado texto legal para los supuestos de sustitución de penas, en el caso de revocación de la suspensión de la ejecución no se prevé ningún descuento proporcional que sea aplicable a la pena fijada en sentencia; por ello, no cabe entender que, durante la vigencia de la suspensión, se haya iniciado y desarrollado un verdadero cumplimiento de la responsabilidad penal. Finalmente, afirma que el vacío normativo que pudiera existir no puede ser suplido por los jueces, mediante la asunción de funciones que son propias del legislador.

Por medio de otrosí interesó la suspensión cautelar de la ejecución de sentencia, hasta en tanto se resuelva el recurso de amparo, para así garantizar la eficacia de una sentencia eventualmente estimatoria.

4. Tras ser cumplimentados diferentes requerimientos de subsanación, por providencia de fecha 19 de diciembre de 2013 la Sala Segunda de este Tribunal acordó la admisión a trámite del recurso de amparo y, en aplicación de lo previsto en el art. 51 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), dispuso dirigir atenta comunicación a la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Sevilla, a fin de que, en plazo no superior a diez días, remitiera certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes al recurso de apelación núm. 1892-2013. Igualmente, acordó dirigir igual comunicación al Juzgado de lo Penal núm. 10 de Sevilla, para que, en el plazo ya indicado, remitiera certificación o fotocopia adverada de la ejecutoria núm. 510-2003 y, a su vez, emplazara previamente a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, excepto la parte recurrente, para que en el plazo de diez días pudieran comparecer, si lo desean, en el presente recurso de amparo.

5. Por providencia de fecha 19 de diciembre se dispuso formar pieza para la tramitación del incidente de suspensión, concediéndose al recurrente y al Ministerio Fiscal el plazo de tres días para formular alegaciones. Evacuado dicho trámite, por Auto de fecha 27 de enero de 2014, la Sala Segunda resolvió denegar la suspensión cautelar de la ejecución de las penas privativas de libertad.

6. Por diligencia de ordenación de fecha 26 de febrero de 2013 se acordó dar vista de las actuaciones al demandante y al Ministerio Fiscal, para que dentro del plazo común de veinte días puedan formular alegaciones, conforme a lo establecido en el art. 52.1 LOTC.

7. Por escrito presentado el día 25 de marzo de 2014, la representación procesal del demandante formuló sus alegaciones. En síntesis, da por reproducido lo ya manifestado en el escrito de interposición del recurso de amparo, poniendo especial énfasis en la idea de que la suspensión condicional de la ejecución no es equiparable a la ejecución de la pena propiamente dicha. También indica que las penas han de considerarse prescritas, aunque se tome como día inicial, a efectos del cómputo de la prescripción, la fecha en que se otorgó la suspensión condicional de la ejecución (el 22 de abril de 2004), puesto que, desde esa fecha, transcurren más de cinco años hasta que se libra el mandamiento de penado.

8. Mediante escrito de fecha 26 de marzo de 2014, el Ministerio Fiscal presentó sus alegaciones. Tras compendiar los hechos a tener en cuenta para la resolución del presente recurso y extractar los aspectos más relevantes de la fundamentación jurídica de las resoluciones judiciales combatidas, el Ministerio público procede a analizar la argumentación del recurso de amparo para, posteriormente, exponer los motivos que le llevan a considerar que debe ser desestimado.

Tras invocar la doctrina contenida en las SSTC 109/2013 y 152/2013, así como el criterio sustentado en la consulta 1/2012, de la Fiscalía General del Estado, el Fiscal expone que las resoluciones impugnadas se basaron en la idea de que la suspensión de la ejecución de pena constituye una forma sustitutiva del cumplimiento. Sin embargo, para el demandante existen notables diferencias entre el cumplimiento y la suspensión de la ejecución, aunque presenten un elemento común, cual es la virtualidad de extinguir la responsabilidad criminal conforme a lo dispuesto en el art. 130 CP. Por ello, para este último sólo existe un modo de cumplimiento de las penas privativas de libertad, que consiste en su ejecución material.

A juicio del Fiscal, la suspensión de la ejecución de la pena sí debe ser considerada como una modalidad de ejecución. Aboga a favor de esta idea la ubicación sistemática de los artículos que regulan esta figura jurídica y el hecho de que el cumplimiento, por parte del penado, de las condiciones impuestas en la resolución que otorga dicho beneficio da lugar a que la condena quede extinguida, pues así lo prevé el art. 130 CP. Por ello, siendo la suspensión condicional una verdadera modalidad de ejecución, en tanto que es una forma de cumplimiento alternativa, también debe interrumpir el plazo de prescripción de la pena. A tal consideración no cabe oponer el reparo derivado del diferente régimen jurídico de las penas sustitutivas, cuyo cumplimiento parcial sí se tiene en cuenta a efectos de tener por extinguida, en la parte que corresponda, la pena primigenia impuesta en sentencia, ni el hecho de que el Código penal utilice una terminología clásica y centenaria en relación con la suspensión de la ejecución. Por todo lo expuesto, el Fiscal interesa que se dicte Sentencia, en cuya virtud se desestime el recurso de amparo interpuesto.

9. Por providencia de 23 de mayo de 2014, se acordó señalar para deliberación, votación, la presente Sentencia el día 28 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. La demanda de amparo se dirige contra el Auto de fecha 21 de diciembre de 2012, recaído en la ejecutoria núm. 510-2003 del Juzgado de lo Penal núm. 10 de Sevilla y, a su vez, contra el Auto de fecha 12 de febrero de 2013 que fue dictado por la Sección Séptima de la Audiencia Provincial, en cuya virtud se desestimó el recurso de apelación interpuesto contra la primera de las resoluciones citadas. Para el demandante, las decisiones judiciales combatidas lesionan el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), amén del derecho a la libertad personal (art. 17.1 CE) y a la legalidad penal (art. 25.1 CE). Según refiere, la suspensión de la ejecución regulada en los art. 80 y ss. del Código penal (CP) no puede ser considerada como una modalidad de cumplimiento de la pena. Por ello, la interpretación realizada por los órganos judiciales propicia a una aplicación analógica *in malam partem*, que choca frontalmente con el canon de motivación reforzada exigido por la doctrina constitucional y que, a la postre, lesiona el derecho a la libertad personal y a la legalidad penal.

Por el contrario, el Ministerio Fiscal comparte el criterio asumido por los órganos judiciales, al considerar que la suspensión condicional es una modalidad alternativa de ejecución de las penas privativas de libertad. Según afirma, el cumplimiento de los requisitos establecidos en la resolución por la que se otorga el referido beneficio tiene la virtualidad de dar por extinguida la responsabilidad penal impuesta por sentencia, mediante la remisión definitiva de aquella. En consecuencia, la concesión del beneficio a que se ha hecho mención impide que el plazo de prescripción de la pena se compute, precisamente porque la suspensión de la ejecución sustituye al cumplimiento de la referida sanción penal.

2. Para una correcta delimitación del objeto del presente recurso conviene traer a colación los siguientes acontecimientos procesales de la ejecutoria 510-2003: a) la Sentencia condenatoria adquirió firmeza el 10 de diciembre de 2003; b) por Auto de fecha 27 de febrero de 2004 se aprobó la liquidación de condena; c) el Auto por el que se concedió la suspensión de la ejecución es de fecha 22 de abril de 2004; d) el demandante volvió a delinquir el día 11 de enero de 2005, lo que motivó que, por Auto de fecha 29 de junio de 2007, fuera revocada la suspensión de la ejecución otrora concedida; e) el día 1 de octubre de 2009 se expidió mandamiento al establecimiento penitenciario, para que se diera cumplimiento al resto de la privación de libertad que el demandante debía cumplir; f) según liquidación de condena, aprobada por Auto de 19 de noviembre de 2009, el inicio del cumplimiento material de las penas tendrá lugar, con motivo de la ejecución previa de otras responsabilidades penales, el día 19 de diciembre de 2013, mientras que su finalización está prevista para el 9 de marzo de 2015.

Conforme a los anteriores datos, hemos de advertir que para la debida resolución del recurso no debe tomarse como referencia la fecha de firmeza de la Sentencia, puesto que el demandante inició el cumplimiento efectivo de las penas, mediante el ingreso en el establecimiento penitenciario, hasta que por resolución de fecha 22 de abril de 2004 le fue concedida la suspensión de la ejecución, por un período de tres años. Por tanto, esta última es la fecha que ha de ser tenida en cuenta como referente inicial, mientras que, como término final ha de señalarse el día en que se libró mandamiento al centro penitenciario de Sevilla; a saber, el 1 de octubre de 2009, para que el demandante reiniciara el cumplimiento de las penas privativas de libertad que le fueron impuestas.

Hecha la anterior salvedad, debe indicarse que para la suerte del presente recurso resultará decisiva la consideración que merezca el criterio seguido por los órganos judiciales, de cara a estimar no prescritas las penas impuestas al demandante, puesto que entre las fechas anteriormente citadas media un lapso temporal superior a cinco años, plazo este que, de acuerdo a lo establecido en el art. 133 CP, es el legalmente establecido para la prescripción de las penas que, como acontece en el presente caso, son consideradas menos graves.

3. Delimitada la cuestión fáctica, debe recordarse que, según reiterada doctrina constitucional, “[l]a prescripción penal, institución de larga tradición histórica y generalmente aceptada, supone una autolimitación o renuncia del Estado al *ius puniendi* por el transcurso del tiempo, que encuentra también fundamento en principios y valores constitucionales, pues toma en consideración la función de la pena y la situación del presunto inculpado, su derecho a que no se dilate indebidamente la situación que supone la virtual amenaza de una sanción penal; a lo que añadíamos que dicho instituto ‘en general, encuentra su propia justificación constitucional en el principio de seguridad jurídica’, si bien, por tratarse de una situación de libre configuración legal, no cabe concluir que su establecimiento suponga una merma del derecho de acción de los acusadores, ni que las peculiaridades del régimen jurídico que el legislador decida adoptar —delitos a los que se refiere, plazos de prescripción, momento inicial de cómputo del plazo o causas de interrupción del mismo— afecten, en sí mismas consideradas, a derecho fundamental alguno de los acusados (STC 63/2005, de 14 de marzo, FJ 2; en el mismo sentido, SSTC 29/2008, de 20 de febrero, FJ 7; y 79/2008, de 14 de julio, FJ 2 y resoluciones en ellas citadas).

De este modo, el control de la prescripción penal en sede de jurisdicción constitucional se funda en el derecho a la tutela efectiva y en la conexión de la prescripción en el ámbito punitivo con el derecho a la libertad (art. 17.1 CE), sin posibilidad de interpretaciones *in malam partem* en virtud del art. 25.1 CE (STC 29/2008, de 20 de febrero, FJ 12 ), lo que determina el control de la resolución impugnada bajo un canon de motivación reforzada, resultando conculcado el derecho a la libertad ‘tanto cuando se actúa bajo la cobertura improcedente de la ley, como cuando se proceda contra lo que la misma dispone’ (SSTC 127/1984, de 26 de diciembre, FJ 4; 28/1985, de 27 de marzo, FJ 2; 241/1994, de 20 de julio, FJ 4; 322/2005, de 12 de diciembre, FJ 3; y 57/2008, de 28 de abril, FJ 2) y, por ello, los términos en los que el instituto de la prescripción penal venga regulado deben ser interpretados con particular rigor ‘en tanto que perjudiquen al reo’ (SSTC 29/2008, de 20 de febrero, FFJJ 10 y 12; y 37/2010, de 19 de julio, FJ 5; y 192/2013, de 18 de noviembre, FJ 3).”

Respecto del canon de motivación reforzada a que se ha hecho mención, el fundamento jurídico 2 de la STC 97/2010, de 15 de noviembre recoge el siguiente razonamiento:

“El canon aplicable para proceder, en su caso, a la revisión de una decisión judicial apreciando o denegando la existencia de prescripción es el propio del art. 24 CE, en cuanto exige para entender otorgada la tutela judicial efectiva que la pretensión sea resuelta mediante una resolución razonada, es decir, basada en una argumentación no arbitraria, ni manifiestamente irrazonable, ni incursa en error patente. Ahora bien, dada la trascendencia de los valores constitucionales en juego en la aplicación del Derecho penal al que abre paso la decisión judicial desestimatoria de la prescripción de la responsabilidad criminal y su posible afectación, como ocurre en este caso, a los derechos fundamentales a la libertad (art. 17.1 CE) y a la legalidad penal (art. 25.1 CE), hemos señalado que el estándar de las exigencias derivadas del deber de motivación es más riguroso en estos supuestos, hablándose de una tutela reforzada que exige, tanto la exteriorización del razonamiento por el que se estima que concurre o no el supuesto previsto en la ley, como que el mismo se manifieste a través de una motivación en la que, más allá de su carácter razonado, sea posible apreciar un nexo de coherencia entre la decisión adoptada, la norma que le sirve de fundamento y los fines que justifican la institución.

Por lo tanto la decisión por la que se desestima una pretensión de prescripción, al afectar, como aquí acontece, a los derechos fundamentales a la libertad y a la legalidad penal de quien invoca la causa extintiva de la responsabilidad penal, debe contener un razonamiento expresivo de los elementos tomados en cuenta por el órgano judicial al interpretar las normas relativas a la institución —que, por otra parte, distan de ser diáfanas—, en el entendimiento de que esta interpretación debe estar presidida por la *ratio legis* o fin de protección de dichas normas. De manera que no resultará suficiente un razonamiento exclusivamente atento a no sobrepasar los límites marcados por el tenor literal de los preceptos aplicables, sino que es exigible una argumentación axiológica respetuosa con los fines perseguidos por el instituto de la prescripción penal.

Por ello hemos declarado también que la jurisdicción constitucional no puede eludir la declaración de inconstitucionalidad o la apreciación de la lesión de los derechos fundamentales en juego en aquellos casos en los que la interpretación de la norma reguladora del instituto de la prescripción, aunque no pueda ser tildada de irrazonable o arbitraria, lleve consigo, al exceder de su más directo significado gramatical, una aplicación extensiva o analógica en perjuicio del reo (SSTC, por todas, 63/2005, de 14 de marzo, FJ 3; 29/2008, de 20 de febrero, FFJJ 7 y 10; 195/2009, de 28 de septiembre, FJ 2; 207/2009, de 23 de noviembre, FJ 2; y 37/2010, de 19 de julio, FJ 2 ).”

En relación con la prescripción de las penas hemos afirmado que “[e]l Código penal de 1995 únicamente contempla de manera expresa la existencia de causas de interrupción de la prescripción penal en relación con la prescripción de las infracciones penales (art. 132 CP), no en relación con la prescripción de las penas. Por lo que se refiere a éstas, el CP 1995, tras enunciar como una de las causas de extinción de la responsabilidad criminal la prescripción de la pena (art. 130.7 CP), se limita a señalar los plazos de prescripción de las penas impuestas por Sentencia firme, así como a declarar la no prescripción de las penas impuestas por la comisión de determinados delitos (art. 133 CP) y a determinar el *dies a quo* del cómputo de dichos plazos (art. 134 CP). Al respecto este último precepto dispone que ‘el tiempo de la prescripción de la pena se computará desde la fecha de la sentencia firme, o desde el quebramiento de la condena, si ésta hubiera comenzado al cumplirse’. Aunque el precepto se circunscribe a establecer dos momentos del inicio del cómputo del tiempo de la prescripción, implícitamente cabe inferir de su redacción, como pacíficamente admite la doctrina, que en él se contempla el cumplimiento de la pena como causa de interrupción de la prescripción (SSTC 97/2010, de 15 de noviembre, FJ 4; y 152/2013, de 9 de septiembre, FJ 5)”.

Este Tribunal también ha tenido ocasión de pronunciarse, con anterioridad al presente caso, acerca de si el otorgamiento de la suspensión de la ejecución de una pena privativa de libertad tenía virtualidad para interrumpir la prescripción. Concretamente, en el fundamento jurídico 5 de la STC 152/2013, de 9 de septiembre, se vino a colegir que el razonamiento esbozado por los órganos judiciales no satisfizo el canon de motivación reforzada que exigimos en materia de prescripción, pues como en el indicado razonamiento se apuntó: “[l]as declaraciones judiciales carecen de un soporte argumental que armonice el tenor literal normativo, los fines de la institución y la decisión no prescriptiva adoptada, revelan una lectura expansiva y analógica en perjuicio del reo de la figura de la interrupción de la prescripción. En efecto, los órganos judiciales no procedieron a una exégesis fundada y sistemática que habilitara la conclusión alcanzada sobre la interrupción de la prescripción de la pena, contrarrestando la ausencia de regulación explicita de la misma, a diferencia de lo que sucedía en el precedente Código penal de 1973, cuyo artículo 116 contemplaba como causa de interrupción de la prescripción de la pena la comisión de otro delito antes de completar el tiempo de prescripción (STC 97/2010, de 15 de noviembre, FJ 4).

Si pese a esa primera apariencia o evidencia normativa, o si se prefiere, pese al silencio legal, consideraban posible una lectura de la regulación que permitiera sostener que el lapso de la prescripción de la pena seguía su curso durante las incidencias propias de la suspensión condicional, debían haberlo hecho explícito, argumentado y razonando ese criterio desde la norma y la finalidad de la institución. Frente a ello, la apreciación realizada en las resoluciones recurridas se caracteriza por extender apodícticamente al ámbito de la prescripción de la pena las causas de prescripción del delito (Auto de 7 de octubre de 2011), por expresar convicciones sobre un óptimo normativo que evitaría efectos indeseados de inejecución (Auto de 3 de mayo de 2011), y por negar con argumentos borrosos y vagos la aplicación de lo que dispuso la STC 97/2010, de 15 de noviembre, en casos de suspensión de la ejecución de la pena durante la tramitación de una solicitud de indulto y de un recurso de amparo a supuestos de revocación del beneficio condicional del art. 80 y ss. CP, de espaldas a la falta de explicitación legal y al cambio normativo.”

Si bien este Tribunal reconoció, en aquel caso, la insuficiencia de los argumentos ofrecidos por los órganos judiciales, no por ello cerró la puerta a otras construcciones interpretativas que, tomando en consideración la naturaleza jurídica de la suspensión de la ejecución y sus efectos, fueran capaces de armonizar el canon de motivación reforzada con la incidencia de aquél instituto en el ámbito de la prescripción de penas. Y así, en el referido fundamento jurídico de la calendada resolución figura el siguiente razonamiento: “No ofrecieron, en cambio, razones normativas que diferenciaran, a los efectos prescriptivos, el caso aquí enjuiciado y los supuestos de suspensión por tramitación de un indulto. Tampoco construyeron una hipótesis interpretativa que perfilara la suspensión condicional como una modalidad de cumplimiento (cumplimiento que interrumpe la prescripción en los términos previstos en el art. 134 CP, según señalamos en la STC 97/2010, de 15 de noviembre, FJ 4), lo que tendría consecuencias sobre la cuestión examinada, ya que, conforme a tal hipótesis hermenéutica, en el régimen de los arts. 80 y ss. CP no estaría paralizado el cumplimiento de la condena, sino en curso desde la notificación personal al penado de la suspensión condicional.”

4. Una vez enunciada la doctrina de este Tribunal acerca de la prescripción de penas, procede abordar la cuestión nuclear del presente recurso. Los órganos judiciales han sostenido que la suspensión de la ejecución regulada en los arts. 80 y ss. CP constituye una modalidad alternativa a la ejecución material, que durante su vigencia impide que se compute la prescripción de la pena. Esa tesis es compartida por el Ministerio Fiscal mientras que, por el contrario, es refutada por el demandante de amparo. Antes de adentrarnos en lo que constituye el fondo del presente recurso, cumple decir que a este Tribunal no le compete fijar categóricamente cuál debe ser criterio interpretativo de aplicación al caso, ni tampoco alumbrar una doctrina general acerca de la naturaleza jurídica de la suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad y su eventual incidencia en el ámbito de la prescripción de penas, que abarque todos los matices y especificidades que dicha cuestión suscita. Ese cometido corresponde a los órganos judiciales quienes, en el ejercicio de la actividad jurisdiccional, deben interpretar y aplicar la legalidad vigente.

Por tanto, desde la posición en que este Tribunal se sitúa, lo único que nos corresponde resolver es si la consideración de la suspensión de la ejecución como una modalidad alternativa al cumplimiento *in natura* de las penas privativas de libertad, que ha sido, en esencia, el criterio sustentado por los órganos judiciales para descartar la prescripción de las penas impuestas al demandante, se concilia de modo asaz con el canon de motivación reforzada que hemos establecido y, en consecuencia, es respetuoso con el contenido del derecho a la libertad personal y a la legalidad en materia penal.

Llegados a este punto, hemos de recordar que la suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad se incardina dentro del capítulo III del título III del libro I CP, cuya rúbrica es “De las formas sustitutivas de la ejecución de las penas privativas de libertad y de la libertad condicional”, cuyo concreto régimen jurídico queda establecido en la Sección Primera (arts. 80 a 87 CP). En el referido capítulo también se regula, en su Sección Segunda, la denominada “Sustitución de las penas privativas de libertad” (arts. 88 y 89 CP).

En síntesis, el desarrollo de la suspensión de la ejecución toma como referentes principales el cumplimiento, por parte del penado, de las obligaciones que le hayan sido impuestas por el Juez o Tribunal (art. 83.1 CP) o que imperativamente se prevean en la ley (art. 87.4 CP) y, sobre todo, la no comisión de nuevas infracciones penales durante el período de suspensión (arts. 83.1 y 87.3 CP). En caso de que no se cumpla este último requisito —que es, precisamente, lo que aconteció en la ejecutoria 510-2003–, la consecuencia que a ello se anuda es la revocación de la suspensión otorgada (arts. 84.1 y 87.5, párrafo primero CP), lo que indefectiblemente comporta que la pena impuesta se ejecute en sus justos términos. (art. 85.1 CP). Por el contrario, si el penado no delinque durante el plazo de suspensión fijado y, en su caso, cumple las reglas de conducta, entonces se acordará la remisión de la pena (art. 85.2 y segundo párrafo del art. 87.5 CP), con la consiguiente extinción de la responsabilidad penal que establece el art. 130.3 CP.

Como dijimos en la STC 251/2005, de 15 de noviembre, FJ 7, la finalidad de la referida figura reside en “la necesidad de evitar en ciertos casos el cumplimiento de penas cortas privativas de libertad por aquellos condenados que presenten un pronóstico favorable de no cometer delitos en el futuro, dado que en tales supuestos no sólo la ejecución de una pena de tan breve duración impediría alcanzar resultados positivos en materia de resocialización y readaptación social del penado, sino que ni siquiera estaría justificada dada su falta de necesidad desde un punto de vista preventivo’(*vid*. en el mismo sentido SSTC 115/1997, de 16 de junio, FJ 2; 164/1999, de 27 de septiembre, FJ 2; 264/2000, de 13 de noviembre, FJ 2; 8/2001, de 15 de enero, FJ 2; y 110/2003, de 16 de junio, FJ 4).”

A la vista de lo expuesto, parece que el criterio sustentado por los órganos judiciales, en orden a considerar que la suspensión de la ejecución ha sido concebida como una modalidad alternativa a la ejecución en sus propios términos de las penas de prisión, esto es, a la efectiva privación de libertad, se ajusta al parámetro de razonabilidad impuesto por la doctrina constitucional. Tal aserto se asienta en la configuración legal de ese instituto jurídico, conforme a la cual, si el penado se abstiene de delinquir durante el período fijado y, en caso de ser impuestas, cumple con obligaciones y deberes fijados en la resolución que le otorga el beneficio, se producirá el mismo resultado que si hubiera cumplido en su literalidad la pena de prisión impuesta en Sentencia. Tal conclusión se cohonesta con el razonamiento seguido en el fundamento jurídico 4 de la STC 110/2003, de 17 de julio, cuyo tenor es el siguiente: “La suspensión de la ejecución de la pena, al igual que la libertad condicional o los permisos de salida de centros penitenciarios, son instituciones que se enmarcan en el ámbito de la ejecución de la pena y que, por tanto, tienen como presupuesto la existencia de una Sentencia firme condenatoria que constituye el título legítimo de la restricción de la libertad del condenado. De manera que las resoluciones que conceden o deniegan la suspensión de la ejecución de la condena, si bien no constituyen decisiones sobre la restricción de la libertad en sentido estricto, sin embargo afectan al valor libertad en cuanto modalizan la forma en que la ejecución de la restricción de la libertad se llevará a cabo.”

5. Al margen de lo expuesto, debe advertirse que, en el presente caso, concurre una diferencia importante respecto de otros supuestos en que este Tribunal ha tenido ocasión de pronunciarse, al resolver recursos de amparo relacionados con la prescripción de penas. Cuando se suspende la ejecución por la tramitación de una petición de indulto o la sustanciación de un recurso de amparo, tal medida solamente produce la paralización del cumplimiento de la sanción impuesta, en espera del acaecimiento de un suceso futuro y de resultado incierto que, eventualmente, podría afectar al título de ejecución, es decir a la Sentencia condenatoria. Por el contrario, la suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad regulada en el art. 80 y ss. CP no tiene por finalidad preservar la efectividad de una potencial modificación del fallo, sino articular un modo de ejecución alternativa al cumplimiento material de la pena privativa de libertad que, en atención al comportamiento favorable del penado, habilita un resultado del todo coincidente con el cumplimiento efectivo de la pena. Dicho en otras palabras, mientras que la paralización de la ejecución, por los motivos enunciados en primer lugar, tiene por objeto evitar que la hipotética concesión del indulto o la eventual estimación del recurso de amparo pierda su finalidad, el otorgamiento de la suspensión de la ejecución de las penas deja intacto el contenido de la Sentencia condenatoria, limitándose a habilitar un cauce para el desarrollo de la ejecución que, por evidentes razones de política criminal, tendrá un contenido distinto de la ejecución *in natura*.

Además, el razonamiento seguido por los órganos judiciales para desestimar la prescripción de la pena es respetuoso con el canon de motivación reforzada anteriormente recogido. Por un lado, dicha argumentación no invoca la existencia de causas de interrupción extraídas de otros preceptos penales, principalmente de los que regulan la prescripción del delito, sobre la base de una interpretación analógica o extensiva *in malam partem*, ni incurre en las deficiencias detectadas en el supuesto analizado por la STC 152/2013, de 9 de septiembre.

En segundo término, las consideraciones que aquéllos traen a colación para justificar la no prescripción de las penas, se anudan a la idea de que durante el periodo de suspensión se está desarrollando una modalidad de ejecución alternativa. Esa modalidad, añadimos, ha sido específicamente diseñada por el legislador y, a diferencia de otros supuestos analizados por este Tribunal, impide que el Estado pueda, por expreso mandato legal, aplicar el *ius puniendi* que la sentencia condenatoria impone. Dicho de otra forma, el hecho de que no se compute la prescripción durante la suspensión de la ejecución no contraviene la finalidad constitucional asociada al instituto prescriptivo, puesto que ha sido el legislador quien ha establecido un modo alternativo a la ejecución de la condena que, durante su vigencia, veda el cumplimiento material de las penas privativas de libertad que exige la literalidad de la sentencia firme. Además, si se cumplen los requisitos impuestos en la resolución judicial se produce *ope legis* el mismo efecto que si la pena se hubiera cumplido: la extinción de la responsabilidad penal. Por tanto, aunque la sentencia goce de firmeza, en los términos requeridos por el art. 134 CP, cuando se otorga el beneficio de la suspensión de la ejecución el ejercicio del *ius puniendi* deviene imposible, salvo que el citado beneficio sea revocado, lo que también ocurre cuando la pena prescribe.

En fin, a la vista de lo expuesto hemos de afirmar que la tesis sustentada por los órganos judiciales, respecto de la incidencia de la suspensión de la ejecución de las penas en el ámbito de la prescripción, no contraviene el canon de motivación reforzada exigible respecto del art. 134 CP y, a su vez, se concilia con la doctrina recogida en la SSTC 187/2013, de 4 de noviembre, FJ 4, y 49/2014, de 7 de abril, FJ 3, y que, en síntesis, viene a establecer que sólo los actos de ejecución asociados al cumplimiento de las penas, *in natura* o sustitutivo, tienen relevancia para interrumpir la prescripción.

6. Por todo lo expuesto, debe afirmarse que las resoluciones combatidas a través del presente recurso no han producido la lesión de los derechos invocados en la demanda, toda vez que la argumentación ofrecida por los órganos judiciales, para desestimar la prescripción de las penas, es respetuosa con el canon de motivación reforzada establecido por este Tribunal en materia de prescripción.

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar el recurso de amparo interpuesto por don Francisco Mikailovich Silva.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veintiocho de mayo de dos mil catorce.

SENTENCIA 82/2014, de 28 de mayo de 2014

Sala Segunda

("BOE" núm. 153, de 24 de junio de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:82

Cuestión de inconstitucionalidad 6037-2013. Planteada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia en relación con la disposición adicional sexta de la Ley 8/2012, de 29 de junio, de vivienda de Galicia.

Derecho a la tutela judicial efectiva, ejecución de sentencias y competencias sobre legislación procesal: nulidad del precepto legal autonómico que supedita la ejecución de sentencias a la previa resolución de un expediente de responsabilidad patrimonial de la Administración (STC 92/2013).

1. La disposición cuestionada invade la competencia exclusiva del Estado en materia de legislación procesal, *ex* art. 149.1.6 CE, al introducir un trámite de determinación de la eventual responsabilidad patrimonial en que pudiera haber incurrido la Administración urbanística ajeno a la propia ejecución de la Sentencia (STC 92/2013) [FJ 3].

2. Es incompatible con la reserva estatal en materia de legislación procesal, *ex* art. 149.1.6 CE, que el legislador autonómico establezca una causa de suspensión o aplazamiento de la ejecución de las Sentencias que han de ejecutarse mediante el derribo de edificaciones, máxime cuando condiciona la efectividad de la demolición a la resolución del expediente de responsabilidad patrimonial y al pago de la indemnización, de suerte que la ejecución termina por escapar del control judicial, único competente para hacer ejecutar lo juzgado *ex* art. 117.3 CE (STC 92/2013) [FJ 3].

3. Corresponde a los Jueces y Tribunales que plantean las cuestiones de inconstitucionalidad comprobar y exteriorizar el juicio de relevancia, de modo que el Tribunal Constitucional no puede sustituir o rectificar el criterio de los órganos judiciales salvo que se advierta de manera notoria que la argumentación resulta falta de consistencia, ya que en tales casos sólo mediante la revisión del juicio de relevancia es posible garantizar el control concreto de constitucionalidad que corresponde a la cuestión de inconstitucionalidad *ex* art. 163 CE (SSTC 87/2012, 60/2013) [FJ 2].

4. Procede ceñir la declaración de inconstitucionalidad al inciso ‘o sentencia’, pues, una vez depurada de este inciso, la disposición cuestionada regula únicamente el procedimiento a seguir cuando la anulación del título que conlleve la reposición de la legalidad urbanística y la demolición de lo construido se produzca mediante acto administrativo firme, en el que no se ven comprometidos ni el ejercicio de la potestad jurisdiccional, *ex* art. 117.3 CE, ni la competencia reservada al Estado en materia de legislación procesal *ex* art. 149.1.6 CE [FJ 4].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por doña Adela Asua Batarrita, Presidenta, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Enrique López y López y don Ricardo Enríquez Sancho, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En la cuestión de inconstitucionalidad núm. 6037-2013, planteada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia en relación con la disposición adicional sexta de la Ley 8/2012, de 29 de junio, de vivienda de Galicia. Han intervenido y formulado alegaciones la Abogada del Estado, el Fiscal General del Estado y las representaciones legales de la Xunta de Galicia y del Parlamento de Galicia. Ha sido Ponente el Magistrado don Fernando Valdés Dal-Ré, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 15 de octubre de 2013, tuvo entrada el Auto de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, de 4 de septiembre de 2013, por el que se acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad en relación con la disposición adicional sexta de la Ley 8/2012, de 29 de junio, de vivienda de Galicia, por posible vulneración del art. 149.1.6 CE, en relación con los arts. 24.1, 106.1, 117 y 118 del texto constitucional. Se acompaña testimonio de las actuaciones correspondientes al procedimiento ordinario tramitado con el núm. 5365-1997 ante dicha Sala.

2. Los antecedentes de esta cuestión de inconstitucionalidad son los siguientes:

a) Con fecha 4 de junio de 1997, la representación de doña M.J.D.R. interpuso recurso contencioso-administrativo contra la resolución de 29 de marzo de 1997 del Ayuntamiento de Muros, por la que se concedió licencia urbanística a don X.C.C. y don J.B.N. para la legalización de unas obras.

b) La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia estimó el recurso y anuló la licencia de obras por Sentencia de 27 de abril de 2001. Dicha Sentencia adquirió firmeza el 22 de mayo de 2003, una vez inadmitido el recurso de casación por el Tribunal Supremo.

c) En el curso de la ejecución de la citada Sentencia, se acordó la demolición de lo construido y, tras diversos incidentes procesales, la Sala acordó, por Auto de 27 de febrero de 2013, requerir al Ayuntamiento de Muros para su cumplimiento, sin que procediera la paralización de la orden de demolición al no haberse incoado el procedimiento establecido por la disposición adicional sexta de la Ley del Parlamento de Galicia 8/2012, objeto de la cuestión de inconstitucionalidad.

d) Contra dicho Auto, una de las partes codemandadas en el procedimiento interpuso recurso de reposición con fecha 25 de abril de 2013, en el que, entre otras cosas, solicitó que se aplicara la citada disposición adicional sexta.

e) La Sala, a la vista del recurso de reposición y de las alegaciones efectuadas por la parte actora mediante escrito de 5 de junio de 2013, dictó providencia el 4 de julio de 2013, en la que se dio audiencia a las partes, al Ministerio Fiscal y al Letrado de la Xunta de Galicia para que, en el plazo común de diez días, pudieran formular alegaciones sobre la posibilidad de plantear cuestión de inconstitucionalidad en relación con la disposición adicional sexta de la Ley del Parlamento de Galicia 8/2012, por considerar que “puede adolecer dicha normativa de falta de competencia de la Comunidad Autónoma para introducir una causa de suspensión en el procedimiento de ejecución judicial no previsto por la normativa procesal, cuya competencia es exclusiva del Estado conforme al art. 149.1.6 de la Constitución, en relación con los arts. 24.1, 106.1, 117 y 118 del texto constitucional”.

3. El Auto de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia fundamenta el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad en las consideraciones que seguidamente se sintetizan.

a) Mediante la disposición adicional sexta de la Ley de Galicia 8/2012, de cuya validez depende la resolución tanto del recurso de reposición interpuesto por la parte codemandada como las pretensiones de la parte ejecutante, la Comunidad Autónoma de Galicia puede estar asumiendo competencias que no le corresponden. La vulneración competencial se produce al introducirse una causa de suspensión en el procedimiento de ejecución judicial que no está prevista en la normativa procesal, de competencia exclusiva del Estado *ex* art. 149.1.16 CE, en relación con los arts. 24.1, 106.1, 117 y 118 CE.

b) En el mismo sentido se ha pronunciado la STC 92/2013, de 22 de abril, que dada la similitud con el presente supuesto, es objeto de transcripción parcial. El procedimiento de responsabilidad patrimonial introducido por la disposición adicional sexta de la Ley del Parlamento de Galicia 8/2012 viene a paralizar e incidir en el procedimiento judicial de ejecución de sentencias. Ése y no otro es el efecto de la disposición cuestionada, pues, al establecer que los titulares de las viviendas tienen derecho a seguir residiendo en el inmueble mientras no se determine la responsabilidad patrimonial, implica que durante ese mismo período no se pueda ejecutar la Sentencia.

4. Mediante providencia de 5 de noviembre de 2013, el Pleno, a propuesta de la Sección Cuarta, acordó admitir a trámite la cuestión de inconstitucionalidad núm. 6037-2013 y deferir su conocimiento, de conformidad con lo dispuesto en el art. 10.1 c) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), a la Sala Segunda, a la que por turno objetivo le ha correspondido; dar traslado de las actuaciones recibidas al Congreso de los Diputados, al Senado, al Gobierno, al Fiscal General del Estado, así como a la Xunta de Galicia y al Parlamento de Galicia, al objeto de que, en el plazo de quince días, pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaren convenientes; comunicar esta resolución a la Sala proponente a efectos de lo dispuesto en el art. 35.3 LOTC; y publicar la incoación de la cuestión en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Diario Oficial de Galicia”.

5. El representante procesal de la Xunta de Galicia se personó en el presente proceso constitucional y formuló alegaciones mediante escrito registrado el 28 de noviembre de 2013, instando la desestimación de esta cuestión de inconstitucionalidad, en atención a los razonamientos que se resumen a continuación.

a) La disposición adicional sexta de la Ley del Parlamento de Galicia 8/2012 no supone una injerencia en las competencias estatales, puesto que no introduce ninguna causa de suspensión en la ejecución de sentencias, sino que se limita a reconocer a los titulares de viviendas una permanencia en las mismas. Ello entronca con el derecho constitucional a la vivienda reconocido en el art. 47 CE y con el principio de confianza legítima que debe presidir la actuación de las Administraciones públicas. Los actos de la Administración concediendo las licencias crearon en los terceros interesados una confianza legítima que, aunque no pueda sanar su nulidad, no se puede ignorar. Es razonable articular mecanismos para evitar que un particular pueda verse privado de su propia morada después de haberla adquirido por compraventa, sin percibir en ese momento ninguna indemnización, dado que en tal caso se vería privado de la vivienda y de la disponibilidad económica para adquirir o arrendar otra.

Al regular esta cuestión, la Comunidad Autónoma está ejerciendo las competencias exclusivas que en materia de organización administrativa propia, urbanismo y vivienda, desarrollo del procedimiento administrativo, y asistencia social (arts. 27.1, 3, 5 —en lo referido a procedimientos administrativos—, 23 y 24 EAG), sin introducir especialidad procesal alguna, ni afectar al régimen jurídico de la ejecución de las sentencias. Corresponde al órgano jurisdiccional apreciar en exclusiva si puede concurrir una imposibilidad legal —aun cuando sea temporal— de ejecutar la sentencia [art. 105.2 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa, (LJCA)].

El apartado 2 de la disposición adicional sexta de la Ley del Parlamento de Galicia 8/2012 no es más que un trasunto del art. 35 d) del texto refundido de la Ley de suelo, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio. Dicho precepto estatal establece que la anulación de los títulos administrativos habilitantes de obras y actividades da lugar, en todo caso, a derecho a la indemnización. Y, de acuerdo con el art. 5.1 del Reglamento de los procedimientos de las Administraciones públicas en materia de responsabilidad patrimonial, aprobado mediante Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, cuando el órgano competente entienda que se produjeron lesiones en los bienes y derechos de los particulares deberá iniciar el procedimiento de responsabilidad patrimonial. Por tanto, la obligación de iniciar el referido procedimiento de responsabilidad patrimonial es una consecuencia establecida ya en la legislación estatal.

b) La disposición cuestionada no recoge un mandato relativo a la ejecución de sentencias, sino que regula cómo proceder administrativamente en caso de anulación del título de la vivienda. Decidir cómo opera tal regulación en la ejecución de sentencias sigue siendo un monopolio de los órganos jurisdiccionales, que resolverán interpretando y aplicando al caso concreto la regulación sustantiva (de vivienda o urbanismo), la procesal (la Ley de la jurisdicción contencioso-administrativa, sobre la que no incide el precepto cuestionado), y la jurisprudencia y las circunstancias del caso. Tal es la línea reflejada en la STC 92/2013, FJ 6, que no pone en duda que los órganos judiciales hayan de ponderar la totalidad de los intereses en conflicto a la hora de hacer ejecutar sus resoluciones.

El Tribunal Constitucional ejerce el control negativo de constitucionalidad, teniendo en cuenta tres parámetros: (i) sólo cabe la anulación cuando es imposible conciliar el texto de la norma cuestionada con una interpretación ajustada al bloque de la constitucionalidad (por todas, STC 202/2003, de 17 de noviembre); (ii) la interpretación literal es sólo un punto de partida (ibídem); y (iii) no se llega a un pronunciamiento de inconstitucionalidad por cuestiones de técnica normativa (por todas, STC 136/2011, de 13 de septiembre, FJ 3). En este caso, la norma cuestionada puede ser interpretada en el sentido, ya indicado, de que no introduce ni pretende introducir ninguna regla o mandato procesal.

c) La STC 92/2013, FJ 3, descartó que el debate pudiera tener una dimensión relacionada con el art. 149.1.18 CE. El Auto de planteamiento de la presente cuestión de inconstitucionalidad no cita este título competencial entre los vulnerados, por lo que este aspecto no requiere mayor análisis, salvo remarcar que toda la problemática se ciñe e determinar si la disposición adicional sexta de la Ley del Parlamento de Galicia 8/2012 se introduce o no en la dimensión procesal.

La norma aquí cuestionada no pretende ser de índole procesal, por lo que no entra en contradicción con la doctrina constitucional reproducida en la STC 92/2013, FJ 4. Resulta necesario diferenciar el régimen jurídico objeto de este proceso con el enjuiciado en dicha Sentencia, la disposición adicional sexta de la Ley 2/2001, de 25 de junio, de ordenación territorial y régimen urbanístico del suelo de Cantabria, introducida mediante la Ley del Parlamento de Cantabria 2/2011, de 4 de abril. La disposición cántabra estableció la necesaria suspensión de las resoluciones judiciales firmes de demolición hasta la finalización del procedimiento de determinación de la responsabilidad patrimonial, incluyendo en su caso la puesta a disposición del perjudicado del importe de la indemnización fijada. A diferencia de ésta, la disposición gallega no introduce ninguna causa de suspensión de la ejecución de sentencias, sino que se limita a reconocer un derecho subjetivo a los titulares de vivienda. Esta diferencia es esencial, ya que la norma cántabra contiene una norma procesal que impone al órgano judicial la suspensión de la ejecución de la sentencia, sin posibilidad de que el órgano judicial aprecie siquiera las circunstancias concurrentes en el caso, lo cual no sucede en el precepto gallego.

d) La STC 92/2013 no avala la dimensión con que se ha elevado la cuestión de inconstitucionalidad, referida a la totalidad de la disposición adicional sexta de la Ley del Parlamento de Galicia 8/2012. Extender la inconstitucionalidad a los apartados 3, 4, 5 y 9 supondría una extralimitación, por su total desconexión con el proceso *a quo*.

6. El representante procesal del Parlamento de Galicia se personó y formuló alegaciones mediante escrito registrado con fecha 3 de diciembre de 2013, instando la desestimación de esta cuestión de inconstitucionalidad, por los motivos que en este antecedente se resumen.

a) Aun cuando la cuestión aparece planteada respecto a la totalidad de la disposición adicional sexta de la Ley del Parlamento de Galicia 8/2012, sólo resultan relevantes para la resolución del incidente de ejecución, en cuyo seno se plantea la cuestión, sus apartados 1, 2, 7 y 8. De acuerdo con la doctrina constitucional, el enjuiciamiento ha de ser concreto por la conexión de éste con la norma legal que el Juez ha de aplicar para resolver el proceso *a quo*, debiendo cumplir la exigencia de que la norma cuestionada sea aplicable al caso, relevante y determinante para su resolución (SSTC 224/2006, de 6 de julio; 27/2012, de 1 de marzo, y 42/2013, de 14 de febrero). En el presente caso, la duda de constitucionalidad se suscita al tener que resolver sobre la paralización de la demolición de una vivienda acordada en la fase de ejecución de sentencia. Por tanto, deben quedar exentos de examen los apartados 3, 4, 5 y 6, que regulan aspectos varios del procedimiento de responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas, en los cuales no se establece singularidad ninguna. De igual manera, ha de quedar exento el apartado 9, que se limita a añadir un nuevo supuesto a las situaciones excepcionales en el régimen de acceso a viviendas protegidas.

b) El tenor del precepto controvertido permite una interpretación conforme. Lo que el legislador gallego regula es la configuración del expediente de responsabilidad patrimonial como un requisito de los expedientes de demolición de construcciones ilegales en ejecución de resoluciones administrativas o judiciales que así lo exijan. Son los órganos judiciales los que dirigen el proceso de ejecución de sentencias, y por tanto sólo ellos mantienen el control de dicha ejecución. El expediente de responsabilidad configura una carga dirigida a la Administración, orientada al rápido resarcimiento del perjudicado por la actuación administrativa que ha sido declarada ilegal.

Hay que partir de los criterios de interpretación que presiden la jurisprudencia constitucional (SSTC 76/1996, de 30 de abril, FJ 6, y 225/2002, de 9 de diciembre, FJ 4), y particularmente de lo señalado en el fundamento jurídico 6 de la STC 92/2013 en relación con la ponderación de la totalidad de los intereses en conflicto que deben efectuar los órganos judiciales. Es precisamente esto lo que la norma cuestionada prevé al configurar el expediente de responsabilidad patrimonial como un requisito de los expedientes de demolición de construcciones ilegales. No padece la reserva jurisdiccional de la ejecución de sentencias, pues la dirección del proceso de ejecución es monopolio de los órganos judiciales, en el que se inserta (de ser así considerado por el órgano encargado de la ejecución) el expediente de responsabilidad patrimonial. Al ser el órgano judicial el que mantiene en exclusiva el control de la ejecución, sólo a él compete la adopción de las medidas tendentes a la ejecución del fallo, sin que la tramitación del expediente interfiera en sus facultades. La norma en cuestión impone a los órganos responsables de la tramitación y resolución del expediente de responsabilidad patrimonial la obligación de iniciar y concluir su resolución en un corto espacio temporal, posibilitando que los afectados por la declaración de ilegalidad de una licencia, damnificados por actuaciones ajenas y generadoras de confianza de legalidad, obtengan un rápido resarcimiento del perjuicio acarreado por la actuación administrativa declarada ilegal. Así está previsto, por otra parte, en el art. 35 d) del texto refundido de la Ley de suelo.

Se inserta por tanto un procedimiento que no provoca una suspensión y que sólo impone obligaciones a la Administración concedente, como medida encaminada a garantizar el derecho a la vivienda. La disposición cuestionada deja al arbitrio del órgano judicial apreciar si la regulación que introduce la ley autonómica es causante de una imposibilidad legal para la ejecución de sentencias, en concordancia con el art. 105 LJCA.

c) La disposición cántabra objeto de la STC 92/2013 y la disposición gallega cuestionada en este proceso persiguen el mismo fin pero emplean técnicas diferentes. La primera impone y la segunda dispone, y en esta última corresponde en exclusiva al órgano jurisdiccional apreciar y valorar la causa contemplada, sin imponer la suspensión de la ejecución de sentencia.

d) El legislador gallego ha dictado la disposición cuestionada al amparo de los arts. 27.3 y 5 y 28 del Estatuto de Autonomía para Galicia (EAG), que confieren a Galicia competencias exclusivas en materia de vivienda y urbanismo, así como para dictar normas procesales y procedimientos administrativos derivados del específico derecho gallego o de la organización propia de sus poderes públicos. Se da así cumplimiento al derecho a disfrutar de una vivienda digna y adecuada (art. 47 CE), sin invadir la competencia exclusiva del Estado prevista en el art. 149.1.6 CE.

7. Con fecha 3 de diciembre de 2013, el Abogado del Estado se personó en el proceso y solicitó la estimación de la cuestión de inconstitucionalidad, en mérito a las alegaciones que se resumen a continuación.

a) Como expresa el Auto de planteamiento, esta cuestión de inconstitucionalidad es muy similar a la resuelta mediante la STC 92/2013, que resulta completamente aplicable al caso. En ambos casos se trata de un precepto que no respeta el ejercicio de la potestad jurisdiccional de los Tribunales, y que invade la competencia del Estado en materia procesal.

Los diversos apartados de la disposición cuestionada están tan interrelacionados que parece necesario que el pronunciamiento sobre la constitucionalidad de la norma se refiera a su integridad. No obstante, teniendo en cuenta que el caso planteado por el órgano jurisdiccional se refiere a una anulación de carácter jurisdiccional, pudiera suscitarse alguna duda en torno a la extensión del pronunciamiento a los casos en los que la nulidad que da origen a la demolición procede de un acto administrativo y no de una sentencia firme (apartado 2).

b) La disposición cuestionada está en acusada contradicción con los arts. 18.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) y 105 LJCA. Pero, con independencia de cualquier posible contradicción con normas procesales dictadas por las Cortes Generales, está la radical incompetencia del legislador regional para dictar normas de este tipo, no existiendo peculiaridades de derecho sustantivo autonómico. La competencia exclusiva del Estado sobre la legislación procesal (art. 149.1.6 CE) responde a la finalidad interna de salvaguardar la uniformidad de los instrumentos jurisdiccionales [por todas, SSTC 71/1982, de 30 de noviembre, FJ 20; 47/2004, de 25 de marzo, FJ 4, y 135/2006, de 27 de abril, FFJJ 2 e) y 12 c)]. Se quebraría gravemente el régimen uniforme relativo a la ejecución de las sentencias contencioso-administrativas si se reconociera a los legisladores regionales la facultad de dejar suspendida *sine die* la ejecución de un pronunciamiento (el demolitorio) contenido en una sentencia firme, supeditando el ejercicio de la potestad judicial de ejecutar (art. 117.3 CE), la obligación de cumplir las sentencias firmes (art. 118 CE) y el derecho fundamental a la ejecución (art. 24.1 CE) a la previa tramitación y resolución de un procedimiento administrativo. Por esta vía se concede a la parte ejecutada (la Administración o Administraciones) una suerte de prerrogativa para suspender indefinidamente la ejecución de un pronunciamiento judicial firme, hasta la resolución de un procedimiento administrativo de responsabilidad patrimonial.

8. El Fiscal General del Estado presentó su escrito de alegaciones ante este Tribunal con fecha 16 de diciembre de 2013, interesando que se declare la inadmisibilidad por falta de condiciones procesales o, subsidiariamente, la estimación parcial de la cuestión, por los motivos que seguidamente se sintetizan.

a) Aunque el Auto de planteamiento procede a cuestionar en su integridad la disposición adicional sexta de la Ley de Galicia 8/2012, la duda de constitucionalidad está centrada exclusivamente en sus apartados 1 y 2, que constituirían, en principio, el único contenido normativo del precepto con una posible incidencia en la resolución del proceso *a quo* y, en consecuencia, los únicos cuyo análisis de constitucionalidad cabría abordar en este proceso (art. 35.1 LOTC).

b) Resulta asimismo procedente examinar si los apartados 1 y 2 son o no relevantes para la resolución del proceso de ejecución *a quo*, esto es, si son aplicables al caso ventilado en tal proceso de ejecución y si, además, de su validez depende el fallo que el órgano judicial ha de dictar (arts. 163 CE y 35.1 LOTC y STC 17/1981, de 1 de junio, FJ 1).

De los antecedentes del proceso *a quo* resulta que, en tanto en cuanto se ha invocado la disposición cuestionada, en los limitados términos que han sido fijados anteriormente, ha de entenderse aplicable por la Sala para la resolución de la cuestión planteada, sobre todo si se considera la flexibilidad con la que el Tribunal Constitucional acoge la apreciación por parte del órgano judicial del elenco de normas que han de ser tomadas en consideración para resolver el litigio.

Problema distinto es si, en los mismos limitados términos, la disposición cuestionada es también norma determinante del fallo. Es cierto que, para resolver el recurso de reposición, la Sala habrá de aplicar el apartado 2, aunque sólo sea para no acceder a lo interesado en dicho recurso. Respecto de ese apartado 2, por tanto, concurriría el juicio de relevancia. En cambio, el apartado 1 no es norma determinante en este momento procesal, toda vez que, al no constar el inicio del expediente de responsabilidad patrimonial, aún no ha podido nacer el derecho de los titulares a residir en la vivienda afectada por el proceso *a quo*. Por ello, en el presente momento no concurre la causa de suspensión de la ejecución a que se refiere el Auto de planteamiento.

El problema radica entonces en que el argumento principal del Auto de planteamiento viene referido al apartado 1, que no constituye norma determinante del fallo. No puede tal argumento ser referido al apartado 2, que sí podría ser norma determinante de la decisión, toda vez que su tenor no implica, de por sí, la introducción en el ordenamiento jurídico de una causa de suspensión del proceso de ejecución de sentencias firmes no prevista por la normativa procesal. Con lo que, en definitiva, la cuestión de inconstitucionalidad estaría vacía de contenido.

c) Si el Tribunal Constitucional entendiera que el juego conjunto de los apartados 1 y 2 de la disposición adicional cuestionada resulta de aplicación al caso y es, además, determinante del fallo, el precepto debe ser analizado desde una doble perspectiva:

(i) En primer lugar, habrá que determinar si tiene amparo en competencias autonómicas. Aunque la Ley de Galicia 8/2012 no concreta este extremo, las competencias exclusivas mencionadas en el art. 27.3 EAG (ordenación del territorio y del litoral, urbanismo y vivienda) y en el art. 27.5 EAG (las normas procesales y procedimientos administrativos que se deriven del específico Derecho gallego o de la organización propia de los poderes públicos gallegos) no podrían dar cobertura a la norma aquí cuestionada.

Según las SSTC 61/1997, de 20 de marzo, FFJJ 5 y 6 b), y 164/2001, de 11 de julio, FJ 4, el carácter exclusivo de las competencias asumidas *ex* art. 27.3 EAG no autoriza a desconocer las que, con el mismo carácter, vienen reservadas al Estado por virtud del art. 149.1 CE. En consecuencia, la remisión al citado precepto estatutario no serviría para entender que la Comunidad Autónoma de Galicia ha ejercido en el presente caso una competencia propia en materia de urbanismo y vivienda, habida cuenta de que todo lo relativo a la responsabilidad administrativa se mantiene en el ámbito de la competencia exclusiva del Estado.

Por lo que se refiere al art. 27.5 EAG, tampoco puede dar lugar a entender que la Comunidad Autónoma de Galicia ha ejercido en el presente caso una competencia propia en esa materia, toda vez que, realmente, la disposición cuestionada está estableciendo una regulación propia en materia de indemnización de los particulares por parte de las Administraciones públicas de la Comunidad Autónoma de Galicia de toda lesión que sufran como consecuencia del funcionamiento anormal de los servicios públicos en materia urbanística. Ello significa que, en realidad, se está legislando no en materia propia de aquellas competencias autonómicas, sino en materia atribuida con toda claridad a la competencia exclusiva del Estado, cual es “el sistema de responsabilidad de todas las Administraciones Públicas” (art. 149.1.18 CE).

(ii) En segundo lugar, habrá que examinar si el precepto cuestionado lesiona la competencia exclusiva del Estado del art. 149.1.6 CE en relación con los arts. 24.1, 106.1, 117 y 118 CE, teniendo en cuenta la doctrina del Tribunal Constitucional [SSTC 71/1982, de 30 de noviembre, FJ 20; 67/1984, de 7 de junio; 83/1986, de 26 de junio, FJ 2; 121/1992, de 28 de septiembre, FJ 4; 173/1998, de 23 de julio, FJ 16 c); 127/1999, de 1 de julio, FJ 5; 47/2004, de 25 de marzo, FJ 5, y 92/2013, de 22 de abril, FJ 5].

El propósito de garantizar la asunción de responsabilidades administrativas como consecuencia del funcionamiento anormal de los servicios públicos en materia urbanística ni constituye una “peculiaridad del ordenamiento sustantivo de Galicia” ni justifica la introducción de una innovación con consecuencias procesales como la que aquí ha sido cuestionada. El ejercicio inadecuado —al menos— de las competencias municipales en materia de urbanismo, que se pone de manifiesto con toda su crudeza en las resoluciones jurisdiccionales que imponen la obligación de derribar edificaciones ilegalmente levantadas, no puede servir de pretexto para introducir innovaciones con repercusión procesal. La protección a los terceros adquirentes de buena fe de los inmuebles afectados ha de ejercerse temporáneamente, lo que en el caso del urbanismo implica la aplicación estricta de las disposiciones urbanísticas, evitándose así las consecuencias perjudiciales de resoluciones jurisdiccionales que no hacen sino tratar de que prevalezca el ordenamiento jurídico-urbanístico.

Siguiendo la tesis de la STC 92/2013, se constata que la norma cuestionada incide en la ejecución de las sentencias que lleven aparejado el derribo de edificaciones mediante la introducción de un trámite: el de determinación de la eventual responsabilidad patrimonial en que pudiera haber incurrido la Administración urbanística, con el consiguiente derecho de los titulares de las viviendas construidas al amparo de un título anulado a residir en el inmueble mientras no se determine el alcance de la indemnización a que, en su caso, tengan derecho. Ello no sólo condiciona la materialización del derribo acordado, sino que es ajeno a la propia ejecución de la sentencia, y tiene además el efecto de paralizar la misma mientras se sustancia, decide y, en su caso, ejecuta mediante el pago. Esta regulación invade la competencia exclusiva del Estado en materia de legislación procesal (art. 149.1.6 CE), sin que concurra especialidad en el derecho sustantivo autonómico que lo justifique en términos constitucionalmente admisibles.

En definitiva, lo que resulta incompatible con la reserva estatal en materia de legislación procesal es que el legislador autonómico establezca una causa de suspensión o aplazamiento de la ejecución de las sentencias que han de ejecutarse mediante el derribo de edificaciones, sobre todo cuando el precepto legal no condiciona la efectividad de la demolición judicialmente acordada al transcurso de determinados plazos para resolver el expediente de responsabilidad patrimonial, sino a su efectiva resolución y al pago de la indemnización acordada, de suerte que la ejecución de la sentencia acaba quedando fuera del control judicial, único competente para hacer ejecutar lo juzgado a tenor de lo dispuesto en el art. 117.3 CE, que resulta igualmente vulnerado.

d) Una vez acreditada la procedencia de declarar la inconstitucionalidad de los apartados 1 y 2 de la disposición cuestionada, queda por precisar su alcance. Dado que el precepto cuestionado es aplicable tanto a las demoliciones acordadas en un procedimiento administrativo como a las que han de materializarse en ejecución de una resolución judicial, y dado que la Sala contrae la tacha de inconstitucionalidad sólo a este último supuesto, una eventual declaración de inconstitucionalidad del apartado 2 de la disposición adicional sexta habría de limitarse a los supuestos de ejecución de resoluciones judiciales. Una vez declarada la anterior inconstitucionalidad, el apartado 1 resulta inocuo, pues en nada condicionaría las potestades jurisdiccionales de ejecución de sus propias resoluciones.

9. Por providencia de 23 de mayo de 2014, se señaló para deliberación y votación del presente recurso el día 28 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia plantea cuestión de inconstitucionalidad en relación con la disposición adicional sexta de la Ley 8/2012, de 29 de junio, de vivienda de Galicia, por posible vulneración del art. 149.1.6 CE, en relación con los arts. 24.1, 106.1, 117 y 118 del texto constitucional.

El precepto cuestionado dispone lo siguiente:

“Disposición adicional sexta. Derecho a la vivienda y necesaria asunción por la Administración de sus responsabilidades económicas con carácter previo a la demolición e impedimento de usos

1. Los titulares de las viviendas construidas al amparo de un título anulado tienen derecho a residir en el inmueble mientras no se determine por la administración competente, a través del correspondiente procedimiento de responsabilidad patrimonial, el alcance de la indemnización a que, en su caso, tengan derecho.

En estos supuestos será aplicable lo dispuesto en la legislación urbanística para las actuaciones de reposición de la legalidad urbanística en los casos de obras rematadas sin licencia y lo previsto en el presente artículo para garantizar la necesaria asunción por la Administración de sus responsabilidades económicas con carácter previo a la demolición.

2. A estos efectos, el acto administrativo o sentencia firme que determine la anulación del título y conlleve la reposición de la legalidad urbanística y la demolición de lo construido, por no ser las obras legalizables por su incompatibilidad con el ordenamiento urbanístico, llevará consigo, como efecto legal necesario, la apertura de oficio del procedimiento de responsabilidad patrimonial.

3. En todo caso, durante la tramitación del expediente de responsabilidad patrimonial, el inmueble se considerará incurso en la situación de fuera de ordenación y sujeto al régimen previsto en el artículo 103 de la Ley 9/2002, de ordenación urbanística y protección del medio rural de Galicia.

4. Todos los legitimados en el procedimiento de reposición de la legalidad urbanística, incluidas las administraciones que, en su caso, hubiesen solicitado la anulación, se considerarán igualmente legitimados en el procedimiento de responsabilidad patrimonial.

5. En ningún caso corresponderá la indemnización si existe dolo, culpa o negligencia grave imputable al perjudicado.

En los casos de concurrencia de negligencia no grave del titular de la vivienda podrá reducirse el importe de la indemnización en la proporción correspondiente a su grado.

La indemnización que, en su caso, se determine podrá incluir los daños y perjuicios derivados de la demolición, pero su pago quedará condicionado al abandono de la vivienda y a su puesta a disposición de la administración obligada a materializar aquella.

6. Cuando la propuesta de resolución o la propuesta de terminación convencional del procedimiento estimen la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración y para el pago fuese necesaria una modificación presupuestaria, deberá solicitarse del órgano competente para su aprobación dentro del plazo de resolución del procedimiento.

7. Si la resolución del procedimiento determina la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración concedente del título y el derecho a una indemnización a la persona titular de la vivienda, la Administración deberá proceder a ejecutar la demolición del inmueble y a impedir definitivamente los usos a que diese lugar. Será requisito necesario el previo pago o consignación a disposición de la persona titular de la vivienda de la indemnización, y tendrá derecho, mientras tanto, a residir en ella.

8. Si la resolución del procedimiento determina la inexistencia de responsabilidad patrimonial de la administración concedente del título, se procederá a la demolición del inmueble y a impedir definitivamente los usos a que diese lugar, de conformidad con lo dispuesto en la legislación del suelo.

9. La Comunidad Autónoma, igualmente, podrá incluir como una situación excepcional en el régimen de acceso a una vivienda protegida, en consonancia con lo establecido en el artículo 64 de la presente ley, a las personas titulares de viviendas construidas al amparo de un título anulado y siempre que aquella constituyese su vivienda habitual.”

Por las razones que han quedado sintéticamente expuestas en los antecedentes de esta resolución, la Xunta de Galicia y el Parlamento de Galicia interesan la desestimación de la cuestión de inconstitucionalidad, mientras que el Abogado del Estado solicita su estimación. Por su parte, el Fiscal General del Estado interesa la inadmisibilidad de la cuestión por falta de condiciones procesales [art. 37.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC)] y, subsidiariamente, su estimación parcial, en cuanto a la expresión “o sentencia firme” del apartado 2 de la disposición transcrita.

2. Antes de entrar en el análisis de la duda de constitucionalidad que ha quedado sometida al pronunciamiento de este Tribunal, debemos realizar algunas precisiones previas de orden procesal.

a) El Fiscal General del Estado solicita la inadmisión de esta cuestión de inconstitucionalidad, por considerar que no se supera el juicio de relevancia (art. 35.1 LOTC). Como con mayor detalle se ha consignado en los antecedentes, estima que no concurre dicho juicio de relevancia respecto del apartado 1 de la disposición cuestionada, toda vez que, al no constar el inicio del expediente de responsabilidad patrimonial, aún no ha podido nacer el derecho de los titulares de esas viviendas de residir en el inmueble mientras se determina el importe de su indemnización. Por tal motivo, no concurriría la causa de suspensión de la ejecución a la que se refiere el Auto de planteamiento. Como quiera que el argumento principal de dicho Auto viene referido al apartado 1 —que no constituye norma determinante del fallo— y el tenor del apartado 2 —que sí cumple el juicio de relevancia— no implica *per se* la introducción en el ordenamiento jurídico de una causa de suspensión del proceso de ejecución de sentencias firmes no prevista por la normativa procesal, el Fiscal General del Estado concluye que la cuestión de inconstitucionalidad estaría vacía de contenido.

La decisión acerca de este óbice procesal debe partir de la doctrina que hemos recordado en la STC 60/2013, de 13 de marzo: “Es a los Jueces y Tribunales ordinarios que plantean las cuestiones de inconstitucionalidad a los que corresponde comprobar y exteriorizar, *prima facie*, dicho juicio de relevancia, de modo que el Tribunal Constitucional no puede sustituir o rectificar el criterio de los órganos judiciales proponentes, salvo en los supuestos en que de manera notoria, sin necesidad de examinar el fondo debatido y en aplicación de principios jurídicos básicos, se advierta que la argumentación judicial en relación con el juicio de relevancia resulta falta de consistencia, ya que en tales casos sólo mediante la revisión del juicio de relevancia es posible garantizar el control concreto de constitucionalidad que corresponde a la cuestión de inconstitucionalidad en los términos en que ésta es definida por el art. 163 CE (SSTC 87/2012, de 18 de abril, FJ 2; y 146/2012, de 5 de julio, FJ 3).” [FJ 1 b)].

En tales términos, no cabe apreciar en este caso la procedencia de revisar el juicio de relevancia formulado en el Auto de planteamiento. Antes al contrario, es de advertir la necesaria consideración conjunta y sistemática de los dos primeros apartados de la disposición cuestionada, como consecuencia de la íntima conexión existente entre ellos. Así lo hace explícito el apartado 2 *ab initio*, al anudar la regulación contenida en el mismo al derecho reconocido en el apartado 1 (“[a] estos efectos”). En definitiva, la aplicación encadenada de ambos apartados implica que la sentencia firme que conlleve la demolición del inmueble produce, “como efecto legal necesario, la apertura de oficio del procedimiento de responsabilidad patrimonial” (apartado 2), y éste, a su vez, determina el derecho de los titulares a residir en el inmueble, por un plazo condicionado a la finalización del procedimiento, mediante la determinación del alcance del monto indemnizatorio que, en su caso, corresponda (apartado 1).

Es más, el restante contenido de la disposición cuestionada confirma que este derecho de residencia en el inmueble afectado por la orden judicial de demolición se mantiene hasta la finalización del procedimiento administrativo de responsabilidad patrimonial. Así, el apartado 5 establece que el pago de la indemnización queda condicionado al abandono de la vivienda y su puesta a disposición de la Administración obligada a materializar la demolición; el apartado 7 dispone que, si se determina la existencia de responsabilidad patrimonial, para ejecutar la demolición del inmueble será requisito necesario el previo pago o consignación a disposición de la persona titular de la vivienda de la indemnización, que tendrá derecho, mientras tanto, a residir en ella; y, en fin, el apartado 8 contempla el caso contrario, la inexistencia de responsabilidad patrimonial, que da pie a la demolición del inmueble sin requisitos adicionales.

b) En consecuencia, es procedente examinar la constitucionalidad del régimen jurídico establecido en la disposición cuestionada, si bien debemos aún delimitar el objeto de nuestro enjuiciamiento. Tanto el Abogado del Estado como el Fiscal General del Estado circunscriben la duda de constitucionalidad a los apartados 1 y 2 de la disposición adicional sexta de la Ley del Parlamento de Galicia 8/2012. El Letrado de la Xunta de Galicia considera que el debate ha de centrarse en los apartados 1, 2, 6, 7 y 8, en tanto que el representante procesal del Parlamento de Galicia estima que sólo los apartados 1, 2, 7 y 8 resultan relevantes para la resolución del incidente de ejecución en cuyo seno se plantea la cuestión.

La delimitación del objeto de este proceso se plantea así en términos muy similares a los analizados en la STC 92/2013, FJ 3, pues también ahora a la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia se le plantea la duda de constitucionalidad en fase de ejecución de una sentencia que conlleva la demolición de lo ilegalmente edificado. En aquella ocasión señalamos lo siguiente: “a la Sala de lo Contencioso-Administrativo se le plantea la duda de constitucionalidad al tener que resolver sobre la solicitud de paralización de la demolición de viviendas acordada en la fase de ejecución de Sentencia, pero sin que para adoptar tal decisión tenga que pronunciarse sobre la procedencia de declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración con una configuración de un elemento esencial de la misma pretendidamente disímil a como es regulado por la norma estatal básica. Consecuentemente, ningún pronunciamiento ha de realizar este Tribunal en relación con la parte del precepto legal autonómico al que se reprocha esta vulneración de la Constitución, so pena de desnaturalizar la conexión entre el proceso constitucional y el judicial que es propia de la cuestión de inconstitucionalidad. Si bien, atendido el carácter global con el que cuestiona la disposición adicional sexta, no resulta procedente tanto la inadmisión parcial de la cuestión de inconstitucionalidad como la precisión del objeto de nuestro enjuiciamiento.”

La misma línea de razonamiento lleva a precisar que, en este caso, el objeto del nuestro enjuiciamiento queda circunscrito a los apartados 1 y 2 de la disposición cuestionada, sin que resulte procedente la inadmisión parcial de la cuestión de inconstitucionalidad.

3. El apartado 1 de la disposición adicional sexta de la Ley 8/2012 de Galicia reconoce a los titulares de las viviendas construidas al amparo de un título anulado el derecho a residir en el inmueble mientras no se determine por la Administración competente, a través del correspondiente procedimiento de responsabilidad patrimonial, el alcance de la indemnización que pudiera corresponderles. A estos efectos, el apartado 2 dispone que el acto administrativo o sentencia firme que determine la anulación del título y conlleve la reposición de la legalidad urbanística y la demolición de lo construido, llevará consigo, como efecto legal necesario, la apertura de oficio del procedimiento de responsabilidad patrimonial.

Como puede apreciarse, y ciñéndonos a lo que directamente afecta al proceso *a quo*, la disposición cuestionada marca así tres hitos indisolublemente unidos: (i) la sentencia firme que conlleve la demolición del inmueble determina la necesaria apertura del (ii) procedimiento de responsabilidad patrimonial, del que a su vez surge el (iii) derecho a residir en el inmueble. El apartado 1 fija asimismo la duración de este derecho de residencia, condicionado a la resolución del referido procedimiento administrativo. El resto de la disposición concreta que tal derecho se extingue, bien con el pago o consignación de la indemnización (apartado 7), bien con la declaración de inexistencia de responsabilidad patrimonial (apartado 8).

Como señala el Auto de planteamiento y alegan tanto el Abogado del Estado como el Fiscal General del Estado, para la resolución de este proceso resulta plenamente aplicable la STC 92/2013, pues también ahora estamos ante una norma que “incide en la ejecución de las Sentencias que lleven aparejado el derribo de edificaciones condicionando la materialización del derribo acordado a que se tramite y resuelva el procedimiento de responsabilidad patrimonial, así como, en su caso, a que se pague la indemnización que se pudiera acordar en él” (FJ 5).

Por tanto, procede remitirse íntegramente a lo allí razonado para concluir que la disposición adicional sexta de la Ley del Parlamento de Galicia 8/2012, aquí cuestionada, también “incide en la regulación de la ejecución de Sentencias mediante la introducción de un trámite (el de determinación de la eventual responsabilidad patrimonial en que pudiera haber incurrido la Administración urbanística) ajeno a la propia ejecución de la Sentencia y que tiene el efecto de paralizar la misma mientras sustancia, decide y, en su caso, ejecuta mediante el pago. Tal regulación, como acabamos de ver, no tiene cobertura competencial en los títulos aducidos por los órganos de la Comunidad Autónoma, de modo que se invade la competencia exclusiva del Estado en materia de legislación procesal prevista en el art. 149.1 6 CE, sin que, tal como admiten todos los que han intervenido en este proceso constitucional, concurra especialidad alguna en el derecho sustantivo autonómico que lo justifique en términos constitucionalmente admisibles conforme al indicado precepto constitucional” (FJ 6).

Contrariamente a lo alegado por las representaciones procesales de la Xunta y el Parlamento de Galicia, esta conclusión no se ve enervada por la diferente articulación técnica que presentan las disposiciones cántabra, enjuiciada en la STC 92/2013, y gallega, objeto de este proceso. Como ya hemos señalado, la disposición aquí cuestionada reconoce un derecho a residir en el inmueble mientras se sustancia un procedimiento de responsabilidad patrimonial, derecho cuya efectividad, evidentemente, es rigurosamente incompatible, en su perspectiva material, con la consecución de la demolición ordenada por orden judicial. Por ello, tiene el mismo efecto paralizador de la ejecución de sentencias cuya inconstitucionalidad ya quedó determinada en la STC 92/2013.

Ciertamente, en la misma Sentencia añadimos entonces, y corroboramos ahora, una consideración adicional que por su indudable relevancia conviene asimismo reproducir: “Qué duda cabe de que los órganos judiciales deberán ponderar la totalidad de los intereses en conflicto a la hora de hacer ejecutar sus resoluciones y que no cabe descartar que tal ponderación pudiera llevar al órgano judicial a acomodar el ritmo de la ejecución material de las demoliciones que hayan de tener lugar a las circunstancias concretas de cada caso. Pero lo que resulta incompatible con la reserva estatal en materia de legislación procesal —art. 149.1.6 CE— es que el legislador autonómico establezca una causa de suspensión o aplazamiento de la ejecución de las Sentencias que han de ejecutarse mediante el derribo de edificaciones, máxime cuando el precepto legal no condiciona la efectividad de la demolición judicialmente acordada al transcurso de los plazos para resolver el expediente de responsabilidad patrimonial, sino a su efectiva resolución y al pago de la indemnización acordada, de suerte que la ejecución de la Sentencia termina por escapar del control judicial, único competente para hacer ejecutar lo juzgado a tenor de lo dispuesto en el art. 117.3 CE que resulta igualmente vulnerado.” (FJ 6).

4. Atendida la conexión con el proceso *a* quo, la interferencia constitucionalmente ilegítima que produce la disposición cuestionada se refiere únicamente a la demolición de viviendas acordada en la fase de ejecución de sentencia.

Por este motivo, la declaración de inconstitucionalidad se ciñe al inciso “o sentencia” del apartado 2 de la disposición adicional sexta de la Ley del Parlamento de Galicia 8/2012. Una vez depurada de este inciso, la disposición regula únicamente el procedimiento a seguir cuando la anulación del título que conlleve la reposición de la legalidad urbanística y la demolición de lo construido se produzca mediante acto administrativo firme, en el que no se ven comprometidos ni el ejercicio de la potestad jurisdiccional (art. 117.3 CE) ni la competencia reservada al Estado en materia de legislación procesal *ex* art. 149.1.6 CE.

FALLO

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

Ha decidido

1º Estimar parcialmente la cuestión de inconstitucionalidad núm. 6037-2013 y, en consecuencia, declarar la inconstitucionalidad y nulidad del inciso “o sentencia” del apartado 2 de la disposición adicional sexta de la Ley 8/2012, de 29 de junio, de vivienda de Galicia.

2º Desestimar la cuestión de inconstitucionalidad en todo lo demás.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veintiocho de mayo de dos mil catorce.

SENTENCIA 83/2014, de 29 de mayo de 2014

Pleno

("BOE" núm. 153, de 24 de junio de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:83

Cuestión de inconstitucionalidad 3169-2005. Planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3 de Las Palmas de Gran Canaria respecto del Real Decreto-ley 5/2000, de 23 de junio, de medidas urgentes de contención del gasto farmacéutico público y de racionalización del uso de los medicamentos.

Principios de igualdad ante la ley y de legalidad en materia tributaria; límites a los decretos-leyes: constitucionalidad del precepto que establece la escala de deducciones aplicable en la determinación de los márgenes de las oficinas de farmacia por el suministro de especialidades farmacéuticas al Sistema Nacional de Salud.

1. La deducción controvertida, al ser impuesta coactivamente por el poder público con una evidente finalidad de interés público, reviste la naturaleza de prestación patrimonial de carácter público, sometida al principio de reserva de ley *ex* art. 31.3 CE, pero carece de naturaleza tributaria, pues con ella no se pretende establecer una nueva forma de ingreso público con la que coadyuvar a la financiación del gasto público, sino intervenir en una actividad que se incardina en un sector regulado con la finalidad de racionalizar el gasto farmacéutico mediante una asignación eficiente y económica de los recursos públicos disponibles, art. 31.2 CE [FJ 3].

2. La deducción aplicable sobre el margen de las oficinas de farmacia por el suministro de especialidades farmacéuticas con cargo al Sistema Nacional de Salud tiene la naturaleza de una prestación patrimonial de carácter público y, en la medida que no reviste carácter tributario, no puede afectar al deber de contribuir previsto en el art. 31.1 CE, por lo que debe rechazarse que haya afectado a un deber constitucional en términos prohibidos por el art. 86.1 CE [FJ 5].

3. No existe ningún inconveniente para que a través de un decreto-ley se puedan establecer, modificar o derogar, prestaciones patrimoniales de carácter público, siempre y cuando concurra una situación de extraordinaria urgencia que justifique el uso de este particular instrumento normativo, y, a su través, no se afecte al deber de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos consagrado en el título I de la Constitución, art. 31.1 CE (SSTC 111/1983, 189/2005) [FJ 5].

4. Doctrina sobre el límite material que el art. 86.1 CE impone al Decreto-ley en relación a los derechos, deberes o libertades regulados en el título I de la Constitución (SSTC 182/1997, 100/2012) [FJ 5].

5. Doctrina sobre la imposición coactiva de las prestaciones patrimoniales de carácter público (SSTC 185/1995, 193/2004) [FJ 3].

6. El Gobierno no sólo ha justificado de forma suficiente la existencia de extraordinaria y urgente necesidad legitimadora del uso del decreto-ley –necesidad de reaccionar de forma urgente frente al incremento del gasto farmacéutico dentro de la partida asignada al gasto sanitario–, sino que la medida controvertida –deducciones aplicables sobre la facturación mensual de cada oficina de farmacia correspondientes a las recetas de especialidades farmacéuticas dispensadas con cargo a fondos de la Seguridad Social– guarda la necesaria conexión de sentido respecto de la situación de urgencia definida por aquél [FJ 4].

7. Doctrina sobre el concepto de extraordinaria y urgente necesidad como límite jurídico a la actuación mediante decretos-leyes (SSTC 31/2011, 39/2013) [FJ 4].

8. Doctrina sobre la potestad del Tribunal Constitucional para controlar la concurrencia del presupuesto habilitante del decreto-ley (29/1982, 100/2012) [FJ 4].

9. El Estado, para garantizar la protección de la salud pública, arts. 43.2 y 51.1 CE, y en el ejercicio de sus competencias exclusivas sobre productos farmacéuticos, art. 149.1.16 CE, no sólo puede obligar a las empresas farmacéuticas y a las oficinas de farmacia a abastecer, suministrar y dispensar medicamentos y productos necesarios para proteger la salud pública y la atención primaria a la salud de los ciudadanos, sino que puede actuar tanto sobre los precios de los mismos como sobre los márgenes de las oficinas de farmacia, por el consiguiente interés público que subyace a la prestación farmacéutica [FJ 3].

10. Debe rechazarse la vulneración del principio de igualdad, art. 14 CE, por el precepto cuestionado, ya que los términos de comparación no son idóneos, pues no es la deducción sobre el volumen de facturación la que determina una diferencia de trato, sino los diferentes márgenes comerciales de las especialidades farmacéuticas que se dispensan, y el eventual trato dispar al que pueda conducir la aplicación de la norma no carece de una justificación objetiva y razonable, en la medida que persigue reducir el gasto público mediante un uso racional de los medicamentos, buscando la sustitución de la especialidad farmacéutica específica por la genérica [FJ 7].

11. El enjuiciamiento de la constitucionalidad de las leyes debe hacerse tomando en consideración el caso normal y no las posibles excepciones a la regla prevista en la norma (SSTC 70/1991, 19/2012) [FJ 6].

12. El objeto de la cuestión de inconstitucionalidad, como medio de control concreto de la constitucionalidad de una norma con rango legal, debe limitarse a aquellas normas que no sólo sean aplicables al caso concreto, sino de cuya validez dependa el fallo, *ex* arts. 163 CE y 35.1 LOTC [FJ 1 a)].

13. El presente proceso constitucional no ha perdido su objeto, en la medida que la norma cuestionada, tras la modificación y derogación, sigue siendo aplicable en el proceso *a quo* y de su validez depende la decisión a adoptar en el mismo (SSTC 37/2004, 204/2004) [FJ 1 b)].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro González-Trevijano Sánchez, don Enrique López y López, y don Ricardo Enríquez Sancho, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En la cuestión de inconstitucionalidad núm. 3169-2005, promovida por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3 de Las Palmas de Gran Canaria respecto del Real Decreto-ley 5/2000, de 23 de junio, de medidas urgentes de contención del gasto farmacéutico público y de racionalización del uso de los medicamentos, por presunta vulneración de los artículos 14, 31.1 y 86.1, todos ellos de la Constitución Española. Han comparecido el Abogado del Estado, en la representación que ostenta, y el Fiscal General del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Ricardo Enríquez Sancho, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. El día 5 de mayo de 2005 tuvo entrada en el Registro General del Tribunal Constitucional un escrito del Magistrado titular del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3 de Las Palmas de Gran Canaria al que se acompaña, junto al testimonio del correspondiente procedimiento, el Auto de 7 de diciembre de 2004, por el que se acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad en relación con el Real Decreto-ley 5/2000, de 23 de junio, de medidas urgentes de contención del gasto farmacéutico público y de racionalización del uso de los medicamentos, por su posible contradicción con los arts. 14, 31.1 y 86.1, todos ellos de la Constitución.

2. Los antecedentes de hecho que resultan del conjunto de las actuaciones remitidas por el órgano judicial proponente son, sucintamente, los siguientes:

a) El Colegio de Farmacéuticos de Las Palmas de Gran Canarias (órgano gestor de la prestación farmacéutica según el concierto entre el Servicio Canario de Salud y los Colegios Oficiales de Farmacéuticos de Las Palmas y Santa Cruz de Tenerife) giró una liquidación a doña Ana de la Fuente Llantada, titular de una oficina de farmacia, por la primera facturación mensual practicada por el citado colegio oficial al Servicio Canario de Salud tras las aprobación del Real Decreto-ley 5/2000, de 23 de junio (la del mes de agosto de 2000).

b) Por escrito presentado el día 20 de octubre de 2000 ante el Servicio Canario de Salud, se formuló por la interesada reclamación contra la anterior liquidación solicitando la devolución de la diferencia entre el margen fijo de 5.580 pesetas (33,54 €) y el porcentual del 27,9 por 100 por especialidad farmacéutica de precio de venta de laboratorio superior a 13.035 pesetas (78,34 €); y, de otro lado, la diferencia entre el margen fijo de 5.580 pesetas (33,54 €) y el porcentual del 33 por 100 por especialidad farmacéutica, argumentando para ello la nulidad del art. 3 del Real Decreto-ley 5/2000, en la medida que incorpora una nueva disposición adicional al Real Decreto 165/1997, así como la nulidad del art. 1.1 y 1.2 del Real Decreto 165/1997, en la redacción que le dio el Real Decreto-ley 5/2000, al tratarse de prestaciones patrimoniales de carácter público para cuyo establecimiento se ha incumplido con el principio de reserva de ley, generando doble imposición y teniendo alcance confiscatorio. Dicho recurso fue desestimado por orden de Consejero de Sanidad y Consumo del Gobierno de Canarias de fecha 15 de mayo de 2001 (núm. ref. S1NEC/RR 14/00), en la que se declaraba incompetente para determinar la constitucionalidad del Real Decreto-ley.

c) Con fecha de 3 de agosto de 2001 la Sra. de la Fuente Llantada interpuso un recurso contencioso-administrativo (núm. 603-2001) contra la anterior orden del Consejero de Sanidad y Consumo, ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3 de Las Palmas de Gran Canaria. Admitido y tramitado el recurso, una vez conclusos los autos, por providencia de 12 de marzo de 2004 y de conformidad con el art. 35.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), el Magistrado-Juez acordó oír a las partes y al Ministerio Fiscal para que alegasen lo que considerasen oportuno sobre la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad con relación al Real Decreto-ley 5/2001, de 23 de junio, de medidas urgentes de contención del gasto farmacéutico público y de racionalización del uso del medicamento, por posible vulneración de los arts. 14, 31.1 y 86.1, todos ellos de la Constitución.

d) Evacuado el trámite de alegaciones conferido, la representación procesal de la parte actora interesó el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, al que no se opuso el Ministerio Fiscal. Por su parte, el Letrado del Servicio Jurídico del Gobierno de Canarias lo considero improcedente.

3. Mediante Auto de 7 de diciembre de 2004 el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3 de Las Palmas de Gran Canaria acordó elevar a este Tribunal Constitucional cuestión de inconstitucionalidad en relación con el Real Decreto-ley 5/2000, de 23 de junio, de medidas urgentes de contención del gasto farmacéutico público y de racionalización del uso de los medicamentos, por su posible contradicción con los arts. 14, 31.1 y 86.1, todos ellos de la Constitución. En la fundamentación jurídica del Auto se razona, en esencia, en los siguientes términos:

a) La resolución administrativa impugnada en el proceso *a quo* desestimó la pretensión de la recurrente de que se dejaran sin efecto las liquidaciones realizadas a su oficina de farmacia en aplicación del Real Decreto-ley 5/2000, de 23 de junio, a través del cual, con el fin de lograr un mejor aprovechamiento de los recursos existentes, se adoptaron medidas urgentes dirigidas tanto a la contención del gasto farmacéutico público como a la promoción del uso racional de los medicamentos, revisando, entre otros extremos, los márgenes correspondientes a las oficinas de farmacia. Esta revisión consistió en establecer un margen variable en función del precio de venta de laboratorio de cada especialidad farmacéutica, un incremento del margen profesional en la dispensación al público de las especialidades farmacéuticas genéricas hasta un 33 por 100 del precio de venta al público sin impuestos y la autorización de la aplicación de descuentos hasta el 10 por 100 del precio de venta al público, impuestos incluidos, para las especialidades farmacéuticas publicitarias. Asimismo, el mencionado Real Decreto-ley dispuso que a los márgenes de las oficinas de farmacia correspondientes a las recetas de especialidades farmacéuticas dispensadas a cargo de la Seguridad Social o con fondos estatales afectos a la sanidad se les aplicase una escala de deducciones con relación a la facturación mensual de recetas.

b) A juicio del órgano judicial el Real Decreto-ley cuestionado vulnera los límites impuestos por el art. 86.1 CE a esta figura normativa, por lo que se refiere, de un lado, a la concurrencia de una situación de extraordinaria y urgente necesidad como presupuesto habilitante de la misma, y, de otro, a la regulación de una materia que tiene constitucionalmente vedada. Así y en cuanto a la concurrencia de la situación de extraordinaria y urgente necesidad como presupuesto habilitante de la figura del decreto-ley, el órgano judicial afirma, tras reproducir la doctrina de la STC 182/1997, de 28 de octubre, que en la exposición de motivos del Real Decreto-ley 5/2000, de 23 de junio, aunque se manifestó que concurría dicho requisito, sin embargo, no se concretaron las circunstancias determinantes de la extraordinaria y urgente necesidad.

Por otra parte, con relación a la invasión por el decreto-ley de materias que le están vedadas, el órgano judicial, tras reproducir también la doctrina de la STC 182/1997, de 28 de octubre, considera que en la medida en que el art. 3 del mencionado Real Decreto-ley establece una prestación patrimonial de carácter público (la deducción o descuento de los márgenes de las oficinas de farmacia, mediante la aplicación de un porcentaje a su facturación mensual), pudiera haberse creado un tributo *ex novo*, tratándose de una materia que está excluida del ámbito del decreto-ley.

c) Asimismo entiende el órgano judicial que pueden haberse vulnerado los principios de capacidad económica y de no confiscatoriedad del art. 31.1 CE, el primero, por fijarse un descuento en función del volumen de facturación de las oficinas de farmacia (en términos de venta al público, incrementado con el impuesto sobre el valor añadido), sin tener en cuenta los costes, tanto materiales como impositivos; y, el segundo, porque el establecimiento de un descuento y un margen fijo (33,54 € por envase) a los medicamentos de precio superior a 78,34 € podría suponer, en algunos casos, que el titular de la oficina de farmacia tenga que pagar por la expedición de ciertos medicamentos.

d) Además, considera que también podría lesionarse el art. 14 CE al establecerse el descuento sobre la facturación mensual de la oficina de farmacia, pues con ello se produce una clara discriminación entre los farmacéuticos, ya que se dan casos en los cuales, a idéntico nivel de facturación global, según el tipo de medicamentos dispensados, unos profesionales vean reducido su margen de beneficios frente a otros, pudiendo llegar a tener incluso esta medida un efecto confiscatorio, pues cuando un farmacéutico, dada su facturación mensual a la Seguridad Social, tenga que aplicar un descuento del 13 por 100 y haya dispensado diversos medicamentos de precio superior a 78,34 €, llegará incluso a tener que pagar a la Seguridad Social por la dispensación del fármaco, con lo que no sólo no obtendría beneficios, sino que se vería perjudicado por la pérdida.

4. Mediante providencia de 4 de julio de 2006, la Sección Cuarta de este Tribunal acordó admitir a trámite la cuestión de inconstitucionalidad planteada y dar traslado de las actuaciones recibidas, conforme establece el art. 37.2 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, al Gobierno, por conducto del Ministerio de Justicia, y al Fiscal General del Estado, al objeto de que, en el improrrogable plazo de quince días, pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimasen convenientes, con publicación de la incoación de la cuestión en el “Boletín Oficial del Estado” (lo que tuvo lugar en el “BOE” núm. 172, de 20 de julio de 2006).

5. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 5 de septiembre de 2006, el Abogado del Estado evacuó el trámite de alegaciones conferido, suplicando que se dictara Sentencia desestimando la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Parte el Abogado del Estado en sus alegaciones precisando que aun cuando la cuestión de inconstitucionalidad se suscita sobre la totalidad del Real Decreto-ley 5/2000, sin embargo, el único artículo relevante para la resolución del proceso *a quo* es el art. 3, en la medida que lo discutido es la escala de deducciones que establece para las oficinas de farmacia que superen un determinado nivel de ventas. Aunque el auto de planteamiento cuestiona la concurrencia de la extraordinaria y urgente necesidad que constituye el presupuesto del Real Decreto-ley, sin embargo, la existencia de ese presupuesto debe analizarse exclusivamente en relación con el citado art. 3, por ser éste el único relevante para la resolución del proceso en el que se suscita, sin perjuicio de que se verifique la concurrencia del presupuesto habilitante con carácter general, al responder todas las medidas recogidas en aquella norma a una misma necesidad objetiva, como es la de tratar de contener el gasto farmacéutico.

Hecha la precisión que antecede, pasa el Abogado del Estado a dar respuesta separada a cada una de las dudas de constitucionalidad que plantea el órgano judicial:

a) Respecto de la violación del art. 86 CE por no concurrir la extraordinaria y urgente necesidad que justifica el instrumento normativo utilizado, el Abogado del Estado, tras analizar la doctrina de este Tribunal Constitucional con relación al presupuesto habilitante del decreto-ley y citar la justificación contenida en la exposición de motivos del Real Decreto-ley 5/2000, subraya que no sólo los órganos políticos han cumplido con el deber de exteriorizar las razones que justificaban la utilización de este instrumento normativo, sino que ni la calificación de la urgencia que realizan es arbitraria ni abusiva, ni la medida que adoptan carece de la necesaria relación directa con la finalidad perseguida, siendo evidente a su juicio que nada resulta más congruente con la necesidad de reducir el gasto farmacéutico que incidir a través de diversos mecanismos en el precio final de los medicamentos mediante descuentos en el margen de las oficinas de farmacia.

b) Con relación a la violación del art. 86 CE por exceder del ámbito material del decreto-ley al poderse haberse creado un tributo *ex novo*, parte el Abogado del Estado precisando que, conforme a la doctrina de este Tribunal Constitucional, la existencia del principio de reserva de ley en materia tributaria no implica necesariamente que dicha materia se encuentre excluida del ámbito de regulación del decreto-ley (STC 189/2005, FJ 7). Dicho esto señala a renglón seguido que el régimen de fijación del precio de los medicamentos se encontraba regulado, al tiempo de adoptarse el Real Decreto-ley cuestionado, por la Ley 25/1990, de 20 de diciembre, del medicamento, luego derogada por la Ley 29/2006, de 26 de julio, de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios. Pues bien, según la exposición de motivos de esa Ley 25/1990, el carácter vital del medicamento hace necesario que se someta al “principio de intervención pública” singularmente en materia de precios de las especialidades farmacéuticas, sobre todo porque “la prestación de medicamentos por el Sistema Nacional de Salud a precios razonables y con un gasto público ajustado se posibilita mediante la financiación pública selectiva y no indiscriminada ... y una selectiva contribución de los enfermos”. Por su parte, el título VIII de esa misma Ley 25/1990 regula “la intervención de los precios de los medicamentos” mediante un sistema que se caracteriza por el establecimiento por “el Ministerio de Sanidad y Consumo” del “precio industrial máximo con carácter nacional, para cada especialidad farmacéutica al autorizarla e inscribirla en el Registro” (art. 100.2), a partir del cual el precio de venta al público se determina por la agregación a aquél de “los conceptos correspondientes a la comercialización” (art. 100.3), como son “los servicios correspondientes a la distribución y dispensación de las especialidades farmacéuticas” (art. 100.1.2).

De esta manera, con carácter general, la intervención administrativa en materia del precio del medicamento se concreta en la fijación de un precio industrial de cada especialidad farmacéutica y del margen de cada una de las fases de comercialización (mayorista, minorista y oficina de farmacia) para, mediante su agregación final, garantizar un precio razonable de venta al público (un modelo similar recoge el art. 90.4 de la Ley 29/2006). El régimen general de fijación de precios industriales, según la Ley 25/1990, se establecerá por real decreto del Gobierno, “a propuesta de los Ministerios de Economía y Hacienda, Industria y Energía y de Sanidad y Consumo y previo acuerdo de la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos” (art. 100.1.2), mientras que el régimen general de fijación de los precios correspondientes a la distribución y dispensación se establecerá por el “Gobierno, a propuesta del Ministerio de Sanidad y Consumo, y de acuerdo con la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos” (art. 100.1.1). En suma, para el Abogado del Estado, si el margen de las oficinas de farmacia podía fijarse administrativamente, conforme autoriza la Ley 25/1990 (y la Ley 29/2006), con más motivo podía hacerlo directamente una norma con fuerza de ley.

Destaca a continuación el Abogado del Estado que, según señaló la Sra. Ministra de Sanidad y Consumo en el debate de convalidación del Real Decreto-ley 5/2000, las reducciones únicamente afectan a “aquellas oficinas que facturan por encima de la media nacional, es decir, por encima de 55 millones de pesetas al año al Sistema Nacional de Salud”, eximiéndose por tanto al 60 por 100 de las oficinas de farmacia, existentes en el territorio nacional. En efecto, subraya el Abogado del Estado, las deducciones no se aplican a las oficinas de farmacia con una facturación mensual inferior a 4.600.000 pesetas (2.764,55 €), es decir, a 55.200.000 pesetas (331.758,68 €) en términos anuales, razón por la cual, el art. 3 cuestionado no hace más que incidir en el margen de las oficinas de farmacia, selectivamente, en función de un criterio objetivo como es el de la facturación.

Según lo que antecede, considera el Abogado del Estado que no nos hallamos ante un tributo, sin que el órgano judicial haya razonado por qué llega a la conclusión de la posible naturaleza tributaria de la medida controvertida, más allá de su coactividad, cuando lo cierto es que la coactividad no sólo es una nota de las prestaciones patrimoniales de carácter público, pues también lo es de los regímenes administrativos de intervención en materia de precios. Es, pues, la finalidad última de la medida y no su carácter obligatorio —común a distintas figuras— lo que debe resultar determinante. Así, la reducción del margen de las oficinas establecido en el art. 3 no tiene por finalidad gravar una manifestación de capacidad económica (lo que sucedería si se gravase el beneficio y no el volumen de ventas), ni sufragar la prestación de un servicio público (como sería propio del tributo), sino incidir en el precio que se paga por un determinado tipo de especialidades farmacéuticas: las financiadas total o parcialmente con cargo a fondos públicos.

Por lo demás, para el Abogado del Estado el art. 3 de Real Decreto-ley 5/2000 no afecta a los derechos, deberes y libertades de los ciudadanos. Según la doctrina del Tribunal Constitucional (STC 189/2005), por decreto-ley no puede incidirse en los elementos esenciales de una figura central de la imposición directa como es el impuesto sobre la renta de las personas físicas que, por su carácter general y personal, sería el tributo en el que encuentra una más cabal proyección el principio de capacidad económica. Sin embargo, la modificación de elementos del impuesto sobre sucesiones o del impuesto sobre sociedades no afectaría sustancialmente, en principio, al deber de contribuir. Pues bien, ni el art. 3 cuestionado contiene previsión alguna de carácter tributario, ni aunque así fuera, afectaría al deber de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos, en la medida que el deber de contribuir debe entenderse referido no a cualquier figura tributaria en particular, sino al conjunto del sistema tributario. No parece que pueda afirmarse cabalmente que el establecimiento de determinados descuentos a las grandes oficinas de farmacias afecta sustancialmente al deber de contribuir al sistema tributario en su conjunto.

c) Respecto de la vulneración del art. 31.1 CE por tener alcance confiscatorio, destaca el Abogado del Estado, en primer lugar, que el Auto de planteamiento no aclara suficientemente por qué se entiende producido el efecto confiscatorio. Pero es que, en segundo término y como se ha visto anteriormente, las deducciones controvertidas no tienen carácter tributario y, por tanto, no quedarían sujetas a la previsión del art. 31 CE. En fin, en cualquier caso, a su juicio y aunque se considerara que sí tienen tal naturaleza, en ningún caso podría predicarse su alcance confiscatorio, pues la prohibición del alcance confiscatorio se refiere al conjunto del sistema tributario y no a sus figuras en particular (STC 182/1997, FJ 7).

d) Por último y con relación a la violación del art. 14 CE al establecerse una discriminación entre oficinas de farmacia con idéntico nivel de facturación global, según el tipo de medicamentos dispensados, precisa el Abogado del Estado que estadísticamente es lógico pensar que las distintas oficinas de farmacia tendrán, en sus ventas, una cesta de especialidades farmacéuticas parecida, pero no que las enfermedades y los medicamentos vendidos varíen mucho por razón de su ubicación. No obstante, aunque así fuera, a su juicio, el diferente tratamiento de los márgenes de cada especialidad farmacéutica tiene un fundamento perfectamente razonable al pretender contener el gasto farmacéutico desincentivando la dispensación de especialidades con altos precios, para promover, en su lugar, el uso del correspondiente genérico, de manera que, la razonabilidad de la discriminación en los márgenes impide que pueda hacérsele reproche alguno de constitucionalidad.

6. El Fiscal General del Estado, por escrito registrado en este Tribunal el día 6 de septiembre de 2006, interesó la desestimación de la presente cuestión de inconstitucionalidad. Tras precisar los antecedentes en el planteamiento de la cuestión y concretar los fundamentos del auto de planteamiento, arranca el Fiscal en sus alegaciones destacando que en el citado Auto de planteamiento no se cuestiona si objetivamente existe o no una situación de extraordinaria y urgente necesidad, razonando únicamente sobre la falta de justificación de la misma en la exposición de motivos del Real Decreto-ley 5/2000. Pues bien, considera el Fiscal que si los decretos-ley, conforme a la doctrina del Tribunal Constitucional, pueden fundamentarse en razones de urgencia económica (a “coyunturas económicas problemáticas” hacía referencia la STC 173/2003), y el Real Decreto-ley 5/2000 tiene como finalidad la contención del gasto farmacéutico público contemplando una medida dirigida a tal fin mediante un descuento en la factura o liquidación mensual de las oficinas de farmacia que tiene efectos en el presupuesto corriente, no cabe duda de que reúne las condiciones exigidas por el Tribunal Constitucional para considerar cumplido el requisito establecido en el art. 86.1 CE, al concurrir una situación de extraordinaria y urgente necesidad.

A juicio del Fiscal General del Estado, para determinar la constitucionalidad del art. 3 del Real Decreto-ley 5/2000 debe analizarse antes que nada la relación entre las oficinas de farmacia y los organismos públicos a los que aquéllas facturan por las recetas de especialidades farmacéuticas dispensadas. A estos efectos, la Seguridad Social u organismos similares, entregan a las personas que atienden recetas de especialidades farmacéuticas que se presentan en cualquier oficina de farmacia, a cambio de las cuales se les entregan los medicamentos prescritos, sin pagar nada o abonando una cantidad inferior a su precio, ya que todo o parte del precio es pagado por el organismo público correspondiente. Posteriormente, el pago de los medicamentos por parte de los organismos públicos a las oficinas de farmacia se realiza mediante facturación mensual de éstas a aquellos.

Señala a continuación el Fiscal General del Estado que es frecuente la práctica empresarial de hacer descuentos a los grandes clientes, e incluso se impone como una exigencia a los suministradores en los supuestos de grandes empresas, con el objetivo de conseguir una disminución de los gastos. Estos descuentos se aplican sobre el precio total de venta del producto suministrado al cliente o sobre la facturación total y no exclusivamente sobre el margen de beneficio empresarial del suministrador.

Hechas las precisiones que anteceden, para el Fiscal General del Estado, en la medida que el art. 3 del Real Decreto-ley 5/2000, de 23 de junio, se orienta a regular el gasto público farmacéutico y no los ingresos públicos, no le es de aplicación ni el art. 31.1 CE (que regula el deber de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos) ni el art. 31.3 CE (que se refiere al principio de legalidad), resultando concernido el art. 31.2 CE (que hace referencia a la asignación eficaz y eficiente de los recursos públicos). Dicho esto, añade a renglón seguido, el establecimiento de un descuento sobre la facturación total a los organismos públicos no infringe los principios de eficiencia y economía a que tal precepto constitucional hace referencia sino que, antes al contrario, responde a ellos. La circunstancia de que ese descuento resulte impuesto unilateralmente por norma de obligado cumplimiento para los farmacéuticos —que no pueden negarse por razones económicas a dispensar una especialidad conforme a la receta presentada—, quizá podría relacionarse con algún otro artículo de la Constitución, pero no infringe ni el art. 31.1 CE ni el art. 31.3 CE. Se trata, pues, de un descuento que se efectúa en un función de tabla progresiva que se aplica por igual a todas las oficinas de farmacia atendiendo a la cuantía de la liquidación mensual (calculada sobre el precio de venta al público incrementado con el impuesto sobre el valor añadido) y que, por tanto, no atiende a la facturación total de la farmacia, pues se excluyen las ventas de las especialidades farmacéuticas publicitarias, la de los medicamentos no reembolsables por la Seguridad Social y las de los medicamentos reembolsables que son vendidos sin haber sido prescritos con cargo a la Seguridad Social o a fondos estatales afectos a la sanidad.

Por otra parte, con relación a la alegada vulneración del principio de igualdad del art. 14 CE considera el Fiscal General del Estado que la norma controvertida impone un tratamiento igual a las oficinas de farmacia atendiendo a la cuantía de la liquidación, es decir, a un baremo objetivo que no hace diferencias sino respecto de la cuantía de la liquidación.

7. Por escrito registrado en este Tribunal el 6 de septiembre de 2006, el Presidente del Senado comunicó a este Tribunal el acuerdo de la Mesa de la Cámara de fecha 5 de septiembre de 2006 para que se tuviera a dicha Cámara por personada en el procedimiento y por ofrecida su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC. Posteriormente, por escrito registrado día 13 de septiembre siguiente, el Presidente del Congreso de los Diputados comunicó a este Tribunal la decisión de la Mesa de la Cámara de no personarse en el procedimiento ni formular alegaciones, con remisión a la Dirección de Estudios y Documentación y al Departamento de Asesoría Jurídica de la Secretaría General.

8. Por escrito presentado el 31 de marzo de 2014 la Procuradora de los Tribunales doña María Teresa de Donesteve y Velázquez-Gaztelu en nombre y representación de don Manuel García Villalba, doña Pilar Montalvo Gómez, doña María del Carmen Hernández Ros y don Francisco Moreno Abellán solicitaron personarse en este proceso y formularon alegaciones y por providencia de 6 de mayo de 2014 se acordó no haber lugar a lo solicitado.

9. Por providencia de 27 de mayo de 2014 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 29 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Como ha quedado expuesto en los antecedentes, el objeto de la presente cuestión de inconstitucionalidad lo constituye el Real Decreto-ley 5/2000, de 23 de junio, de medidas urgentes de contención del gasto farmacéutico público y de racionalización del uso de los medicamentos, al entender el Juzgado de lo de lo Contencioso-Administrativo núm. 3 de Las Palmas de Gran Canaria que podría contravenir los artículos 14, 31.1 y 86.1, todos ellos de la Constitución.

Antes de analizar las dudas de constitucionalidad que plantea el órgano judicial es necesario realizar dos precisiones previas.

a) Aun cuando el órgano judicial plantea la cuestión de inconstitucionalidad genéricamente contra el Real Decreto-ley 5/2000, de 23 de junio, lo cierto es que, como señala el Abogado del Estado, sus dudas de constitucionalidad se dirigen única y exclusivamente contra el artículo 3 de la citada norma y, más concretamente, contra su apartado 1, que es el que, para la determinación de los márgenes de las oficinas de farmacia por el suministro de especialidades farmacéuticas al Sistema Nacional de Salud, prevé una escala de deducciones aplicable sobre la facturación mensual de cada oficina de farmacia correspondientes a las recetas de especialidades farmacéuticas dispensadas con cargo a fondos de la Seguridad Social o a fondos estatales afectos a la sanidad. Además, es el citado apartado 1 del art. 3 el que ha dado cobertura a la liquidación impugnada en el proceso contencioso-administrativo en cuyo seno se ha planteado la presente cuestión de inconstitucionalidad.

De conformidad con lo anterior, debe recordarse que cuando lo que está en juego es la depuración del ordenamiento jurídico, es carga del órgano judicial, no sólo la de abrir la vía para que el Tribunal pueda pronunciarse, sino también la de colaborar con la justicia del Tribunal mediante un pormenorizado análisis de las graves cuestiones que se suscitan, de manera que sólo pueden considerarse correctamente planteadas las cuestiones de inconstitucionalidad en relación con aquellos preceptos cuya vulneración resulte mínimamente fundada (SSTC 126/1987, de 16 de julio, FJ 3; 245/2004, de 16 de diciembre, FJ 3; 100/2012, de 8 de mayo, FJ 2, y 60/2013, de 13 de marzo, FJ 2). Por otra parte, hay que insistir en que el objeto de la cuestión de inconstitucionalidad, como medio de control concreto de la constitucionalidad de una norma con rango legal, debe limitarse a aquellas normas que no sólo sean aplicables al caso concreto, sino de cuya validez dependa el fallo (arts. 163 CE y 35.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional).

Pues bien, habiéndose limitado el Juzgado de lo de lo Contencioso-Administrativo núm. 3 de Las Palmas de Gran Canaria a plantear y argumentar sus dudas de constitucionalidad exclusivamente respeto del apartado 1 del art. 3 del Real Decreto-ley 5/2000, de 23 de junio, y siendo el único que supera el “juicio de relevancia” por ser el aplicable a la liquidación impugnada en el proceso *a quo*, es a este apartado al que se va a contraer nuestro análisis y, por tanto, el objeto del presente proceso constitucional.

b) El art. 3.1 del Real Decreto-ley 5/2000, de 23 de junio, introdujo una nueva disposición adicional segunda en el Real Decreto 165/1997, de 7 de febrero, por el que se establecían los márgenes correspondientes a la dispensación al público de especialidades farmacéuticas de uso humano, que fue, primero, modificada por la disposición adicional segunda del Real Decreto 2402/2004, de 30 de diciembre, por el que se desarrolla el art. 104 de la Ley 25/1990, de 20 de diciembre, del medicamento, para las revisiones coyunturales de precios de especialidades farmacéuticas y se adoptan medidas adicionales para la contención el gasto farmacéutico, y, luego, derogada por el art. 2.5 del Real Decreto 823/2008, de 16 de mayo, por el que se establecen los márgenes, deducciones y descuentos correspondientes a la distribución y dispensación de medicamentos de uso humano.

Esa circunstancia, sin embargo, no hace decaer el objeto del presente proceso constitucional en la medida que, tras esa modificación o derogación, la norma cuestionada siga siendo aplicable en el proceso *a quo* y de su validez depende la decisión a adoptar en el mismo (SSTC 37/2004, de 11 de marzo, FJ 1. y 204/2004, de 18 de noviembre, FJ 3), como así sucede en el presente supuesto en el que es claro que el precepto cuestionado, aun después del cambio normativo que se ha producido resulta aplicable en el proceso contencioso-administrativo en el que se ha suscitado la presente cuestión de inconstitucionalidad, pues a su amparo se giró la liquidación que constituye el objeto del proceso judicial *a quo*, dependiendo de la validez de la norma cuestionada la decisión que haya de adoptarse en el mismo. En consecuencia, cabe concluir que el presente proceso no ha perdido su objeto.

2. Antes de entrar a dar respuesta a las dudas de constitucionalidad que plantea el órgano judicial es necesario precisar que el Real Decreto-ley 5/2000, de 23 de junio, de medidas urgentes de contención del gasto farmacéutico y de racionalización del uso de los medicamentos, ante “la considerable incidencia del gasto farmacéutico en el gasto sanitario total” y “con el fin de lograr un mejor aprovechamiento de los recursos existentes”, procedió a adoptar una serie de medidas urgentes” orientadas tanto a la contención del gasto farmacéutico público como a la promoción del uso racional de los medicamentos”.

A tal fin consideró necesario, en primer lugar, “revisar los márgenes correspondientes a las oficinas de farmacia y a los almacenes farmacéuticos”, para lo cual introdujo una nueva disposición adicional octava en la Ley 25/1990, de 20 de diciembre, fijando diferentes márgenes según se tratase de la dispensación y venta al público de especialidades farmacéuticas de uso humano o de la dispensación y venta al público de especialidades farmacéuticas genéricas. En segundo lugar, de un lado, modificó el Real Decreto 165/1997, de 7 de febrero, en lo que a los márgenes profesionales en la dispensación y venta al público se refiere, manteniendo el margen profesional de las oficinas de farmacia por dispensación y venta al público de especialidades farmacéuticas de uso humano en el 27,9 por 100 sobre el precio de venta al público sin impuestos “para aquellas especialidades farmacéuticas cuyo precio de venta de laboratorio sea igual o inferior a 13.035 pesetas (78,34 €)” y para “las presentaciones de especialidades farmacéuticas de precio de venta de laboratorio superior a 13.035 pesetas (78,34 €) el margen es de 5.580 pesetas (33,53 €) por envase” (art. 2.1), y fijando el margen profesional por dispensación y venta al público de especialidades farmacéuticas genéricas, sin perjuicio de lo anterior, en el 33 por 100 del precio de venta al público sin impuestos. De otro lado, añadió a ese mismo Real Decreto 165/1997 una nueva disposición adicional segunda por la que se incorporaba una escala de deducciones en la determinación de los márgenes de las oficinas de farmacia, correspondientes a las recetas de especialidades farmacéuticas dispensadas con cargo a fondos de la Seguridad Social o a fondos estatales afectos a la sanidad (apartado 1):

Ventas. Total PVP IVA - Hasta pesetas | Deducción - pesetas | Resto hasta (pesetas) | Porcentaje aplicable

.......................4.600.000.....................................0.......................6.200.000.....................7

.......................6.200.000...........................112.000.......................8.300.000.....................8

.......................8.300.000...........................280.000.....................17.100.000.....................9

.....................17.100.000........................1.072.000......................29.600.000...................10

.....................29.600.000........................2.322.000......................42.000.000...................11

.....................42.000.000........................3.686.000.....................En adelante....................13

3. Para el órgano judicial proponente de la cuestión de inconstitucionalidad, el art. 3 del Real Decreto-ley 5/2000, de 23 de junio, de medidas urgentes de contención del gasto farmacéutico público y de racionalización del uso de los medicamentos, es contrario al art. 86 CE, por dos motivos: porque no se han explicitado por el Gobierno las circunstancias determinantes de la extraordinaria y urgente necesidad y porque la norma cuestionada ha introducido una prestación patrimonial de carácter público de naturaleza tributaria (la deducción de los márgenes de las oficinas de farmacia), regulando así una materia excluida del ámbito del decreto-ley. Ni el Abogado del Estado ni el Fiscal General del Estado consideran que se produzca la violación del citado precepto constitucional, pues, a su juicio, además de que los órganos políticos han cumplido con el deber de exteriorizar las razones que justificaban la utilización de este instrumento normativo que se fundamenta en la concurrencia de una “coyuntura económica problemática” (la contención del gasto farmacéutico público mediante una medida dirigida a tal fin), no puede afirmarse que nos hallemos ante un tributo sino ante un precio intervenido sobre el que se aplica un descuento comercial que afecta al margen de las oficinas de farmacia. De hecho, añade el Abogado del Estado, aun aceptando que el controvertido descuento tuviese carácter tributario, no podría considerarse que ha afectado al deber de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos, en la medida que dicho deber debe entenderse referido al conjunto del sistema tributario y no a cualquier figura tributaria en particular, lo que impediría apreciar que el establecimiento de determinados descuentos a las grandes oficinas de farmacias afecte sustancialmente al deber de contribuir al sistema tributario en su conjunto.

Para resolver la cuestión que se somete a nuestra consideración es necesario recordar que, aun cuando la Constitución autoriza el establecimiento de prestaciones patrimoniales de carácter público, no lo hace sin limitación alguna, sino “con arreglo a la ley” (art. 31.3 CE). Con esta previsión, el texto constitucional está consagrando el principio de reserva de ley, de manera que el establecimiento de cualquier prestación patrimonial de carácter público, de naturaleza tributaria o no, debe hacerse por la propia ley o con arreglo a lo dispuesto en la misma. Ahora bien, de la misma manera que la Constitución ha sometido al imperio de la ley, con carácter general, el establecimiento de prestaciones patrimoniales de carácter público, cuando tienen naturaleza tributaria ha condicionado los instrumentos normativos a través de los cuales se puede cumplir con aquella reserva pues no sólo limita el uso del decreto-ley a aquellos supuestos en los que no se afecte a los deberes de los ciudadanos regulados en el título I (art. 86.1 CE) y, concretamente, al deber de contribuir de todos al sostenimiento de los gastos públicos (art. 31.1 CE), sino que impide la utilización de la Ley de presupuestos como instrumento a través del cual “crear tributos” (art. 134.7 CE) y excluye la materia tributaria de la iniciativa popular (art. 87.3 CE).

Con independencia del *nomen iuris* empleado por el legislador (deducción sobre la facturación) o el atribuido por el Abogado de Estado y el Fiscal General del Estado (*rappels* sobre ventas), es preciso subrayar que las prestaciones patrimoniales de carácter público tienen cada una de ellas la naturaleza propia y específica que les corresponda de acuerdo con su presupuesto de hecho y en función de su configuración y estructura jurídica, no pudiendo hacerse depender, en ningún caso, de la mera denominación que el legislador, a su discreción, les asigne (en sentido parecido, SSTC 296/1994, de 10 de noviembre, FJ 4; 164/1995, de 13 de noviembre, FJ 4; 185/1995, de 5 de diciembre, FJ 6; 134/1996, de 22 de julio, FJ 6; 276/2000, de 16 de noviembre, FJ 3; 102/2005, de 20 de abril, FJ 4; 121/2005, de 10 de mayo, FJ 5, y 73/2011, de 19 de mayo, FJ 4). De esta manera, son prestaciones patrimoniales de carácter público las impuestas coactivamente, esto es, las derivadas de una obligación de pago establecida unilateralmente por el poder público “sin el concurso de la voluntad del sujeto llamado a satisfacerla”, siempre que, al mismo tiempo, “la prestación, con independencia de la condición pública o privada de quien la percibe, tenga una inequívoca finalidad de interés público” (SSTC 185/1995, de 14 de diciembre, FJ 3; 182/1997, de 28 de octubre, FJ 15; y 233/1999, de 16 de diciembre, FJ 33). Para determinar cuándo puede considerarse que una prestación patrimonial resulta coactivamente impuesta es necesario concretar, en primer lugar, “si el supuesto de hecho que da lugar a la obligación ha sido o no realizado de forma libre y espontánea por el sujeto obligado” [STC 185/1995, de 5 de diciembre, FJ 3 a)], y, en segundo lugar, si la libertad o la espontaneidad exigida en la realización del supuesto de hecho y en la decisión de obligarse es real y efectiva [STC 185/1995, de 5 de diciembre, FJ 3.b)]. Eso sí, calificada una determinada prestación como patrimonial de carácter público, además, tendrá naturaleza tributaria si, habiendo sido coactivamente impuesta, “se satisfacen, directa o indirectamente, a los entes públicos con la finalidad de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos” (SSTC 182/1997, de 28 de octubre, FJ 15; y 102/2005, de 20 de abril, FJ 6), sometiendo a gravamen un presupuesto de hecho o hecho imponible revelador de capacidad económica (SSTC 276/2000, de 16 de diciembre, FJ 4, y 193/2004, de 4 de noviembre, FJ 4).

De conformidad con la anterior doctrina, debemos ahora examinar la verdadera naturaleza jurídica de la prestación aquí controvertida. En este sentido, lo primero que debemos señalar es que la deducción sobre la facturación mensual de cada oficina de farmacia por las recetas de especialidades farmacéuticas dispensadas con cargo a fondos de la Seguridad Social o a fondos estatales afectos a la sanidad, previstas en el art. 3.1 controvertido, se enmarca en el ejercicio de una actividad que forma parte de un sector regulado por el Estado, en lo que ahora interesa, tanto en la fijación de los precios de las especialidades farmacéuticas financiadas con cargo al Sistema Nacional de Salud, como en la determinación de los márgenes comerciales de las oficinas de farmacia que las dispensan. Dicho esto debemos añadir a continuación que aun cuando la deducción controvertida, en la medida que minora la cantidad a percibir por las oficinas de farmacia por las especialidades farmacéuticas dispensadas con cargo a fondos de la Seguridad Social o a fondos estatales afectos a la Sanidad, terminará reduciendo el margen comercial de la oficina de farmacia en lo que a esas especialidades farmacéuticas se refiere, sin embargo, mantiene unas claras diferencias con el mismo. Hay que tener presente que mientras el margen comercial (tanto de las actividades de distribución mayorista como de las de dispensación al público) se agrega al precio industrial autorizado de los medicamentos para la determinación del precio de venta al público, la deducción controvertida opera, sin embargo, sobre la parte del volumen de ventas de las oficinas de farmacia que corresponda al coste de los medicamentos (prestación farmacéutica ambulatoria) dispensados con cargo al Sistema Nacional de Salud (el precio de referencia o cuantía máxima de financiación pública minorado en la aportación efectuada por el usuario en el momento de la dispensación).

La deducción opera sobre una cantidad ya determinada por la agregación al precio industrial fijado para el medicamento de los márgenes reglamentariamente establecidos para su distribución y dispensación, que es la que la Administración debe reintegrar al titular de la oficina de farmacia, previo descuento de la parte del precio del medicamento que el farmacéutico hubiera percibido del usuario. Y sobre esa cantidad la Administración gira una liquidación indicando el importe correspondiente al nivel de facturación mensual de la farmacia por esas recetas y la cuota resultante de aplicar el porcentaje correspondiente, liquidación que percibe por vía de compensación descontando aquella cantidad de la suma que ella debe abonar al titular de la oficina de farmacia.

Una vez hechas las precisiones que anteceden, de acuerdo con su presupuesto de hecho y en función de la configuración y estructura jurídica que le dado el legislador, la citada deducción reviste la naturaleza de una prestación pecuniaria (aplicada a la facturación al Sistema Nacional de Salud), impuesta coactiva y unilateralmente por el poder público (por el Gobierno, al dictar la norma de urgencia, y por las Cortes Generales, con su convalidación), que se satisface a un ente público (el Ministerio de Sanidad y Consumo), sin la concurrencia de la voluntad del sujeto obligado a su pago (los titulares de la oficina de farmacia), donde el supuesto de hecho que da lugar al mismo (la dispensación de medicamentos a cargo al Sistema nacional de Salud) no se realiza de forma libre y espontánea por el sujeto obligado (pues tanto el entonces vigente art. 3.1 de la Ley 25/1990, de 20 de diciembre, del medicamento, como el actual art. 2.1 de la Ley 29/2006, de 26 de julio, de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios, obligan a dispensar los medicamentos) y en el que la prestación debida tiene una inequívoca finalidad de interés público (la contención urgente del gasto público farmacéutico).

Si contrastamos las características citadas con la doctrina constitucional anteriormente extractada relativa a las prestaciones patrimoniales de carácter público, no es difícil concluir que nos encontramos ante una prestación impuesta que queda sometida al principio de reserva de ley consagrado en el art. 31.3 CE. Ahora bien, no toda prestación impuesta tiene que ser necesariamente una expresión concreta del deber de contribuir del art. 31.1 CE, como sucede cuando con ella no se persigue derechamente buscar una nueva forma de allegar medios económicos con los que financiar el gasto público, aunque tenga como efecto económico indirecto el de servir también a dicha financiación. Pueden existir medidas, entonces, en las que, aun siendo prestaciones impuestas, su finalidad principal, como sostiene el Abogado del Estado, no sea la de establecer un tributo, esto es, una nueva forma de ingreso público con la que coadyuvar a la financiación del gasto público, sino que, como señala el Fiscal General del Estado, pretenda efectuar una asignación de los recursos públicos que responda a los criterios de eficiencia y de economía (art. 31.2 CE). En efecto, con la deducción controvertida el Estado no ha recurrido a su poder tributario (art. 133.1 CE) para establecer una nueva forma de contribución al sostenimiento de los gastos públicos (art. 31.1 CE), sino que ha puesto su poder de gasto al servicio de una concreta política farmacéutica no sólo con la finalidad de garantizar un uso racional del medicamento (art. 43 CE), sino con el objetivo de llevar a cabo una adecuada y razonable distribución de unos recursos públicos escasos frente a necesidades de protección siempre crecientes (art. 31.2 CE).

Conforme a lo que antecede, los sujetos obligados a soportar la prestación impuesta no son llamados a su cumplimiento como contribuyentes, en el ámbito de una nueva relación tributaria, en la que el Estado se erija en el sujeto activo y el titular de la oficina de farmacia en el sujeto pasivo, sino que lo son en el seno de la relación económica que les une al Estado, de la que surgen tanto derechos para los titulares de las oficinas de farmacia como cargas que asumir. En efecto, como hemos señalado con anterioridad, la deducción controvertida se enmarca en el ejercicio de una actividad que forma parte de un sector regulado por el Estado, en lo que ahora interesa, no sólo en la fijación de los precios de las especialidades farmacéuticas financiadas con cargo al Sistema Nacional de Salud, sino también en la determinación de los márgenes comerciales de las oficinas de farmacia que las dispensan. Sector regulado en el que la oficina de farmacia es un agente imprescindible en la realización de la asistencia farmacéutica que sirve a la garantía de la protección de la salud pública (arts. 43.2 y 51.1, ambos de la Constitución), considerándose como un establecimiento sanitario privado de interés público que participa de la planificación sanitaria (arts. 103.2 de la Ley 14/1986, de 25 de abril, general de sanidad, y 84.6 de la Ley 29/2006, de 26 de julio, de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios). Por este motivo, el Estado, en el ejercicio de sus competencias exclusivas en relación a las bases y coordinación general de la sanidad y a la legislación sobre los productos farmacéuticos (art. 149.1.16 CE), somete a las oficinas de farmacia a un régimen de autorización administrativa previa (art. 3 de la Ley 16/1997, de 25 de abril, de regulación de servicios de las oficinas de farmacia), limita la competencia mediante la fijación de módulos de población y distancias mínimas entre oficinas (art. 2 de esa misma Ley), condiciona su transmisibilidad (art. 4, siempre de la Ley de regulación de servicios de las oficinas de farmacia), autoriza las especialidades farmacéuticas objeto de comercialización [art. 9 de la Ley 25/1990, de 20 de diciembre, del medicamento (en lo sucesivo, LM)], decide los medicamentos que formarán parte de la prestación farmacéutica del Sistema Nacional de Salud (art. 94.1 LM), obliga a las oficinas de farmacia a la colaboración con el Sistema Nacional de Salud en el desempeño de la prestación farmacéutica (art. 33.1 de la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud) y a la dispensación de los medicamentos que se les solicite (art. 3 LM) tanto por los particulares como por el Sistema Nacional de Salud [art. 88.1 d) LM], fija el precio industrial y el de venta al público de las especialidades farmacéuticas financiadas con cargo a fondos de la Seguridad Social o a fondos estatales afectos a la sanidad (art. 100 LM), somete a los medicamentos a un sistema de precios de referencia (art. 169.4 de la Ley 13/1996, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social), establece los márgenes comerciales de las oficinas de farmacia (Real Decretos 164/1997, de 7 de febrero, y 165/1997, de 7 de febrero) y, en fin, en lo que a la dispensación de especialidades farmacéuticas con cargo a fondos públicos se refiere, impone una reducción del margen de las oficinas de farmacia en función del volumen de facturación al Sistema Nacional de Salud (art. 3.1 del Real Decreto-ley 5/2000).

De esta manera, el Estado, para garantizar la protección de la salud pública (arts. 43.2 y 51.1 CE) y en el ejercicio de sus competencias exclusivas sobre productos farmacéuticos (art. 149.1.16 CE), no sólo puede obligar a las empresas farmacéuticas y a las oficinas de farmacia (como establecimientos sanitarios privados de interés público) a abastecer, suministrar y dispensar, a través del Sistema Nacional de Salud, los medicamentos, sustancias medicinales y productos necesarios para proteger la salud pública, en general, y la atención primaria a la salud de los ciudadanos, en particular, sino que puede actuar tanto sobre los precios de los medicamentos como sobre los márgenes de las oficinas de farmacia, por el consiguiente interés público que subyace a la prestación farmacéutica, para imponer, incluso, una deducción (*rappel*) en función del volumen de ventas. Y el establecimiento de una deducción en función del coste de las especialidades farmacéuticas dispensadas con cargo al Sistema Nacional de Salud en un sector regulado como el que nos ocupa, por mucho que con la misma se consiga como efecto económico indirecto el de la financiación del gasto público, no puede considerarse que afecte al deber de “todos” de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos (art. 31.1 CE).

En suma, la deducción controvertida, al ser impuesta coactivamente por el poder público con una evidente finalidad de interés público, reviste la naturaleza de una prestación patrimonial de carácter público que queda sometida en su establecimiento y configuración al principio de reserva de ley operante en la materia (art. 31.3 CE). Ahora bien, dicha prestación carece de naturaleza tributaria, pues con ella no se pretende establecer una nueva forma de ingreso público con la que coadyuvar a la financiación del gasto público, sino intervenir en una actividad que se incardina en un sector regulado con la finalidad de racionalizar el gasto farmacéutico mediante una asignación eficiente y económica de los recursos públicos disponibles (art. 31.2 CE).

4. Una vez alcanzada la conclusión de que la deducción sobre la facturación mensual de cada oficina de farmacia por las recetas de especialidades farmacéuticas dispensadas con cargo a fondos de la Seguridad Social o a fondos estatales afectos a la sanidad tiene la naturaleza de una prestación patrimonial de carácter público, pero no de naturaleza tributaria, nuestro siguiente paso debe dirigirse a concretar si es factible, desde un punto de vista constitucional, su establecimiento a través de un instrumento extraordinario como es el decreto-ley. A tal fin, debemos analizar, primero, si como exige el art. 86.1 CE concurre una situación “de extraordinaria y urgente necesidad”, para precisar, caso de responderse afirmativamente a la anterior cuestión, si la disposición legislativa provisional dictada “afecta”, en lo que al presente proceso constitucional interesa, a alguno de “los derechos, deberes y libertades de los ciudadanos regulados en el título I”.

El concepto de extraordinaria y urgente necesidad que se contiene en la Constitución no es, en modo alguno, “una cláusula o expresión vacía de significado dentro de la cual el lógico margen de apreciación política del Gobierno se mueva libremente sin restricción alguna, sino, por el contrario, la constatación de un límite jurídico a la actuación mediante decretos-leyes”, razón por la cual, este Tribunal puede, “en supuestos de uso abusivo o arbitrario, rechazar la definición que los órganos políticos hagan de una situación determinada” (SSTC 100/2012, de 8 de mayo, FJ 8; 237/2012, de 13 de diciembre, FJ 4, y 39/2013, de 14 de febrero, FJ 5). Generalmente, hemos venido admitiendo el uso del decreto-ley en situaciones que hemos denominado como “coyunturas económicas problemáticas”, para cuyo tratamiento representa un instrumento constitucionalmente lícito, en tanto que pertinente y adecuado para la consecución del fin que justifica la legislación de urgencia, que no es otro que subvenir a “situaciones concretas de los objetivos gubernamentales que por razones difíciles de prever requieran una acción normativa inmediata en un plazo más breve que el requerido por la vía normal o por el procedimiento de urgencia para la tramitación parlamentaria de las leyes.” (SSTC 31/2011, de 17 de marzo, FJ 4; 137/2011, de 14 de septiembre, FJ 6; y 100/2012, de 8 de mayo, FJ 8).

Ahora bien, como también hemos afirmado, es claro que el ejercicio de la potestad de control que compete a este Tribunal implica “que la definición por los órganos políticos de una situación de ‘extraordinaria y urgente necesidad’ sea explícita y razonada, y que exista una conexión de sentido o relación de adecuación entre la situación definida que constituye el presupuesto habilitante y las medidas que en el Decreto-ley se adoptan (STC 29/1982, FJ 3), de manera que estas últimas guarden una relación directa o de congruencia con la situación que se trata de afrontar” (STC 182/1997, de 28 de octubre, FJ 3). A tal fin, esto es, para valorar la concurrencia del citado presupuesto habilitante, debe realizarse una valoración conjunta de todos aquellos factores que determinaron al Gobierno a dictar la disposición legal excepcional y que son, básicamente, “los que quedan reflejados en la exposición de motivos de la norma, a lo largo del debate parlamentario de convalidación, y en el propio expediente de elaboración de la misma”, debiendo siempre tenerse presentes “las situaciones concretas y los objetivos gubernamentales que han dado lugar a la aprobación de cada uno de los decretos-leyes enjuiciados” (SSTC 1/2012, de 13 de enero, FJ 6; y 100/2012, de 8 de mayo, FJ 8). Es decir, para controlar la concurrencia del presupuesto habilitante del decreto-ley (la “extraordinaria y urgente necesidad”), es preciso analizar dos elementos: los motivos que habiendo sido tenidos en cuenta por el Gobierno en su aprobación hayan sido explicitados de una forma razonada y la existencia de una necesaria conexión entre la situación de urgencia definida y la medida concreta adoptada para subvenir a la misma (SSTC 31/2011, de 17 de marzo, FJ 3; y 100/2012, de 8 de mayo, FJ 8).

De conformidad con la doctrina citada debemos analizar ahora si concurre en el art. 3 del Real Decreto-ley 5/2000, en lo que se refiere a la concreta medida impugnada, el presupuesto habilitante de la “extraordinaria y urgente necesidad” exigido por el art. 86.1 CE. Sobre este particular, nuestro análisis ha de partir necesariamente del examen de su exposición de motivos en la que se subraya la preocupación por “la considerable incidencia del gasto farmacéutico en el gasto sanitario total”, por lo que “con el fin de lograr un mejor aprovechamiento de los recursos existentes, deben adoptarse medidas urgentes orientadas tanto a la contención del gasto farmacéutico público como a la promoción del uso racional de los medicamentos” (párrafo tercero), para lo cual “resulta preciso revisar los márgenes correspondientes a las oficinas de farmacia y a los almacenes farmacéuticos, así como adoptar otro tipo de medidas orientadas a fomentar el uso de medicamentos genéricos” (párrafo cuarto).

A continuación, en el trámite de convalidación en el Congreso de los Diputados, la entonces Ministra de Sanidad destacaba que el gasto farmacéutico público no sólo era una de las variables que más incidían en el gasto sanitario financiado por el Sistema Nacional de Salud, sino que se había visto incrementado por circunstancias tales como los “avances científicos y tecnológicos” producidos en el campo de la farmacoterapia y el “envejecimiento progresivo de la población”, lo que condicionaba “un crecimiento de la factura farmacéutica muy por encima de la evaluación media del gasto sanitario”. Señalaba a este respecto que si el porcentaje de gasto farmacéutico sobre la totalidad del gasto sanitario público era un indicador que permitía comparar con cierta homogeneidad la racionalidad en el consumo de medicamentos entre los diferentes países del entorno europeo, mientras que en la media de la Unión Europea este porcentaje se situaba en el 15,4 por 100, en España las cifras de gasto farmacéutico alcanzaban el 20 por 100, habiéndose producido una evolución del mismo (en el período 1986-1999) que había pasado de los 214.000 millones de pesetas (1.286,16 millones de euros) a más de un billón de pesetas (6.010,12 millones de euros), lo que representaba una tasa anual acumulativa del 12,91 por ciento, muy por encima del 8 que durante el mismo período y en tasa acumulativa había crecido el PIB nominal. Fruto de esa tendencia al incremento del gasto farmacéutico, que se mantenía en torno al 12 por 100, y de forma similar a las medidas adoptadas en el conjunto de países de la Unión Europea, continuaba señalando la Ministra, “ha sido imprescindible introducir urgentemente modificaciones legales para ajustar los márgenes por la dispensación de los medicamentos con criterios de equidad entre las oficinas de farmacia”, añadiendo, a continuación, que “es un hecho conocido la existencia de grandes diferencias entre los volúmenes de ventas al Sistema Nacional de Salud de estos establecimientos sanitarios relacionadas principalmente con su ubicación geográfica”, razón por la cual “se han establecido descuentos o *rappels* sobre este volumen de ventas, medida que afecta únicamente a aquellas oficinas que facturan por encima de la media nacional, es decir, por encima de 55 millones de pesetas [330.556,65 €] al año al Sistema Nacional de Salud”, de manera que “los ahorros por este descuento o rappel al Sistema Nacional de Salud pueden estimarse en torno a los 22.500 millones de pesetas en su primer año de aplicación” (135,22 millones de euros). En fin, añadía la Ministra, “el actual sistema de márgenes de dispensación de especialidades farmacéuticas, establecido en base a porcentajes fijos sobre precio de venta, el 27,9 por 100, desincentiva la dispensación de medicamentos de precios bajos, siendo un factor de crecimiento del gasto público ante el constante incremento del precio de los nuevos medicamentos”, razón por la cual se establecía una cantidad fija a partir de determinados niveles de precios, lo que no sólo ayudaría “a contener los precios finales de los nuevos medicamentos moderando el crecimiento del gasto” sino que permitiría conseguir “un ahorro estimado anual en torno a 8.800 millones de pesetas” (52,88 millones de euros), alcanzándose así “un cierto equilibrio entre la retribución profesional de los farmacéuticos y los importantes incrementos de precios en los nuevos medicamentos” (“Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados”, Pleno y Diputación Permanente, VII Legislatura, núm. 20, sesión plenaria núm. 19, 29 de junio de 2000, pp. 895 y s.).

Conforme a lo que antecede, según expresa el Gobierno de la Nación, la situación concreta y los objetivos gubernamentales que han dado lugar a la aprobación del Decreto-ley enjuiciado, no es otra que el incremento incesante del gasto farmacéutico dentro de la partida asignada al gasto sanitario y, frente al mismo, la necesidad de reaccionar de forma urgente adoptando medidas tendentes a su reducción, similares a las adoptadas por otros países de la Unión Europea, entre las que se encuentra una reducción de los márgenes de las farmacias en la facturación a la Seguridad Social. De esta manera, la definición por los órganos políticos de la situación de extraordinaria y urgente necesidad resulta explícita y razonada, sin que pueda considerarse que se haya producido un uso abusivo o arbitrario de la potestad normativa excepcional conferida al Gobierno, razón por la cual, debemos concluir que concurre el presupuesto habilitante de la extraordinaria y urgente necesidad requerido por el art. 86.1 CE, debiendo aquí terminar nuestro control respecto de este primer elemento, pues no debemos olvidar que “el control que compete al Tribunal Constitucional en este punto es un control externo, en el sentido de que debe verificar, pero no sustituir, el juicio político o de oportunidad que corresponde al Gobierno y al Congreso de los Diputados en el ejercicio de la función de control parlamentario (art. 86.2 CE)” (SSTC 182/1997, de 28 de octubre, FJ 3, y 137/2003, de 3 de julio, FJ 5).

Una vez constatadas las razones de la urgencia expresadas por el Gobierno, el segundo elemento a analizar por este Tribunal en el control del presupuesto habilitante es, como hemos visto con anterioridad, la conexión entre la situación de urgencia definida y la medida concreta adoptada para afrontar la misma. En este sentido, el Gobierno decide reducir los márgenes que los farmacéuticos aplican sobre el precio de los medicamentos, en lo que a la facturación al Sistema de Seguridad Social se refiere, buscando con ello un ahorro, en el primer año, de 22.500 millones de pesetas (135,22 millones de euros). Según esto, la medida incluida en el Real Decreto-ley impugnado no carece de conexión de sentido con la situación de extraordinaria y urgente necesidad definida por el Gobierno, pues era idónea para la consecución del objetivo marcado, que no es otro que la contención del gasto farmacéutico público.

A la vista de las circunstancias concurrentes cabe concluir, junto con el Abogado del Estado y con el Fiscal General del Estado que, desde el punto de vista del control externo que corresponde efectuar a este Tribunal, no sólo el Gobierno ha justificado de forma suficiente la existencia de una de extraordinaria y urgente necesidad legitimadora del uso del decreto-ley, sino que la medida controvertida guarda la necesaria conexión de sentido respecto de la situación de urgencia definida por aquél, por lo que no cabe sino rechazar este primer motivo de inconstitucionalidad.

5. Apreciada la concurrencia de una situación “de extraordinaria y urgente necesidad” legitimadora para la aprobación de una disposición legislativa provisional, nuestro siguiente paso debe encaminarse a concretar si afecta, de manera prohibida, a alguno de “los derechos, deberes y libertades de los ciudadanos regulados en el título I” (art. 86.1 CE).

Sobre este particular es preciso señalar, antes que nada, que no existe ningún inconveniente para que a través de un decreto-ley se puedan establecer, modificar o derogar, prestaciones patrimoniales de carácter público, siempre y cuando, claro está, concurra una situación de extraordinaria urgencia que justifique el uso de este particular instrumento normativo, y, a su través, no se afecte al deber de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos consagrado en el título I de la Constitución, art. 31.1 CE (SSTC 111/1983, de 2 de diciembre, FJ 8; 60/1986, de 20 de mayo, FJ 4; 182/1997, de 18 de octubre, FJ 6; 137/2003, de 3 de julio, FJ 6; 108/2004, de 30 de junio, FJ 7; y 189/2005, de 7 de julio, FJ 7). En efecto, el hecho de que el establecimiento de prestaciones patrimoniales “de carácter público” esté sujeto al principio de reserva de ley (art. 31.3 CE) “no se deriva necesariamente que la citada materia se encuentre excluida del ámbito de regulación del Decreto-ley, que podrá penetrar en la misma siempre que se den los requisitos constitucionales del presupuesto habilitante y no ‘afecte’, en el sentido constitucional del término, a las materias excluidas” (STC 245/2004, de 16 de diciembre, FJ 4; y en sentido similar, SSTC 182/1997, de 28 de octubre, FJ 8; 137/2003, de 3 de julio, FJ 6; y 100/2012, de 8 de mayo, FJ 9). Es decir, “el hecho de que una materia esté reservada a la Ley ordinaria, con carácter absoluto o relativo, no excluye *eo ipso* la regulación extraordinaria y provisional de la misma mediante Decreto-ley” (SSTC 60/1986, de 20 de mayo, FJ 2; 182/1997, de 20 de octubre, FJ 8; y 100/2012, de 8 de mayo, FJ 9).

A lo que este Tribunal debe atender, entonces, al interpretar el límite material del art. 86.1 CE, es “al examen de si ha existido ‘afectación’ por el Decreto-ley de un derecho, deber o libertad regulado en el título I de la Constitución”, lo que exigirá “tener en cuenta la configuración constitucional del derecho o deber afectado en cada caso y la naturaleza y alcance de la concreta regulación de que se trate” (SSTC 182/1997, de 28 de octubre, FJ 8; 137/2003, de 3 de julio, FJ 6; 108/2004, de 30 de junio, FJ 7;245/2004, de 16 de diciembre, FJ 4, 189/2005, de 7 de julio, FJ 7; 329/2005, de 15 de diciembre FJ 8; y 100/2012, de 8 de mayo, FJ 9). En este sentido, dentro del título I de la Constitución se inserta el art. 31.1 CE del que se deriva el deber de “todos” de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos, lo que supone que uno de los deberes cuya afectación está vedada al decreto-ley es el deber de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos que enuncia el art. 31.1 CE, de manera que el decreto-ley “no podrá alterar ni el régimen general ni aquellos elementos esenciales de los tributos que inciden en la determinación de la carga tributaria, afectando así al deber general de los ciudadanos de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos de acuerdo con su riqueza mediante un sistema tributario justo”, vulnerando, en consecuencia, el art. 86 CE “cualquier intervención o innovación normativa que, por su entidad cualitativa o cuantitativa, altere sensiblemente la posición del obligado a contribuir según su capacidad económica en el conjunto del sistema tributario” (SSTC 182/1997, de 28 de octubre, FJ 7; 137/2003, de 3 de julio, FJ 6; 108/2004, de 30 de junio, FJ 7; 189/2005, de 7 de julio, FJ 7; y 100/2012, de 8 de mayo, FJ 9). Ahora bien, cuando el art. 86.1 CE excluye del ámbito del decreto-ley las materias que afecten a los deberes consagrados en el título I de la Constitución, únicamente está impidiendo aquellas intervenciones o innovaciones normativas que afecten, no de cualquier manera, sino de forma relevante o sustancial, al deber constitucional de “todos” de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos. Por esta razón, es preciso tener en cuenta, en cada caso, “en qué tributo concreto incide el decreto-ley —constatando su naturaleza, estructura y la función que cumple dentro del conjunto del sistema tributario, así como el grado o medida en que interviene el principio de capacidad económica—, qué elementos del mismo —esenciales o no resultan alterados por este excepcional modo de producción normativa— y, en fin, cuál es la naturaleza y alcance de la concreta regulación de que se trate” (SSTC 182/1997, de 28 de octubre, FJ 7; 137/2003, de 3 de julio, FJ 6; 108/2004, de 30 de junio, FJ 7; 189/2005, de 7 de julio, FJ 7, y 100/2012, de 8 de mayo, FJ 9).

De acuerdo con lo que antecede, debemos señalar, en primer lugar, que aun cuando la deducción aplicable sobre el margen de las oficinas de farmacia por el suministro de especialidades farmacéuticas con cargo al Sistema Nacional de Salud tiene la naturaleza de una prestación patrimonial de carácter público, en la medida que no reviste carácter tributario, no puede afectar al deber de contribuir previsto en el art. 31.1 CE. En efecto, como señalamos en la STC 182/1997, de 28 de octubre (respecto de la obligación de los empresarios de asumir el pago de una parte de la prestación prevista por incapacidad laboral transitoria derivada de riesgos comunes), “que el precepto cuestionado regule una prestación patrimonial de carácter público que, conforme al art. 31.3 C.E., sólo puede establecerse ‘con arreglo a la ley’, no significa que el Real Decreto-ley … haya incidido en un ámbito material que le esté constitucionalmente vedado. Es evidente que el art. 86.1 CE no prohíbe que mediante estos actos con fuerza de ley pueda afectarse a cualquiera de las materias tratadas en los preceptos del título I de la Constitución, sino únicamente a los que contienen una consagración de “derechos, deberes y libertades de los ciudadanos”. Y aunque, ciertamente, entre tales deberes hay que incluir el de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos mediante un sistema tributario justo regulado en el apartado 1 del citado art. 31 CE, ya hemos excluido la naturaleza tributaria de la prestación … que establece el Decreto-ley impugnado” (FJ 16).

Debe rechazarse, en consecuencia, que el precepto impugnado haya afectado a un deber constitucional en términos prohibidos por el art. 86.1 CE.

6. Aunque el órgano judicial promotor de la presente cuestión de inconstitucionalidad imputa igualmente al art. 3.1 del Real Decreto-ley 5/2000, de 23 de junio, la vulneración de los principios de capacidad económica y de no confiscatoriedad previstos en el art. 31.1 CE, en la medida que hemos excluido la naturaleza tributaria del descuento en él previsto, no cabe sino rechazar esa vulneración. No hay que olvidar que los principios que la Constitución consagra en el apartado 1 de su art. 31 operan como criterios inspiradores del sistema tributario siendo exigibles, aunque con diferente intensidad, respecto de las prestaciones patrimoniales de naturaleza tributaria, y no, en consecuencia, de cualquier prestación patrimonial que, careciendo de naturaleza tributaria, queda sometida al principio de reserva de ley previsto en el apartado 3 de ese mismo precepto constitucional.

No obstante lo anterior, es necesario añadir, respecto del eventual efecto confiscatorio derivado de la aplicación de la deducción cuestionada al que hace referencia el órgano judicial, que “el enjuiciamiento de la constitucionalidad de las leyes debe hacerse tomando en consideración el caso normal y no las posibles excepciones a la regla prevista en la norma” (SSTC 70/1991, de 8 de abril, FJ 7; 308/1994, de 21 de noviembre, FJ 5; 289/2000, de 30 de noviembre, FJ 6; 111/2006, de 5 de abril, FJ 8, y 113/2006, de 5 de abril, FJ 9; y en términos parecidos, STC 19/2012, de 15 de febrero, FJ 5). No hay que olvidar que las normas “en su pretensión de racionalidad se proyectan sobre la normalidad de los casos, sin que baste la aparición de un supuesto no previsto para determinar su inconstitucionalidad” (SSTC 73/1996, de 30 de abril, FJ 5; 289/2000, de 30 de noviembre, FJ 6; 47/2001, de 15 de febrero, FJ 7; 212/2001, de 29 de octubre, FJ 5; 21/2002, de 28 de febrero, FJ 4; 193/2004, de 4 de noviembre, FJ 3; 255/2004, de 22 de diciembre, FJ 4; 111/2006, de 5 de abril, FJ 8, y 113/2006, de 5 de abril, FJ 9).

En el caso que nos ocupa plantea el órgano judicial la posibilidad de que, en la medida que los medicamentos de precio superior a 78,34 € operan con un margen fijo de 33,54 € por envase, la aplicación del descuento controvertido podría suponer, en algunos supuestos, que el titular de la oficina de farmacia tuviese que pagar por la expedición de algunos de ellos. Con este planteamiento, el órgano judicial no está ofreciendo un supuesto real en el que amparar su duda de constitucionalidad sino que está recurriendo a una hipótesis sobre la que pretende que este Tribunal efectúe un juicio abstracto de constitucionalidad de la norma cuestionada cuando, como es evidente, con tal forma de actuar, ni puede desvirtuarse la presunción de constitucionalidad de una norma con rango de ley, ni puede atribuirse censura alguna al promotor de la misma, ni, en fin, puede apreciarse la relevancia para la adopción de una resolución en el proceso *a quo* respecto de la concreta liquidación que constituye su objeto.

7. Resta por analizar, entonces, la denunciada vulneración del principio de igualdad del art. 14 CE que, a juicio del órgano judicial se derivaría del hecho de haberse establecido el descuento sobre la facturación mensual de la oficina de farmacia, pues con ello se estaría produciendo una clara discriminación entre los farmacéuticos en la medida que, a idéntico nivel de facturación, según el tipo de medicamentos dispensados, la reducción del margen de beneficios será distinto. No son de esta opinión, tampoco en esta ocasión, ni el Abogado del Estado ni el Fiscal General del Estado, para quienes no sólo el descuento se aplica por igual a todas las oficinas de farmacia, sino que, además, el establecimiento de unos márgenes diferentes según la especialidad farmacéutica de que se trate tiene un fundamento razonable que no es otro que desincentivar la dispensación de especialidades con precios elevados, para promover, en su lugar, el uso del correspondiente genérico.

El apartado 1 del art. 2 del Real Decreto-ley 5/2000, de 23 de junio, establece unos diferentes márgenes profesionales de las oficinas de farmacia según se trate de la dispensación y venta al público de especialidades farmacéuticas de uso humano o de la dispensación y venta al público de especialidades farmacéuticas genéricas (del 27,9 por 100 o el 33 por 100, respectivamente, hasta los 78,34 € de precio de venta al público sin impuestos, y de 33,53 € por envase cuando superen esos 78,34 €). De esta manera, la deducción prevista en el apartado 1 del art. 3 del mismo Decreto-ley (de entre el 7 y el 13 por 100) aplicada sobre el volumen de la facturación mensual al Sistema Nacional de Salud, como señala el órgano judicial, afectará finalmente de forma distinta al margen profesional de las oficinas de farmacia en función del tipo de especialidades farmacéuticas que se dispensen.

Con su duda, el órgano judicial está planteando la vulneración por el art. 3.1 del Real Decreto-ley 5/2000, de 23 de junio, del principio de igualdad “en la ley” o “ante la ley”; principio que, como venimos señalando, impone al legislador el deber de dispensar un mismo tratamiento a quienes se encuentran en situaciones jurídicas iguales, con prohibición de toda desigualdad que, desde el punto de vista de la finalidad de la norma cuestionada, carezca de justificación objetiva y razonable o resulte desproporcionada en relación con dicha justificación. Lo que prohíbe el principio de igualdad son, en suma, las desigualdades que resulten artificiosas o injustificadas por no venir fundadas en criterios objetivos y razonables, según criterios o juicios de valor generalmente aceptados, por lo que para que sea constitucionalmente lícita la diferencia de trato, las consecuencias jurídicas que se deriven de tal distinción deben ser proporcionadas a la finalidad perseguida, de suerte que se eviten resultados excesivamente gravosos o desmedidos (entre otras, SSTC 255/2004, de 23 de diciembre, FJ 4; 10/2005, de 20 de enero, FJ 5; y 295/2006, de 11 de octubre, FJ 5).

Pues bien, no puede admitirse la vulneración del principio de igualdad por dos razones. En primer lugar, porque los términos de comparación no son idóneos, pues no es la deducción sobre el volumen de facturación al Sistema Nacional de Salud la que determina una diferencia de trato, sino los diferentes márgenes comerciales de las especialidades farmacéuticas que se dispensan por las oficinas de farmacia de conformidad con lo previsto en el art. 2 del Real Decreto-ley 5/2000, de 23 de junio, que, como hemos señalado con anterioridad, no constituye el objeto del presente proceso constitucional. Pero es que, en segundo lugar, y aunque admitiésemos que los términos de comparación son idénticos, el eventual trato dispar al que pueda conducir la aplicación de la norma no carece de una justificación objetiva y razonable, en la medida que persigue reducir el gasto público mediante un uso racional de los medicamentos, buscando la sustitución de la especialidad farmacéutica específica por la genérica, con iguales propiedades y precio diferente, razón por la cual atribuye un mayor margen al uso de ésta frente al de aquella.

Debe rechazarse, en consecuencia, la vulneración del art. 14 CE por el art. 3.1 del Real Decreto-ley 5/2000, de 23 de junio.

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar la cuestión de inconstitucionalidad núm. 3169-2005 promovida por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3 de Las Palmas de Gran Canaria.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veintinueve de mayo de dos mil catorce.

SENTENCIA 84/2014, de 29 de mayo de 2014

Pleno

("BOE" núm. 153, de 24 de junio de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:84

Cuestión de inconstitucionalidad 4040-2009. Planteada por la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo en relación con el artículo 52 de la Ley del Parlamento Vasco 18/1997, de 21 de noviembre, de ejercicio de profesiones tituladas y de colegios y consejos profesionales.

Competencias sobre colegios profesionales: constitucionalidad del precepto legal autonómico relativo a las relaciones de los colegios y consejos profesionales del País Vasco con otras entidades de la misma profesión de fuera del territorio autonómico (STC 201/2013).

1. Asunto sustancialmente coincidente con el decidido por este Tribunal en la STC 201/2013) [FJ 2].

2. El precepto cuestionado no es inconstitucional, pues la función representativa y de defensa de los intereses corporativos de los colegios profesionales del País Vasco, en la medida que está ceñida legalmente al ámbito territorial de la Comunidad Autónoma, no pugna con la paralela función de representación y defensa de los intereses colegiales que corresponde al consejo general en el ámbito nacional o internacional, reconocida en la Ley de colegios profesionales y en la Ley del proceso autonómico (STC 201/2013) [FJ 4].

3. La adscripción forzosa de los colegios profesionales al correspondiente consejo general de la profesión es una regla básica y, como tal, indisponible para el legislador autonómico (STC 201/2013) [FJ 5].

4. El precepto cuestionado no es contrario a la regla de integración forzosa de los colegios profesionales en el consejo general, pues, en el círculo de fines y de actividades no cubierto por el oportuno interés público, los colegios profesionales del País Vasco pueden establecer con otras entidades, incluidas las corporaciones colegiales de la misma profesión de fuera del ámbito territorial autonómico, las relaciones que estimen convenientes y, por lo tanto, concluir en su caso y con ese fin los correspondientes acuerdos [FJ 6].

5. Doctrina sobre las competencias básicas del Estado en materia de colegios profesionales, *ex* art. 149.1.18 CE en relación con el art. 36 CE (SSTC 76/1983, 201/2013) [FFJJ 3 a 5].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Enrique López y López, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En la cuestión de inconstitucionalidad núm. 4040-2009, planteada por la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, en relación con el art. 52 de la Ley del Parlamento Vasco 18/1997, de 21 de noviembre, de ejercicio de profesiones tituladas y de colegios y consejos profesionales, por posible vulneración de los arts. 36, 139 y 149.1.18 CE. Han formulado alegaciones el Parlamento y el Gobierno Vascos, el Fiscal General del Estado y el Colegio Oficial de Biólogos de Euskadi, y se han personado el Congreso de los Diputados y el Senado. Ha sido Ponente el Magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. El día 30 de abril de 2009 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal un escrito de la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo al que se acompaña, junto con el testimonio del procedimiento ordinario núm. 1172-2004 y del rollo de casación núm. 7225-2005, Auto del citado órgano judicial, de 23 de marzo de 2009, en el que se acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad en relación con el art. 52 de la Ley del Parlamento Vasco 18/1997, de 21 de noviembre, de ejercicio de profesiones tituladas y de colegios y consejos profesionales, por posible vulneración de los arts. 36, 139 y 149.1.18 CE.

2. Los antecedentes de la presente cuestión son los siguientes:

a) En julio de 2004 el Consejo General de Colegios Oficiales de Biólogos interpuso recurso contencioso-administrativo contra la Orden de 10 de marzo de 2004, del Departamento de Justicia, Empleo y Seguridad Social del Gobierno Vasco, por la que se aprueba la modificación de los estatutos del Colegio Oficial de Biólogos de Euskadi, al que correspondió el núm. 1172-2004. A juicio de la corporación colegial recurrente, la modificación estatutaria aprobada y, en singular, el nuevo artículo 1 *bis* y la nueva redacción dada al párrafo segundo del siguiente art. 2 de los citados estatutos, ignoraban las competencias y funciones propias de los consejos generales de colegios profesionales y el régimen de las relaciones entre los colegios y consejos autonómicos con los consejos generales de la misma profesión, que razonaba es de carácter legal y estatutario, y no, por tanto, meramente convencional y voluntario.

El citado nuevo art. 1 *bis* de los estatutos del Colegio Oficial de Biólogos de Euskadi, bajo la rúbrica “Asunción de las competencias y funciones del Consejo Profesional”, establece:

“El Colegio Oficial de Biólogos de Euskadi asume, en atención a lo previsto en el art. 41.4 de la Ley 18/1997, de 21 de noviembre, de Ejercicio de Profesiones Tituladas y de Colegios y Consejos Profesionales, todas y cada una de las competencias y funciones atribuidas como Consejo profesional, y contenidas en los arts. 42 y 43 de la misma Ley 18/1997, con la finalidad de la suprema representación y defensa de la profesión de biólogo en congruencia con los intereses y necesidades generales de la sociedad.

Corresponde al Colegio Oficial de Biólogos de Euskadi el ejercicio, en el ámbito de la Comunidad Autónoma Vasca, de las funciones que, para el ámbito del Estado, tenga en cada momento asignadas el Consejo General Estatal de Colegios Oficiales de Biólogos”

Por su parte, el párrafo segundo del siguiente art. 2, bajo la rúbrica de “Relaciones con la Administración y otras entidades”, dispone que:

“Las relaciones del Colegio Oficial de Biólogos de Euskadi con otras Entidades, Colegios o Consejos de la misma profesión de fuera del ámbito territorial de la Comunidad Autónoma del País Vasco serán establecidas mediante acuerdos.”

b) Mediante Sentencia de 7 de octubre de 2005, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco desestimó el recurso interpuesto con fundamento en que tanto el art. 1 *bis* como el párrafo segundo del art. 2 impugnados eran simple transcripción de lo dispuesto respectivamente en los arts. 41.2 y 52 de la Ley autonómica 18/1997, de 21 de noviembre, de ejercicio de profesiones tituladas y colegios y consejos profesionales, cuya constitucionalidad, sin embargo, no había sido cuestionada por el Consejo General recurrente, por lo que la legalidad de los citados preceptos de los estatutos colegiales debía ser confirmada.

Los citados arts. 41.2 y 52 de la citada Ley 18/1997 establecen, respectivamente:

“Los Consejos profesionales gozan de personalidad jurídica propia y plena capacidad de obrar, teniendo por finalidad la suprema representación y defensa de la profesión titulada de que se trate, en congruencia con los intereses y necesidades generales de la sociedad, en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma.”

“Las relaciones de los Colegios y Consejos profesionales de competencia de la Comunidad Autónoma del País Vasco con otras Entidades de la misma profesión de fuera del ámbito territorial de la Comunidad Autónoma del País Vasco serán establecidas mediante acuerdos.”

c) Contra esta Sentencia, el Consejo General de Colegios Oficiales de Biólogos preparó y, más tarde, interpuso recurso de casación, tramitado con el núm. 7225-2005, y que fue admitido por providencia de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, de 14 de noviembre de 2006.

Una vez conclusas las actuaciones y dentro del plazo para dictar Sentencia, la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, a la que correspondió el conocimiento del citado recurso de casación, por providencia de 25 de septiembre de 2008, acordó, de conformidad con lo previsto en el artículo 35.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), conceder a las partes y al Ministerio Fiscal plazo común de diez días para que formularan alegaciones sobre la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad respecto del art. 52 de la Ley vasca 18/1997, de 21 de noviembre, de ejercicio de profesiones tituladas y colegios y consejos profesionales, por su posible contradicción con el art. 15.3 de la Ley 12/1983, de 14 de octubre, del proceso autonómico, y los arts. 36, y 149.1.18 CE.

Mediante nueva providencia de 5 de diciembre de 2008, la Sala concedió a las partes y al Ministerio Fiscal nuevo plazo para alegaciones, ampliando ahora su duda de constitucionalidad a la posible contradicción también del citado precepto autonómico con el art. 139 CE.

d) Tanto el Gobierno Vasco como el Colegio Oficial de Biólogos de Euskadi se opusieron al planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad anunciada por considerar, con fundamento en la jurisprudencia ordinaria y constitucional que respectivamente citan, que la previsión del art. 52 de la Ley 18/1997 controvertida no desborda el marco territorial de la Comunidad Autónoma del País Vasco, por lo que no invade las competencias del Estado sobre colegios profesionales ni perjudica tampoco las funciones representativas del Consejo General de Colegios Oficiales de Biólogos en el ámbito nacional e internacional, y resulta en consecuencia plenamente constitucional.

Contrariamente, el Consejo General de Colegios Oficiales de Biólogos y el Ministerio Fiscal se pronunciaron a favor del planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad por considerar que, en efecto, el precepto autonómico controvertido, que sujeta las relaciones entre el Colegio autonómico y el Consejo General de Colegios Oficiales de Biólogos a los acuerdos que ambas partes voluntariamente puedan suscribir, ignora la posición constitucional de los consejos generales y su genuina función de representación de los intereses corporativos en el ámbito nacional e internacional (art. 15.3 de la Ley del proceso autonómico), en conexión con la garantía de igualdad entre todos los profesionales. No obstante, el Consejo General precisó, por su parte, que la constitucionalidad del precepto legal considerado podía salvarse por vía interpretativa. Bastaba con entender que los acuerdos a que se refiere el art. 52 de la Ley 18/1997 lo son sin perjuicio de las relaciones entre el Consejo General y el Colegio Oficial de Biólogos de Euskadi, que siguen siendo las propias que unen a una corporación de Derecho público con sus miembros.

3. En su Auto de planteamiento, el órgano judicial, después de justificar el cumplimiento de los requisitos del art. 35.2 LOTC, concluye, sirviéndose de la jurisprudencia de la propia Sala del Tribunal Supremo y de la doctrina de este Tribunal Constitucional, que el art. 52 de la Ley del País Vasco 18/1997, de 21 de noviembre, invade las competencias del Estado en materia de colegios profesionales *ex* art. 149.1.18 CE, en conexión con los arts. 36 y 139 CE, y contradice lo dispuesto en el art. 15.3 de la Ley 12/1983, de 14 de octubre, del proceso autonómico, al ignorar la función de representación de los intereses corporativos en el ámbito nacional e internacional que corresponde al Consejo General de Colegios Oficiales de Biólogos, con consecuente quiebra de la igualdad entre colegiados. Y concluye que esta duda constitucional no puede salvarse por vía interpretativa, como había sugerido el Consejo General de Colegios Oficiales de Biólogos, dados los literales términos del precepto autonómico considerado.

4. En trámite de admisión, la Sección Tercera del Pleno de este Tribunal, por providencia de 2 de junio de 2009, acordó, a los efectos previstos en el art. 37.1 LOTC, conceder al Fiscal General del Estado plazo para alegaciones sobre la posible inadmisibilidad de la cuestión de inconstitucionalidad por incumplir los requisitos procesales o resultar notoriamente infundada.

Mediante escrito registrado en este Tribunal el siguiente 24 de junio de 2009, el Fiscal General del Estado manifestó su opinión contraria a la admisión de la presente cuestión. En línea con la solución del ATC 397/2005, de 8 de noviembre, que acordó inadmitir la duda de constitucionalidad entonces planteada por venir justificada en el simple hecho de que la dicción literal de un precepto legal no excluye simplemente de modo expreso que pueda desembocar en un resultado inconstitucional, el Fiscal General subraya que la duda de constitucionalidad planteada toma pie en una lectura aislada del precepto cuestionado, que no tiene en cuenta el conjunto de la Ley 18/1997, que repetidamente salva las competencias del Estado *ex* art. 149.1.18 CE, en relación con el art. 36 CE, y sujeta la actividad del colegio autonómico al ámbito territorial de la propia Comunidad Autónoma del País Vasco, y que es además meramente preventiva, toda vez que no consta por el momento ninguna aplicación del precepto cuestionado que avale la invasión competencial reprochada. De modo que, en su criterio, basta integrar el art. 52 de la Ley autonómica 18/1997 cuestionado en su contexto normativo para comprobar que la vía convencional como fórmula de ordenación de las relaciones entre el Colegio Oficial de Biólogos de Euskadi y otras entidades de la misma profesión de fuera del ámbito territorial del País Vasco admite una lectura plenamente constitucional. Consiste en entender, de conformidad también con la jurisprudencia del Tribunal Supremo dictada a propósito de este mismo núcleo de problemas, que la vía convencional cuestionada únicamente es posible si se mantiene dentro del círculo de funciones del colegio oficial autonómico y, por tanto, siempre que no penetre en el ámbito competencial del consejo general definido por el legislador básico.

5. El Pleno de este Tribunal, por providencia de 29 de septiembre de 2009, acordó tener por recibidas las alegaciones del Fiscal interesadas, admitir a trámite la cuestión planteada, reservar para sí su conocimiento y, de conformidad con el art. 37.3 LOTC, dar traslado de las actuaciones recibidas al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, al Gobierno, por conducto del Ministerio de Justicia, y al Fiscal General del Estado, así como al Gobierno y al Parlamento Vascos para que, en el plazo de quince días, pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaran convenientes. En esa misma providencia se acordó igualmente comunicar al órgano proponente la suspensión, con arreglo al art. 35.3 LOTC, de las actuaciones judiciales y publicar la admisión de la cuestión en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Boletín Oficial del País Vasco”.

6. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 13 de octubre de 2009, el Presidente del Congreso de los Diputados comunicó el acuerdo de la Mesa de la Cámara de personarse en el presente proceso constitucional y dar por ofrecida su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC.

7. El siguiente 14 de octubre de 2010, el Presidente del Senado comunicó a este Tribunal que la Mesa de la Cámara había acordado personarse y dar por ofrecida su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC.

8. Mediante escrito registrado el 19 de octubre de 2009, el Parlamento Vasco solicitó se le tuviera por comparecido y la concesión de una prórroga del plazo para formular alegaciones. Por providencia del siguiente 20 de octubre, el Pleno del Tribunal acordó tenerle por personado en el proceso y rechazar la prórroga interesada.

9. Con fecha 21 de octubre de 2009, el Abogado del Estado, en nombre del Gobierno de la Nación, presentó su escrito de alegaciones. El representante del Estado comienza por subrayar el carácter competencial del presente proceso constitucional y la condición mediata o indirecta de la duda de constitucionalidad planteada por el órgano judicial, puesto que se justifica en la posible contradicción del precepto autonómico considerado no directamente con el art. 149.1.18 en conexión con los arts. 36 y 139 CE, sino con la legislación básica del Estado en materia de colegios profesionales y, de modo singular, con lo dispuesto sobre consejos generales en el art. 9 de la Ley 2/1974, de 13 de febrero, de colegios profesionales, y el art. 15.3 y disposición transitoria de la Ley 12/1983, de 14 de octubre, del proceso autonómico.

Con arreglo a este planteamiento, el representante del Estado afirma que los citados preceptos legales son formal y materialmente básicos para notar seguidamente la insalvable contradicción entre esas normas básicas estatales y el art. 52 de la Ley del Parlamento Vasco 18/1997 cuestionado. Concluyentemente, en su criterio, porque la previsión autonómica de que las relaciones entre el colegio profesional y el consejo general se establezcan mediante acuerdos supone no solo es “un desafío a la superioridad de los Consejos Generales sobre los Colegios miembros”, sino que también “supone desconocer la decisión del legislador [básico]”, que ha determinado que “los Colegios quedan integrados en los Consejos Generales”, como corporaciones de segundo grado o corporación de corporaciones.

10. El Gobierno Vasco presentó su escrito de alegaciones el 29 de octubre de 2009, interesando la desestimación de la cuestión planteada. Sirviéndose también del ATC 397/2005, de 8 de noviembre, subraya que la cuestión planteada se justifica en una comprensión literal y aislada del art. 52 de la Ley 18/1997, sin ninguna conexión con el resto de preceptos de la Ley, cuyas prescripciones se limitan rigurosamente al ámbito territorial de la Comunidad Autónoma del País Vasco, sin pretender en ningún caso negar o saltar por encima de las competencias atribuidas por la legislación básica estatal a los consejos generales y, en particular, cuestionar su función de representación de los intereses corporativos en el ámbito nacional e internacional. De modo que, como advirtiera ya este Tribunal en el citado ATC 397/2005, también en este caso la presente “duda de constitucionalidad sólo deriva de que la literalidad del precepto no excluye expresamente un resultado aplicativo que debiera tenerse por inconstitucional”, que no obstante debe ser evitado. Pues, sobra con atender a la interpretación teleológica y sistemática del precepto para excluir la duda de constitucionalidad planteada, que carece, en consecuencia, del imprescindible fundamento.

11. El mismo 29 de octubre de 2009 se registró en este Tribunal el escrito de alegaciones del Parlamento Vasco, que defendió la constitucionalidad del art. 52 de la Ley del Parlamento Vasco 18/1997 cuestionado usando argumentos muy parecidos a los utilizados por el Gobierno autonómico, y que antes se han resumido. En su criterio, basta con interpretar el precepto cuestionado en su contexto normativo y de acuerdo con su finalidad para comprobar que el mismo no desborda el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma del País Vasco ni incurre en ningún exceso competencial, invadiendo las competencias del Estado. Simplemente, el precepto cuestionado es traducción del principio de colaboración entre las corporaciones colegiales que es inherente al sistema autonómico y que nada tiene, además, de extraño. De hecho, esa misma fórmula convencional es la que manejan con normalidad otras leyes autonómicas, como es el caso de la Ley del Parlamento de Andalucía 6/1995, de 29 de diciembre, de consejo andaluces de colegios profesionales, y la Ley del Parlamento de Cataluña 7/2006, de 31 de mayo, del ejercicio de profesiones tituladas y de los colegios profesionales.

12. El Fiscal General del Estado, mediante escrito registrado el siguiente 6 de noviembre de 2009, solicitó la desestimación de la cuestión planteada usando los mismos argumentos ya defendidos en su escrito anterior de 24 de junio de 2009, y que ahora razona *expressis verbis* en forma idéntica.

13. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 19 de noviembre de 2009 el Colegio Oficial de Biólogos de Euskadi solicitó que se le tuviera por comparecido en la presente cuestión de inconstitucionalidad. Por diligencia de ordenación del siguiente 4 de diciembre de 2009, el Pleno acordó tener al citado colegio por personado y parte en este proceso constitucional, y concederle, con arreglo al art. 37.2 LOTC, plazo de quince días para alegaciones.

14. El día 7 de enero de 2010 el Colegio Oficial de Biólogos de Euskadi presentó sus alegaciones. En su criterio el precepto cuestionado es plenamente constitucional toda vez que funciona escrupulosamente dentro del ámbito de las competencias que, con desplazamiento de las que hasta entonces ejercían los consejos generales en el ámbito territorial la Comunidad Autónoma del País Vasco, corresponden hoy al Colegio Oficial de Biólogos de Euskadi, en virtud de lo dispuesto en el art. 10.22 del Estatuto de Autonomía y la Ley autonómica 18/1997, y que en nada perjudica la función del Consejo General de representación en el ámbito nacional e internacional

15. . Por sendos escritos de 1 de abril los Magistrados don Santiago Martínez-Vares García y don Ricardo Enríquez Sancho solicitaron que se les tuviera por abstenidos en el presente proceso constitucional al considerar que estaban incursos en la causa de abstención prevista en el art. 219.11 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que de acuerdo con lo previsto en el art. 80 LOTC es de aplicación supletoria, por haber formado parte, en su condición de Magistrados de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo, de la Sección que el 23 de marzo de 2009 aprobó el Auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad que ahora se resuelve.

16. Por Auto de 6 de mayo de 2014 el Pleno acordó estimar justificadas las abstenciones formuladas por don Santiago Martínez-Vares García y don Ricardo Enríquez Sancho en este proceso constitucional, apartándoles definitivamente de su conocimiento y de todas sus incidencias.

17. . Por providencia de 27 de mayo de 2014 se señaló, para deliberación y votación de la presente Sentencia, el día 29 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. La Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo cuestiona la constitucionalidad del art. 52 de la Ley del Parlamento Vasco 18/1997, de 21 de noviembre, de ejercicio de profesiones tituladas y de colegios y consejos profesionales. Este precepto establece:

“Las relaciones de los colegios y de los consejos profesionales de competencia de la Comunidad Autónoma del País Vasco con otras entidades de la misma profesión de fuera de dicho ámbito territorial serán establecidas mediante acuerdos.”

Según se sostiene en el Auto de planteamiento este precepto podría vulnerar los arts. 36, 139 y 149.1.18 CE, razonando que el citado precepto autonómico, al someter a acuerdo entre las partes las relaciones entre los colegios y consejos profesionales del País Vasco y las demás entidades representativas de los intereses de la misma profesión de fuera de dicho ámbito territorial, pugna con la función de representación y defensa de los intereses corporativos en el ámbito nacional e internacional que el art. 15.3 Ley del proceso autonómico atribuye con carácter básico a los consejos generales, y rompe la igualdad entre los colegios oficiales de la misma profesión. Esta es igualmente la opinión que defiende el Abogado del Estado. En su opinión, el art. 52 cuestionado desconoce la decisión del legislador básico que determina la obligada agrupación de los colegios y consejo autonómicos en los correspondientes consejos generales, con consecuente desafío a su superioridad en su condición de corporación de segundo grado que agrupa a los colegios profesionales y consejos autonómicos.

Los representantes del Parlamento y Gobierno Vascos y del Colegio Oficial de Colegios de Biólogos de Euskadi interesan, en los términos que se han resumido en los antecedentes, la desestimación de la cuestión de inconstitucionalidad promovida razonando que el precepto autonómico cuestionado no incurre en ningún exceso competencial ni perjudica tampoco la función del consejo general de representación de los intereses corporativos en el ámbito nacional o internacional.

2. Con carácter previo importa notar que, como el representante del Parlamento Vasco ha puesto de manifiesto en su escrito de alegaciones, el precepto legal cuestionado en el presente proceso constitucional coincide sustancialmente con el art. 70.2 de la Ley del Parlamento de Cataluña 7/2006, de 31 de mayo, del ejercicio de profesiones tituladas y de los colegios profesionales, y que en términos muy similares al precepto que ahora consideramos establece que “[l]as relaciones de los colegios profesionales y de los consejos de colegios profesionales con las entidades a que se refiere el apartado 1 [los colegios profesionales y consejos de colegios de Cataluña] se rigen por los principios de colaboración y cooperación voluntarias y se formalizan mediante un acuerdo o un convenio, sin perjuicio del derecho de acceso, acción y representación directa de los colegios profesionales y consejos de colegios profesionales ante todas las instituciones del Estado y de las funciones de representación general que pueden cumplir.” Este art. 70 fue objeto del recurso de inconstitucionalidad núm. 8434-2006 interpuesto por más de cincuenta Diputados del Grupo Parlamentario Popular del Congreso con fundamento en argumentos muy parecidos a los usados por el órgano judicial en el Auto de planteamiento de la presente cuestión de inconstitucionalidad. Al igual que ahora, en efecto, en el citado recurso se cuestionaba la sujeción de las relaciones entre el Consejo autonómico y el Consejo General de Colegios a fórmulas convencionales de carácter voluntario. Una previsión que, en el criterio de la parte recurrente, suponía, como también defiende el Auto de planteamiento de la presente cuestión, desconocer lo dispuesto con carácter básico en el art. 15.3 de la Ley del proceso autonómico, de conformidad con el art. 149.1.18 CE, en relación con el art. 36 CE, y que atribuye a los Consejos Generales la representación de los intereses corporativos en el ámbito nacional e internacional, además de romper la homogeneidad de la organización colegial en el conjunto del Estado y la participación representativa de todas las organizaciones colegiales en la organización de segundo grado que representan los Consejos Generales, como “corporación de corporaciones”.

El citado recurso de inconstitucionalidad 8436-2006 ha sido resuelto por la reciente STC 201/2013, de 5 de diciembre, cuyo fundamento jurídico 9 se pronuncia expresamente sobre la citada controversia competencial. En consecuencia, y sin perjuicio de lo que más adelante se dirá, la duda constitucional que ahora consideramos ha sido, pues, sustancialmente resuelta ya por este Tribunal en la citada Sentencia, por lo que para resolver el presente proceso constitucional forzosamente habremos de tener en cuenta lo dicho entonces a propósito de este mismo núcleo de problemas.

De todas formas, antes de ver todo esto con más razón, es oportuno efectuar alguna consideración general.

3. De acuerdo con la doctrina de este Tribunal “corresponde al Estado, en virtud del art. 149.1.18 en relación con el art. 36, ambos de la Constitución, la competencia para establecer las reglas básicas a que los colegios profesionales deben ajustar su organización y competencias” [STC 201/2013, de 5 diciembre, FJ 3, en el mismo sentido, entre otras, se pronuncian las SSTC 3/2013, de 17 de enero, FJ 5; y 144/2013, de 11 de julio, FJ 2 a)]. En particular, este Tribunal ha declarado que la existencia de un consejo general es una determinación básica “dado el ámbito nacional del mismo” y, por ello ha afirmado que su regulación corresponde al Estado, “desarrollando el art. 36 y con cobertura competencial en el art. 149.1.18 CE, ambos de la Constitución” (STC 330/1994, de 15 de diciembre FJ 9). De ahí que la STC 201/2013, de 5 de diciembre, FJ 9, declare que en el ejercicio de la citada competencia básica, corresponde al legislador estatal “regular los consejos generales, su organización y competencias”.

En ejercicio de esta competencia el art. 15.3 de la Ley del proceso autonómico establece que por “Ley del Estado podrán constituirse Consejos Generales o Superiores de las Corporaciones para asumir la representación de los intereses corporativos en el ámbito nacional o internacional”. También la Ley 2/1974, de 13 de febrero, de colegios profesionales regula los consejos generales o superiores. En su disposición adicional tercera establece que estos consejos forman parte de la organización colegial (disposición que tiene carácter básico, como expresamente le reconoce la disposición final de la Ley 25/2009). La referida Ley de colegios profesionales regula además la estructura colegial en los casos que conviven varios colegios de la misma profesión de ámbito territorial inferior al nacional. Cuando esto sucede, como es aquí el caso, el art. 4.4 de la Ley de colegios profesionales prescribe que “existirá un Consejo General”, con la naturaleza y funciones que establece el art. 9 de la propia Ley. Este artículo precisa que los consejos generales tienen “la condición de Corporación de Derecho Público, con personalidad jurídica propia y plena capacidad” y les atribuye asimismo una serie de funciones. Entre estas funciones destacan la de “ostentar la representación y defensa de la profesión” en el ámbito nacional [art. 9.1 a), en relación con el art. 5 g)] e internacional [art. 9 k)] y la de “asumir la representación de los profesionales españoles ante las Entidades similares en otras naciones” [art. 9 k)]. Estos preceptos legales, al ser anteriores a la Constitución, no fueron objeto de una declaración formal sobre su carácter básico, pero sí son materialmente básicos, en virtud de lo establecido en el art. 149.1.18 CE, en relación con el art. 36 CE. La previsión de la existencia bajo determinadas condiciones de un consejo general, la determinación de su naturaleza jurídica-pública y el contenido de la función representativa considerada definen elementos nucleares de la organización colegial y, en consecuencia, básicos, pues perfilan un preciso modelo institucional de los colegios profesionales de estructura múltiple, al tiempo que funcionalmente aseguran la defensa unitaria de los intereses corporativos en el ámbito nacional e internacional.

4. De acuerdo con esta declaración debe comprobarse ahora si el art. 52 cuestionado de la Ley vasca 18/1997 contradice lo dispuesto en la Ley de colegios profesionales y en el art. 15.3 Ley del proceso autonómico con carácter básico.

Como se ha indicado, el citado precepto autonómico establece que “las relaciones de los Colegios y de los Consejos profesionales de competencia de la Comunidad Autónoma del País vasco con otras Entidades de la misma profesión de fuera de dicho ámbito territorial serán establecidas mediante acuerdos”. En el criterio del Auto de planteamiento esta previsión invade las competencias básicas del Estado en materia de colegios profesionales porque contradice la función de representación y defensa de los intereses corporativos en el ámbito nacional e internacional atribuida a los consejos generales.

Esta posible tacha constitucional no puede ser apreciada. Como declaró este Tribunal en la STC 201/2013, de 5 de diciembre, FJ 9, que, como se ha indicado, enjuició un precepto similar al ahora cuestionado, en el presente asunto, el citado art. 52 ha de ponerse en conexión con el art. 41.2 de la Ley vasca 18/1997, de los colegios profesionales del País Vasco, que atribuye a los consejos autonómicos “la suprema representación y defensa de la [correspondiente] profesión titulada …, en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma” y con el art. 1 de este misma Ley, en el que se establece que la regulación en ella prevista es “sin perjuicio de lo dispuesto en la legislación básica”. Ningún otro precepto de esta Ley se opone a esta interpretación. Es más, en su art. 17.3 se prevé expresamente el deber de comunicar a los consejos de ámbito estatal determinados actos administrativos (las sanciones de inhabilitación). Con arreglo a estas últimas precisiones legales, y como también el Tribunal afirmó en la STC 201/2013, de 5 de diciembre, FJ 9, debemos declarar también ahora que la función representativa y de defensa considerada, en la medida que está ceñida legalmente al ámbito territorial de la Comunidad Autónoma, en este caso, del País Vasco, no pugna con la paralela función de representación y defensa de los intereses colegiales que corresponde al consejo general en el ámbito nacional o internacional, reconocida en la Ley de colegios profesionales y el art. 15.3 Ley del proceso autonómico. En consecuencia, el art. 52 cuestionado no es inconstitucional por ese motivo.

5. Del Auto de planteamiento cabe deducir, como pone de manifiesto el Abogado del Estado, que el órgano judicial considera también que el precepto cuestionado podría ser inconstitucional si la integración de los colegios territoriales en el respectivo consejo general o superior fuera una decisión que se adoptara por acuerdo entre las partes. Para resolver esta cuestión lo primero que debe dilucidarse es si el régimen de integración forzosa de los colegios en el correspondiente consejo general es una regla básica y, por tanto, de competencia del Estado, para comprobar luego, en un segundo momento y en caso afirmativo, si el art. 52 cuestionado contradice el régimen de integración dispuesto con carácter básico por el legislador estatal y resulta en consecuencia inconstitucional.

Ya se ha declarado que el legislador estatal es el competente para, con carácter básico, crear el correspondiente consejo general y regular su organización y funciones. Con estos presupuestos, y no obstante el silencio de la Ley de colegios profesionales y de la Ley 23/1999, de 6 de julio, por la que se crea el Consejo General de Colegios Oficiales de Biólogos, que nada dicen de modo expreso al respecto, importa añadir ahora que la vigencia del modelo organizativo básico que resulta de la oportuna decisión de creación (disposición adicional tercera de la Ley de colegios profesionales, añadida por la Ley 25/2009), la propia naturaleza jurídica de los consejos generales como organización colegial de segundo grado o “corporación de corporaciones” de Derecho público (STC 201/2013, de 5 de diciembre, FJ 9), y el ejercicio de la función esencial de representación institucional en el ámbito nacional e internacional (art. 1.3 de la Ley de colegios profesionales) determinan la forzosa integración en el consejo general de todos los colegios territoriales, en tanto que fórmula imprescindible para poder garantizar la gestión en régimen de autoadministración de los intereses públicos que constitucionalmente en virtud del art. 36 CE habilitan la intervención del poder público, en este caso del Estado y para la creación de un consejo general.

La propia naturaleza jurídica de los colegios territoriales como corporación de Derecho público y, en tal forma, su condición de organización pública creada por voluntad de la Ley para el cumplimiento de fines de interés público, determina que su integración en la pieza general o estatal de la organización colegial no sea una decisión de la que puedan disponer en forma voluntaria. Pues, en tanto que organización de configuración legal, la capacidad jurídica del correspondiente Colegio territorial al menos, la de carácter jurídico-público) y, de modo particular, su facultad para decidir sobre su integración en el consejo general no es la propia de los sujetos ordinarios del Derecho, montada sobre el principio general de libertad y singularmente, en lo que ahora más importa, sobre el derecho fundamental de libre asociación del art. 22 CE, sino la característica de las Administraciones públicas y, por tanto, la que en cada momento resulte de la suma de las funciones o competencias públicas que el legislador ordinario haya decido atribuir a este tipo de organizaciones corporativas en desarrollo del art. 36 CE. Lo que, en el plano organizativo o institucional, significa que es la Ley la que determina sus relaciones con el correspondiente consejo general de la misma profesión.

No puede olvidarse, por otra parte, que la existencia de relevantes intereses públicos es precisamente la razón misma que justifica la intervención estatal en la configuración legal de los colegios profesionales (art. 149.1.18 CE), y determina la naturaleza pública de estas organizaciones (repetidamente subrayada por este Tribunal; cfr., entre otras, SSTC 76/1983, de 5 de agosto, FJ 26; 20/1988, de 18 de febrero, FJ 4; y 87/1989, de 11 de mayo, FJ 3) y, al cabo también, la que finalmente legitima la incidencia por esa vía en el contenido del derecho fundamental de asociación del art. 22 CE, en este caso, para limitar la vertiente de libertad negativa de los colegios profesionales.

Por consiguiente, una vez que el legislador estatal ha optado, en ejercicio de la amplia libertad de configuración normativa que le reconoce el art. 149.1.18, en relación con el art. 36, ambos de la Constitución, en materia de colegios profesionales, por constituir un consejo general para asumir, entre otras funciones, la representación y defensa unitaria de los intereses corporativos en el ámbito nacional o internacional, esa determinación organizativa básica y, en su virtud, la definición del correspondiente modelo de colegio profesional de que se trate reclama como complemento necesario la incorporación forzosa de los colegios profesionales. Tal y como se ha puesto de manifiesto, solo de ese modo el consejo general puede cumplir con su función esencial de “representación y coordinación de los diferentes colegios”, para “garantiza[r] la coherencia y homogeneidad en la ordenación de la profesión” (STC 201/2013, de 5 de diciembre, FJ 9). En consecuencia, la adscripción forzosa al consejo general es una regla básica y, como tal, indisponible para el legislador autonómico.

6. Precisado este extremo, cumple ahora comprobar si el art. 52 cuestionado pugna o no efectivamente con esa regla básica.

Ciertamente, el citado precepto autonómico admite a simple vista una lectura capaz de apuntar a su inconstitucionalidad en la medida que permite concluir que la vinculación de los colegios profesionales del País Vasco con el consejo general de la correspondiente profesión queda sujeta a lo que voluntariamente ambas partes puedan acordar. Esta interpretación y la conclusión en que termina no es conforme con la Constitución.

Como con razón han denunciado en el presente proceso el Parlamento y Gobierno Vascos y el Ministerio Fiscal en sus respectivos escritos de alegaciones, la cuestión planteada por el órgano judicial toma pie en una interpretación exclusivamente literal y aislada del art. 52 de la Ley vasca 18/1997 y prescinde, por tanto, del resto de criterios hermenéuticos que colaboran a precisar su verdadero sentido. Conforme este Tribunal ha sostenido, “la interpretación literal es un mero punto de partida, imprescindible, sí, pero necesitado de la colaboración de otros criterios hermenéuticos que vengan a corroborar o corregir los resultados de un puro entendimiento literal de las normas según el sentido propio de sus palabras” (por todas, STC 202/2003, de 17 de noviembre, FJ 5).

Si se acude a criterios interpretativos más allá de su propio tenor, el art. 52 cuestionado admite una lectura plenamente constitucional que no contradice la regla de la integración forzosa de los colegios en el correspondiente consejo general de la profesión. De acuerdo con la doctrina de este Tribunal, la definición legal del correspondiente modelo de colegio profesional puede suponer, siempre que concurran intereses públicos de relevancia constitucional suficiente, una significada incidencia en la libertad de asociación de sus miembros, que justifica incluso la adscripción forzosa al correspondiente ente corporativo (entre otras muchas, últimamente, STC 144/2013, de 11 de julio, FJ 2). Sin embargo, la configuración legal de este tipo de organizaciones profesionales no puede en ningún caso comprender la completa privación de la libertad positiva de asociación de los miembros para celebrar con el resto de entidades de la misma profesión acuerdos o convenios con fines complementarios, distintos y compatibles con los que justifican la intervención del legislador a tenor del art. 36 CE, pues en tal supuesto no se advierte ya ningún interés público capaz de justificar constitucionalmente semejante sacrificio del derecho a la libertad de asociación del art. 22 CE. Por este motivo, las distintas corporaciones colegiales y, desde luego, los colegios y consejos autonómicos son libres para concluir, incluso entre sí, los acuerdos que consideren convenientes siempre que su objeto persiga fines compatibles y, por supuesto, distintos de los que sirve la propia organización colegial.

En consecuencia, en el círculo de fines y de actividades no cubierto por el oportuno interés público que justifica la configuración legal de la correspondiente organización colegial y, en su caso, la regla de adscripción forzosa en el consejo general, los colegios profesionales del País Vasco pueden establecer libremente con otras entidades, incluidas las corporaciones colegiales de la misma profesión de fuera del ámbito territorial autonómico, las relaciones que estimen convenientes y, por lo tanto, concluir en su caso y con ese fin los correspondientes acuerdos. De modo que el art. 52 de la Ley del Parlamento Vasco 18/1997 cuestionado no es contrario a la regla de integración forzosa en el correspondiente consejo general. La duda de inconstitucionalidad planteada por este motivo resulta, pues, infundada.

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar la presente cuestión de inconstitucionalidad núm. 4040-2009

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veintinueve de mayo de dos mil catorce.

SENTENCIA 85/2014, de 29 de mayo de 2014

Pleno

("BOE" núm. 153, de 24 de junio de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:85

Recurso de inconstitucionalidad 191-2013. Interpuesto por más de cincuenta Senadores del Grupo Parlamentario Socialista en relación con el artículo 2.9 de la Ley de la Asamblea de Madrid 8/2012, de 28 de diciembre, de medidas fiscales y administrativas.

Límites a la potestad tributaria de las Comunidades Autónomas: nulidad del precepto legal que regula la tasa por prestación de servicios administrativos complementarios de información, con ocasión de la emisión de recetas médicas y órdenes de dispensación, por los órganos competentes de la Comunidad de Madrid (STC 71/2014).

1. La tasa que ahora se controvierte tiene una regulación sustantivamente similar a la establecida por la Generalitat de Cataluña, que declaramos inconstitucional y nula en la STC 71/2014, por lo que la misma respuesta habrá de darse en este caso [FJ 2].

2. El precepto autonómico impugnado, que regula la tasa por prestación de servicios administrativos complementarios de información, con ocasión de la emisión de recetas médicas y órdenes de dispensación, por los órganos competentes de la Comunidad de Madrid, invade la competencia estatal del art. 149.1.16 CE, por lo que debe declararse inconstitucional y nulo [FJ 3 d)].

3. La tasa controvertida no recae sobre una prestación nueva, sino sobre todas las prestaciones contempladas en la cartera común suplementaria del Sistema Nacional de Salud, no resultando por tanto compatible con el régimen básico al hacer más gravoso para el ciudadano la adquisición de sus medicamentos con receta en la Comunidad Autónoma (STC 71/2014) [FJ 3 d)].

4. La tasa recurrida recae de forma directa sobre la prestación farmacéutica, pues su pago es condición para la dispensación del medicamento o producto sanitario, sin que la prestación de servicios administrativos añadidos pueda servir para legitimar esta modalidad tributaria, toda vez que no se amplían el ámbito subjetivo ni objetivo de las prestaciones sanitarias, sino que incide directamente sobre una prestación básica, empeorándola desde la perspectiva del ciudadano, beneficiario de la misma [FJ 3 c)].

5. Las bases en materia sanitaria habilitan un margen para el desarrollo por parte de las Comunidades Autónomas de su propia política sanitaria, por lo que podrán, respetando el mínimo formado por la cartera común de servicios del Sistema Nacional de Salud, aprobar sus propias carteras de servicios y establecer servicios adicionales para sus residentes, mejorando el mínimo estatal pero en ningún caso empeorándolo (SSTC 136/2012, 71/2014) [FJ 3 c)].

6. Doctrina sobre la distribución de competencias en materia de sanidad (SSTC 98/2004, 22/2012, 136/2012) [FJ 3 b)].

7. El establecimiento de tasas por parte de las Comunidades Autónomas está estrechamente ligado a su competencia material, de manera que la coexistencia de tasas autonómicas y estatales debe interpretarse de acuerdo con el principio de que la competencia para crear tasas por servicios deriva necesariamente de la que se ostenta para crear las instituciones y organizar los servicios públicos correspondientes, en los términos y con los límites previstos en la LOFCA (SSTC 37/1981, 71/2014) [FJ 3 a)].

8. Doctrina sobre la naturaleza jurídica de las tasas (SSTC 296/1994, 71/2014) [FJ 3].

9. Doctrina sobre la limitación del poder tributario de las Comunidades Autónomas (71/2014) [FJ 3 a)].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Enrique López y López y don Ricardo Enríquez Sancho, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 191-2013 promovido por sesenta y dos Senadores del Grupo Parlamentario Socialista contra el art. 2.9 de la Ley de la Asamblea de Madrid 8/2012, de 28 de diciembre, de medidas fiscales y administrativas, por el que se modifica el texto refundido de la Ley de tasas y precios públicos de la Comunidad de Madrid, aprobado por el Decreto Legislativo 1/2002, de 24 de octubre. Han intervenido y formulado alegaciones el Abogado del Estado, la Comunidad de Madrid y la Asamblea de Madrid. Ha sido Ponente la Magistrada doña Adela Asua Batarrita, que expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 11 de enero de 2013, sesenta y dos Senadores del Grupo Parlamentario Socialista interpusieron recurso de inconstitucionalidad contra el art. 2.9 de la Ley de la Asamblea de Madrid 8/2012, de 28 de diciembre, de medidas fiscales y administrativas, por el que se modifica el texto refundido de la Ley de tasas y precios públicos de la Comunidad de Madrid, aprobado por el Decreto Legislativo 1/2002, de 24 de octubre. Este precepto crea dentro del título IV, un nuevo capítulo CVII, en cuyos arts. 530 a 535 se regula la “tasa por prestación de servicios administrativos complementarios de información, con ocasión de la emisión de recetas médicas y órdenes de dispensación, por los órganos competentes de la Comunidad de Madrid”, conocida como “euro por receta”.

Comienza la demanda por recoger el tenor literal del precepto impugnado, que considera contrario a la Constitución por dos motivos; por un lado, porque vulnera el principio de capacidad económica, igualdad y progresividad del art. 31 CE, al someter a gravamen servicios que siempre han sido gratuitos. Esto se lleva a cabo además mediante la creación artificial de un supuesto servicio administrativo al que luego se anuda una tasa. Tras exponer el concepto constitucional de tasa (con cita de las SSTC 296/1994, de 10 de noviembre, FJ 4; y 16/2003, de 30 de enero, FJ 3), razona de inmediato que los servicios específicos que financiaría la tasa son ficticios, de manera que la tasa recae sobre una prestación sanitaria básica y no sobre los servicios administrativos ajenos al acto médico como elemento esencial de la asistencia sanitaria. Y una vez constatado que el hecho imponible de la supuesta tasa lo constituyen prestaciones sanitarias básicas, de dicha circunstancia se desprende la vulneración de los principios contenidos en el art. 31 CE, pues el reparto de la carga tributaria no es ni progresivo ni toma en cuenta la capacidad económica de los sujetos afectados produciendo, en definitiva, un trato desigual, discriminación respecto de la cual no media una razón objetiva de diferenciación, por lo que los resultados que se producen no son ni adecuados ni proporcionados (STC 76/1990, FJ 9).

Alega a continuación que la tasa impugnada vulnera también lo dispuesto en el art. 149.1.16 CE, que atribuye al Estado la competencia exclusiva en materia de bases y coordinación general de la sanidad. Esta conclusión se alcanza tras examinar, a la luz de la STC 136/2012, de 19 de junio, la Ley 16/2003, del 28 de mayo, de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud, que ha definido la cartera común básica de servicios del Sistema Nacional de Salud (artículo 8 *bis*), incluyendo en ella todas las actividades asistenciales de prevención, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación que se realicen en centros sanitarios o sociosanitarios y ha dispuesto que estas actividades serán cubiertas de forma completa por financiación pública sin que sean admisibles para su financiación las aportaciones de los usuarios.

Añade, en fin, que la tasa invade la competencia estatal que se deriva del art. 149.1.16 CE en relación con el art. 149.1.1 CE, vulnerando con ello el principio de igualdad en relación con el ejercicio del derecho a la protección de la salud reconocido en el art. 43 CE, conclusión que se sustenta con una extensa cita de la STC 136/2012.

2. Por providencia de 29 de enero de 2013, el Pleno, a propuesta de la Sección Primera, acordó admitir a trámite el recurso y, de conformidad con lo establecido en el art. 34 LOTC, dar traslado de la demanda al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, y al Gobierno, a través del Ministro de Justicia, así como a la Asamblea y al Gobierno de la Comunidad de Madrid, por conducto de sus Presidentes, al objeto de personarse en el proceso y formular alegaciones en el plazo de quince días. Asimismo, se acordó publicar la incoación del recurso de inconstitucionalidad en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid”.

3. Mediante escrito registrado el 1 de febrero de 2013 el Abogado del Estado, en representación del Gobierno, se persona en el recurso dando por reproducidas las alegaciones contenidas en la demanda rectora del recurso de inconstitucionalidad núm. 349-2013, promovido también por el Abogado del Estado en representación del Presidente del Gobierno.

En el citado recurso, tras resumir los elementos esenciales de la tasa impugnada, expone la doctrina general sobre las tasas, cuyo hecho imponible se vincula a una actividad o servicio de la Administración pública (por todas, SSTC 296/1994, de 10 de noviembre, FJ 4; 16/2003, de 30 de enero, FJ 3, y 102/2012, de 8 de mayo, FJ 5). En consecuencia, “la tasa sigue al servicio”, es decir, la competencia para decidir la financiación de un servicio por vía de tasas deriva de la competencia en relación con el servicio mismo financiado, de manera que “la distribución de competencias en una materia determina la posibilidad de establecer tasas sobre la misma, así como su configuración” (STC 136/2012, de 19 de junio, FJ 8).

A partir de lo anterior, se exponía en el recurso de inconstitucionalidad núm. 349-2013 el reparto competencial en materia de sanidad, sobre la que la tasa recurrida recae, y que es compartida entre el Estado y la Comunidad de Madrid, de manera que al primero le corresponden las “bases y coordinación general de la sanidad” (art. 149.1.16 CE), mientras que la segunda ostenta las competencias que le atribuye el art. 27.4 del Estatuto de Autonomía de la Comunidad de Madrid (EAM).

Así enmarcado el ámbito competencial, se examina a continuación el contenido de las leyes generales que definen las bases en materia de sanidad: la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud, y la Ley 29/2006, de 26 de julio, de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios, concluyendo, a partir de la doctrina contenida en las SSTC 98/2004, de 25 de mayo, FJ 7, y 136/2012, de 19 de junio, FJ 5, que los arts. 2.a), 23 y 71.1.g) de la Ley de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud y los arts. 77.8, 88 y 89.1 de la Ley 29/2006 que contienen cláusulas legales igualitarias, son todas ellas normas básicas. Añade que, de acuerdo con el fundamento jurídico 5 de la STC 136/2012, la determinación de la modalidad concreta de financiación de una prestación del Sistema Nacional de Salud como la farmacéutica es una decisión básica que corresponde tomar al legislador estatal, incluyendo en particular la posibilidad de imponer una colaboración financiera del usuario por vía de aportación adicional (copago), pues ello incide en la forma de prestación del servicio público fundamental de la sanidad y en el acceso igualitario al medicamento por parte de los usuarios. Además, de acuerdo con la doctrina constitucional citada, las Comunidades Autónomas no pueden empeorar el régimen básico de condiciones de acceso del usuario al medicamento, lo que en particular afecta a la propia previsión de aportaciones adicionales con cargo al usuario.

El contenido de la financiación de la prestación farmacéutica se incluye en la “cartera común suplementaria” del Sistema Nacional de Salud [art. 8 *ter* 2 a) de la Ley de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud], y su régimen jurídico, en lo que hace a la financiación, se contiene en el art. 94 *bis* de la Ley 29/2006 (en la redacción dada por los Reales Decretos-leyes 16/2012, de 20 de abril, y 28/2012, de 30 de noviembre). Ambos preceptos —arts. 8 *ter* de la Ley 16/2003 y 94 bis Ley 29/2006— son formalmente básicos (disposición final primera de la Ley 29/2006 y disposición final primera del Real Decreto-ley 16/2012), y son también materialmente básicos de acuerdo con la doctrina constitucional.

La tasa controvertida empeora la condición del usuario madrileño en el acceso a los medicamentos, y lo hace contra el sentido de las normas básicas estatales, por lo que debe declararse la inconstitucionalidad y nulidad del art. 2.9 de la Ley de la Asamblea de Madrid 8/2012, de 28 de diciembre, por violación de la competencia reservada al Estado por el art. 149.1.16 CE en materia de bases y coordinación general de la sanidad, en cuanto contraría de manera efectiva e insalvable las normas básicas estatales contenidas en los arts. 2 e), 7.1, 8 *ter*.2 a), y 16 de la Ley de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud, y los arts. 88, 94 y 94 bis de la Ley 29/2006, a la luz de la doctrina constitucional citada.

4. El día 6 de febrero de 2013, el Presidente del Senado comunicó el acuerdo de la Mesa de la Cámara de personarse en este procedimiento y de ofrecer su colaboración a los efectos del art. 88.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC).

5. El 7 de febrero de 2013 el Presidente del Congreso de los Diputados comunicó el acuerdo de la Mesa de la Cámara de personarse en el proceso, de ofrecer su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC y de remitir la documentación a la Dirección de Estudios, Análisis y Publicaciones y a la asesoría jurídica de la Secretaría General.

6. El 19 de febrero de 2013 tiene entrada en el Registro General del Tribunal el escrito del Presidente de la Asamblea de Madrid que da cuenta del acuerdo de 14 de febrero de 2013 de la Asamblea de Madrid de personarse y formular alegaciones en el recurso, y de la designación de los Letrados que ejercerán la representación y defensa de la Cámara en este proceso. Asimismo se adjuntan el escrito de alegaciones elaborado por los Letrados de la Asamblea de Madrid.

El escrito de la representación procesal de la Asamblea de Madrid comienza recordando la libertad de configuración normativa que ostenta dicho órgano, con cita de, entre otras, la STC 194/1989, de 16 de noviembre (FJ 2), y refiriéndose en concreto a la competencia reconocida en el art. 27.4 de su Estatuto de Autonomía para el desarrollo legislativo de las bases estatales, en materia de “sanidad e higiene”, así como al principio de autonomía financiera (art. 156.1 CE). A partir de lo anterior se argumenta que la tasa controvertida se ha establecido en el marco de la competencia que ostenta esta Comunidad Autónoma en materia de asistencia y gestión sanitarias (arts. 27.4 y 28.1.1 EAM).

En cuanto a la tasa en particular, se considera que su hecho imponible refleja que lo que realmente se grava es la prestación de “servicios administrativos complementarios de la información”, ajenos al acto médico, por lo que no se invade la competencia del Estado, respetándose en concreto el principio de que “la tasa sigue al servicio” (STC 136/2012, de 19 de junio, FJ 8), consagrado igualmente en el art. 7 de la Ley Orgánica de financiación de las Comunidades Autónomas. Es preciso así distinguir entre la emisión de la receta como acto médico y su vertiente administrativa, que es lo que resulta gravado por la tasa.

Se señala que la imposición de la tasa no afecta a la cartera común básica de servicios del Sistema Nacional de Salud, pues la Comunidad Autónoma ha aprovechado el margen legítimo de desarrollo que ostenta con respecto de las competencias básicas. Tampoco se afecta al régimen de fijación de precios de productos farmacéuticos (se cita la STC 98/2004, de 25 de mayo).

Tampoco la tasa afecta a los principios de capacidad económica, igualdad y progresividad establecidos en el art. 31 CE, pues responde al concepto de tasa y grava la prestación de un servicio, por lo que resulta perfectamente constitucional de acuerdo con la doctrina consolidada sobre este tipo de tributos (con cita de las SSTC 296/1994, 185/1995, 233/1999 y 16/2003).

Finalmente, tampoco se vulnera el principio de igualdad de todos los ciudadanos en el ejercicio del derecho a la protección de la salud pues, de acuerdo con la doctrina sobre igualdad [se cita la STC 76/1990, de 26 de abril, FJ 9 A], en este caso el gravamen superior lo soportan quienes reciben un servicio añadido, como es la gestión administrativa de las recetas.

En todo caso, se recalca que la tasa se enmarca en la necesidad de garantizar la sostenibilidad del sistema sanitario público (AATC 95/2011, de 21 de junio, FJ 5; y 147/2012, de 16 de julio, FJ 6).

Por todo lo anterior se solicita la desestimación del recurso.

7. El 19 de febrero de 2013 se registra el escrito de alegaciones de la Letrada de la Comunidad de Madrid, en la representación que ostenta legalmente del Gobierno de la Comunidad de Madrid, mediante el que se interesa la desestimación íntegra del recurso de inconstitucionalidad.

Tras recoger los antecedentes del caso, se refiere a los argumentos de la demanda, que considera insuficientemente fundada, limitándose además a controvertir el hecho imponible de la tasa, no su íntegra regulación.

La Letrada de la Comunidad de Madrid aborda en primer lugar la tacha de vulneración del art. 31 CE, que en todo caso considera insuficientemente argumentada. Se alega de contrario que la configuración de la tasa controvertida respeta íntegramente la doctrina sobre esta modalidad de tributo, con cita de, entre otras, las SSTC 164/1995, 44/1996 y 141/1996.

Descartada la anterior tacha, la Letrada de la Comunidad de Madrid se centra en la pretendida vulneración del art. 149.1.16 CE, que considera igualmente que debe ser desestimada, toda vez que la tasa respeta el reparto competencial en la materia que se contiene en la Ley 16/2003, del 28 de mayo, de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud, citándose la STC 98/2004, de 25 de mayo, a favor de este argumento. Se alega además que precisamente dicha Ley prevé la aportación de usuarios en el caso de los medicamentos (arts. 8 a 8 *quinquies*), sin que se impida la prestación de servicios complementarios a los médicos. Precisamente, esta tasa no recae sobre prestaciones sanitarias sino sobre la actividad complementaria, administrativa, que redunda en una mejora de la atención a los usuarios del sistema sanitario. Recalca además que el medicamento se ha dispensado incluso cuando el paciente se ha negado a abonar la tasa, lo que habría sucedido en más de un millón de casos (según se afirma en la página 23 de la demanda).

Por último, descarta que se haya lesionado el art. 43 CE en relación con el art. 149.1.1 CE, toda vez que la tasa lo que grava es un servicio adicional sin por tanto introducir un trato injustificadamente divergente ni desproporcionado (STC 61/1997).

8. Por providencia de 27 de mayo de 2014, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia recurso el día 29 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de inconstitucionalidad se interpone por sesenta y dos Senadores del Grupo Parlamentario Socialista contra el art. 2.9 de la Ley de la Asamblea de Madrid 8/2012, de 28 de diciembre, de medidas fiscales y administrativas, por el que se modifica el texto refundido de la Ley de tasas y precios públicos de la Comunidad de Madrid, aprobado por el Decreto Legislativo 1/2002, de 24 de octubre. Este precepto crea, dentro del título IV, un nuevo capítulo CVII, en cuyos arts. 530 a 535 se regula la “tasa por prestación de servicios administrativos complementarios de información, con ocasión de la emisión de recetas médicas y órdenes de dispensación, por los órganos competentes de la Comunidad de Madrid”, conocida como “euro por receta”.

Con los argumentos que han quedado expuestos en los antecedentes, el Abogado del Estado solicita la declaración de inconstitucionalidad de la tasa, mientras las representaciones procesales de la Asamblea y del Gobierno de la Comunidad de Madrid interesan su íntegra desestimación.

2. En el ATC 142/2013, de 4 de junio, ya constatamos que la tasa que ahora se controvierte, el euro por receta establecido por la Comunidad de Madrid, tiene una regulación sustantivamente similar a la establecida por la Generalitat de Cataluña, mediante el art. 41 de la Ley del Parlamento de Cataluña 5/2012, de 20 de marzo, de medidas fiscales, financieras y administrativas y de creación del impuesto sobre estancias en establecimientos turísticos, precepto que estableció la denominada “tasa sobre los actos preparatorios y los servicios accesorios de mejora de la información inherentes al proceso para la prescripción y dispensación de medicamentos y productos sanitarios mediante la emisión de recetas médicas y órdenes de dispensación”.

Advertimos entonces que la similitud entre ambas tasas, la catalana y la madrileña, resulta evidente tras contrastar sus elementos esenciales. Así, la tasa establecida por la Comunidad de Madrid tiene como hecho imponible la prestación de determinados servicios administrativos “con ocasión de la emisión de recetas médicas y órdenes de dispensación” (art. 530 del texto refundido), mientras que la establecida por Cataluña resulta exigible por “los actos preparatorios y los servicios accesorios de mejora de la información inherentes al proceso para la prescripción y dispensación de medicamentos y productos sanitarios mediante la emisión de recetas médicas y órdenes de dispensación” (art. 21.22-1 del texto refundido de la Ley de tasas y precios públicos de la Generalitat de Cataluña). Los sujetos pasivos son también coincidentes, pues en el caso de Madrid es “la persona física a la que se prescribe un medicamento o producto sanitario documentado en una receta médica u orden de dispensación” (art. 532.1), mientras que en la tasa catalana es “la persona física a la que se prescribe y se dispensa un medicamento o producto sanitario, que es documentada en la receta médica u orden de dispensación correspondiente” (art. 21.22-2 del texto refundido). También coinciden el resto de elementos esenciales, como algunos de los supuestos de exención (para la tasa catalana, previstos en el art. 21.22-5 del texto refundido; y para la madrileña, art. 531) y, fundamentalmente, el tipo de gravamen, que asciende a un euro por receta en ambos casos (respectivamente, arts. 21.22-4 y art. 533), siendo también idéntico el devengo, que será el momento de la dispensación de la receta correspondiente a un medicamento.

Son también sustancialmente coincidentes, como se ha comprobado, los argumentos esgrimidos por el Abogado del Estado para defender la inconstitucionalidad de ambos tributos autonómicos.

Pues bien, la tasa establecida por Cataluña fue impugnada por el Gobierno de la Nación en el recurso de inconstitucionalidad núm. 7208-2012, resuelto mediante la STC 71/2014, de 8 de mayo, en la que declaramos su inconstitucionalidad y nulidad. Por tanto, la misma respuesta habrá de darse en este caso, bastando para fundamentar la estimación del presente recurso de inconstitucionalidad con recordar las principales conclusiones de la citada Sentencia.

3. Las razones que expusimos en la STC 71/2014 como fundamento para estimar el recurso de inconstitucionalidad son las que resumimos a continuación:

a) En el fundamento jurídico 3 de la STC 71/2014 recordamos que “[l]a Constitución reconoce poder tributario a las Comunidades Autónomas [arts. 133.2 y 157.1 b)] con el alcance y límites establecidos en la LOFCA”, al mismo tiempo que dijimos que, en el caso de las tasas, debe estarse al reparto competencial en la materia, pues éstas “se basan en el principio de equivalencia, sin perjuicio de que no puedan desconocer la capacidad económica, de manera que su hecho imponible encierra un sinalagma (SSTC 296/1994, de 10 de noviembre, FJ 4; 233/1999, de 16 de diciembre, FJ 9; y 106/2000, de 4 de mayo, FJ 2)”. En consecuencia, recordamos también que “de acuerdo con nuestra consolidada doctrina, el establecimiento de tasas por parte de las Comunidades Autónomas está estrechamente ligado a su competencia material, de manera que, como afirmamos en la STC 149/1991, de 4 de julio, FJ 5 C), la coexistencia de tasas autonómicas y estatales debe interpretarse de acuerdo con ‘el principio de que la competencia para crear tasas por servicios deriva necesariamente de la que se ostenta para crear las instituciones y organizar los servicios públicos correspondientes (STC 37/1981, FJ 3) y el mandato expreso de la LOFCA’, y en concreto, decíamos entonces, el contenido en los arts. 7.1 y 17 LOFCA, doctrina ésta que recoge el principio de que la tasa sigue al servicio, que hemos reiterado en numerosas ocasiones (SSTC 37/1981, de 16 de noviembre, FJ 4; 149/1991, de 4 de julio, FJ 5; y 204/2002, de 31 de octubre, FJ 3; o, recientemente, SSTC 35/2012, de 15 de marzo, FJ 6; y 162/2012, de 20 de septiembre, FJ 3), y que refleja el art. 7 LOFCA, estableciendo que las Comunidades Autónomas podrán establecer tasas, entre otros supuestos, ‘por la prestación de servicios públicos o la realización de actividades en régimen de Derecho público de su competencia’ (art. 7.1 LOFCA), en los términos y con los límites previstos en el mismo precepto”.

b) A partir de lo anterior, en el fundamento jurídico 7 a) de la STC 71/2014 abordamos el reparto competencial de la materia de sanidad, lo que nos permitió concluir que “de acuerdo con nuestra doctrina (SSTC 98/2004, 22/2012 y 136/2012) debemos concluir confirmando el carácter básico de los arts. 94 y 94 *bis* de la Ley de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios, a los que remite el art. 8 *ter* de la Ley de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud”, en los que se regulan los supuestos y la cuantías en los que procede la aportación de los usuarios o “copago”.

c) Trasladado el reparto competencial a la tasa recurrida, apreciamos que ésta “recae, por tanto, de forma directa sobre la prestación farmacéutica, pues su pago es condición para la dispensación del medicamento o producto sanitario”, sin que la prestación de servicios administrativos añadidos pueda servir para legitimar esta modalidad tributaria, toda vez que “no se amplían el ámbito subjetivo ni objetivo de las prestaciones sanitarias, sino que, como se ha constatado, incide directamente sobre una prestación básica, empeorándola desde la perspectiva del ciudadano, beneficiario de la misma. Así se desprende de los términos del art. 8 *quinquies* de la Ley de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud, a cuyo tenor las Comunidades Autónomas podrán aprobar sus respectivas carteras de servicios, que ‘incluirán, cuando menos, la cartera común de servicios del Sistema Nacional de Salud en sus modalidades básica de servicios asistenciales, suplementaria y de servicios accesorios, garantizándose a todos los usuarios del mismo’ (art. 8 *quinquies* 1). Pueden asimismo establecer otras prestaciones, mediante la denominada ‘cartera de servicios complementaria’, debiendo en este caso asumir todos los costes de su aplicación (art. 8 *quinquies* 7). A este supuesto nos referimos precisamente en la STC 136/2012, en cuyo fundamento jurídico 5 afirmamos que ‘dichas bases habilitan un margen para el desarrollo, por parte de las Comunidades Autónomas, de su propia política sanitaria. Éstas podrán, respetando el mínimo formado por las carteras comunes, aprobar sus propias carteras de servicios (art. 8 *quinquies*), y establecer servicios adicionales para sus residentes. Es decir, las Comunidades Autónomas podrán mejorar el mínimo estatal, pero en ningún caso empeorarlo’.” [STC 71/2014, FJ 7 b)].

d) Finalmente, señalamos que “el examen del hecho imponible de la tasa permite concluir que no recae sobre una prestación nueva, sino directamente sobre todas las prestaciones contempladas en la cartera común suplementaria (art. 8 *ter* de la Ley de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud), cuya financiación está regulada, en los términos supra expuestos, en los arts. 94 y 94 *bis* de la Ley de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios, que limitan la aportación del usuario a los casos allí previstos”, y que “[n]o resulta por tanto compatible con este régimen básico el establecimiento de una tasa como la controvertida, al hacer más gravoso para el ciudadano la adquisición de sus medicamentos con receta en la Comunidad Autónoma” [STC 71/2014, FJ 7 b)].

En consecuencia, al igual que hicimos con la tasa catalana, debemos ahora declarar que el art. 2.9 de la Ley de la Asamblea de Madrid 8/2012, de 28 de diciembre, de medidas fiscales y administrativas, por el que se regula la “tasa por prestación de servicios administrativos complementarios de información, con ocasión de la emisión de recetas médicas y órdenes de dispensación, por los órganos competentes de la Comunidad de Madrid”, invade la competencia estatal del art. 149.1.16 CE, por lo que debe declararse inconstitucional y nulo.

Alcanzada la anterior conclusión, resulta improcedente pronunciarse sobre el resto de tachas de inconstitucionalidad alegadas por la demanda.

FALLO

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

Ha decidido

Estimar el presente recurso de inconstitucionalidad y, en consecuencia, declarar la inconstitucionalidad y nulidad del art. 2.9 de la Ley de la Asamblea de Madrid 8/2012, de 28 de diciembre, de medidas fiscales y administrativas.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veintinueve de mayo de dos mil catorce.

SENTENCIA 86/2014, de 29 de mayo de 2014

Pleno

("BOE" núm. 153, de 24 de junio de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:86

Recurso de inconstitucionalidad 2059-2013. Interpuesto por el Presidente del Gobierno en relación con diversos preceptos de la Ley del Parlamento Vasco 15/2012, de 28 de junio, de ordenación del sistema de seguridad pública de Euskadi.

Competencias sobre seguridad pública: nulidad de los preceptos legales autonómicos que establecen límites de población para la prestación mancomunada por los municipios de los servicios policiales y atribuyen a la Comunidad Autónoma competencias sobre seguridad privada; interpretación conforme del precepto que incluye a un representante de la Administración del Estado entre los miembros del Consejo de Seguridad Pública de Euskadi.

1. El inciso que establece los requisitos que han de cumplir los municipios limítrofes que se asocien para prestar servicios de policía local vulnera las competencias del Estado, único al que corresponde determinar los requisitos que han de cumplir estos acuerdos de asociación, siendo, por tanto, inconstitucional y nulo [FJ 6].

2. Es conforme al orden constitucional de distribución de competencias la atribución de la autorización de los acuerdos de colaboración entre municipios limítrofes para la prestación de servicios de policía local al departamento competente en seguridad pública, en la medida en que la LOFCS establece que esa autorización sea otorgada por la Comunidad Autónoma correspondiente con arreglo a lo que disponga su Estatuto de Autonomía y el EAPV reconoce a la Comunidad Autónoma del País Vasco competencias en materia de protección de personas y bienes y de mantenimiento del orden público [FJ 6].

3. Es inconstitucional y nulo el precepto que atribuye al Gobierno Vasco el desarrollo reglamentario de los requisitos y condiciones exigibles para el ejercicio por personas y empresas privadas de funciones de seguridad e investigación, así como las medidas de seguridad que deban adoptar las empresas o establecimientos con el fin de prevenir la comisión de actos delictivos, pues al Estado le corresponden todas las potestades normativas en materia de seguridad privada, y las competencias autonómicas, en cuanto referidas a actividades inherentes o complementarias a las funciones o servicios policiales, han de tratarse de facultades meramente administrativas [FJ 7].

4. Es inconstitucional y nulo el inciso que atribuye al Departamento competente en seguridad pública la ejecución de la legislación de la Comunidad Autónoma de Euskadi en materia de seguridad privada, ya que en esta materia la potestad normativa corresponde en exclusiva al Estado, siendo las competencias autonómicas de naturaleza ejecutiva [FJ 8].

5. La inclusión por parte de la Comunidad Autónoma de representantes de la Administración General del Estado en el Consejo de Seguridad Pública de Euskadi prevista en el precepto impugnado es una técnica de cooperación que viene caracterizada por la nota de voluntariedad, de suerte que ha de entenderse formulada en términos dispositivos para el Estado, al que corresponde la decisión última acerca de su integración en dicho órgano de asesoramiento y los términos en la que ésta se produzca, y por tanto, interpretado en este sentido, no vulnera el orden constitucional de distribución de competencias [FJ 5].

6. La atribución a la Comunidad Autónoma de facultades de inspección y sanción de actividades de seguridad privada que se presten en Euskadi no vulnera las competencias del Estado, pues no se refiere a cualquier actuación de las empresas y personal de seguridad, sino a las actividades de seguridad privada, es decir, a actuaciones materiales relacionadas con la seguridad de personas y bienes y que, por ello, resultan inherentes o complementarias a las potestades derivadas de la existencia de una policía propia [FJ 8].

7. Corresponde a la Comunidad Autónoma la competencia de autorización de los centros de formación del personal de seguridad privada que tengan su sede en la misma, pues, siendo de la competencia estatal establecer y regular las enseñanzas dirigidas a la habilitación de este personal, ello no tiene como consecuencia necesaria la competencia del propio Estado para autorizar los centros concretos de enseñanza que las impartan, pues puede regular los requisitos que han de reunir dichos centros, de manera que las Comunidades Autónomas los autoricen cuando cumplan tales requisitos [FJ 8].

8. Doctrina sobre el orden de distribución de competencias en materia de seguridad pública, art. 149.1.29 CE, en relación a la posibilidad de creación de policías por las Comunidades Autónomas (SSTC 33/1982, 154/2005) [FFJJ 2 a 4].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Enrique López y López y don Ricardo Enríquez Sancho, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 2059-2013 interpuesto por el Presidente del Gobierno contra los arts. 8.3 b), 49.1, 50 y 55 de la Ley del Parlamento Vasco 15/2012, de 28 de junio, de ordenación del sistema de seguridad pública de Euskadi. Han comparecido y formulado alegaciones el Gobierno Vasco y el Parlamento Vasco, representados por sus respectivos Letrados. Ha sido Ponente el Magistrado don Pedro José González-Trevijano Sánchez, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General del Tribunal Constitucional el día 5 de abril de 2013 el Abogado del Estado, en nombre del Presidente del Gobierno, interpone recurso de inconstitucionalidad contra los arts. 8.3 b), 49.1, 50 y 55 de la Ley del Parlamento Vasco 15/2012, de 28 de junio, de ordenación del sistema de seguridad pública de Euskadi. El Abogado del Estado invocó los arts. 161.2 CE y 30 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), a fin de que se acordase la suspensión de los preceptos impugnados.

Los motivos del recurso son, sucintamente expuestos, los siguientes:

Hace referencia, en primer lugar, al cumplimiento de los requisitos procesales necesarios para la interposición del recurso, señalando a continuación que las normas impugnadas, dictadas al amparo de las competencias autonómicas en materia de orden y seguridad públicas (art. 17 del Estatuto de Autonomía para el País Vasco, en adelante EAPV), vulneran la competencia exclusiva estatal sobre seguridad pública del art. 149.1.29 CE.

Tras recordar la doctrina del Tribunal Constitucional en la materia el Abogado del Estado señala que el art. 149.1.29 CE atribuye al Estado competencia exclusiva plena en materia de “seguridad pública”, lo que incluye tanto la potestad normativa plena, como la ejecutiva (STC 154/2005, FJ 5), “sin perjuicio de la posibilidad de creación de policías por las Comunidades Autónomas en la forma que se establezca en los respectivos Estatutos en el marco de lo que disponga una ley orgánica”. Dicha ley es la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de fuerzas y cuerpos de seguridad (LOFCS), que integra el bloque de la constitucionalidad en la materia (STC 25/1993, FJ 1).

Las Comunidades Autónomas que tienen estatuariamente prevista la posibilidad de creación de policías autonómicas pueden asumir facultades sobre la submateria “organización policial”, nunca sobre las demás submaterias incluidas en la materia de “seguridad pública”. En consecuencia, tanto el art. 17 EAPV como la disposición final primera LOFCS, que se refiere a lo dispuesto en el art. 17 EAPV, deben interpretarse conforme a la doctrina constitucional sobre el art. 149.1.29 CE, lo que significa —continua el Abogado del Estado— que la inaplicación de la Ley Orgánica de fuerzas y cuerpos de seguridad en el País Vasco queda limitada estrictamente a la organización por la Comunidad Autónoma de su Policía autonómica, correspondiendo el resto de competencias normativas al Estado.

Partiendo de lo anterior pasa el Abogado del Estado a plantear los argumentos en los que se sostiene la inconstitucionalidad de los preceptos impugnados de la Ley 15/2012.

Se alega, en primer lugar, que el art. 8.3 b), referido a la composición del Consejo de Seguridad Pública de Euskadi, es inconstitucional en cuanto integra forzosamente en el seno de este órgano autonómico, que se califica como órgano de coordinación, a un representante de la Administración General del Estado, pues esa potestad de coordinación le correspondería al Estado (STC 194/2004, FFJJ 8 y 9). La integración obligatoria de representantes del Estado en un órgano consultivo autonómico opera como técnica de coordinación, dado que está presidida por la idea de imposición y no de voluntariedad, cuando las potestades de coordinación corresponden en exclusiva al Estado que es el titular de la competencia plena —también de la potestad normativa— en materia de seguridad pública. Competencia que ha ejercido mediante la creación de los órganos de coordinación previstos en los arts. 48 a 50 LOFCS, así como en la disposición final primera LOFCS y el art. 17 EAPV, siendo así que todos esos órganos de coordinación integran a representantes de las Comunidades Autónomas con competencia en la materia. En consecuencia estima el Abogado del Estado que “la Comunidad no ostenta competencias para crear un órgano de coordinación e integrar forzosamente en él a representantes de la Administración General del Estado, disponiendo para sus propios órganos de los medios personales del Estado”.

El art. 49.1 (que establece los requisitos para la asociación de municipios limítrofes para prestar servicios de policía local), es inconstitucional, ya que las facultades de coordinación de las policías locales que pueden ejercer las Comunidades Autónomas (art. 149.1.22 CE) son las previstas en el art. 39 LOFCS, precepto que no se refiere estrictamente al régimen de la policía autónoma, con la consecuencia de que no está exceptuado de la aplicación de la disposición final primera LOFCS. Así, las facultades de coordinación que pueden ejercer las Comunidades Autónomas son estrictamente las enumeradas en el art. 39 LOFCS, que no incluirían la de establecer los requisitos y condiciones para la asociación de municipios limítrofes para prestar servicios de policía local, cuestión ésta regulada por la disposición adicional quinta LOFCS. Para que una Comunidad Autónoma ostente esa facultad autorizatoria de las asociaciones de municipios es necesaria que tal facultad se halle expresamente prevista en su Estatuto, lo que no sucede en el EAPV. Por tanto, no puede el artículo 49.1 de la Ley 15/2012 atribuir al “departamento competente en seguridad pública” una autorización que el bloque de la constitucionalidad residencia en el Ministerio del Interior. Además, este precepto permite la asociación de municipios limítrofes que “en conjunto no sumen más de 50.000 habitantes”, previsión que, según el Abogado del Estado, infringe la normativa estatal en la materia, que establece como requisito inexcusable para la asociación de municipios limítrofes que la suma de las poblaciones de los municipios que pretenden asociarse no exceda de 40.000 habitantes (Orden INT/2944/2010, de 10 de noviembre, que desarrolla la previsión establecida al efecto en la disposición adicional quinta LOFCS).

El art. 50, que atribuye al Gobierno vasco plena habilitación reglamentaria para regular, en el marco definido por la legislación estatal sobre seguridad pública y privada y la propia Ley 15/2012, los requisitos y condiciones exigibles para el ejercicio por personas y empresas privadas de funciones de seguridad e investigación en Euskadi, así como las medidas de seguridad que deban adoptar las empresas o establecimientos con el fin de prevenir la comisión de actos delictivos, también vulnera las competencias estatales. La seguridad privada no se integra propiamente en la submateria “creación de policías autonómicas” de modo que, en seguridad privada, el Estado retiene la potestad normativa plena, por lo que las Comunidades Autónomas sólo pueden asumir potestades ejecutivas, en cuanto estén directamente vinculadas con las funciones de la policía autonómica, tal como resulta de la STC 154/2005. No les corresponde, por el contrario, ninguna facultad normativa en materia de seguridad privada, ni mucho menos la potestad reglamentaria general que parece suponer el precepto impugnado, razón por la que “resulta manifiestamente inconstitucional la habilitación al Gobierno Vasco para reglamentar ‘los requisitos y condiciones exigibles para el ejercicio por personas y empresas privadas de funciones de seguridad e investigación en Euskadi. Así como las medidas de seguridad que deban adoptar las empresas o establecimientos con el fin de prevenir la comisión de actos delictivos’.”

Finalmente, el art. 55 es inconstitucional por las mismas razones señaladas respecto del art. 50 ya que la potestad normativa en materia de seguridad privada corresponde en exclusiva al Estado, por lo que no es posible que el precepto impugnado atribuya al órgano de la Administración de Euskadi competente en materia de seguridad pública la ejecución de la “legislación … de la Comunidad Autónoma de Euskadi en materia de seguridad privada”. Discute también el Abogado del Estado la adecuación al orden competencial de parte del contenido del art. 55. Considera que ningún reproche cabe hacer a lo previsto en el apartado a) del art. 55, pero sí al apartado b), que es inconstitucional en cuanto atribuye a la Comunidad Autónoma facultades de inspección y sanción de cualquier actividad de seguridad privada que se preste en Euskadi, aunque se haga por empresas de seguridad domiciliadas fuera de la Comunidad, contraviniendo lo dispuesto en la disposición adicional de la Ley 23/1992, de 30 de julio, de seguridad privada. Asimismo debe declararse inconstitucional el apartado c) del art. 55, que atribuye a la Comunidad Autónoma vasca la facultad de autorización de los centros de formación del personal de seguridad privada, toda vez que esa facultad, que en principio corresponde al Estado (STC 154/2005, FJ 8), sólo puede ser asumida por las Comunidades Autónomas cuando exista una expresa atribución estatutaria, dentro del marco constitucional (STC 31/2010, FJ 103), lo que no sucede en el caso de la Comunidad Autónoma del País Vasco.

2. Mediante providencia de 23 de abril de 2013 el Pleno, a propuesta de la Sección Segunda, acordó admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad promovido por el Presidente del Gobierno y, en su representación y defensa, por el Abogado del Estado, contra los arts. 8.3 b), 49.1, 50 y 55 de la Ley del Parlamento Vasco 15/2012, de 28 de junio, de ordenación del sistema de seguridad pública de Euskadi; dar traslado de la demanda y documentos presentados, conforme establece el art. 34 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, así como al Gobierno y al Parlamento del País Vasco, por conducto de sus Presidentes, al objeto de que, en el plazo de quince días, puedan personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaren convenientes; tener por invocado por el Presidente del Gobierno el artículo 161.2 de la Constitución, lo que, a su tenor y conforme dispone el art. 30 LOTC, produce la suspensión de la vigencia y aplicación de los preceptos impugnados, desde la fecha de interposición del recurso —5 de abril de 2013— para las partes del proceso y desde el día en que aparezca publicada la suspensión en el “Boletín Oficial del Estado” para los terceros, lo que se comunicará a los Presidentes del Gobierno y del Parlamento del País Vasco y publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Boletín Oficial del País Vasco”.

3. Mediante escrito registrado el día 7 de mayo de 2013, el Presidente del Senado comunicó a este Tribunal el acuerdo de la Mesa de la Cámara en el sentido de darse por personada en el proceso, ofreciendo su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC. Idéntica comunicación efectuó el Presidente del Congreso de los Diputados el día 8 de mayo de 2013.

4. El Letrado del Parlamento Vasco se personó en el procedimiento en nombre de la Cámara autonómica, solicitando una prorroga en el plazo concedido para la formulación de alegaciones, prorroga que le fue concedida por providencia del Pleno de 13 de mayo de 2013.

5. El Gobierno Vasco presentó sus alegaciones mediante escrito registrado el día 22 de mayo de 2013 interesando la integra desestimación del recurso por las razones que se exponen a continuación.

Describe en primer lugar el contenido de la Ley 15/2012 señalando que la misma articula en un único sistema común diversos subsistemas aparentemente desconectados y sometidos a presupuestos normativos dispares, en base a la finalidad última habilitante común a todos ellos, cual es la seguridad pública. Alude también a los títulos competenciales de la Comunidad Autónoma señalando que, dada la vocación integradora de la norma, tales títulos no se encuentran únicamente en el art. 17 EAPV sino también en otros, como el art. 10.2 EAPV, que reconoce la competencia exclusiva de la Comunidad Autónoma para la organización, régimen y funcionamiento de sus instituciones de autogobierno; art. 10.4 EAPV, que le reconoce la competencia en materia de régimen local; artículo 10.35 EAPV, sobre el juego; art. 10.38 EAPV, relativa a espectáculos, y art. 18.1 EAPV, en materia de sanidad.

a) Entrando ya en el examen de los concretos preceptos impugnados sostiene la plena constitucionalidad del art. 8.3 b), señalando que el Consejo de Seguridad Pública de Euskadi es un órgano con funciones limitadas a la consulta y a posibilitar la participación de todas las instancias competentes en la materia. Tanto su creación como sus funciones y composición son expresión de la competencia autonómica exclusiva en materia de organización, régimen y funcionamiento de sus instituciones de autogobierno, reconocida en el art. 10.2 EAPV. Asimismo, aprecia que la Ley 15/2012 “no atribuye al Consejo de Seguridad Pública de Euskadi ‘competencias’ en el sentido estricto del término, sino una mera labor de asesoramiento a los órganos autonómicos competentes para un más correcto desempeño de sus propias competencias, sin que tampoco se solape con las funciones de la Junta de Seguridad a la que alude el art. 17 EAPV”. Por ello concluye que este órgano no constituye un organismo de coordinación, en los términos expresados por el Abogado del Estado, sino un órgano de encuentro y de colaboración de los diferentes agentes públicos implicados en la seguridad pública. En consecuencia, la participación de los diversos agentes contemplados en el precepto impugnado tiene la nota esencial de “voluntariedad”. Señala también la existencia de diversos órganos colegiados de tipo consultivo en los que participa la Administración General del Estado, sin que se haya generado controversia alguna. Por ello concluye que el Consejo de Seguridad Pública de Euskadi se constituye como un órgano consultivo de carácter estrictamente deliberativo, y la integración en dicho Consejo de la Administración General del Estado, en absoluto altera ni la titularidad ni el ejercicio de las competencias y “requerirá necesariamente en todo caso la decisión sobre su integración y la posterior designación de su representación conforme a sus respectivas normativas de funcionamiento, cualesquiera que sean su rango y finalidad”.

b) Respecto al art. 49.1, estima que la competencia autonómica deriva directamente de la disposición adicional primera CE, lo que explica las previsiones, tanto del art. 17 EAPV como de la disposición adicional primera LOFCS, que establece la salvedad de la aplicación de la Ley Orgánica de fuerzas y cuerpos de seguridad al País Vasco. Así, esta salvedad debe ser valorada en dos aspectos. En primer lugar al contrario que las disposiciones finales segunda y tercera, relativas a Cataluña y Navarra, respectivamente, no establece su aplicación directa al régimen de la policía autónoma, sino que “lo dispuesto en la presente Ley no será de aplicación a la competencia que el artículo 17 del Estatuto de Autonomía atribuye a las instituciones del País Vasco en materia de régimen de la Policía Autónoma para la protección de las personas y bienes y el mantenimiento del orden público dentro del territorio autónomo, que seguirá regulándose por dicho Estatuto en la forma que se determina por el mismo”, debiendo entender el alcance del referido artículo del Estatuto de Autonomía en sus propios términos, esto es, como una actualización del régimen foral llevada a cabo en el marco del propio Estatuto de Autonomía, según establece la disposición adicional primera CE. En segundo lugar, interpretar la disposición final primera LOFCS en el sentido más restrictivo, esto es, limitando exclusivamente sus efectos de exclusión a los aspectos de organización interna del cuerpo de la policía autónoma vasca, supone realizar una lectura de este precepto incorrecta por quebrar el sentido propio de sus palabras, eludiendo la propia literalidad de la disposición adicional primera CE y del art. 17 EAPV.

Por tanto, según el Letrado del Gobierno Vasco, a diferencia de la competencia de las comunidades autónomas de “régimen común” en materia de policía autonómica propia, en las que su competencia deriva exclusivamente del art. 149.1.29 CE, la del País Vasco se enmarca en el proceso de actualización del régimen foral previsto en la disposición adicional primera CE, de acuerdo con el art. 149.1.29 CE, configurando un ámbito competencial propio del que únicamente se excluyen las funciones reservadas a las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado en el propio artículo 17 EAPV.

Respecto a la alegada incompetencia de la Comunidad Autónoma en materia de coordinación de policías locales señala que debe quedar subsumida en la más genérica reconocida a través de sus Estatutos de Autonomía a las Comunidades Autónomas en virtud de lo dispuesto en el art. 149.1.29 CE, en especial en una Comunidad Autónoma como la vasca que asume competencias en materia de policía en sustitución de las atribuciones de los cuerpos y fuerzas estatales. Como consecuencia de ello estima que a la Comunidad Autónoma del País Vasco no le resultan de aplicación los preceptos de la Ley Orgánica de fuerzas y cuerpos de seguridad dedicados a las policías locales (título V), ni su artículo 39 (funciones de coordinación de la actuación de las policías locales), ni tampoco la disposición adicional quinta, relativa a la colaboración para la prestación de servicios de policía local, ni mucho menos la Orden INT/2944/2010, de 10 de noviembre, dictada en desarrollo de aquella, concluyendo que la regulación de las policías locales no tiene para el legislador vasco más límites que las normas que integran el bloque de la constitucionalidad en la materia para la Comunidad Autónoma para el País Vasco, cuales son la propia Constitución, el art. 17 EAPV y los arts. 5, 6, 7 y 8 LOFCS, a los que alude la disposición final primera de la propia Ley Orgánica de fuerzas y cuerpos de seguridad.

Con carácter subsidiario, para el caso de que se entendiera de aplicación al País Vasco lo dispuesto en el art. 39 y en la disposición adicional quinta LOFCS, indica que las eventuales contradicciones desde el punto de vista material entre las normativas vasca y estatal se concretan en el límite máximo de población que puede abarcar este tipo de asociación intermunicipal, que en el caso de la ley vasca alcanza los 50.000 habitantes, mientras que la Orden INT/1944/2010 la reduce a una población máxima de 40.000 habitantes, así como que la legislación vasca exige un censo máximo de 20.000 habitantes para que un municipio pueda participar en esta asociación, no contemplando límite alguno la normativa estatal. Destaca al respecto la anomalía que, a su juicio, supone la utilización como parámetro de la actividad legislativa autonómica de una disposición de rango reglamentario de la mínima jerarquía normativa. Así, recalca que “la cuestión controvertida, el diferente límite poblacional máximo señalado por ambas normas, constituye un aspecto instrumental que en la práctica afecta a facetas competenciales de carácter estrictamente policial que, por tanto, de ningún modo puede calificarse como esencial, no alcanzando en consecuencia este extremo la trascendencia precisa para determinar la inconstitucionalidad de la decisión adoptada por el Parlamento Vasco por tal aparente contradicción con una disposición reglamentaria adoptada por el titular del Ministerio del Interior”. Por el contrario estima que “esta función claramente incide en la organización de la policía local, resultando notoriamente relevante para el ejercicio de la competencia autonómica de coordinación material”. De este modo se reconocería a las Comunidades Autónomas un cierto margen competencial normativo en materias inherentes o complementarias a su competencia directa, como en el caso de autorización de las asociaciones de municipios para prestar servicios policiales, todo ello en base a la precisa congruencia entre la función meramente ejecutiva y la razonable ordenación del ámbito sobre el que se debe desplegar tal función.

En otro orden de cosas, la mención contenida en el artículo 49.1 a las condiciones “que se determinen reglamentariamente”, expresión que sin duda incluye el desarrollo reglamentario materializado por el Estado, no puede prejuzgar que por parte de la Comunidad Autónoma se vaya a producir ninguna actuación contraria al orden constitucional de distribución de competencias. En todo caso, estima el Letrado del Gobierno Vasco, que el objeto de la impugnación por este motivo no debería ser el art. 49.1 sino, en su caso, las normas reglamentarias que se dictaren contraviniendo el orden constitucional.

c) En lo que al art. 50 respecta, señala que no cuestiona que la competencia atribuida a la Comunidad Autónoma se limita a una competencia de ejecución de la legislación estatal en materia de seguridad privada. Afirmación que, no obstante, debe matizarse, pues argumenta que el precepto se limita a atribuir al Gobierno Vasco la potestad de adoptar una regulación puntual de aspectos que, por su contenido y características, deben ser calificados como inherentes o complementarios de la competencia autonómica. Según su criterio, “la competencia autonómica no se limita exclusivamente a la actividad típica y genuinamente policial, sino que comprende así mismo una cierta capacidad normativa que se deriva de la misma en un sentido más general, precisa para la ordenación de la actividad de tipo ‘administrativo’ que le corresponde desplegar y la adaptación a la competencia sobre la que se proyectan sus disposiciones ejecutivas”, planteamiento este último relativo a lo que denomina “competencia normativa inherente” que sería predicable de la atribución de la capacidad para el desarrollo reglamentario de la legislación estatal sobre los requisitos y condiciones exigibles para el ejercicio por personas y empresas privadas de funciones de seguridad e investigación en Euskadi, permitiendo así una interpretación conforme del precepto.

d) Finalmente, respecto del art. 55, indica, como cuestión previa que la referencia del precepto a la “legislación de la Comunidad Autónoma de Euskadi en materia de seguridad privada” es “un exceso retórico” que ha de ser interpretativamente reconducido por el Tribunal Constitucional. Señalado lo anterior estima que el recurso se circunscribe a las letras b) y c) del art. 55.

Sobre la primera, argumenta que la atribución a la Comunidad Autónoma de la inspección y sanción de las actividades de seguridad privada que se presten en Euskadi no precisa que tales actividades se presten por empresas que tengan su domicilio social en la Comunidad Autónoma, ya que la norma en la que se exige dicho requisito, la disposición adicional cuarta de la Ley 23/1992, de 30 de julio, de seguridad privada, no forma parte del bloque de constitucionalidad conforme a la doctrina de la STC 154/2005, FFJJ 4 y 6. Por ello solamente restaría examinar si tales facultades administrativas pueden subsumirse por razón de inherencia o complementariedad entre las que derivan de la existencia de una policía propia, lo que, a juicio de la representación procesal del Gobierno Vasco es indudable dada la complementariedad y subordinación de la seguridad privada respecto a la pública.

Por último, sobre el motivo de impugnación del art. 55 c), considera que la impugnación debería ser desestimada aplicando la doctrina de la STC 31/2010, FJ 103, en la que se reconoció a la Generalitat de Cataluña la facultad para la autorización de los centros de formación del personal de seguridad privada.

6. Las alegaciones del Letrado del Parlamento Vasco en las que solicita la desestimación del recurso se registraron el día 4 de junio de 2013.

A su juicio el recurso parte de una errónea concepción del bloque de la constitucionalidad aplicable a la Comunidad Autónoma del País Vasco, en cuanto que desconoce su posición específica en materia de seguridad pública, por mor del juego combinado de la disposición adicional primera CE y del art. 17 EAPV. La norma impugnada se limitaría a recoger supuestos anteriormente regulados que no habían generado conflictividad constitucional, culminando la construcción de un sistema vasco integrado y coherente que va más allá de la regulación del cuerpo de policía con apoyo en las competencias que, además de las de seguridad y policía, llegan al régimen local, (art. 10.4 EAPV), juego (art. 10.35 EAPV), espectáculos (art. 10.38 EAPV) y sanidad (art. 18.1 EAPV), además de la transversal competencia de autoorganización de las instituciones emanada del art. 10.2 EAPV.

En cuanto al art. 8.3 b) examina el concepto constitucional de coordinación, destacando la existencia de competencias autonómicas en materia de seguridad pública y argumentando que la fórmula escogida responde a un criterio de colaboración que ya cuenta con precedentes en la normativa vasca. De acuerdo con ello descarta la obligatoriedad que el Abogado del Estado deduce del precepto impugnado. Así, a su juicio, “el precepto no supone, por tanto, más que una llamada al encuentro, a la mejor disposición de los respectivos medios y facultades que, dentro un Estado complejo, obliga a la puesta en común de las políticas públicas bajo un ineludible criterio colaborativo”.

Respecto al art. 49.1, vuelve a señalar la no aplicabilidad de la LOFCS en la Comunidad Autónoma del País Vasco, con arreglo a su disposición final primera, con la consecuencia de que ni el título III LOFCS (“De las Policías de las Comunidades Autónomas”), ni el título V (“De las Policías Locales”), ni la disposición adicional quinta quedan dispensados de la excepción de inaplicación a Euskadi, cuya competencia deriva directamente de lo dispuesto en la disposición adicional primera CE y en el art. 17 EAPV. Además señala que los requisitos para la prestación de servicios de policía a escala local se diseñan en la Orden INT/1944/2010, la cual no puede servir de parámetro de constitucionalidad de la Ley 15/2012, ya que no forma parte del bloque de constitucionalidad.

Por lo que se refiere al art. 50 defiende que la atención de la Administración hacia este tipo de actividades relativas a la seguridad privada es “inherente y necesario” a la función policial, lo cual permite su ejercicio por las autoridades autonómicas. Señala, además, que el tenor del art. 50 no puede ser interpretado como una “habilitación general” sino como la base normativa para la ordenación de las actividades meramente ejecutivos de que dispone el Gobierno Vasco. Así, “los requisitos y condiciones exigibles para el ejercicio por personas y empresas privadas” y “las medidas de seguridad que deban adoptar” operan “en el marco definido por la legislación estatal sobre seguridad pública y privada”. El precepto tendría un carácter descriptivo del marco en el que se desenvuelven las autoridades autonómicas.

En lo que al art. 55 respecta indica que el recurso se circunscribe a las letras b) y c) del mismo, pues califica la referencia a la legislación de Euskadi sobre seguridad privada como una deficiencia de técnica legislativa. Sobre la letra b) destaca la imposibilidad de aplicar lo dispuesto en la Ley 23/1992, de 30 de julio, de seguridad privada. De acuerdo con ello concluye que ni la Constitución ni el Estatuto de Autonomía para el País Vasco permiten mantener que nos hallemos ante una taxativa competencia estatal. Por último, en cuanto al apartado c) defiende su plena constitucionalidad por aplicación de la doctrina de la STC 31/2010, FJ 103, destacando que “lo que regula en absoluto hace referencia a los criterios materiales que deben cumplir los centros de formación, cuya materialidad no se discute que deba ser establecida por los órganos estatales, si no que se encomienda a la autoridad vasca la vigilancia sobre su cumplimiento en forma de concesión de autorizaciones”.

7. Próximo a finalizar el plazo de los cinco meses que señala el art. 161.2 CE desde que se produjo la suspensión de los preceptos impugnados en este recurso de inconstitucionalidad, el Pleno acordó, mediante providencia de 10 de junio de 2013, conceder a las partes personadas un plazo de cinco días para que expusieran lo que considerasen conveniente acerca del mantenimiento o levantamiento de la suspensión. Formuladas alegaciones por el Abogado del Estado y los Letrados del Parlamento Vasco y del Gobierno Vasco, el Pleno acordó, mediante el ATC 157/2013, de 11 de julio, levantar la suspensión de los preceptos impugnados.

8. Mediante providencia de 27 de mayo de 2014 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 29 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de inconstitucionalidad se interpone por el Presidente del Gobierno contra los arts. 8.3 b), 49.1, 50 y 55 de la Ley del Parlamento Vasco 15/2012, de 28 de junio, de ordenación del sistema de seguridad pública de Euskadi.

El Abogado del Estado fundamenta su impugnación en la vulneración de las competencias estatales en materia de seguridad pública *ex* art. 149.1.29 CE, sin que las normas controvertidas puedan encontrar amparo en las competencias autonómicas en materia de orden y seguridad públicas a las que se refiere el art. 17 del Estatuto de Autonomía para el País Vasco (EAPV). Por el contrario los Letrados del Gobierno Vasco y del Parlamento Vasco, con alegaciones parcialmente coincidentes, han defendido la plena constitucionalidad de los preceptos impugnados, argumentando la existencia de competencia autonómica para dictarlos.

2. Puesto que del examen de la demanda se deduce con claridad que nos encontramos ante un recurso de inconstitucionalidad de carácter competencial, debemos comenzar por el examen de los preceptos controvertidos, en su contexto normativo, con el fin de determinar la materia en la que se insertan.

En este sentido, atendiendo a la exposición de motivos de la Ley 15/2012, es posible concluir que tiene por objeto la ordenación de las competencias de la Comunidad Autónoma de Euskadi en materia de seguridad pública, especialmente en los ámbitos de policía y seguridad ciudadana, así como la integración en un sistema general de seguridad propio de las distintas actividades o materias relacionadas con aquella. Así afirma que “el sistema de seguridad pública comprende el de policía y seguridad ciudadana y el de emergencias y protección civil, así como otros ámbitos de la actuación administrativa como son los relacionados con el tráfico y la seguridad vial, con el juego, los espectáculos y las actividades recreativas o con el sector de la seguridad privada. La nueva Ley articula dentro de un sistema común esos diversos subsistemas que, a pesar del distinto tratamiento que han recibido, tienden a una finalidad última y habilitante común: la seguridad pública. De este modo, la nueva Ley aspira a integrar en un mismo texto esa variedad de subsistemas, convirtiéndose en la norma troncal del ordenamiento vasco en materia de seguridad pública.”

Esta incardinación de la norma con la seguridad pública se confirma con el examen de los concretos preceptos impugnados, pues el art. 8.3 se refiere a la integración de representantes de la Administración General del Estado en un órgano autonómico, el Consejo de Seguridad Pública de Euskadi; el art. 49.1 regula la asociación de municipios limítrofes para prestar servicios de policía local, lo que ya hemos encuadrado en la mencionada materia de seguridad pública (STC 172/2013, de 10 de octubre, FJ 3) y los arts. 50 y 55 se refieren a cuestiones relacionadas con la seguridad privada, lo que determina que, atendiendo a la propia definición legal de lo que se entiende por seguridad privada (“la prestación por personas, físicas o jurídicas, privadas de servicio de vigilancia y seguridad de personas o bienes, que tendrán la consideración de actividades complementarias y subordinadas respecto a las de seguridad pública”, según el art. 1 de la Ley 23/1992) debamos incardinar esta cuestiones en el ámbito material de la seguridad pública (así, en un sentido similar, STC 154/2005, de 9 de junio, FJ 3).

En suma, es claro que los preceptos discutidos en el presente recurso tienen, de una u otra forma, una indudable conexión con el mantenimiento de la tranquilidad u orden ciudadanos que es en lo que consiste la seguridad pública, tal como dicho concepto ha sido definido por este Tribunal Constitucional. Así, la hemos calificado como la “actividad dirigida a la protección de personas y bienes (seguridad en sentido estricto) y al mantenimiento de la tranquilidad u orden ciudadanos” (SSTC 33/1982, FJ 3; 117/1984, FJ 4; 104/1989, FJ 3; 148/2000, entre otras). En suma, no queda sino concluir en la incardinación de las normas controvertidas en la materia de “seguridad pública”, sin perjuicio de que en el examen de alguno de los preceptos impugnados, sea preciso examinar la incidencia de otros principios y reglas aplicables en la delimitación de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas.

3. Por tanto, una vez encuadrada la controversia, debemos ahora hacer mención, en primer lugar, de los preceptos del bloque de la constitucionalidad que delimitan la distribución de competencias en la materia de “seguridad pública” así como, en segundo lugar, a los términos en los que la doctrina constitucional se ha referido a dicha materia, en particular en la relativo a las competencias estatales y autonómicas sobre la misma.

En lo que a lo primero respecta, el art. 149.1.29 CE atribuye al Estado la competencia exclusiva sobre “seguridad pública, sin perjuicio de la posibilidad de creación de policías por las Comunidades Autónomas en la forma que se establezca en los respectivos Estatutos en el marco de lo que disponga una ley orgánica”. Por su parte, la disposición adicional primera CE establece: “La Constitución ampara y respeta los derechos históricos de los territorios forales. La actualización general de dicho régimen foral se llevará a cabo, en su caso, en el marco de la Constitución y de los Estatutos de Autonomía”. Como recuerda la STC 159/1993, de 6 de mayo, FJ 6, remitiéndose a la doctrina de la STC 76/1988, de 26 de abril, “de la disposición adicional primera de la CE se deriva que el amparo y respeto por parte de la Constitución de los derechos históricos de los territorios forales no puede estimarse como una garantía de toda competencia que legítimamente quepa calificar de histórica”. Así, como se desprende de la propia disposición adicional primera CE, la actualización de dicho régimen foral se lleva a cabo en el marco previsto en el Estatuto de Autonomía para el País Vasco, de manera que los derechos históricos a los que se alude no pueden considerarse como un título autónomo del que puedan deducirse específicas competencias no incorporadas a los Estatutos de Autonomía (SSTC 123/1984, de 18 de diciembre, FJ 3; 94/1985, de 29 de julio, FJ 6 y 76/1988, FJ 4). Por tanto, en el examen de las competencias autonómicas en la materia habremos de acudir al Estatuto de Autonomía para el País Vasco, cuyo art. 17, en continuidad lógica y normativa con la previsión y habilitación del art. 149.1.29 CE, dispone en su apartado 1 que “mediante el proceso de actualización del régimen foral previsto en la disposición adicional primera de la Constitución, corresponderá a las instituciones del País Vasco, en la forma que se determina en este Estatuto, el régimen de la policía autónoma para la protección de las personas y bienes y el mantenimiento del orden público dentro del territorio autónomo, quedando reservados en todo caso a las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado los servicios policiales de carácter extracomunitario y supracomunitario, como la vigilancia de puertos, aeropuertos, costas y fronteras, aduanas, control de entrada y salida del territorio nacional de españoles y extranjeros, régimen general de extranjería, extradición y expulsión, emigración e inmigración, pasaportes y documento nacional de identidad, armas y explosivos, resguardo fiscal del Estado, contrabando y fraude fiscal al Estado.” El apartado 4 del propio artículo dispone que “para la coordinación entre la policía autónoma y los cuerpos y fuerzas de la seguridad del Estado existirá una Junta de Seguridad formada en número igual por representantes del Estado y de la Comunidad Autónoma”.

La determinación del alcance de la competencia sobre el régimen de la policía autónoma para la protección de las personas y bienes y su relación con la competencia exclusiva estatal en materia de seguridad pública ha de establecerse según lo dispuesto en el anteriormente citado art. 149.1.29 CE, en concordancia, a su vez, con el art. 104 CE, de los que se desprende que la creación de las policías autónomas ha de realizarse “en la forma que se establezca en los respectivos Estatutos en el marco de lo que disponga una ley orgánica”. Debemos, por tanto, tener en cuenta también lo establecido en la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de fuerzas y cuerpos de seguridad (LOFCS), que realiza la función delimitadora del régimen jurídico de ambas policías, estatal y autonómicas, ya que “esta Ley Orgánica forma parte del grupo normativo que ha de ser utilizado para apreciar la conformidad o disconformidad con la Constitución de los dos preceptos impugnados, según indica nuestra Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (art. 28. 1)” (STC 25/1993, de 21 de enero, FJ 1). En el artículo primero de dicha Ley, tras señalar que la “seguridad pública es competencia exclusiva del Estado”, se declara que “las Comunidades Autónomas participarán en el mantenimiento de la seguridad pública en los términos que establezcan los respectivos Estatutos y en el marco de esta ley”. Al regular las competencias de las policías de las Comunidades Autónomas, el capítulo II del título III LOFCS fija las funciones de las policías autonómicas, funciones que se ejercen según su art. 38 del modo siguiente: con el carácter de propias, en colaboración con las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado y como prestación simultánea e indiferenciada con estas últimas. Sin embargo, la disposición final primera 1 LOFCS determina que lo regulado en ella “no será de aplicación a la competencia que el art. 17 del Estatuto de Autonomía atribuye a las instituciones del País Vasco en materia de régimen de Policía Autónoma para la protección de las personas y bienes y el mantenimiento del orden público por dentro del territorio autónomo que seguirá regulándose por dicho Estatuto en la forma que se determina en el mismo”. El apartado 2 de dicha disposición final establece que “no obstante lo establecido en el número anterior, los artículos 5, 6, 7 y 8, que contienen los principios básicos de actuación, y las disposiciones estatutarias comunes por su carácter general, se aplicarán al régimen de la Policía Autónoma del País Vasco”. Debe advertirse que la disposición final primera LOFCS, reiterando la propia dicción del art. 17 EAPV, alude a la materia del “régimen de la policía autónoma, para la protección de las personas y bienes y el mantenimiento del orden público dentro del territorio autónomo” y no, en un sentido más amplio, a la seguridad pública a la que se refiere el art. 149.1.29 CE. De este modo, las disposiciones de la Ley Orgánica que con carácter general establecen el régimen de organización y funcionamiento de las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado y aquellas que, de modo particular, se refieren a las policías autónomas no resultan de aplicación en el País Vasco, en el que habrá de estarse a lo que su Estatuto de Autonomía establezca en materia de organización y funcionamiento de su propia policía, en los términos de su art. 17.

4. Señalado lo anterior debemos ahora hacer mención a los aspectos más relevantes de la doctrina constitucional en la materia, para así configurar el canon de enjuiciamiento aplicable a los preceptos cuestionados.

La materia seguridad pública, según ha afirmado en varias ocasiones este Tribunal (SSTC 33/1982, de 8 de junio, FJ 3, y 154/2005, FJ 5, entre otras), hace referencia a una actividad dirigida a la protección de bienes y personas con la finalidad de garantizar la tranquilidad y el orden ciudadano. Esta protección se lleva a cabo, preferentemente, mediante la actividad policial propiamente dicha y las funciones no policiales inherentes o complementarias a aquellas (SSTC 104/1989, FJ 6, y 175/1999, de 30 de septiembre, FJ 5), pero también hemos precisado asimismo que dicho ámbito puede ir más allá de la regulación de las intervenciones de la “policía de seguridad”, es decir, de las funciones propias de las fuerzas y cuerpos de seguridad. Así, tenemos declarado (STC 154/2005, FJ 5) que “no puede sostenerse que cualquier regulación sobre las actividades relevantes para la seguridad ciudadana haya de quedar inscrita siempre y en todo caso en el ámbito de las funciones de los cuerpos de policía o asimiladas, pues es obvio que pueden regularse al respecto actuaciones administrativas que, sin dejar de responder a finalidades propias de la materia seguridad pública, no se incardinen en el ámbito de la actividad de dichos cuerpos (STC 235/2001, de 13 de diciembre, FJ 8)”. Dicho en otros términos, no es posible realizar “una identificación absoluta entre la materia seguridad pública y las actuaciones que son propias de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, es decir, no se reduce la normativa propia de la seguridad pública a regular las actuaciones específicas de la llamada Policía de seguridad” (STC 148/2000, de 1 de junio, FJ 6), ya que “la actividad policial es una parte de la materia más amplia de la seguridad pública” (STC 175/1999, FJ 7).

La seguridad pública es, en principio, competencia exclusiva del Estado *ex* art. 149.1.29 CE, precepto constitucional que pone de manifiesto que ya en él se establecen salvedades (“sin perjuicio de...”) que en cierto sentido vienen a modular la exclusividad de la competencia estatal, proclamada en el párrafo inicial del art. 149 CE. De esas salvedades pueden derivarse, en su caso, límites, en razón del contenido de los Estatutos de las diferentes Comunidades Autónomas y de la Ley Orgánica a la que la norma constitucional confía la regulación del marco al que ha de ajustarse la creación de policías por las Comunidades Autónomas y así declaramos que “la competencia exclusiva del Estado en materia de seguridad pública no admite más excepción que la que derive de la creación de las policías autónomas” (STC 104/1989, de 8 de junio, FJ 3). Es pues doctrina consolidada de este Tribunal que la seguridad pública es una competencia exclusiva del Estado *ex* art. 149.1.29 CE y solamente se encuentra limitada por las competencias que las Comunidades Autónomas hayan asumido respecto a la creación de su propia policía (por todas, STC 148/2000, FJ 5). Como recuerda la STC 154/2005, FJ 5, con cita de la STC 148/2000, FJ 7, “la aludida no identificación absoluta entre la materia ‘seguridad pública’ y el ámbito propio de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad reclama, ante todo, delimitar con precisión este último ámbito, pues no puede olvidarse que, partiendo de las previsiones del bloque de la constitucionalidad antes reproducidas, hemos declarado que ‘es en orden a la organización de aquella policía autónoma y a los correspondientes servicios policiales no estatales respecto de lo que la Comunidad Autónoma ... ha asumido competencias en su Estatuto y no, en cambio, en relación con otras funciones de ejecución en materia de seguridad pública’.”

Respecto al ámbito de las competencias autonómicas la STC 148/2000, FJ 7 recuerda nuestra doctrina señalando que “hemos afirmado también en la STC 175/1999, de 30 de septiembre, FJ 3, que la competencia autonómica sobre su propia policía ‘es de suficiente amplitud para entender que en la propia Ley Orgánica a la que remite el art. 149.1.29 CE se está regulando un ámbito competencial material, que incluye la ejecución del servicio policial en sí, dentro de los límites definidos para ella, y por tanto con exclusión de los servicios de carácter extracomunitario y supracomunitario, y no sólo la organización de la Policía autónoma, cuyo ámbito no se concreta sólo en una atribución orgánica ... sino que afecta también al propio contenido funcional de la policía’”. Esa misma conclusión ya se avanzó en la STC 104/1989, FJ 3, en la que afirmamos que “es claro, conforme al tenor literal del art. 149.1.29 de la C.E., que la competencia exclusiva del Estado en materia de seguridad pública no admite más excepción que la que derive de la creación de las policías autónomas, a lo que no se opone —antes bien, lo confirma *a contrario sensu*— lo dispuesto en el art. 17 del EAPV, que atribuye al País Vasco el régimen de la propia Policía Autónoma para la protección de las personas y bienes y el mantenimiento del orden público dentro del territorio autónomo, con expresa referencia a los ‘servicios policiales’ que en todo caso quedan reservados a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado. Es en orden a la organización de aquella Policía Autónoma y a los correspondientes ‘servicios policiales’ no estatales respecto de lo que la Comunidad Autónoma Vasca ha asumido competencias en su Estatuto y no, en cambio, en relación con otras funciones de ejecución en materia de seguridad pública, ya que, ni es posible extender esta competencia más allá de lo que claramente se desprende de los términos con que se regula en la Constitución y en el Estatuto de Autonomía, ni puede ser aceptada la tesis conforme a la cual existe en nuestro Derecho un principio general expansivo de ejecución autonómica, por algunas Comunidades Autónomas de la legislación estatal, con escasas y contadas excepciones.”

Así, la ya mencionada falta de identificación absoluta entre la materia seguridad pública y el ámbito propio de los servicios policiales tiene consecuencias en el plano de la delimitación de competencias en la materia, de manera que a las Comunidades Autónomas con competencias asumidas corresponde la organización de sus propios servicios policiales y el ejercicio de las funciones o servicios policiales no estatales, así como la necesaria inherencia o complementariedad (SSTC 104/1989, FJ 6, y 175/1999, FJ 5) de determinadas funciones o potestades no estrictamente policiales. De este modo, en los términos de nuestra doctrina, no basta únicamente la conexión de una determinada función con la materia seguridad pública, para encuadrarla competencialmente en la esfera de responsabilidad del Estado, sino que, además del dato positivo de esa posible conexión, que se daría en todos los casos de funciones policiales, es necesario el negativo de la inexistencia de vinculación específica con la competencia derivada de la “creación” de la policía autonómica, cuyo ámbito competencial no comporta sólo una referencia orgánica, sino también funcional.

Criterio éste que se confirma en la STC 154/2005, FJ 5, en la que sostuvimos que “[e]n definitiva, han de incardinarse en el ámbito competencial de las Comunidades Autónomas que dispongan de policía de seguridad propia todas aquellas facultades que, bien por su especificidad o bien por inherencia o complementariedad, sean propias de las funciones o servicios policiales que hayan asumido con arreglo a lo dispuesto en los respectivos Estatutos y en la Ley Orgánica de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad. Por el contrario, corresponderán al Estado, además de los servicios policiales que en todo caso han quedado reservados a las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado, las restantes potestades o facultades administrativas que, siendo relevantes para la seguridad pública, no sean sin embargo propias ni inherentes de las funciones o servicios policiales, según han sido definidos por la Ley Orgánica de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad y por la Ley Orgánica a que se remite el art. 104.2 CE.” Criterio ratificado en el mismo fundamento jurídico en el que sostuvimos que “[e]n suma, nuestro canon de enjuiciamiento se concreta en que en materia de ‘seguridad pública’ al Estado le corresponden todas las potestades normativas y ejecutivas, salvo las que se deriven de la creación de policías autonómicas en el marco de la Ley Orgánica a la que se refiere el art. 149.1.29 CE. Esta última competencia incluye una doble dimensión orgánica y funcional respecto de los correspondientes servicios policiales y también la actividad administrativa que les sea inseparable por razón de inherencia o complementariedad”.

Por tanto, la conclusión que alcanzamos en las SSTC 104/1989 y 175/1999 y reiteramos en la STC 154/2005 es igualmente predicable ahora en la medida en que la competencia del art. 17 EAPV, al aludir al “régimen de la policía autónoma”, se refiere a la función policial prestada por dicha policía autónoma, esto es, a la capacidad de los poderes autonómicos de organizar aquella y ejercer las funciones o servicios policiales no estatales, así como las potestades administrativas que puedan ser consideradas como complementarias o inherentes a las tareas de prevención e investigación de hechos delictivos y persecución de los culpables, del mantenimiento del orden ciudadano y otras análogas que se atribuyen a los cuerpos y fuerzas de seguridad (por todas, STC 104/1989, FJ 4). Entendida en tales términos (competencias orgánicas y funcionales sobre la propia policía y potestades administrativas inherentes o complementarias a la actividad estrictamente policial) la competencia autonómica derivada de la creación de la policía de seguridad propia es la única excepción que el art. 149.1.29 CE contempla a la exclusiva competencia estatal sobre seguridad pública.

En suma, atendiendo a la doctrina que se acaba de exponer, lo que no ha de confundirse es la competencia específica relativa al “régimen de la policía autónoma, para la protección de las personas y bienes y el mantenimiento del orden público dentro del territorio autónomo”, prevista en el art. 17 EAPV, que se proyecta sobre el sistema de autoridades territoriales y servicios policiales propios en los términos ya expuestos con la más genérica y, por tanto, de contenido más amplio —en tanto que abarca un amplio espectro de actuaciones administrativas (STC 104/2005, FJ 5)— en materia de seguridad pública que el art. 149.1.29 CE reserva, con los límites ya examinados, al Estado.

5. Llegados a este punto estamos ya en disposición de realizar el enjuiciamiento que se nos demanda, comenzando por el art. 8.3 .b), referido a la composición del Consejo de Seguridad Pública de Euskadi, precepto que dispone que “[f]ormarán parte de dicho consejo, al menos, representantes de: … b) Administración General del Estado”.

El Abogado del Estado considera el precepto, en cuanto integra en el seno de un órgano autonómico de coordinación a un representante de la Administración General del Estado, vulnera la distribución de competencias, pues esa potestad de coordinación le corresponde al Estado. Por el contrario los Letrados del Gobierno Vasco y del Parlamento Vasco han negado ese carácter de órgano de coordinación, señalando que se trata de uno consultivo y de participación, caracterizado por la nota de voluntariedad con el fin de posibilitar la participación de todas las instancias competentes en la materia.

Ninguna duda cabe de que la creación del Consejo de Seguridad Pública de Euskadi encuentra amparo no solo en la potestad de autoorganización de la Comunidad Autónoma, sino también y sobre todo en las competencias autonómicas propias en materia de seguridad pública, derivadas de lo dispuesto en los arts. 149.1.29 CE y 17 EAPV. Lo aquí discutido es, sin embargo, algo distinto como la integración de representantes del Estado en lo que se califica como un órgano de coordinación autonómico. Para resolver esta controversia debemos tomar en consideración nuestra doctrina sobre los principios de cooperación o colaboración y de coordinación, pues las partes en el fondo discuten acerca de la calificación de las funciones que el mencionado Consejo tiene atribuidas, para ponerla en relación con la configuración del Consejo de Seguridad Pública de Euskadi en el art. 8 de la Ley 15/2012.

Respecto a lo primero la STC 194/2004, de 4 de noviembre, FFJJ 8 y 9, sintetiza nuestra doctrina acerca de la noción y sentido propios de la función coordinadora así como sobre el alcance constitucional que hay que otorgar al principio de cooperación. La coordinación implica la fijación de medios y de sistemas de relación que hagan posible la información recíproca, la homogeneidad técnica en determinados aspectos y la acción conjunta de las autoridades en el ejercicio de sus respectivas competencias de tal modo que se logre la integración de actos parciales en la globalidad del sistema. Es así una facultad que guarda estrecha conexión con las competencias normativas, de modo que el titular de estas últimas ostenta aquella facultad como complemento inherente, facultad consistente en el establecimiento de sistemas y procedimientos que propicien la integración de las partes del conjunto, para lo cual se ejerce un cierto poder de dirección, consecuencia de la posición de superioridad en que se encuentra el que coordina respecto al coordinado.

En cuanto a la cooperación hemos destacado tanto su carácter necesario en un Estado descentralizado como el nuestro como su relación con la idea de la voluntariedad, frente a la vinculación de la coordinación con la de la imposición u obligatoriedad; por otro lado, su instrumentación y puesta en práctica no permite alterar las competencias de los sujetos llamados a cooperar, a través de cualesquiera técnicas que revistan ese carácter voluntario sin alterar la titularidad y el ejercicio de las competencias, pues este Tribunal ha venido también reconociendo un margen de discrecionalidad en la determinación de los específicos mecanismos cooperativos.

Expuesto lo anterior procede ahora examinar las funciones del Consejo de Seguridad Pública de Euskadi a los efectos de determinar si las mismas son las propias de un órgano de coordinación, como defiende el Abogado del Estado, o más bien tiene rasgos propios de los órganos de colaboración.

Así, el artículo 8 define al referido Consejo como un “órgano consultivo y de participación superior en la Comunidad Autónoma de Euskadi con el objetivo de intercambiar ideas y experiencias para favorecer la coherencia en las actuaciones de las diversas entidades e instituciones implicadas y afectadas por la política de seguridad pública”, definición legal que ya apunta a que se trata de un órgano con funciones de cooperación, lo que se ve confirmado al examinar sus funciones tal como se definen en el art. 8.2 de la Ley 15/2012. Este precepto le atribuye tareas de análisis, estudio y evaluación de la situación global de seguridad pública en Euskadi; de seguimiento de factores que puedan perturbar una pacífica convivencia ciudadana, de promoción de medidas generales de mejora de la situación de la seguridad y de impulso de iniciativas orientadas a mejorar los servicios de las distintas administraciones públicas relacionadas con la seguridad pública, así como la de informar el plan general de seguridad pública de Euskadi. Como se ve, ninguna de ellas implica así la utilización de elementos propios de la coordinación, ya que tales funciones son, fundamentalmente, de análisis, informe y propuesta, sin que impliquen el ejercicio efectivo de las competencias autonómicas en la materia, ni, por lo mismo, perturben o menoscaben las competencias estatales.

En conclusión, con la inclusión por parte de la Comunidad Autónoma de representantes de la Administración General del Estado en un órgano de asesoramiento como el que acabamos de examinar nos encontramos ante el empleo de una técnica de cooperación deseable entre las Administraciones públicas con competencias en la materia, técnica consistente en la participación en un órgano colegiado con funciones de estudio y propuesta. Por tanto, como tal técnica de cooperación, viene caracterizada necesariamente por la nota de voluntariedad a la que ya hemos aludido, de suerte que dicha participación ha de entenderse formulada en términos dispositivos para el Estado, al que corresponde, en todo caso, la decisión última acerca de su integración en el Consejo de Seguridad Pública de Euskadi y los términos en la que ésta se produzca.

Por tanto, interpretado en el sentido expuesto, el art. 8.3 b) de la Ley 15/2012 no vulnera el orden constitucional de distribución de competencias.

6. El segundo precepto impugnado es el art. 49.1, que establece los requisitos que han de cumplir los municipios limítrofes que se asocien para prestar servicios de policía local en los términos siguientes:

Artículo 49. Asociación para prestar servicios policiales

“1. Los municipios vascos limítrofes podrán asociarse, previa autorización del departamento competente en seguridad pública, para la prestación de servicios policiales cuando no dispongan separadamente de recursos suficientes, ninguno de los asociados tenga más de 20.000 habitantes o en conjunto no sumen más de 50.000 habitantes, y respeten el resto de condiciones que se determinen reglamentariamente.”

El Abogado del Estado considera inconstitucional esta previsión ya que las facultades de coordinación de las policías locales que pueden ejercer las Comunidades Autónomas son las previstas en el art. 39 LOFCS, que no menciona este aspecto, regulado por la disposición adicional quinta LOFCS. Para que una Comunidad Autónoma ostente la facultad autorizatoria de las asociaciones de municipios sería necesaria una previsión estatutaria expresa, lo que no sucede en el Estatuto de Autonomía para el País Vasco. Además, el art. 49.1 permite la asociación de municipios limítrofes que “en conjunto no sumen más de 50.000 habitantes”, previsión que infringe la normativa estatal en la materia, que establece como requisito inexcusable para la asociación de municipios limítrofes que la suma de las poblaciones de los municipios que pretenden asociarse no exceda de 40.000 habitantes, conforme a la Orden INT/2944/2010, de 10 de noviembre, que desarrolla la disposición adicional quinta LOFCS.

Este planteamiento es discutido por la representación procesal del Gobierno Vasco que defiende que del art.17 EAPV y de la propia Ley Orgánica de fuerzas y cuerpos de seguridad se deriva la peculiar posición de la Comunidad Autónoma en esta materia, conforme a la disposición adicional primera CE, lo que se traduce en un ámbito competencial propio del que únicamente quedarían excluidas las funciones policiales expresamente mencionadas en el art. 17 EAPV. Por esa misma razón estima indiscutible que la Comunidad Autónoma ostenta competencias en materia de coordinación de policías locales, competencia que no tendría más límites que los previstos en la Constitución, el Estatuto de Autonomía para el País Vasco y la disposición final primera LOFCS, con la consecuencia de que no serían aplicables los previstos en otras normas de la propia Ley Orgánica de fuerzas y cuerpos de seguridad ni tampoco la Orden INT/2944/2010. En términos similares, el Letrado del Parlamento Vasco sostiene que la disposición adicional quinta LOFCS no es de aplicación al País Vasco ni, por tanto, tampoco la Orden INT/2944/2010.

Ninguna duda cabe de que la regulación que examinamos se encuadra materialmente en el ámbito de la seguridad pública, ya que así lo declaramos en la STC 172/2013, FJ 5, en cuanto que consideramos que tal acuerdo de colaboración para la prestación de servicios de policía local está “dirigido a la protección de personas y bienes y, en general, al mantenimiento del orden público en municipios limítrofes que pertenezcan a la misma Comunidad Autónoma y que no dispongan separadamente de recursos económicos suficientes para la prestación del servicio de policía local; se encuadra por tanto en la materia de ‘seguridad pública’, cuya competencia exclusiva corresponde al Estado de conformidad con el art. 149.1.29 CE.”

Conforme al canon que anteriormente hemos expuesto lo que deberemos examinar es si las cuestiones ahora discutidas, esencialmente las relativas a autorizar y establecer los requisitos y condiciones de la asociación de municipios para prestar los servicios de policía local, pueden ser vinculadas con una dimensión material de la competencia autonómica que pueda entenderse asociada o ser consecuencia de la actividad policial, sobre la que operaría la excepción a la exclusividad de la competencia estatal proclamada por el art. 149.1.29 CE, o, por el contrario, se vulneran las competencias estatales en la materia.

Ya hemos advertido que el hecho de que la Comunidad Autónoma haya asumido la competencia para desarrollar la generalidad de las funciones policiales por medio de la policía autonómica prevista en el art. 17 EAPV no significa que toda actividad relacionada con la seguridad pública sea, por esa razón, de competencia autonómica, pues la seguridad pública abarca un conjunto plural y diversificado de actividades con un contenido más amplio que el estrictamente policial. Por esa razón resulta determinante el examen del carácter que haya de atribuirse a las funciones de la policía local para comprobar si, efectivamente, existe esa vinculación con las funciones policiales de competencia autonómica. Respecto a los cuerpos de policía local hemos declarado (STC 175/2011, de 8 de noviembre, FJ 7) que sus funciones “trascienden del mantenimiento de la seguridad pública, desarrollando una actividad predominantemente ‘de policía administrativa’ [salud y salubridad municipal (mercados, sanidad animal, funerarias…), medio ambiente (ruidos, vibraciones, emisiones…), protección del patrimonio (particular, público, histórico…), horarios comerciales, locales de ocio, urbanismo, etc.]; tareas de supervisión, control e intervención procedimental destinadas a velar por la sujeción de los particulares al Derecho en sus relaciones de convivencia, que se diferencian netamente de las predominantemente ‘de seguridad’ de otros cuerpos policiales (estatales o autonómicos), en los que el ejercicio de las funciones de seguridad es lo definitivo.”

Atendiendo a lo anterior, es patente, dada la actividad de policía eminentemente administrativa que es propia de estos cuerpos, que la cuestión se enmarca en un concepto más amplio de seguridad pública que excede de lo puramente policial, al que en los términos ya examinados en el fundamento jurídico 4 se circunscriben las competencias autonómicas asumidas en el Estatuto de Autonomía para el País Vasco, de manera que, al desarrollar un aspecto que no queda incluido expresamente en la competencia que al País Vasco reconoce el artículo 17 EAPV, corresponde al Estado su regulación. La conclusión es, entonces, la que, con cita de la STC 117/1984, de 5 de diciembre, FJ 4, ya se alcanzó en la STC 154/2005, FJ 5, en el sentido de que “cuando las facultades administrativas en discusión ‘no guarda[n] relación alguna con la actividad policial’ la competencia para ejercerlas corresponde al Estado, habida cuenta que en tales supuestos ‘la existencia de [una] Policía autónoma no modifica la titularidad estatal de la competencia controvertida’”.

Ahora bien, tampoco ha de olvidarse que la Ley Orgánica de fuerzas y cuerpos de seguridad es una norma integrante del bloque de constitucionalidad en esta materia, de suerte que ha de ser tenida en cuenta por este Tribunal para apreciar la conformidad o disconformidad con el bloque de constitucionalidad del precepto impugnado [art. 28.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC)], conforme a reiterada doctrina constitucional (STC 172/2013, FJ 2 y las allí citadas). Por eso también debemos contrastar el precepto impugnado con las disposiciones de la Ley Orgánica de fuerzas y cuerpos de seguridad aplicables al caso. Así, esa autorización de la asociación de municipios limítrofes para la prestación del servicio de policía local aparece expresamente contemplada en la disposición adicional quinta LOFCS, que requiere que el acuerdo de colaboración se ajuste a las condiciones que se determinen por el Ministerio del Interior y que sea autorizado por éste o, en su caso, por “la Comunidad Autónoma correspondiente con arreglo a lo que disponga su respectivo Estatuto de Autonomía”.

Algo ya destacado en la STC 172/2013, FJ 3: “Para que una Comunidad Autónoma pueda autorizar el acuerdo de colaboración entre municipios limítrofes para la prestación de servicios de policía local (siempre dentro del respeto a las condiciones fijadas por Estado para tal colaboración intermunicipal) resulta necesario que esa Comunidad Autónoma haya asumido en su Estatuto de Autonomía competencias en materia de protección de personas y bienes y de mantenimiento del orden público; es decir, en materia de seguridad pública”.

Lo anterior determina que la atribución de la autorización de los acuerdos de colaboración al “departamento competente en seguridad pública”, sea conforme al orden constitucional de distribución de competencias, en la medida en que ya hemos comprobado que la disposición adicional quinta LOFCS establece que esa autorización sea otorgada por “la Comunidad Autónoma correspondiente con arreglo a lo que disponga su respectivo Estatuto de Autonomía” y el art. 17 EAPV reconoce a la Comunidad Autónoma, en los términos que venimos examinando, competencias en materia de protección de personas y bienes y de mantenimiento del orden público. Por el contrario, el inciso “ninguno de los asociados tenga más de 20.000 habitantes o en conjunto no sumen más de 50.000 habitantes, y respeten el resto de condiciones que se determinen reglamentariamente”, vulnera las competencias del Estado, único al que corresponde determinar los requisitos que han de cumplir estos acuerdos de asociación, y es, por tanto, inconstitucional y nulo.

7. El siguiente precepto recurrido es el art. 50, el cual dispone:

“Artículo 50. Regulación

El Gobierno Vasco desarrollará reglamentariamente, en el marco definido por la legislación estatal sobre seguridad pública y privada y lo dispuesto en la presente ley, los requisitos y condiciones exigibles para el ejercicio por personas y empresas privadas de funciones de seguridad e investigación en Euskadi, así como las medidas de seguridad que deban adoptar las empresas o establecimientos con el fin de prevenir la comisión de actos delictivos.”

Para el Abogado del Estado el precepto es inconstitucional por cuanto la seguridad privada no se integra propiamente en la submateria “creación de policías autonómicas” y de la doctrina constitucional resulta que en materia de seguridad privada el Estado retiene la potestad normativa, por lo que las Comunidades Autónomas sólo pueden asumir potestades ejecutivas, en cuanto directamente vinculadas con las funciones de la policía autonómica. La representación procesal del Gobierno Vasco ha sostenido de contrario que es posible realizar una interpretación conforme del precepto impugnado entendiendo que no atribuye a la Comunidad Autónoma una potestad genérica de desarrollo reglamentario en el ámbito de la seguridad privada, sino lo que califica como una “competencia normativa inherente” a la actividad de tipo administrativo que le corresponde desplegar, competencia traducida en decisiones que imponen a los particulares un determinado contenido prestacional. Con una argumentación similar el Letrado del Parlamento Vasco estima que el precepto no ha de ser entendido como una habilitación general, sino como “la base normativa para la ordenación de las actividades meramente ejecutivas de que dispone el Gobierno Vasco”, teniendo “un carácter descriptivo del marco en el que se desenvolverán las autoridades autonómicas”.

Es claro que el precepto impugnado se incardina en el ámbito material de la seguridad pública, tal como resulta de nuestra doctrina (STC 154/2005, FJ3), pues se refiere a los requisitos y condiciones exigibles para el ejercicio por personas y empresas privadas de funciones de seguridad e investigación en Euskadi, así como las medidas de seguridad que deban adoptar las empresas o establecimientos con el fin de prevenir la comisión de actos delictivos, aspectos ambos que tienen una indudable conexión con el mantenimiento del orden ciudadano. Así pues, conforme al canon de enjuiciamiento que antes hemos expuesto, al Estado le corresponden todas las potestades normativas en relación a estos dos aspectos. Tal como también han coincidido todas las partes en el presente proceso, en el ámbito de la seguridad privada las competencias autonómicas, en cuanto referidas a actividades inherentes o complementarias a las funciones o servicios policiales, han de tratarse de facultades meramente administrativas, en tanto que instrumentales por esa razón de inherencia o complementariedad, que no sean separables de aquello que les proporciona su fundamento en el acervo competencial autonómico, las tareas de prevención e investigación de hechos delictivos y persecución de los culpables, del mantenimiento del orden ciudadano y otras análogas que se atribuyen a las fuerzas y cuerpos de seguridad, en este caso, la policía autonómica.

Así, aun cuando pueda calificarse la intervención autonómica sobre el ejercicio de funciones de investigación por personas privadas y la adopción de medidas de seguridad como facultades administrativas inherentes o complementarias a las propias de los servicios policiales autonómicos, tal circunstancia habilitaría a la Comunidad Autónoma para el ejercicio de funciones ejecutivas o actuaciones administrativas inherentes a lo policial (así, en la STC 154/2005, FFJJ 5 y 8) lo que no es, patentemente, el caso. Tampoco la impugnación puede ser calificada de preventiva pues lo que se discute es la pretensión del legislador autonómico de atribuir al Gobierno Vasco la potestad de dictar disposiciones administrativas de carácter general en un ámbito en el que las competencias autonómicas son ejecutivas. Esto es, nos encontramos ante una habilitación para el desarrollo reglamentario en dos ámbitos que, por su carácter genérico, no pueden entenderse limitados a la emanación de reglamentos de organización interna y de ordenación funcional de una competencia ejecutiva autonómica, únicos ámbitos en los que tal habilitación sería posible (por todas, STC 31/2010, de 28 de junio, FJ 61).

Por lo expuesto, el art. 50 es contrario al orden de distribución de competencias y, por tanto, inconstitucional y nulo.

8. El último de los preceptos objeto de recurso es el art. 55 que presenta el siguiente tenor:

Artículo 55. Seguridad privada

“Corresponde al Departamento competente en seguridad pública la ejecución de la legislación del Estado y de la Comunidad Autónoma de Euskadi en materia de seguridad privada, para lo cual ejerce las siguientes atribuciones:

a) La autorización de las empresas de seguridad privada que tengan su domicilio social en Euskadi cuando su ámbito de actuación no supere el territorio de Euskadi.

b) La inspección y la sanción de las actividades de seguridad privada que se presten en Euskadi.

c) La autorización de los centros de formación del personal de seguridad privada.

d) La coordinación de los servicios de seguridad e investigación privada con la Ertzaintza y las Policías locales.”

El Abogado del Estado considera inconstitucional el inciso del primer párrafo “y de la Comunidad Autónoma de Euskadi”, por las mismas razones señaladas respecto del art. 50, ya que la potestad normativa en materia de seguridad privada corresponde en exclusiva al Estado. Además cuestiona el apartado b) en cuanto atribuye a la Comunidad Autónoma facultades de inspección y sanción de cualquier actividad de seguridad privada que se preste en Euskadi, contraviniendo lo dispuesto en la disposición adicional de la Ley 23/1992, de 30 de julio, de seguridad privada, y el apartado c) del art. 55, toda vez que esa facultad, que en principio corresponde al Estado (STC 154/2005, FJ 8), sólo puede ser asumida por las Comunidades Autónomas cuando exista una expresa atribución estatutaria, dentro del marco constitucional (STC 31/2010, FJ 103), lo que no sucede en el caso de la Comunidad Autónoma del País Vasco. La representación procesal del Gobierno Vasco considera que el inciso “legislación… de la Comunidad Autónoma de Euskadi en materia de seguridad privada” ha de ser interpretado en los mismos términos que los propuestos para el art. 50; en cuanto al apartado b) del art. 55 niega que la Ley 23/1992 pueda ser parámetro de constitucionalidad y señala que se trata de actividades inherentes o complementarias a lo propiamente policial y respecto del apartado c) sostiene su plena constitucionalidad por aplicación de la doctrina de la STC 31/2010. Argumentos parecidos ha empleado el Letrado del Parlamento Vasco en defensa de la constitucionalidad del precepto impugnado.

Sobre el primero de los aspectos discutidos ya hemos dejado sentado que las competencias autonómicas en materia de seguridad privada son de naturaleza ejecutiva, por lo que, forzosamente, nuestra conclusión ha de ser la misma que ya alcanzamos en relación con el art. 50. Tampoco es admisible la interpretación que, aludiendo a lo que califican como un “exceso retórico” o a un defecto de técnica legislativa, respectivamente, proponen las representaciones procesales del Gobierno Vasco y del Parlamento Vasco pues “conforme a nuestra reiterada doctrina, la admisibilidad de la interpretación conforme requiere que la interpretación compatible con la Constitución sea efectivamente deducible de la disposición impugnada, sin que corresponda a este Tribunal la reconstrucción de una norma contra su sentido evidente y, por ende, la creación de una norma nueva para concluir que esa reconstrucción es la norma constitucional, con la consiguiente asunción por el Tribunal Constitucional de una función de legislador positivo que institucionalmente no le corresponde” (STC 30/2011, de 16 de marzo, FJ 11 y las allí citadas).

En consecuencia, el inciso “y de la Comunidad Autónoma de Euskadi” del art. 55 es inconstitucional y nulo.

En lo que respecta al apartado b) debemos comenzar señalando que, como ya dejamos sentado en la STC 154/2005, FFJJ 4 y 6, la disposición adicional cuarta de la Ley 23/1992, de 30 de julio, de seguridad privada, no forma parte del bloque de la constitucionalidad (art. 28 LOTC), de manera que nuestro enjuiciamiento no puede resultar condicionado por sus previsiones. Así, para determinar si la Comunidad Autónoma ostenta la competencia discutida, deberemos examinar si la misma, por su contenido y finalidad, guarda vinculación específica con la competencia autonómica derivada de la creación de su propia policía de seguridad, teniendo en cuenta, también, el carácter complementario o subordinado de la seguridad privada respecto de la seguridad pública. Con tales criterios, en este caso es posible entender que el precepto no vulnera las competencias del Estado pues refiere la inspección y sanción autonómicas no a cualquier actuación de las empresas y personal de seguridad, sino a las “actividades de seguridad privada”, es decir a actuaciones materiales relacionadas con la seguridad de personas y bienes y que, por ello, resultan inherentes o complementarias a las potestades derivadas de la existencia de una policía propia.

En cuanto al apartado c), la aplicación de la STC 31/2010, FJ 103, en la que este Tribunal, modulando la inicial doctrina de la STC 154/2005, descartó la vulneración del art. 149.1.29 CE por parte del art. 163 del Estatuto de Autonomía de Cataluña, conduce directamente a la desestimación del recurso en este punto. Frente a lo afirmado por el Abogado del Estado, no se deduce de dicha Sentencia la exigencia de un pronunciamiento estatutario expreso al respecto, bastando con la competencia en materia de protección de personas y bienes. Allí afirmamos que “cabe recordar que en dicha STC 154/2005 consideramos que la fijación de las pruebas dirigidas a la habilitación del personal de seguridad privada y la autorización de los centros de impartición de enseñanzas en materia de seguridad privada se situaban dentro de la competencia estatal de seguridad pública (art. 149.1.29 CE). Ahora bien, debemos aclarar ahora que es posible separar ambos aspectos (habilitación del personal y autorización de los centros de enseñanza). Siendo de la competencia estatal establecer y regular las enseñanzas dirigidas a la habilitación de este personal, ello no tiene como consecuencia necesaria la competencia del propio Estado para autorizar los centros concretos de enseñanza que las impartan, pues puede regular, con el máximo de concreción que decida, los requisitos que han de reunir dichos centros, de manera que las Comunidades Autónomas los autoricen cuando cumplan tales requisitos”.

Por tanto, corresponde a la Comunidad Autónoma la competencia de autorización de los centros de formación del personal de seguridad privada que tengan su sede en la misma.

A mayor abundamiento respecto de cuanto llevamos afirmado sobre los apartados b) y c) del art. 55, cabe destacar que es ahora el propio legislador estatal el que ha reconocido la competencia autonómica en ambos ámbitos. Así la recientemente aprobada Ley 5/2014, de 4 de abril, de seguridad privada, que entrará en vigor el día 5 de junio, conforme a su disposición final cuarta, dispone en su art. 13, intitulado Competencias de las comunidades autónomas, que “[l]as comunidades autónomas que, con arreglo a sus estatutos de autonomía, tengan competencia para la protección de personas y bienes y para el mantenimiento del orden público, ejecutarán la legislación del Estado” sobre una serie de materias entre las que se encuentran “[l]a inspección y sanción de las actividades y servicios de seguridad privada que se realicen en la comunidad autónoma, así como de quienes los presten o utilicen” [letra c) del apartado 1] y “[l]a recepción de la declaración responsable, inspección y sanción de los centros de formación del personal de seguridad privada que tengan su sede en la comunidad autónoma” [letra d) de ese mismo apartado 1].

FALLO

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

Ha decidido

1º Declarar que son inconstitucionales y nulos el inciso “ninguno de los asociados tenga más de 20.000 habitantes o en conjunto no sumen más de 50.000 habitantes, y respeten el resto de condiciones que se determinen reglamentariamente” del art. 49.1, el art. 50, y el inciso “y de la Comunidad Autónoma de Euskadi” del art. 55 de la Ley del Parlamento Vasco 15/2012, de 28 de junio, de ordenación del sistema de seguridad pública de Euskadi.

2º Declarar que el art. 8.3 b) de la Ley del Parlamento Vasco 15/2012, de 28 de junio, de ordenación del sistema de seguridad pública de Euskadi, no vulnera las competencias del Estado interpretado en los términos del fundamento jurídico 5.

3º Desestimar el recurso en todo lo demás.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veintinueve de mayo de dos mil catorce.

SENTENCIA 87/2014, de 29 de mayo de 2014

Pleno

("BOE" núm. 153, de 24 de junio de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:87

Cuestión de inconstitucionalidad 2854-2013. Planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 6 de Bilbao respecto del artículo 18.2 de la Ley 3/2004, de 25 de febrero, del sistema universitario vasco.

Autonomía universitaria: constitucionalidad del precepto legal que establece la designación mediante sorteo de los miembros de las comisiones de selección del personal docente contratado. Voto particular.

1. El sistema de designación de los miembros de las comisiones de selección de personal docente e investigador contratado que enjuiciamos incide en la esfera sobre la que se proyecta el núcleo esencial de la autonomía universitaria, pero está constitucionalmente justificada porque, junto a los intereses de la comunidad universitaria, concurren intereses generales derivados de que la enseñanza superior se conforme en nuestro ordenamiento jurídico como un servicio público, máxime cuando el precepto cuestionado deja un amplio margen para que la comunidad universitaria gestione la selección de su profesorado en general y de su profesorado contratado en particular (SSTC 26/1987, 131/2013) [FFJJ 9, 10].

2. El contenido esencial del derecho fundamental a la autonomía universitaria supone, en principio, libertad de cada universidad para seleccionar su personal docente e investigador y, por ello, libertad para establecer el sistema general de designación de las comisiones que han de juzgar la provisión de las plazas (SSTC 26/1987, 131/2013) [FJ 5].

3. La conceptuación como derecho fundamental con que se configura la autonomía universitaria no excluye las limitaciones que al mismo imponen otros derechos fundamentales, como es el de igualdad de acceso al estudio, a la docencia y a la investigación, o la existencia de un sistema universitario nacional que exige instancias coordinadoras, ni tampoco las limitaciones propias del servicio público que desempeña (SSTC 26/1987, 156/1994) [FFJJ 6 a 8].

4. Doctrina sobre la delimitación del contenido esencial del derecho fundamental a la autonomía universitaria, art. 27.10 CE (SSTC 26/1987, 131/2013) [FFJJ 4 a 7].

5. Cuando lo que está en juego es la depuración del ordenamiento jurídico, es carga del órgano judicial, no sólo la de abrir la vía para que el Tribunal pueda pronunciarse, sino también la de colaborar con la justicia del Tribunal mediante un pormenorizado análisis de las graves cuestiones que se suscitan, y en los casos en que la carga no se atiende existe una falta de diligencia procesalmente exigible (SSTC 233/1999, 60/2013) [FJ 3].

6. Es el órgano judicial quien, en ejercicio de la función que constitucionalmente le corresponde *ex* art. 117.3 CE, ha de interpretar los requisitos que rigen los procesos propios de su jurisdicción, de forma que es él quien ha de formular los pertinentes juicio de aplicabilidad y relevancia de la norma cuestionada, juicio sobre el que este Tribunal solo ejerce un control meramente externo (SSTC 188/1988, 141/2008) [FJ 2].

7. La carga de fundamentación expresa que pesa sobre el órgano judicial *ex* art. 35.2 LOTC solo se ha levantado respecto de la eventual invasión por el precepto cuestionado del contenido esencial del derecho fundamental a la autonomía universitaria protegido por el art. 27.10 CE, de modo que este será el único objeto del enjuiciamiento del Tribunal [FJ 3].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Enrique López y López y don Ricardo Enríquez Sancho, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En la cuestión de inconstitucionalidad núm. 2854-2013, planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 6 de Bilbao, en relación con el art. 18.2 de la Ley 3/2004, de 25 de febrero, del sistema universitario vasco por posible vulneración del art. 27.10 CE. Han intervenido y formulado alegaciones el Parlamento Vasco, el Gobierno del País Vasco, la Universidad del País Vasco, don José Ángel Ruiz Jiménez y el Fiscal General del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Juan José González Rivas, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. El día 14 de mayo de 2013 entró en el Registro General de este Tribunal un escrito del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 6 de Bilbao al que se acompaña, junto con el testimonio del correspondiente procedimiento (procedimiento abreviado 30-2012), el Auto de 29 de abril de 2013, en el que se acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad en relación con el art. 18.2 de la Ley 3/2004, de 25 de febrero, del sistema universitario vasco, por posible vulneración del art. 27.10 CE.

2. Los hechos de los que trae causa la presente cuestión de inconstitucionalidad son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) El 25 de enero de 2012 la representación procesal del Sr. Ruiz Jiménez interpuso recurso contencioso-administrativo “contra la Resolución de 13 de octubre de 2011, de la Universidad del País Vasco/Euskal Herriko Unibersitatea, por la que se convoca a concurso la plaza de Profesor Agregado de Derecho Procesal con código AGC8L1-D00160-8 (nº de plaza 13 de la convocatoria), así como contra las bases que rigen dicha convocatoria”. El recurrente funda su recurso, entre otros motivos, en que los miembros de la Comisión de Selección no fueron nombrados de conformidad con lo dispuesto en el art. 18.2 de la Ley del sistema universitario vasco.

El recurso se dirige, en especial, contra la base 5.1 de esa resolución que literalmente señala: “Las Comisiones de Acceso previstas en el art. 10 de la regulación del procedimiento de selección y contratación de profesorado contratado permanente, aprobada por el Consejo de Gobierno en sesión de 8 de mayo de 2008 y publicada mediante Resolución del Vicerrector de Profesorado de 23 de junio de 2008 (BOPV de 15 de julio) están formadas por los miembros que figuran en el anexo II de la presente resolución, cuyo nombramiento se efectúa por este Rectorado” y, en la medida que le da cobertura, contra el citado art. 10.1 de la normativa reguladora del procedimiento de selección y contratación de profesorado contratado permanente de la Universidad del País Vasco/EHU (en adelante, Reglamento de la Universidad del País Vasco de 2008), que dice:

“La Comisión de Selección estará compuesta por cinco personas titulares y otras tantas suplentes, de las cuales dos (Presidente o Presidenta y Secretaria o Secretario) y sus respectivos suplentes son propuestas por el Departamento y las otras tres y sus suplentes se establecen por sorteo, de entre las doce que proponga el Departamento, que por causas debidamente justificadas podrá ser modificado por la Vicerrectora o Vicerrector competente en materia de profesorado. Sólo una de las personas que componen la Comisión titular podrá pertenecer a la plantilla de la UPV/EHU, al igual que ocurrirá con la comisión suplente.”

En aplicación de estas normas, la comisión de selección de la plaza recurrida, que figura en el anexo II de la resolución impugnada, estaba compuesta por dos miembros (titulares y suplentes) designados por el departamento y por tres miembros (titulares y suplentes) sorteados entre doce personas con la cualificación requerida propuestas por el departamento.

El actor sostiene que tal modo de integrar dicha comisión contraviene el art. 18.2 de la Ley del sistema universitario vasco, que, ubicado dentro del capítulo rubricado “Selección de personal docente e investigador contratado”, dispone que “la designación de los miembros de las comisiones de selección se hará en todos los puestos o plazas de carácter permanente mediante sorteo público, sobre una lista que contenga al menos un número tres veces mayor del número de componentes de la comisión en función de la disponibilidad vigente en el ámbito del conocimiento”.

b) La demandada, en la vista oral en que se sustancia el procedimiento abreviado, alegó que la resolución impugnada se ajustaba a Derecho, pues la designación de los miembros de la Comisión de selección se realizó conforme al citado art. 10.1 del Reglamento de la Universidad del País Vasco de 2008, norma que aprobó la Universidad en ejercicio de las facultades integrantes del derecho fundamental a la autonomía universitaria *ex* art. 27.10 CE, lo que le lleva a instar del juzgador que eleve a este Tribunal la oportuna cuestión de inconstitucionalidad en relación al art. 18.2 de la Ley del sistema universitario vasco. Y, a instancias del Juez, reitera esta solicitud por escrito registrado en el Juzgado el 18 de enero de 2013.

Mediante diligencia de ordenación de 21 de enero de 2013, el Secretario Judicial acordó que “habiéndose planteado por escrito la cuestión de inconstitucionalidad por la Universidad del País Vasco, conforme con el art. 35.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) dese traslado por diez días comunes a la parte actora y al codemandado para que aleguen lo que estimen conveniente respecto a la cuestión planteada, y una vez realizado al Ministerio Fiscal con el mismo fin”. Esto último se verificó, una vez vencido el plazo otorgado a los primeros, mediante diligencia de ordenación de 27 de febrero de 2013.

El Fiscal, en escrito de 4 de marzo de 2013, se opuso al planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad por no haberse cumplido los requisitos que el art. 35.2 LOTC señala para el trámite de audiencia, concretamente que el juzgador ni concede un plazo común a todos los intervinientes, ni señala qué preceptos legales duda que sean constitucionales ni qué normas constitucionales entiende infringidas.

c) Para subsanar los defectos apuntados, se dictó la providencia de 15 de marzo de 2013 en la que el juzgador confiere al Fiscal un plazo de 10 días sobre la oportunidad de plantear cuestión de inconstitucionalidad en relación con el art. 18.2 de la Ley del sistema universitario vasco por posible vulneración del art. 27.10 CE. Razona, siguiendo las ideas del escrito en que la Administración demandada instaba el planteamiento de la cuestión y usando en gran medida su propia literalidad, que el Tribunal Constitucional “en su STC 26/1987 (FJ 4) proclamó que existe un contenido esencial de la autonomía universitaria que está formado por todos los elementos necesarios para el aseguramiento de la libertad académica frente a injerencias externas de todo tipo, incluso de los poderes públicos”. Y también que “el art. 2 LOU describe diversas manifestaciones de ese contenido esencial, en particular su art. 2.2 letra e) incluye en ese contenido esencial ‘la selección, formación y promoción del personal docente e investigador’.” Y aun precisa más su duda de constitucionalidad diciendo que “la cuestión de inconstitucional no se plantea desde el punto de vista de la licitud o ilicitud intrínseca del mecanismo establecido en el art. 18.2 SUV para designar a los miembros de las Comisiones Evaluadoras (es decir, que todos se elijan por sorteo), sino en el hecho de que no es la Universidad la que así lo decide, constituyendo una imposición que desconoce el derecho fundamental a la autonomía de la UPV/EHU, resultando ilegítima al considerar que es a la Universidad a la que le corresponde determinar cómo han de designarse los miembros de las Comisiones Evaluadoras estableciendo el sistema que considere más objetivo.”

En la providencia se considera, a continuación, y siguiendo igualmente las alegaciones de la Universidad demandada, que este planteamiento resulta confirmado por las siguientes circunstancias: a) el art. 48.6 de la Ley Orgánica de universidades (LOU) cuando señala que “[e]n los términos de la presente Ley y en el marco de sus competencias, las Comunidades Autónomas establecerán el régimen del personal docente e investigador contratado de las universidades” lo que atribuye a las Comunidades Autónomas “es competencia para regular el régimen estatutario y ninguna otra (así, arts. 19 y ss. de la LSUV [Ley del sistema universitario vasco] y su desarrollo por Decreto 40/2008, antecitado), y que tal atribución lo es probablemente *ex* art. 150 CE al carecer la CAPV [Comunidad Autónoma del País Vasco] de competencias estatutarias en materia laboral [además, art. 149.1.7 a) CE], por lo que dicha atribución ha de entenderse, forzosamente, en sentido estricto, sin que por lo tanto pueda quedar comprendida en su seno, la selección del personal docente e investigador”; b) “en lo que se refiere al profesorado de los cuerpos docentes universitarios, la LOU nada indica sobre la composición y designación de las respectivas Comisiones, así como que su normativa de desarrollo, constituida por el RD 1313/2007, de 5 de octubre (BOE de 8 de octubre), garantiza esta manifestación de la facultad de seleccionar al personal docente e investigador, inserta en la autonomía universitaria, al señalar que las comisiones serán nombradas de conformidad con lo establecido en los respectivos Estatutos de cada Universidad (art. 5 RD 1313/2007)”; c) “las distintas Leyes autonómicas en materia de Universidades garantizan el contenido esencial del derecho fundamental, limitándose a regular el régimen del personal docente e investigador contratado, conforme sin duda autorizó el art. 48.6 LOU, pero sin invadir la autonomía universitaria en lo que se refiere a la selección del personal, en concreto, a la imposición de los órganos selectivos, siendo que en todo caso se requeriría el carácter orgánico de la ley para incidir y afectar al contenido esencial del derecho a una concreta manifestación reflejada en el art. 2.2 e) LOU”.

Finaliza la providencia con un apartado quinto, que titula “Planteamiento explícito de la cuestión de inconstitucionalidad”, en el que dice que “en consecuencia con todo cuanto antecede, y considerando que el mandato legal del art. 18.2 LSUV pueda resultar contrario al derecho fundamental a la autonomía universitaria de la UPV/EHU, garantizada por el art. 27.10 CE y el art. 2.2 e) LOU, este Juzgado solicita al amparo del art. 35 LOTC que por el Ministerio Fiscal se informe sobre el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad respecto del art. 18.2 LSUV, al poder ser la norma aplicable de cuya validez depende la decisión que se adopte en este recurso contencioso-administrativo.”

El Fiscal, en escrito de 27 de marzo de 2013, se opuso de nuevo al planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, esta vez por no haberse concedido traslado simultáneo a todas las partes como exige el art. 35.2 LOTC, dado que el plazo otorgado por la providencia de 15 de marzo de 2013 fue solo para el Fiscal y no para el resto de intervinientes, poniendo de relieve que el ATC 127/2008, de 22 de mayo, inadmitió una cuestión de inconstitucionalidad porque el trámite de audiencia a las partes y al Ministerio Fiscal no había sido común.

d) En providencia de 27 de marzo de 2013 la titular del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 6 de Bilbao, además de acordar que se les dé traslado de la providencia de 15 de marzo de 2013, confiere al Fiscal y al resto de partes intervinientes un plazo común de diez días sobre la oportunidad de plantear cuestión de inconstitucionalidad en relación con el art. 18.2 de la Ley del sistema universitario vasco por posible vulneración del art. 27.10 CE. El codemandado dejó pasar el plazo sin evacuar el trámite. El Ministerio Fiscal y la representación de la Universidad del País Vasco afirmaron no oponerse al planteamiento de la cuestión, mientras que la representación del recurrente expuso que no procedía plantearla porque, además de que no se supera el necesario juicio de relevancia ni concurre vulneración alguna de la autonomía universitaria, el juzgador se limita a reproducir los argumentos de la Administración demandada con lo que no se puede decir que sea él quien albergue una verdadera duda de constitucionalidad.

3. En el Auto de 29 de abril de 2013 el titular del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 6 de Bilbao, luego de concretar en su primer razonamiento jurídico que se centra en que la nulidad de la convocatoria y de las bases en ella contenidas depende de la constitucionalidad del art. 18.2 de la Ley del sistema universitario vasco, por lo que “este Auto no valora la existencia de otros posibles motivos para la estimación o desestimación del recurso, ajenos al juicio de constitucionalidad, que deberán ser objeto de examen en la correspondiente sentencia”, dedica el segundo, tercero y cuarto a reiterar, en idénticos términos que en su providencia de 15 de marzo de 2013, las razones por las que el art. 18.2 de la Ley del sistema universitario vasco es relevante para el fallo que haya de dictarse en el pleito y que le llevan a dudar de su conformidad con el art. 27.10 CE.

En el razonamiento jurídico quinto toma en consideración los argumentos con que el recurrente se opone al planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad y en el sexto concluye:

“6. Configuradas así las posiciones de ambas partes y sin la oposición del Ministerio Fiscal (quien remite a un posterior informe del Fiscal General del Estado), esta Magistrada considera que la cuestión pudiera tener relevancia constitucional, habida cuenta que si bien el sistema de sorteo no es reprochable desde un punto de vista jurídico, sí podrían serlo otros sistemas establecidos por el Legislativo que no respetaran la objetividad requerida en los procedimientos selectivos y que se impusieran de forma coactiva a la Universidad por vía legal.

Es decir, la duda de constitucionalidad de este órgano judicial, no lo es sobre el sistema elegido por el Legislativo Vasco (el sorteo), sino porque el Legislativo Vasco ejerce dicha opción sin ninguna participación de la Universidad, imponiéndolo de forma coactiva por vía legislativa sin participación alguna de la Universidad y cuya modificación queda a su arbitrio, obviando de esta forma el derecho fundamental a la Autonomía Universitaria del art. 27.10 CE.

Este órgano judicial pone de manifiesto al Tribunal Constitucional, a la vista del objeto del proceso en curso, la duda de constitucionalidad que se le plantea para resolverlo en uno u otro sentido, descartando cualquier otro parámetro distinto de la ley cuestionada para llegar a dicha resolución.”

Termina el Auto con una parte dispositiva en la que el órgano judicial afirma: “1. Plantear ante el Tribunal Constitucional la cuestión de la posible inconstitucionalidad del art. 18.2 de la LSUV, en el sentido en que dicho precepto contiene una opción (la elección por sorteo de los miembros de las Comisiones Evaluadoras) que pudiera constituir una injerencia del legislativo vasco en el derecho fundamental a la autonomía universitaria reconocida en el art. 27.10 CE y art. 2.2 e) de la LOU pudiendo afectar al contenido esencial de dicho derecho fundamental.”

4. Por providencia de 9 de julio de 2013 el Pleno, a propuesta de la Sección Tercera de este Tribunal, acordó admitir a trámite la presente cuestión de inconstitucionalidad y reservar para sí el conocimiento de la misma, de conformidad con lo dispuesto por el art. 10.1 c) LOTC; dar traslado de las actuaciones recibidas, de conformidad con el art. 37.3 LOTC, al Congreso de los Diputados, al Senado, al Gobierno, al Fiscal General del Estado, al Gobierno Vasco y al Parlamento Vasco, al objeto de que en el plazo de quince días pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimasen convenientes. Igualmente se acordó comunicar dicha resolución al Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 6 de Bilbao, a fin de que, de conformidad con lo dispuesto en el art. 35.3 LOTC, permanezca suspendido el proceso hasta que este Tribunal resuelva definitivamente la presente cuestión y publicar la incoación de la cuestión en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Boletín Oficial del País Vasco”.

5. El Abogado del Estado se personó en el procedimiento en nombre del Gobierno mediante escrito registrado el 16 de julio de 2013, indicando que no va a formular alegaciones y que comparece exclusivamente a los efectos de que en su día se le notifiquen las resoluciones que en él se dicten.

6. El día 25 de julio de 2013 el Presidente del Congreso de los Diputados comunicó a este Tribunal que la Mesa de dicha Cámara acordó dar por personada en el proceso a la Cámara Baja, ofreciendo su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC. En similares términos se expresa la comunicación del día 6 de septiembre de 2013 del Presidente del Senado, dando traslado del acuerdo adoptado por la Mesa de la Cámara.

7. La Universidad del País Vasco se personó en este procedimiento mediante escrito registrado el 31 de julio de 2013, haciéndolo el Sr. Ruiz Jiménez mediante escrito de 3 de septiembre de 2013. Por diligencia de ordenación de 9 de septiembre de 2013 de la Secretaría del Pleno del Tribunal se acordó tenerlas por personadas y partes en la presente cuestión de inconstitucionalidad, así como concederles un plazo de quince días para que aleguen lo que estimen conveniente.

8. El Letrado del Parlamento Vasco, mediante escrito de 4 de septiembre de 2013, formuló alegaciones e instó la desestimación de la cuestión de inconstitucionalidad planteada, basándose en los siguientes razonamientos extractados:

a) Sostiene, en primer lugar, que la selección del personal docente e investigador, si bien el legislador la ha incluido en el haz de facultades que comprende la autonomía universitaria, no es parte del núcleo esencial de dicho derecho constitucional. Razona que la Ley Orgánica de universidades “nos indica qué comprende la autonomía universitaria. Sin embargo, otra cosa es cuál es el contenido esencial de este derecho fundamental (que no tiene por qué coincidir con las facultades o competencias que el derecho en sí comprende), contenido éste que, conforme a lo señalado por el art. 53.1 CE, habrá de ser en todo caso respetado por las leyes reguladoras del mismo. O lo que es lo mismo, por ley podrá regularse y modularse el ejercicio de los derechos fundamentales, y entre ellos el de autonomía universitaria, siempre que ese núcleo o contenido esencial sea respetado. Es, por lo tanto, determinante llegar a cuál es ese contenido esencial”.

Sobre cuál sea ese contenido esencial hay que tener en cuenta que la STC 106/1990, de 6 de junio, (y en parecidos términos la STC 55/1989, de 23 de febrero) resaltan que “por imperativo de la norma constitucional, que reconoce lo autonomía universitaria ‘en los términos que la ley establezca’, corresponde al legislador precisar y desarrollar esa autonomía, determinando y reconociendo a las Universidades las facultades precisas que aseguren la libertad académica, atribuyéndoles las facultades que garanticen el espacio de libertad intelectual, sin el cual no es posible lo plena efectividad de lo función esencial y consustancial a la institución universitario, consistente en la creación, desarrollo, transmisión y crítica de lo ciencia, de la técnica y de la cultura”. Por lo tanto, concluye, “de esta doctrina hemos de colegir que aquel núcleo intangible de la autonomía universitaria, hace referencia a un aspecto intelectual de modo que todas aquellas facultades que no estén íntimamente ligadas a la libertad de transmisión de conocimiento no formarán parte de ese núcleo inexpugnable que el Tribunal Constitucional se ha encargado de definir o acotar en su Jurisprudencia o lo largo de los años. Y, en consecuencia, de esta doctrina se extrae ineludiblemente que la competencia relativa a la selección del personal docente e investigador no puede considerarse como parte de ese núcleo esencial que constituye la razón de ser de dicho principio/derecho constitucional”.

b) Alega, en segundo lugar, que, aun aceptando la otra hipótesis, “es obvio que no todos los aspectos relacionados con esta facultad pueden estar vedados a la regulación por parte del legislador. De hecho, la propia LOU establece requisitos limitativos para las Universidades a la hora de determinar la composición de los comisiones de selección. Así, el art. 63.3 LOU indica … que ‘deberá ajustarse a los principios de imparcialidad y profesionalidad de sus miembros, procurando una composición equilibrada entre mujeres y hombres, salvo que no sea posible por razones fundados y objetivas debidamente motivados. En cualquier caso, los miembros de las comisiones deberán reunir los requisitos indicados en el art. 57.2’. Si acudimos al art. 57.2, nos encontramos con lo siguiente, entre otras cuestiones: ‘… podrán formar parte de estas comisiones expertos españoles, así como hasta un máximo de dos expertos nacionales de otros Estados Miembros de la Unión Europea o extranjeros’.”

Siguiendo con esta segunda hipótesis, el Letrado del Parlamento Vasco afirma que “la cuestión de la ‘selección del personal docente e investigador’, si bien forma parte de lo autonomía universitario, no es una facultad que las universidades puedan ejercer de manera omnímoda y sin absolutamente ninguna limitación. Esta facultad puede, y de hecho así se produce, estar limitada en cierto modo por el legislador”. Y a continuación alega que la STC 26/1987, de 27 de febrero, acepta la constitucionalidad de alguno de estos límites al decir: “‘Se impugnó la composición de los Comisiones y el procedimiento para formarlas por estimar que no tienen carácter básico, dado que no son nacionales los Cuerpos de funcionados docentes previstos en el art. 33 LRU, motivo por el cual la composición de las Comisiones y el procedimiento para formarlos debe corresponder a las Universidades en virtud de su autonomía […] Tampoco puede estimarse el argumento principal [la lesión de la autonomía universitaria] que atribuye esta competencia a cada Universidad en virtud de su autonomía, ya que, una vez establecido el sistema funcionarial de los Cuerpos docentes universitarios en el art. 33 de la LRU, expresamente admitido por la recurrente, es inherente a ese sistema la existencia de un régimen uniforme de acceso y selección del profesorado en todas las Universidades’.”

c) En tercer lugar, arguye que el legislador, en este caso el legislador vasco, puede establecer algún tipo de modulación en el derecho de autonomía universitario, en aras a la protección de otros derechos fundamentales como reconocen las SSTC 26/1987, de 27 de febrero, y 156/1994, de 23 de mayo, razonando que “si el legislador vasco opta por un sistema de sorteo para conformar los comisiones de selección … lo hace con el fin de garantizar la debida neutralidad en dicha designación. … Lo que se va a evitar con el sorteo es la designación que quizá en algún caso pudiera ser interesada … Sólo con una designación de carácter totalmente imparcial puede garantizarse que la selección del personal que dicha comisión va a realizar, esté presidida por estos principios, sentados por la Constitución en sus artículos 14, 23.2 y 103”.

d) Finalmente, en cuarto lugar, esta vez en clave competencial, afirma que “la Universidad del País Vasco hace una interpretación particular y adaptada a sus propios intereses, cuando sostiene que este art. 48.6 [LOU] atribuye competencia para regular el régimen estatutario y ninguna otra. Si así lo hubiera querido el legislador orgánico, así lo hubiera explicitado en el texto de la ley. No siendo de esta manera, no cabe una interpretación tan restrictiva que nos conduzca a pensar que no forma parte de esta competencia otro tipo de facultades que también se encuadran en el régimen del personal docente e investigador y que no vulneran, insistimos, el núcleo esencial de la autonomía universitario”.

9. El Letrado del Gobierno vasco, mediante escrito de 6 de septiembre de 2013, hizo sus alegaciones e instó la desestimación de la cuestión de inconstitucionalidad planteada, basándose en los siguientes criterios extractados:

a) Empieza alegando que “en la LOU se encuentran regulaciones atinentes a la composición de las comisiones de selección de personal docente e investigador, tales como las contenidas en los arts. 57.2 y 62.3 … que no tienen carácter orgánico (ambos se encuentran en el Título IX de aquella) por no incidir en el derecho fundamental a la autonomía universitaria, siendo por ello posible que sobre el particular (las comisiones de selección de aquel personal docente e Investigador) las Comunidades Autónomas desplieguen sus competencias, tal y como anticipa la Disposición Final Tercera de la LOU, y ha sucedido con el precepto de la Ley 3/2004, del Sistema Universitario Vasco objeto de la presente cuestión de constitucionalidad”.

b) El Letrado del Gobierno Vasco razona, en segundo lugar, que la determinación de que la designación de la totalidad de los miembros de las Comisiones de Selección deba ser mediante sorteo “para nada afecta a que sea la UPV, a través de la correspondiente Comisión, cuyos miembros son nombrados por ella, de entre los comprendidos en una lista asimismo confeccionada por ella, la que selecciona al personal. Por ello interesa distinguir entre ‘procedimiento de selección’ y ‘selección’ en sentido estricto. Así el legislador vasco, con su intervención, únicamente incide en una cuestión procedimental y además de forma mínima determinando, con una redacción muy genérica y que otorga un amplísimo margen de opciones, la forma de proceder a la designación de los miembros de las comisiones de selección, dejando todos los demás aspectos del procedimiento a decisión de la Universidad”.

c) En último lugar, recuerda, en los mismos términos que lo hizo el Letrado del Parlamento Vasco y ha quedado ya referido, que la STC 26/1987, de 27 de febrero, admite la compatibilidad con la autonomía universitaria de la imposición legislativa que, precisamente sobre el procedimiento de designación de los miembros de las comisiones que decidían en el sistema de la Ley Orgánica de reforma universitaria (LORU) el acceso a los cuerpos de profesores, contemplan el art. 33 LORU.

10. El Fiscal General del Estado, en alegaciones formuladas el 24 de septiembre de 2013, solicitó la estimación de la cuestión de constitucionalidad y, en síntesis, señala:

a) Como punto de partida, que “la doctrina del Tribunal Constitucional se ha pronunciado sobre el hecho de que la autonomía de las Universidades es un derecho de configuración legal cuyo contenido esencial viene determinado por la Ley”, citando en apoyo de su criterio la STC 106/1990, de 6 de junio. Siendo esto así, resalta que “el art 2.2 de la LOU 6/2001, de 21 diciembre, como antes el Art. 3 de la LRU, enumera las facultades que integran el contenido esencial de este derecho y en el apartado e) menciona: ‘La selección, formación y promoción del personal docente e investigador y de administración y servicios, así como la determinación de las condiciones en que han de desarrollar sus actividades’. Estando comprendido el proceso de selección del personal docente en el contenido esencial del derecho a la autonomía universitaria, debe entenderse que es parte de este contenido la determinación sobre la composición y selección de los miembros de las Comisiones de acceso o calificación de los procesos de selección del personal docente”.

b) El Fiscal recuerda que según la doctrina constitucional (SSTC 47/2005, de 3 de marzo, y 206/2011, de 19 de diciembre) integran el contenido esencial de la autonomía universitaria las funciones necesarias para garantizar la libertad académica, y afirma que, a su juicio, “la autonomía en la regulación de los procesos de selección del personal docente contratado por las Universidades, y en particular, la libertad de cada Universidad para establecer la composición y designación de los miembros de las Comisiones de selección y calificación de los concursos para el acceso a los puesto docentes, es sin duda, una garantía de la libertad académica en la vertiente institucional propia de cada Universidad que debe quedar al margen de posibles injerencias externas”.

Siguiendo ese razonamiento, y a modo de confirmación implícita de que la selección del profesorado es una de las facultades que forman parte del contenido esencial de la autonomía universitaria, el Fiscal sostiene que “dado que es parte del contenido esencial de la autonomía universitaria, la propia LOU no predetermina la composición ni el procedimiento de designación de los miembros que constituyen las Comisiones de selección del personal docente, estableciendo solo la observancia de los principios de igualdad, mérito y transparencia en el proceso de selección. En este sentido, expresamente, por lo que se refiere a los cuerpos docentes de funcionarios, el Real Decreto 1313/2017, remite a los Estatutos propios de cada Universidad la regulación de la composición de las comisiones de selección”.

Más tarde, dado que la Ley Orgánica de universidades nada dice de las comisiones de selección del profesorado contratado, argumenta que “la no referencia expresa al proceso de selección y a las comisiones de acceso en relación con los cuerpos docentes contratados no permite considerar que el legislador haya querido limitar o restringir respecto de estos docentes el derecho a la autonomía universitaria en el proceso de selección de este personal, puesto que la limitación del derecho debería haberse establecido expresamente por la Ley Orgánica. No es tampoco posible deducir que la limitación a la autonomía universitaria resulta, en este caso, de la atribución que el art. 48.6 LOU hace a las Comunidades Autónomas de la competencia para establecer el régimen del personal docente contratado. La referida atribución de competencia a las Comunidades Autónomas para establecer el régimen del personal docente contratado, puede considerarse como una manifestación de la delegación de competencias estatales conforme al art. 150 CE, y solo para la regulación de régimen estatuario del personal docente contratado, sin que ello pueda suponer la habilitación para una limitación del derecho de autonomía universitaria, cuyo contenido esencial queda delimitado en el propio art. 2.2 de la LOU. Además debe tenerse en cuenta que la atribución por el art. 48.6 de dicha competencia a las CC AA se hace dentro de los términos que establece la propia LOU, la cual incluye dentro de las facultades para garantizar la autonomía universitaria las relativas al proceso de selección del personal docente”.

c) De este modo, el Fiscal parte como premisa de que la selección del profesorado forma parte del contenido esencial de la autonomía universitaria y aborda el enjuiciamiento de la norma cuestionada. Así, una vez constatado que el art. 18.2 de la Ley del sistema universitario vasco impone que todos los miembros de las comisiones de selección del profesorado contratado sean designados por sorteo, afirma que ese precepto “incide directamente sobre una parte del proceso de selección como es la constitución de las Comisiones de selección” y que “debe considerarse una extralimitación de la competencia atribuida a las Comunidades Autónomas por el Art. 48.6 para regular el régimen jurídico del personal docente contratado, y no puede resultar de aplicación frente a las normas que, en el marco de la autonomía universitaria, hayan establecido las respectivas Universidades”, que en este caso son los Estatutos de la Universidad del País Vasco/EHU (en adelante, Estatutos Universidad del País Vasco 2011), que atribuyen a su Consejo de Gobierno la competencia para la constitución de las comisiones de selección (art. 34.5), y el art. 10.1 del Reglamento de la Universidad del País Vasco de 2008, que prevé un procedimiento de designación de los miembros de esas comisiones que difiere de lo previsto en el art. 18.2 de la Ley 3/2004, en cuanto que contempla que dos de los cinco miembros de la comisiones de selección —presidente y secretario— son directamente propuestos por la Universidad del País Vasco mientras que la norma legal cuestionada establece que todos los miembros de la comisión lo sean por sorteo.

d) Las precedentes consideraciones le llevan a concluir que “la predeterminación que el Art. 18.2 de la Ley 3/2004 del SUV hace del modo de designación de los miembros de las Comisiones de selección, estableciendo que todos los miembros de las Comisiones de selección del personal docente e investigador contratado, deberán ser designarlos por sorteo, constituye, al margen del juicio que sobre dicho sistema de elección pueda hacerse, una injerencia en la facultad propia de la Universidad para regular los procesos de selección de su personal docente e investigador, que afecta a la libertad académica en su vertiente institucional, vulnerando el contenido positivo del derecho fundamental a la autonomía universitaria. En el presente caso, no cabe duda de que afecta a la capacidad organizativa de cada Universidad, desde el plano de la libertad de enseñanza e investigación, el poder establecer cómo se designan los miembros de las Comisiones que evaluarán a los candidatos a ocupar las plazas docentes o de investigación de cada Departamento, en orden a garantizar que las actividades docentes que se trata de satisfacer con las plazas convocadas quedarán debidamente satisfechas. En base a lo anterior, debe concluirse que el art. 18.2 de la LSUV que ha sido cuestionado infringe el derecho fundamental a la autonomía universitaria que reconoce el Art. 27.10 CE”.

11. La representación de la Universidad del País Vasco, en escrito de 3 de octubre de 2013, instó la estimación de la cuestión de inconstitucionalidad planteada. Su argumentación se ciñe a lo siguiente: “nos remitimos con carácter general a la providencia del referido Juzgado de 15 de marzo de 2013, mediante la que se abrió el trámite de audiencia del art. 35.2 LOTC, a las alegaciones realizadas por esta parte en dicho trámite, y al Auto de 29 de abril de 2013, por el que se planteó la cuestión admitida por el Pleno de ese Alto Tribunal. Esta parte considera que el mandato contenido en el art. 18.2 LSUV, consistente en que los miembros de las comisiones de selección de personal docente e investigador contratado en régimen laboral de la UPV/EHU de carácter permanente deban ser designados mediante un sorteo público, y en los términos que describe, constituye una injerencia contraria al contenido esencial del derecho fundamental a la autonomía universitaria reconocida en el art. 27.10 CE y en el art. 2.2 e) LOU”.

12. La representación de don José Ángel Ruiz Jiménez, mediante escrito de 6 de septiembre de 2013, hizo sus alegaciones e instó “que se resuelva la finalización del presente proceso constitucional por carencia sobrevenida del objeto” y, subsidiariamente, la desestimación de la cuestión de inconstitucionalidad planteada.

a) Anuncia, en primer término, que esta parte ha presentado el 2 de septiembre de 2013 una renuncia parcial en el procedimiento del que trae causa esta cuestión de inconstitucionalidad, relativa precisamente al motivo de nulidad conectado con la falta de designación por sorteo público de los miembros de la comisión de selección, “dejando incólumes el resto de pretensiones y motivos de nulidad invocados”, los cuales son ajenos al juicio de constitucionalidad planteado. Y, a continuación, argumenta que, siendo la pretensión a que afecta la renuncia parcial aquélla respecto de la que es relevante la constitucionalidad o no del art. 18.2 de la Ley del sistema universitario vasco, el decaimiento de esa pretensión en el pleito *a quo* supone que la cuestión de inconstitucionalidad pierda sobrevenidamente su objeto, dado que, según el art. 163 CE, este cauce procesal no permite el control abstracto de las normas legales sino únicamente el control concreto ligado a un proceso judicial pendiente. Alega que la razón que determina su renuncia parcial no es otro que poner fin al efecto dilatorio que conlleva necesariamente la larga pendencia de las cuestiones de inconstitucionalidad.

Subsidiariamente, sostiene que el art. 18.2 de la Ley del sistema universitario vasco no vulnera la autonomía universitaria, esgrimiendo al efecto dos motivos. El primero es que, a su juicio, “la norma cuestionada ha sido asumida como propia, en el ejercicio del derecho a la autonomía universitaria, voluntariamente y sin imposición externa, a través de la disposición transitoria primera de los Estatutos de la UPV de 2011”. Alega en esa línea que “el art. 34.5 de los Estatutos de la UPV dispone que ‘el procedimiento de selección se efectuará según se establezca por el Consejo de Gobierno, a propuesta de la Comisión de Profesorado’. La Administración demandada sostiene que es una ‘cosa que ya tiene hecha desde que se aprobó dicha Normativa en su sesión de 8 de mayo de 2008’; pero dicha afirmación no es cierta porque, desde que los Estatutos de la UPV de 2011 entraron en vigor, el Consejo de Gobierno de la UPV no ha establecido aún dicho ‘procedimiento de selección’, esto es, no ha aprobado aún la normativa de desarrollo del art. 34.5 de los Estatutos de la UPV de 2011. Y es por ello —por esa falta de desarrollo estatutario— que desde que ‘los actuales Estatutos de la Universidad’ entraron en vigor el ‘procedimiento de selección’ de las Comisiones de selección (incluido el art. 10.1 del Reglamento de la UPV de 2008 cuya aplicación invoca) está sujeto al régimen transitorio establecido en la Disposición Transitoria Primera, que en su apartado 1 prevé que hasta la revisión y entrada en vigor de la normativa de desarrollo estatutario, serán de aplicación los Reglamentos actualmente vigentes en lo que no contradigan a la legislación general y los presentes estatutos. Y, siendo obvio que el art. 18.2 de la LSUV forma parte de la legislación general y que el art. 10.1 del Reglamento de la UPV de 2008 lo contradice, la conclusión no puede ser más clara, a su juicio, pues es la propia Administración demandada quien, a través de sus propios Estatutos, por ella misma redactados y aprobados por propia voluntad, sin injerencia ni imposición externa algunas, ha decidido que —hasta que su Consejo de Gobierno no apruebe la correspondiente normativa de desarrollo— no será de aplicación el art. 10.1 del Reglamento de la UPV de 2008 porque contradice la legislación general, esto es, ‘el mecanismo establecido en el art. 18.2 de la LSUV para designar a los miembros de las Comisiones Evaluadoras’.”

b) El segundo motivo por el que esta parte considera que el art. 18.2 de la Ley del sistema universitario vasco no vulnera la autonomía universitaria es porque ésta es, conforme al art. 27.10 CE, un derecho de configuración legal, por aplicación del art. 48.6 LOU atribuyendo a las Comunidades Autónomas el establecimiento del régimen personal docente e investigador contratado de las universidades.

Además, sigue argumentando esta parte, literalmente: “como tiene dicho este Tribunal (STC 47/2005, de 3 de marzo), ‘corresponde al legislador precisar y desarrollar esa autonomía’; una autonomía que ‘encuentra su razón de ser en la protección de la libertad académica. en su manifestación de libertad de enseñanza, estudio e investigación frente a todo de tipo de injerencias externas, de manera que, en todo caso, la libertad de ciencia quede garantizada, tanto en su vertiente individual como institucional, entendida ésta, además, como la correspondiente a cada Universidad en particular’. Es por ello que no alcanza esta parte a entender (y tampoco lo ha justificado ni la UPV ni la juzgadora) en qué modo incide el art. 18.2 de la LSUV en la ‘libertad académica’, en la ‘libertad de enseñanza’, en la ‘libertad de estudio’, en la ‘libertad de investigación’ o en la ‘libertad de ciencia’ de la UPV; pues el art. 18.2 LSUV en nada afecta a dichas ‘libertades’.”

13. Mediante diligencia de ordenación de 10 de octubre de 2013 se acordó dirigir atenta comunicación al Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 6 de Bilbao, a fin de que se indique a este Tribunal si en el procedimiento abreviado núm. 30-2012 se ha dictado resolución en relación a la renuncia que, según se indica por la representación del Sr. Ruiz Jiménez, formuló en tal procedimiento el 2 de septiembre de 2013, remitiendo, en su caso, la resolución recaída. Por diligencia de ordenación de 11 de diciembre de 2013, visto el estado de las actuaciones, se acordó dirigir nueva comunicación a dicho órgano judicial, reiterando lo ya interesado el 10 de octubre de 2013.

14. El Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 6 de Bilbao, mediante Auto de 23 de diciembre de 2013, acordó que no ha lugar a la petición de renuncia parcial instada por dicha representación y afirma que “sentadas las posiciones de las partes, el objeto del presente debate se centra en dirimir si la admisión a trámite de una cuestión de inconstitucionalidad, afecta al ámbito de disposición de las partes sobre el objeto del proceso, o dicho de otro modo, conocer si en el presente caso la renuncia parcial instada por el recurrente es legalmente admisible”. Y resuelve que no lo es porque “el verdadero interés y función del Tribunal Constitucional radica en garantizar la primacía de la Constitución por lo que, si bien es cierto que las razones esgrimidas por el recurrente son certeras (en orden al tiempo tan dilatado que transcurrirá para la resolución del presente conflicto) el interés objetivo de garantía de la Constitución no tiene por qué desaparecer por un mero transcurso del tiempo, lo cual justifica que pese a la renuncia parcial alegada por el recurrente, interese el pronunciamiento del Tribunal Constitucional sobre el fondo del asunto sin que se aplique a este caso el principio dispositivo (según AATC 419/1986, de 13 de mayo; 1138/1987, de 14 de octubre; 97/1991, de 21 de marzo, y 128/1994, de 19 de abril). Y también porque “si bien no hay que olvidar la naturaleza rogada de la jurisdicción constitucional, lo cierto es que para que opere el principio dispositivo en esta jurisdicción, no basta con una manifestación de voluntad unilateral del recurrente, sino que deben concurrir razones suficientes y bastantes que justifiquen un Auto de este Juzgado estimando la aplicación de dicho principio dispositivo, siendo que en el presente caso, el mero transcurso de un previsible largo periodo de tiempo, no es motivo suficiente para hacer decaer la intervención del Tribunal Constitucional garantizando la constitucionalidad del art. 18.2 LSUV (como indica el ATC 237/1992, de 7 de agosto)”

15. Por providencia de 27 de mayo de 2014 se señaló, para deliberación y votación de la presente Sentencia, el día 29 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 6 de Bilbao plantea cuestión de inconstitucionalidad en relación con el art. 18.2 de la Ley 3/2004, de 25 de febrero, del sistema universitario vasco, porque, a su juicio, constituye una injerencia del legislativo vasco en el contenido esencial del derecho fundamental a la autonomía universitaria (art. 27.10 CE).

Este precepto, ubicado dentro del capítulo rubricado “Selección de personal docente e investigador contratado”, dispone que “la designación de los miembros de las comisiones de selección se hará en todos los puestos o plazas de carácter permanente mediante sorteo público, sobre una lista que contenga al menos un número tres veces mayor del número de componentes de la comisión en función de la disponibilidad vigente en el ámbito del conocimiento”.

Según el Juzgado promotor de la cuestión, que en este punto hace suyo el razonamiento que formula la Universidad del País Vasco como parte demandada en el pleito *a quo*, el art. 2 de la Ley Orgánica de universidades (LOU) establece diversas manifestaciones del contenido esencial del derecho fundamental a la autonomía universitaria, en particular el art. 2.2 e) incluye dentro de ese contenido esencial “la selección, formación y promoción del personal docente e investigador”. Y a partir de aquí afirma que “la duda de constitucionalidad de este órgano judicial, no lo es sobre el sistema [de selección] elegido por el Legislativo Vasco (el sorteo), sino porque el Legislativo Vasco ejerce dicha opción sin ninguna participación de la Universidad, imponiéndolo de forma coactiva por vía legislativa sin participación alguna de la Universidad y cuya modificación queda a su arbitrio, obviando de esta forma el derecho fundamental a la autonomía Universitaria del art. 27.10 CE”, lo que le lleva en la parte dispositiva a “plantear ante el Tribunal Constitucional la cuestión de la posible inconstitucionalidad del art. 18.2 de la LSUV, en el sentido en que dicho precepto contiene una opción (la elección por sorteo de los miembros de las Comisiones Evaluadoras) que pudiera constituir una injerencia del legislativo vasco en el derecho fundamental a la autonomía universitaria reconocida en el art. 27.10 CE y art. 2.2 e) LOU pudiendo afectar al contenido esencial de dicho derecho fundamental”.

El Fiscal General del Estado y la representación de la Universidad del País Vasco coinciden con el juicio de inconstitucionalidad realizado por el órgano judicial proponente de la presente cuestión, por lo que interesan su estimación, en tanto que el recurrente en el pleito *a quo*, el Letrado del Gobierno Vasco y la Letrada del Parlamento Vasco discrepan del mismo, solicitando la desestimación de la cuestión, todo ello en los términos que se detallan en los antecedentes de esta Sentencia. En fin, la representación del Sr. Ruiz Jiménez instó, por los motivos resumidos en los antecedentes, “que se resuelva la finalización del presente proceso constitucional por carencia sobrevenida del objeto” y, subsidiariamente, la desestimación de la cuestión de inconstitucionalidad planteada.

2. No cabe acoger la pretensión principal de don José Ángel Ruiz Jiménez de que su renuncia parcial en el procedimiento del que trae causa esta cuestión de inconstitucionalidad, atinente justamente al motivo de nulidad derivado de la falta de designación por sorteo público de los miembros de la comisión de selección, conlleve que la cuestión de inconstitucionalidad pierda sobrevenidamente su objeto.

Es doctrina constitucional que es el órgano judicial quien, en ejercicio de la función que constitucionalmente le corresponde (art. 117.3 CE), ha de interpretar los requisitos que rigen los procesos propios de su jurisdicción, de forma que es él quien ha de formular los pertinentes juicio de aplicabilidad y relevancia de la norma cuestionada, juicio sobre el que este Tribunal solo ejerce un “control meramente externo” (SSTC 51/2004, de 13 de abril, FJ 1, y 141/2008, de 30 de octubre, FJ 4), concretado en que “no puede ponderar o revisar tal apreciación del propio órgano judicial sobre las normas que en cada caso estime aplicables, a salvo el supuesto de que el criterio que así se exponga resulte con toda evidencia errado” (SSTC 188/1988, de 17 de octubre, FJ 3, y 141/2008, de 30 de octubre, FJ 4).

Es cierto también que en ocasiones hemos intensificado este control para garantizar la configuración propia de la cuestión de inconstitucionalidad como un mecanismo de control concreto de constitucionalidad de las normas legales, afirmando que “en relación con las cuestiones previas de legalidad procesal, si bien no puede pretenderse que las mismas sean resueltas en el Auto de planteamiento de la cuestión por el órgano judicial proponente —pues esta resolución habrá de recaer en el curso del proceso y en el momento procesal oportuno—, no por ello puede quedar desatendida la necesidad de garantizar que el proceso *a quo* no tenga otra resolución para el propio órgano judicial que la que derive del juicio de constitucionalidad, ni el consiguiente control al respecto por parte de este Tribunal. Por ello, resulta necesario que en el Auto de planteamiento se incluya un pronunciamiento específico en este sentido, teniendo en cuenta las alegaciones formuladas por las partes en el proceso” (STC 84/2012, de 18 de abril, FJ 3).

De acuerdo con esta doctrina constitucional, el dato que determina la conclusión que ya hemos adelantado es que, como reseñamos en los antecedentes, el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 6 de Bilbao, mediante Auto de 23 de diciembre de 2013 que tuvo entrada en este Tribunal acompañando escrito de 7 de enero de 2014 y que fue confirmado en el posterior Auto de 20 de marzo de 2014, acordó no haber lugar a esta petición de renuncia parcial, de modo que dicho motivo de nulidad sigue siendo parte del objeto del proceso a quo, debiendo resolver sobre él, para lo cual es relevante la constitucionalidad o no del art. 18.2 de la Ley del sistema universitario vasco. En definitiva, en este caso, lejos de estar ante la inexistencia de un razonamiento de la juzgadora promotora de la cuestión respecto del juicio de aplicabilidad y relevancia, constatamos que existe una argumentación expresa de esos extremos a partir de la consideración de las alegaciones de las partes en el proceso que es suficientemente válida para examinar el fondo de la cuestión de inconstitucionalidad planteada.

3. Procede, como paso previo al análisis del fondo de la cuestión, delimitar con precisión el objeto procesal, teniendo presente que es doctrina reiterada de este Tribunal que “cuando lo que está en juego es la depuración del ordenamiento jurídico, es carga del órgano judicial, no sólo la de abrir la vía para que el Tribunal pueda pronunciarse, sino también la de colaborar con la justicia del Tribunal mediante un pormenorizado análisis de las graves cuestiones que se suscitan, y en los casos en que la carga no se atiende existe una falta de diligencia procesalmente exigible (SSTC 233/1999, de 16 de diciembre, FJ 2; 245/2004, de 16 de diciembre, FJ 3; y 100/2012, de 8 de mayo, FJ 2)” (STC 60/2013, de 13 de marzo). Este criterio implica en este caso una doble delimitación del objeto procesal.

De un lado, el auto de planteamiento en la parte dispositiva se limita a sostener que el precepto cuestionado lesiona “el derecho fundamental a la autonomía universitaria reconocida en el art. 27.10 CE y art. 2.2 e) LOU”, no señalando en absoluto como preceptos constitucionales infringidos los que materializan el reparto competencial en la materia, con lo que no integra el objeto de este proceso determinar si la regulación del régimen del profesorado universitario contratado compete, y con qué alcance, al legislativo vasco.

Además, tampoco hay en la parte expositiva de dicho auto una argumentación suficiente a tal efecto. La escueta alusión que contiene el Auto de planteamiento, aparte de tratarse de la referencia a las alegaciones de la Universidad del País Vasco, se limita a afirmar que la materia “régimen del profesorado contratado” se encuadra en el título “legislación laboral” (art. 149.1.7 CE) y estima que la Comunidad Autónoma del País Vasco no puede tener competencia normativa en la materia, sin que, por otra parte, se añada razonamiento jurídico alguno que fundamente la subsunción de esta materia en este título competencial en lugar de en los títulos contemplados en los arts. 149.1.1 y 149.1.30 CE, que se refieren a la enseñanza universitaria permitiendo una actividad legislativa autonómica de desarrollo y ello a pesar de que el art. 48.6 LOU —redacción por la Ley Orgánica 4/2007 de 12 de abril— afirme que “en los términos de la presente Ley y en el marco de sus competencias, las Comunidades Autónomas establecerán el régimen del personal docente e investigador contratado en las universidades”.

La segunda delimitación del objeto de este proceso deriva de que el Juez cuestionante considera que el art. 18.2 de la Ley del sistema universitario vasco puede afectar al contenido esencial del derecho fundamental *ex* art. 27.10 CE por la opción que realiza y no porque dicha opción, siendo admisible, debiera constar en una ley orgánica por tratarse del desarrollo de un derecho fundamental, no aduciéndose el art. 81 CE en la parte dispositiva, ni en la parte expositiva consideración alguna relativa al alcance del concepto “desarrollo” de derechos fundamentales utilizado en tal precepto. Por ello, también queda fuera del objeto de esta cuestión de inconstitucionalidad analizar en qué medida una ley autonómica, a pesar de faltarle por definición el carácter de orgánica, puede incidir en la autonomía universitaria en tanto opera una colaboración normativa con la ley orgánica estatal.

No se puede decir tampoco que la vulneración alegada de la autonomía universitaria conlleve necesariamente de un modo implícito la de los otros dos preceptos constitucionales, pues, como dijimos en la STC 26/1987, de 27 de febrero, FJ 4 a), “al analizar la impugnación de un precepto desde este punto de vista [el de la autonomía universitaria], lo que habrá de determinarse primordialmente es si se invade o no ese contenido esencial, sin que sea necesario justificar la competencia del legislador”.

En fin, la carga de fundamentación expresa que pesa sobre el órgano judicial *ex* art. 35.2 LOTC solo se ha levantado respecto de la eventual invasión por el art. 18.2 de la Ley del sistema universitario vasco del contenido esencial del derecho fundamental a la autonomía universitaria protegido por el art. 27.10 CE, de modo que este será el único objeto del enjuiciamiento del Tribunal.

4. Centrada así la cuestión, hay que partir para resolverla de que en la STC 26/1987, de 27 de febrero, dilucidando si era la calificación de garantía institucional o la de derecho fundamental la que correspondía a la autonomía universitaria reconocida en el art. 27.10 CE, sentamos que “es preciso afirmar que ésta se configura en la Constitución como un derecho fundamental” (FJ 4).

Esta conceptuación lleva consigo, y en ello insistimos expresamente en dicha Sentencia, que, conforme al art. 53.1 CE, su contenido esencial se erige en barrera infranqueable para el legislador. Así, afirmamos “que, reconocida la autonomía de las Universidades ‘en los términos que la Ley establezca’ (art. 27.10 CE), lo importante es que mediante esa amplia remisión el legislador no rebase o desconozca la autonomía universitaria mediante limitaciones o sometimientos que la conviertan en una proclamación teórica, sino que respete ‘el contenido esencial’ que como derecho fundamental preserva el art. 53.1 CE” [FJ 4 a)]. Y más adelante, pero dentro del mismo fundamento jurídico, dijimos que “el art. 27.10 CE reconoce la autonomía universitaria ‘en los términos que la ley establezca’. La ley regulará, por tanto, la autonomía universitaria en la forma que el legislador estime más conveniente, dentro del marco de la Constitución y del respeto a su contenido esencial en particular”.

Sobre las notas que perfilan ese contenido esencial, también en el fundamento jurídico cuarto de la citada STC 26/1987 (y luego en parecidos términos en las SSTC 55/1989, de 23 de febrero, FJ 2; 106/1990, de 6 de junio, FJ 6; 156/1994, de 23 de mayo, FJ 2; 47/2005, de 3 de marzo, FJ 5; y 206/2011, de 19 de diciembre, FJ 5), dijimos que “la justificación de la autonomía universitaria que el art. 27.10 CE reconoce, está, y en ello hay conformidad de las partes, en el respeto a la libertad académica, es decir, a la libertad de enseñanza, estudio e investigación. La protección de estas libertades frente a injerencias externas constituye la razón de ser de la autonomía universitaria, la cual requiere, cualquiera que sea el modelo organizativo que se adopte, que la libertad de ciencia sea garantizada tanto en su vertiente individual cuanto en la colectiva de la institución, entendida esta como la correspondiente a cada Universidad en particular y no al conjunto de las mismas”, y añadimos en ese mismo fundamento jurídico que “la autonomía universitaria es la dimensión institucional de la libertad académica que garantiza y completa su dimensión individual constituida por la libertad de cátedra. Ambas sirven para delimitar ese ‘espacio de libertad intelectual’ sin el cual no es posible ‘la creación, desarrollo, transmisión y crítica de la ciencia, de la técnica y de la cultura’ [art. 1.2 a) L.R.U.] que constituye la última razón de ser de la Universidad ... Hay, pues, un ‘contenido esencial’ de la autonomía universitaria que está formado por todos los elementos necesarios para el aseguramiento de la libertad académica. En el art. 3.2 de la LRU se enumeran las potestades que comprende y que, en términos generales, coinciden con las habitualmente asignadas a la autonomía universitaria”.

En parecidos términos, en la STC 106/1990, de 6 de junio, declaramos que la “concreción de la autonomía universitaria —que el Legislador no puede desconocer introduciendo limitaciones o sometimientos a las Universidades que conviertan su autonomía en una simple proclamación teórica— se ha materializado con la aprobación de la L.R.U., que, básicamente en su art. 3, ha precisado el conjunto de facultades que dotan de contenido a la autonomía universitaria, sin que tal concreción haya sido cuestionada y sin que quepa advertir en ella infracción constitucional alguna por insuficiente atribución de poderes a las Universidades para hacer efectiva y real su autonomía” (FJ 6).

5. De acuerdo con esta doctrina constitucional sobre la delimitación del contenido esencial del derecho fundamental a la autonomía universitaria, resulta relevante en este caso que entre los ámbitos enumerados en el citado art. 3.2 LORU (Ley Orgánica 11/1983, de 25 de agosto) estaba en su párrafo e) “la selección, formación y promoción del personal docente e investigador y de administración y servicios, así como la determinación de las condiciones en que ha de desarrollar sus actividades”, precepto recogido, incluso con la misma literalidad, en el art. 2.2 e) de la Ley Orgánica 6/2001, de 21 de diciembre, de universidades (en adelante, LOU).

A ello hay que añadir que el propio Tribunal en la STC 26/1987, de 27 de febrero, afirmó expresamente “la naturaleza estrictamente académica de la selección y formación de plantillas del profesorado universitario”, FJ 12 5) a), lo que adquiere importante significación en este contexto porque este Tribunal ha declarado reiteradamente que “la justificación de la autonomía universitaria que el art. 27.10 CE reconoce, está … en el respeto a la libertad académica” [STC 26/1987, FJ 4 a) y luego en parecidos términos en las SSTC 55/1989, de 23 de febrero, FJ 2, cualquiera que sea el modelo organizativo que se adopte; 106/1990, de 6 de junio, FJ 6; y en el fundamento jurídico 12 establece la competencia del Estado y de las Comunidades Autónomas para crear, organizar y modificar las estructuras básicas universitarias; 156/1994, de 23 de mayo, FJ 2; 47/2005, de 3 de marzo, FJ 5; y en el fundamento jurídico 11 invoca la STC 131/1996, de 11 de julio, reconociendo que las Comunidades Autónomas con competencias normativas pueden adoptar sus propias alternativas políticas en función de las circunstancias específicas; 206/2011, de 19 de diciembre, FJ 5, que reitera la doctrina de la STC 26/1987, de 27 de febrero, y 131/2013, de 5 de junio, que descarta en el FJ 8 b) que la evaluación positiva para contratar personal docente vulnere la autonomía universitaria].

De acuerdo a la doctrina constitucional recordada en el fundamento jurídico anterior y atendiendo a los datos destacados en este fundamento jurídico, queda claro que el contenido esencial del derecho fundamental a la autonomía universitaria supone, en principio, libertad de cada universidad para seleccionar su personal docente e investigador y, por ello, libertad para establecer el sistema general de designación de las comisiones que han de juzgar la provisión de las plazas.

6. Ahora bien, este reconocimiento de que la selección del personal docente e investigador por cada universidad es uno de los ámbitos comprendidos en el contenido esencial de su derecho fundamental a la autonomía universitaria no se comporta como un límite absoluto que haga imposible cualquier intervención legislativa en ese ámbito, pues en el fundamento jurídico 4 a) de la STC 26/1987, que es donde resolvimos que la autonomía universitaria en nuestro sistema se reconoce como un derecho fundamental y donde perfilamos los contornos que delimitan su contenido esencial, precisamos igualmente que “naturalmente que esta conceptuación como derecho fundamental con que se configura la autonomía universitaria no excluye las limitaciones que al mismo imponen otros derechos fundamentales (como es el de igualdad de acceso al estudio, a la docencia y a la investigación) o la existencia de un sistema universitario nacional que exige instancias coordinadoras; ni tampoco las limitaciones propias del servicio público que desempeña y que pone de relieve el legislador en las primeras palabras del art. 1 L.R.U.” y, en este punto, subrayamos estas importantes limitaciones: otros derechos fundamentales, la existencia de un sistema universitario nacional y el servicio público, referidas al momento histórico —1987— en que la Sentencia se publica y también en el fundamento jurídico 12 3) b) y en el fundamento jurídico 12 5) c) de dicha STC 26/1987 tuvimos ocasión de enjuiciar conforme a esta configuración general si sendas determinaciones del legislador sobre el procedimiento de designación de los componentes de las comisiones encargadas de resolver los concursos de profesorado alcanzaban a lesionar dicho contenido esencial o, por el contrario, encontraban justificación en alguno de los límites generales que en el fundamento jurídico 4 a) de tal Sentencia se habían enunciado.

Esos supuestos presentan diferencias relevantes con el que aquí analizamos, por lo que las conclusiones allí alcanzadas no son trasladables de manera automática a la cuestión aquí planteada. Sin embargo, la configuración general definida en el fundamento jurídico 4 a) de la STC 26/1987 y en especial las tres limitaciones al derecho fundamental a la autonomía universitaria que allí se reconocieron, constituye la fijación de unos criterios que informan nuestro enjuiciamiento, pero reconociendo el contexto distinto de la cuestión ahora planteada, respecto de la contemplada con ocasión de la STC 26/1987, reiteradamente invocada.

7. En efecto, cuando este Tribunal ha considerado la autonomía universitaria *ex* art. 27.10 CE lo ha hecho siguiendo un mismo esquema. En primer lugar, verifica que la actividad administrativa en presencia es expresión de uno de los ámbitos que según la ley orgánica correspondiente integran el contenido esencial del derecho fundamental y a continuación analiza si el límite que se impone a las universidades en ese ámbito encuentra justificación en alguna de las limitaciones especificadas en la configuración general definida en el fundamento jurídico 4 a) de la STC 26/1987, con especial atención a las que derivan del servicio público que desempeña la universidad, limitaciones estas fundadas, como expresamente destacamos en la STC 187/1991, de 3 de octubre, en “que la Universidad constituye, como se dice en el art. 1.1 LRU, un servicio público cuya prestación afecta a los intereses generales de la entera sociedad española y no sólo a los intereses de la comunidad universitaria”.

Es muy elocuente en este sentido la STC 156/1994, de 23 de mayo, en la que analizamos si la imposición de un número mínimo de catedráticos y profesores titulares para la constitución de un departamento vulneraba la autonomía universitaria. Comienza recordando que “es doctrina de este Tribunal que la razón de ser de la autonomía universitaria tutelada por el art. 27.10 CE no es otra que la de protección de la libertad académica —de enseñanza, estudio e investigación— frente a injerencias externas (SSTC 55/1989, 106/1990, 187/1991), lo cual no excluye las limitaciones que a esa autonomía imponen otros derechos fundamentales, la existencia de un sistema universitario nacional —que exige instancias coordinadoras— o las limitaciones propias del servicio público que desempeña (STC 26/1987).” (FJ 2).

A continuación, de acuerdo con que las SSTC 26/1987 y 106/1990 habían declarado que el núcleo esencial de la autonomía universitaria se integra por las facultades enunciadas en el art. 3.2 L.R.U. (sustituido por el art. 2.2 LOU), la mentada STC 156/1994 señala que “está comprendida en ese núcleo esencial ‘la creación de estructuras específicas que actúen como soporte de la investigación y la docencia’ [art. 3 g) L.R.U.], entre las que se cuentan los Departamentos, regulados en el art. 8 de la L.R.U.. Ello no obstante, las SSTC 55/1989 y 106/1990 han matizado la doctrina sentada en la STC 26/1987, al declarar que ‘la citada potestad organizativa de las Universidades comprende únicamente las estructuras que la L.R.U. no considere básicas, quedando, por lo tanto, fuera de su ámbito, según tenemos declarado en la STC 55/1989, fundamento jurídico 6, la creación de estructuras organizativas básicas’ (STC 106/1990. fundamento jurídico 8).” (Ibídem)

Esto es, atender a las exigencias del servicio público universitario justifica que el legislador que tenga esta materia entre sus responsabilidades puede regir, al menos en cuanto al marco general, las estructuras organizativas básicas de las universidades, limitando así una de las potestades que integran el contenido esencial de su autonomía como es “la creación de estructuras específicas que actúen como soporte de la investigación y la docencia”. Esta virtualidad de las exigencias del servicio público como límite a las facultades que conforman el núcleo esencial de la autonomía universitaria se desprende de la concreta dicción de la citada STC 156/1994, que en su fundamento jurídico 3 afirma que la vinculación enjuiciada no vulnera el derecho fundamental a la autonomía universitaria “porque, siendo el Departamento una ‘estructura básica’, no cabe eliminar la posibilidad de que se establezcan ciertos límites por quien tiene la responsabilidad última del servicio público universitario”, siendo también relevante que “el límite mínimo establecido, aunque pueda parecer riguroso, deja una amplia autonomía a las Universidades para establecer no sólo cómo, sino sobre todo qué Departamentos crear”.

No es, sin embargo, la única ocasión en que hemos aceptado limitaciones al núcleo esencial de la autonomía universitaria justificadas en las exigencias del servicio público que desempeña la universidad. También utilizamos esta ratio en la STC 106/1990, de 6 de junio, en la que consideramos que la Ley del Parlamento de Canarias 5/1989, que disponía una readscripción de centros entre las universidades de su competencia atendiendo a un criterio territorial e imponía que los centros que se crearan en adelante respetasen ese mismo criterio, no vulneraba el derecho fundamental a la autonomía universitaria de que las misma gozan.

En dicha Sentencia, comenzamos recordando que “el juicio sobre la adecuación de la Ley canaria 5/1989 al derecho fundamental y garantía institucional de autonomía universitaria, necesariamente habrá de tomar como punto de referencia las previsiones de la L.R.U. relativas a las competencias atribuidas a las Universidades en orden a garantizar su autonomía, por cuanto que esas previsiones son las que han dotado de contenido positivo a la misma” (FJ 6), destacando entre ellas la atribución a las universidades de “la creación de estructuras específicas que actúen como soporte de la investigación y la docencia” (FJ 8).

En este mismo fundamento jurídico 8 señalamos que el legislador competente, en tanto último responsable de la mejor organización del servicio público universitario, puede legítimamente imponer límites en ese ámbito esencial de la autonomía universitaria asignado por el art. 3.2 g) LORU, reconociendo como límite constitucionalmente oportuno la sujeción de las universidades a las estructuras organizativas básicas que establezca dicho legislador, de modo que “ la potestad organizativa de las Universidades comprende únicamente las estructuras que la propia L.R.U. no considera básicas, quedando, por lo tanto, fuera de su ámbito, según tenemos declarado en la STC 55/1989, fundamento jurídico 6, la creación de estructuras organizativas básicas, que son, precisamente, a los que se refiere exclusivamente dicho art. 2”.

Por esta misma razón, porque la condición de servicio público de la enseñanza universitaria justifica ciertas restricciones legales en los ámbitos que conforman el núcleo esencial de la autonomía universitaria, razonamos en el fundamento jurídico 7 c) de la referida STC 106/1990 que la alteración forzosa en la titularidad de los bienes asociados a los centros universitarios cuya readscripción opera la Ley canaria 5/1989 “no puede estimarse lesiva de la autonomía universitaria en su manifestación económica y financiera, … pues la titularidad de los bienes encuentra su justificación en la prestación misma del servicio público universitario (art. 1 L.R.U.), de manera que, reestructurándose la gestión de determinados centros y encomendándose la misma a una u otra universidad, es evidente que los bienes afectados a cada centro en concreto deben ser adscritos a la titularidad demanial de la Universidad que asuma sobre ellos competencia, … sin que sea precisa la concurrencia del consentimiento de quien, por decisión del legislador competente, deja de tener asignada la gestión del centro”.

Similar criterio acogimos en la STC 47/2005, de 3 de marzo, en la que consideramos que no vulneraba el derecho fundamental a la autonomía universitaria la Ley de la Generalitat Valenciana 2/1996, de 27 de diciembre, por la que se creó la Universidad Miguel Hernández de Elche y se dispuso la readscripción a la Universidad de Elche de centros y enseñanzas integrados antes en la Universidad de Alicante o en la Universidad Politécnica de Valencia. Además de remitirnos a la doctrina sentada en la ya mencionada STC 106/1990, precisamos que “el criterio de la territorialidad —que puede ser especialmente relevante cuando concurre el hecho insular— no es evidentemente el único, ni quizá el más importante, de los que pueden ser ponderados por los órganos legislativos competentes en materia de organización universitaria”.

En suma, queda claro que la configuración general de la autonomía universitaria definida en el fundamento jurídico 4 a) de la STC 26/1987, incluidas las tres limitaciones a ese derecho fundamental que allí se reconocieron, es la doctrina constitucional que de un modo constante venimos aplicando en este tipo de asuntos y, por tanto, con arreglo a la cual procede que analicemos la presente cuestión de inconstitucionalidad.

8. La proyección de la doctrina constitucional precedente en las peculiaridades del caso examinado permite ponderar si la previsión legal del art. 18.2 de la Ley del sistema universitario vasco, que incide sin duda en una de las facultades que integra el núcleo esencial del ámbito de autonomía de la Universidad del País Vasco, dado que le impone la designación por sorteo público de los miembros de la comisión llamada a seleccionar su personal docente e investigador contratado permanente, responde a una exigencia reconducible a alguna de las limitaciones de la autonomía universitaria admitidas por la doctrina constitucional reseñada, ponderación que debe realizarse teniendo en cuenta que el precepto cuestionado faculta amplios márgenes de participación de la Universidad del País Vasco/EHU en el proceso de selección de su personal. Así, entre otras circunstancias, su tenor literal no olvida que el sorteo se producirá “sobre una lista que contenga al menos un número tres veces mayor del número de componentes de la comisión”.

Sobre esta determinación legal cabe formular las siguientes observaciones:

a) Debemos descartar, en primer lugar, que la existencia de un sistema universitario nacional organizado sobre la base de cuerpos de profesores funcionarios únicos para todo él tenga virtualidad alguna en este caso, pues se trata de una restricción legislativa que afecta a la selección de profesorado contratado, que por definición es personal propio de cada universidad, no integrándose en ningún sistema general, ni de índole nacional ni de nivel autonómica, singularidad que diferencia este caso, como ya hemos subrayado, del que resolvimos en la cuestión planteada y resuelta por este Tribunal en los fundamentos jurídicos 12 3) b) y 12 5) c) de la STC 26/1987, de 27 de febrero.

b) Por otra parte, en segundo lugar, esta limitación legislativa del contenido esencial del derecho fundamental a la autonomía universitaria tampoco se puede justificar constitucionalmente por resultar necesaria para garantizar el derecho a acceder a la docencia en condiciones de igualdad proclamado en el art. 23.2 CE y, en una formulación más genérica, en el art. 14 CE. Y ello no es por tratarse de profesorado contratado, pues parece claro que debe garantizarse que el acceso a puestos de trabajo de carácter público, aunque no sean de carácter funcionarial, ha de tener lugar en condiciones de igualdad, lo que tendría apoyo en todo caso en el art. 14 CE (STC 38/2007, de 15 de febrero, FJ 9). La razón reside, por el contrario, en que, como ya dijimos en la citada STC 26/1987, de 27 de febrero, “el respeto a aquellos derechos está garantizado para toda clase de concursos por lo dispuesto en el art. 41.1 L.R.U. al que, cualquiera que sea el sistema que adopten, han de atenerse las Universidades para la resolución de los mismos, con las garantías jurisdiccionales que de dicho precepto puedan derivarse”, FJ 12 5) c), razonamiento que permanece porque el art. 48.6 LOU (en la redacción dada por la Ley Orgánica 4/2007, de 12 de abril, que es la vigente al tiempo de producirse los hechos enjuiciados en el pleito subyacente), se refiere al personal docente e investigador contratado y prevé en su apartado tercero, en parecidos términos a cómo hacía el art. 41.1 LORU para todo tipo de concursos, que “la selección se efectuará con respeto a los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad”.

c) En tercer y último lugar, como ya hemos indicado y ahora recordamos, este Tribunal ha declarado que “esta conceptuación como derecho fundamental con que se configura la autonomía universitaria no excluye … las limitaciones propias del servicio público que desempeña y que pone de relieve el legislador en las primeras palabras del art. 1 L.R.U.”. Constatado que el art. 1 LOU, al igual que hacía el art. 1 de la Ley Orgánica de reforma universitaria, dispone que “la Universidad realiza el servicio público de la educación superior mediante la investigación, la docencia y el estudio”, procede que examinemos si la restricción legislativa a la autonomía universitaria que se cuestiona en este proceso obedece a alguna de las exigencias organizativas o funcionales de la educación superior como servicio público.

9. Sin entrar en su mayor o menor efectividad, pues ello supondría un juicio de oportunidad que no corresponde a este Tribunal, lo relevante es que la medida prevista en el art. 18.2 de la Ley del sistema universitario vasco persigue aumentar la objetividad e imparcialidad en el funcionamiento de uno de los elementos centrales del servicio público de enseñanza superior como es la selección de su profesorado, procurando disminuir el riesgo cierto de decisiones interesadas derivado de la estrecha conexión entre la comunidad universitaria y algunos de los candidatos a participar en esos procesos de selección, que pueden incluso pertenecer a ella. En todo caso, hacer prioritario este mayor grado de objetividad e imparcialidad como valores constitucionales, aparte de reforzar uno de los principios que según el art. 103.1 CE han de presidir siempre la actividad de las Administraciones públicas, entre las que se cuentan las universidades, contribuye a la realización concreta de los objetivos principales fijados para el servicio público de enseñanza superior en la Ley del sistema universitario vasco, cuya exposición de motivos comienza diciendo que “el sistema universitario vasco, que es dinámico y complejo, ambiciona alcanzar mayores niveles de calidad e internacionalización”.

En esta misma línea de razonamiento, esto es, admitiendo que ciertas exigencias del servicio público de educación superior pueden justificar una restricción legislativa del ámbito de libertad en que consiste la autonomía universitaria, se inscribe la STC 131/2013, de 5 de junio, FJ 8 b), en la que hemos considerado que no se desconoce la autonomía universitaria porque los arts. 50 a 52 LOU impongan a las universidades la selección de su personal docente contratado de entre quienes cuenten con evaluación positiva emanada de un órgano externo a aquéllas en la medida en que este requerimiento está orientado a “asegurar la calidad del profesorado” y, en consecuencia, su idoneidad.

Es cierto que a continuación en ese mismo fundamento jurídico señalamos que “desde el punto de vista de la autonomía universitaria constitucionalmente garantizada, pero legalmente configurada, la ley orgánica ha puesto especial atención, una vez determinados los requisitos de idoneidad, en atribuir estrictamente el proceso de contratación del personal docente a las Universidades de acuerdo con los principios generales establecidos en la misma (art. 48 LOU)”. Dado que uno de esos principios es, según el art. 48.6 LOU, que “en los términos de la presente Ley y en el marco de sus competencias, las Comunidades Autónomas establecerán el régimen del personal docente e investigador contratado en las universidades”, lo cual es coherente con que aquellas tengan ciertas competencias en la organización del servicio público de enseñanza universitaria, por lo que la autonomía universitaria exige, por principio, que el proceso de contratación del personal docente corresponda a las universidades, pero que no impide eventuales limitaciones que, sin afectar al principio, puedan preverse en la legislación de las Comunidades Autónomas en atención a la mejor satisfacción del servicio público de enseñanza universitaria cuya organización, como dijimos, en gran parte tienen encomendada.

Por otra parte, esta previsión legislativa, lejos de impedirla, mantiene una intensa intervención de las universidades en la selección de su profesorado contratado, cumpliéndose así con otras de las exigencias que nuestra doctrina impone para que una limitación al derecho fundamental a la autonomía universitaria sea constitucionalmente lícita (STC 156/1994, de 23 de mayo). En efecto, del régimen legal aplicable, conformado por la Ley Orgánica de universidades y la Ley del sistema universitario vasco, resulta que será la universidad quien acuerde cuándo convoca una determinada plaza, quien establezca las bases reguladoras conforme a las que se adjudicará la misma y quien designe a los profesores que integren el ámbito dentro del cual se verificará el sorteo público que arrojará los concretos miembros de la comisión de selección. Constatamos, por tanto, que la normativa legal vigente prevé la participación de la universidad en la selección del profesorado contratado y que la contempla con una extensión que es suficiente para que pueda gestionar directamente sus intereses en la materia y el precepto cuestionado se explica plenamente por la configuración de la enseñanza superior como servicio público.

10. En suma, procede declarar que la determinación legislativa que enjuiciamos incide en la esfera sobre la que se proyecta el núcleo esencial de la autonomía universitaria constitucionalmente garantizada, concretado en las SSTC 26/1987, de 27 de febrero, FJ 4; 55/1989, de 23 de febrero, FJ 2; 106/1990, de 6 de junio, FJ 6; 156/1994, de 23 de mayo, FJ 2; 47/2005, de 3 de marzo, FJ 5; 206/2011, de 19 de diciembre, FJ 5; y 131/2013, de 5 de junio, FJ 8 b), pero está constitucionalmente justificada porque en el ámbito material afectado, junto a los intereses peculiares de la comunidad universitaria, concurren intereses generales derivados de que la enseñanza superior se conforme en nuestro ordenamiento jurídico como un servicio público, máxime cuando el art. 18.2 de la Ley del sistema universitario vasco deja un amplio margen para que la comunidad universitaria, ponderando sus intereses propios, gestione la selección de su profesorado en general y de su profesorado contratado en particular.

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar la presente cuestión de inconstitucionalidad promovida por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 6 de Bilbao sobre el art. 18.2 de la Ley 3/2004, de 25 de febrero, del sistema universitario vasco.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veintinueve de mayo de dos mil catorce.

Voto particular que formulan los Magistrados don Fernando Valdés Dal-Ré y don Luis Ignacio Ortega Álvarez a la Sentencia dictada en la cuestión de inconstitucionalidad núm. 2854-2013.

En ejercicio de la facultad que nos confiere el art. 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y con respeto por la decisión mayoritaria, discrepamos de la fundamentación y de la decisión de desestimación de esta cuestión de inconstitucionalidad.

1. Como tuvimos ocasión de exponer durante la deliberación de esta Sentencia, consideramos que el art. 18.2 de la Ley 3/2004, de 25 de febrero, del sistema universitario vasco, vulnera el contenido esencial de la autonomía universitaria, resultando por este motivo contrario al art. 27.10 CE.

En lo que concierne al objeto de este proceso, concretamente en lo que versa sobre los órganos de selección del personal docente e investigador, el contenido esencial de la autonomía universitaria constitucionalmente garantizada, que se erige en barrera infranqueable para el legislador, ha sido ya analizado y delimitado con precisión por la doctrina constitucional. La STC 26/1987, de 27 de febrero, lo expresa con toda claridad: “[l]a autonomía universitaria supone, en principio, libertad para la selección de su personal docente e investigador [actualmente, art. 2.2 e) de la Ley Orgánica 6/2001, de 21 de diciembre, de universidades: LOU] y, por tanto, libertad para determinar el sistema general de designación de las Comisiones que han de juzgar la provisión de las plazas. La limitación de esta libertad, en lo relativo al problema que aquí se trata, no puede establecerse como regla general, sino exclusivamente cuando la impongan exigencias inexcusables del sistema funcionarial” [FJ 12.5 c)].

La propia Sentencia ilustra perfectamente la anterior afirmación al aplicarla a dos supuestos, que son el anverso y el reverso de esta concepción. Como excepción, por apreciar la concurrencia de tales exigencias inexcusables, entiende justificado que el legislador fije la composición de las comisiones de selección de los cuerpos docentes universitarios y el procedimiento para formarlas, por ser inherente al sistema funcionarial —caracterizado por su movilidad interuniversitaria— la existencia de un régimen uniforme de acceso y selección del profesorado [FJ 12.3) b)]. Por el contrario, cuando de lo que se trata es de cubrir una vacante en una universidad entre quienes ya son funcionarios docentes del mismo cuerpo, no está justificada la intervención del legislador, ya que —a diferencia de lo que ocurre en el momento del ingreso— no se requiere necesariamente una regulación unitaria, justificada en razón del carácter interuniversitario [FJ 12.5) c)].

La regla es, en suma, la capacidad reguladora de las universidades, que sólo cede por exigencias inexcusables del sistema funcionarial. Sin la concurrencia de éstas, al legislador —sea estatal o autonómico— le está vedado regular la composición de los órganos de selección del personal docente e investigador, pues esa regulación está comprendida en el contenido esencial de la autonomía universitaria.

Para el supuesto específico del profesorado contratado, de cuya selección trata el proceso *a quo*, la reciente STC 131/2013, de 5 de junio, FJ 8 b), completa la idea expuesta. Esta última ha trazado una nítida diferencia entre los requisitos de idoneidad (titulación requerida y evaluación favorable, entre otros) y el proceso de contratación en sí mismo considerado. Tras admitir que, por su vinculación con el objetivo de asegurar la calidad del profesorado, la exigencia de una evaluación positiva por parte de la Agencia Nacional de Evaluación de la Calidad y Acreditación o los entes análogos de las Comunidades Autónomas no vulnera la autonomía universitaria, esta Sentencia recuerda lo que constituye el núcleo de lo que en este proceso se debate: “[d]esde el punto de vista de la autonomía universitaria constitucionalmente garantizada, pero legalmente configurada, la ley orgánica ha puesto especial atención, una vez determinados los requisitos de idoneidad, en atribuir estrictamente el proceso de contratación del personal docente a las universidades de acuerdo con los principios generales establecidos en la misma (art. 48 LOU)”.

2. El art. 18.2 de la Ley 3/2004, de 25 de febrero, del sistema universitario vasco, regula el procedimiento de selección de los miembros de las comisiones de selección del personal docente e investigador contratado, fijando la regla del sorteo para todos los puestos o plazas de carácter permanente. Ignora con ello el límite que, atendiendo a la jurisprudencia constitucional, debió respetar para no convertir la excepcional intervención del legislador en la regla general.

El proceso *a quo* examina un supuesto de selección de profesorado contratado permanente, posterior a la superación de los requisitos de idoneidad y en el que no concurren, por definición, las exigencias inexcusables del sistema funcionarial. De modo que no se dan, según la jurisprudencia, las circunstancias que pueden justificar —siempre a título de excepción— que el legislador imponga limitaciones a la libertad de la que deben gozar las universidades para determinar el sistema general de designación de los órganos de selección.

En su aplicación a este supuesto, debió por tanto apreciarse la lesión de la autonomía universitaria en la que, a nuestro juicio, incurre el precepto cuestionado.

3. Al no hacerlo así, la Sentencia de la que discrepamos se aparta de la doctrina previa. Metodológicamente, hubiera exigido tal opción hacer explícita la revisión doctrinal y ofrecer mayor argumentación *ad casum* que la proporcionada por la decisión mayoritaria. En este sentido, merece ser calificada de escueta e insuficiente la referencia del fundamento jurídico 9 a) la objetividad e imparcialidad en el funcionamiento de uno de los elementos centrales del servicio público de enseñanza superior como es la selección de su profesorado. Ya señalaba la STC 26/1987, FJ 12.3 b), que tanto las exigencias de igualdad, mérito y capacidad, como el establecimiento de procedimientos de designación de los órganos de selección, basados en criterios objetivos y generales que garanticen la competencia científica, son reflejo de lo dispuesto por los arts. 23.2 y 103.3 CE. Y, ante preceptos constitucionales que vinculan directamente a todos los poderes públicos, medie o no su reiteración en ley, son también llamados a su directa aplicación los órganos de gobierno de las universidades, a los que incumbe su cumplimiento cuando, sin tutelas innecesarias y en ejercicio de su autonomía, desarrollen los procesos selectivos del personal docente e investigador contratado.

Buena prueba de ello es la norma de la UPV/EHU que, de no aplicarse el precepto cuestionado, hubiera regido la selección que en su momento dio lugar al proceso *a quo*. Concretamente aludimos al art. 10 de la “Regulación del procedimiento de selección y contratación del profesorado contratado permanente”, publicado mediante resolución del Vicerrector de profesorado de la UPV/EHU de 23 de junio de 2008) (“BOPV” de 15 de julio). No viene al caso entrar en los detalles ni hacer valoraciones comparativas sobre las reglas de composición y procedimientos de designación de los órganos de selección. Pero sí conviene mencionar que, según la norma universitaria, tres de los cinco miembros de las comisiones de selección se designan por sorteo, y sólo uno de los miembros puede pertenecer a la plantilla de la propia UPV/EHU. Y, sobre todo, procede subrayar que, en la hipótesis de que se apreciara en dicha normativa universitaria vulneración de los principios constitucionales invocados, puede ser este vicio corregido a través del control jurisdiccional ordinario.

Tampoco arroja más luz doctrinal la argumentación de la mayoría al referirse a renglón seguido al “riesgo cierto de decisiones interesadas derivado de la estrecha conexión entre la comunidad universitaria y algunos de los candidatos a participar en esos procesos de selección, que pueden incluso pertenecer a ella” (FJ 9). Nos remitimos a lo ya dicho sobre el ejercicio responsable de la autonomía universitaria que concierne directamente a los órganos de gobierno de las universidades, y que queda sometido en todo caso a control jurisdiccional. Pero importa añadir ahora que el debate no giraba en torno a la llamada endogamia universitaria, o a las formas o procedimientos más idóneos para combatir esta patología. El núcleo de la duda de constitucionalidad sometido a nuestra consideración en este proceso era otro bien distinto: el contenido esencial de la autonomía universitaria, según ha quedado delimitado por la previa jurisprudencia constitucional, y como tal indisponible para el legislador, sea estatal o autonómico. Es ahí donde a nuestro juicio debió apreciarse la vulneración del art. 27.10 CE.

Resta añadir que, tratándose de una mera remisión que puede resultar incluso superflua, lo dispuesto en el art. 48.6 LOU no tiene el valor o significado de principio general que la Sentencia de la que nos apartamos le confiere para forzar una sólo aparente continuidad con la STC 131/2013.

En este sentido se emite este Voto particular.

Madrid, a veintinueve de mayo de dos mil catorce.

SENTENCIA 88/2014, de 9 de junio de 2014

Sala Segunda

("BOE" núm. 162, de 4 de julio de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:88

Conflicto positivo de competencia 6767-2007. Planteado por la Junta de Galicia en relación con el Real Decreto 395/2007, de 23 de marzo, por el que se regula el subsistema de formación profesional para el empleo.

Competencias en materia laboral y de seguridad social: atribución de competencias de gestión de subvenciones al Servicio Público de Empleo Estatal e invocación de la competencia estatal sobre legislación básica y régimen económico de la Seguridad Social que vulneran las competencias autonómicas (STC 244/2012). Voto particular.

1. La argumentación que sustenta el presente conflicto, relativo la regulación del subsistema de formación profesional para el empleo, presenta una fundamental coincidencia con la que ha dado lugar a la STC 244/2012, y a las posteriores SSTC 16/2013, 35/2013 y 62/2013, cuya doctrina ha de tenerse presente en la resolución de la presente controversia [FJ 2].

2. El precepto impugnado que atribuye a un órgano estatal la competencia de gestión de las subvenciones en materia de investigación e innovación en materia formación profesional para el empleo, cuando estas ayudas afecten a un ámbito territorial superior al de una Comunidad Autónoma, vulnera las competencias autonómicas, pues no concurren en este supuesto las circunstancias excepcionales que pudieran justificar esa atribución [FJ 10].

3. Debe rechazarse la impugnación dirigida contra la totalidad del Real Decreto controvertido, pues es al Estado, en virtud de sus competencias en materia de ‘legislación laboral’ *ex* art. 149.1.7 CE, a quien corresponde en exclusiva la regulación completa del subsistema de formación profesional continua y el establecimiento de un régimen jurídico unitario y, en consecuencia, quien ostenta con carácter excluyente la competencia para abordar su regulación, si bien no puede ignorar que la competencia para su ejecución corresponde a la Comunidad Autónoma (STC 16/2013) [FJ 4].

4. El establecimiento de un determinado modelo de financiación de las acciones de formación continua en las empresas es una facultad que se inscribe en el ámbito propio de la normación en materia laboral, lo que implica que es el Estado quien asume toda la regulación concerniente a su régimen jurídico, circunscribiéndose la competencia autonómica a los aspectos de ejecución o gestión del sistema arbitrado para regular esa formación continua (SSTC 244/2012, 16/2013) [FJ 7].

5. La intervención previa de las comisiones paritarias para la resolución de discrepancias sobre el contenido de las acciones formativas propuestas por la empresa se constituye como un ejercicio de función mediadora por quien ostenta la representación de las partes, que no desplaza la competencia atribuida a la Administración competente en caso de subsistencia del desacuerdo (STC 244/2012) [FJ 8].

6. El ejercicio coordinado por el Servicio Público de Empleo Estatal y los órganos correspondientes de las Comunidades Autónomas de funciones de asesoramiento, información y puesta a disposición de las empresas de herramientas técnicas, funciones de apoyo y asesoramiento para satisfacer sus necesidades formativas, que no tienen carácter vinculante para las mismas, no implica el ejercicio de funciones de naturaleza ejecutiva ni de gestión, por lo que no invaden las competencias de ejecución que corresponden a las Comunidades Autónomas (STC 95/2013) [FJ 9].

7. En materia de subvenciones y ayudas, cuando el Estado tenga atribuida competencia sobre la legislación relativa a una materia, estando atribuida a la Comunidad Autónoma la competencia de ejecución, la gestión de los fondos corresponde a las Comunidades Autónomas, de manera que, por regla general, no pueden consignarse a favor de un órgano de la Administración del Estado u organismo intermediario de éste, pero el Estado puede extenderse en la regulación de detalle respecto del destino, condiciones y tramitación de las subvenciones, dejando a salvo la potestad autonómica de autoorganización de los servicios (STC 13/1992) [FFJJ 9, 10].

8. El principio de territorialidad de las competencias autonómicas no implica que cuando el objeto de las competencias autonómicas se extiende a más de una Comunidad Autónoma la titularidad de la misma deba trasladarse al Estado, ya que semejante traslado sólo puede producirse cuando no quepa establecer ningún punto de conexión que permita el ejercicio de las competencias autonómicas o cuando no sea posible el fraccionamiento de la actividad pública y, aun en este caso, siempre que dicha actuación no pueda ejercerse mediante mecanismos de cooperación o de coordinación (SSTC 22/2014) [FFJJ 6, 10].

9. Las acciones formativas que el precepto impugnado regula se incluyen dentro de los supuestos en los que concurren las circunstancias justificativas de la excepcionalidad determinante de la atribución al Estado de las facultades de gestión, ya que el ámbito estatal de los destinatarios de las ayudas y el contenido y naturaleza de las acciones formativas financiadas son todas ellas circunstancias que ponen de relieve el ámbito supraterritorial de desenvolvimiento de dichas acciones (STC 244/2012) [FJ 6].

10. El ejercicio por el Gobierno de una actividad de coordinación que tiene por objeto la integración en una red común de las funciones de información y orientación a trabajadores y desempleados, mediante la colaboración de todos los servicios públicos implicados, en nada coarta las competencias de ejecución autonómicas, ni la posibilidad de que la labor de difusión pueda ser llevada a cabo, además, por cualesquiera otros servicios autonómicos [FJ 10].

11. La competencia exclusiva del Estado en materia de legislación laboral, *ex* art. 149.1.7 CE, le habilita para prever aquellas estructuras organizativas que, configuradas como órganos de deliberación, consulta o propuesta, vienen a responder a la finalidad que es propia de los principios de cooperación y colaboración, siempre y cuando a través de los mismos no se pretenda sustituir el ejercicio de las competencias de ejecución de las Comunidades Autónomas, que son indisponibles e irrenunciables (SSTC 18/1982, 152/1988) [FJ 11].

12. La materia de perfeccionamiento del personal docente, funcionarial y no funcionarial, debe encuadrarse en la competencia sobre enseñanza, de suerte que, en dicho ámbito material, el Estado puede destinar recursos a la financiación de actividades de perfeccionamiento del profesorado, en virtud de su competencia sobre las bases del sistema educativo, a las que va ligada la mejora de la calidad de la enseñanza (STC 184/2012) [FJ 12].

13. Las funciones de seguimiento, análisis y evaluación global del funcionamiento del subsistema de formación profesional continua, en un ámbito supraterritorial, determina que hayan de encomendarse a un órgano estatal –el Servicio Público de Empleo Estatal–, sin que tales funciones vulneren las que, con idénticas características, puedan desarrollar las Comunidades Autónomas en su ámbito territorial (STC 16/2013) [FJ 12].

14. La determinación de la competencia para la evaluación, seguimiento y control de las iniciativas de formación financiadas mediante bonificaciones en las cuotas de la Seguridad Social no puede depender solo de la estructura de la empresa, sino que habrá de atender en cada caso al efectivo alcance y afectación de las acciones formativas, de modo que no se impida que empresas de implantación nacional, con centros de trabajo en más de una Comunidad Autónoma, puedan planificar y llevar a cabo actividades de formación de dimensión autonómica [FJ 12].

15. El principio de unidad de caja es un principio general de naturaleza contable que, en el contexto en que ahora se suscita, tiene como objeto garantizar la unidad financiera del subsistema de formación continua y de su régimen económico, mediante la vinculación de sus fondos al cumplimiento de los objetivos que presiden su funcionamiento, sin que ello se oponga a la existencia de mecanismos descentralizados de gestión (SSTC 244/2012, 16/2013) [FJ 5].

16. El modelo de financiación de la formación continua pivota alrededor de las empresas, que son las que gestionan las acciones formativas y su financiación a través de las bonificaciones en la cuota, lo que determina que la intervención administrativa, incluidas las funciones de naturaleza ejecutiva, haya de ejercerse de forma unitaria y homogénea sobre ese núcleo empresarial, no siendo susceptible de fraccionamiento pues ello daría lugar a un tratamiento heterogéneo en función de la ubicación territorial de los diferentes centros de trabajo (STC 95/2013) [FJ 12].

17. Doctrina sobre la delimitación de competencias en materia de formación profesional para el empleo, ex art. 149.1.7 CE, que atribuye al Estado competencia exclusiva sobre legislación laboral, sin perjuicio de su ejecución por los órganos de las Comunidades Autónomas (SSTC 95/2002, 244/2012) [FJ 3].

18. La Constitución Española atribuye al Estado la ordenación general de la materia laboral, sin que ningún espacio de regulación externa les quede a las Comunidades Autónomas, las cuales únicamente pueden disponer de una competencia de mera ejecución de la normación estatal (SSTC 33/1981, 244/2012) [FJ 3].

19. La formación profesional no forma parte del Sistema de Seguridad Social, ni las cuotas abonadas en tal concepto son recursos de la Seguridad Social integrados en su caja única, por lo que hemos rechazado la inserción de esta materia en el ámbito del art. 149.1.17 CE (STC 244/2012) [FFJJ 3, 12].

20. Doctrina sobre la delimitación de competencias en materia de formación profesional (SSTC 195/1996, 244/2012) [FJ 3].

21. Hemos negado reiteradamente la viabilidad de las impugnaciones fundadas en juicios indiciarios, conjeturales o hipotéticos o la que se plantea sobre supuestos implícitos en las normas y sus presuntas consecuencias, por no ser misión de este Tribunal prevenir conflictos, sino eliminar transgresiones concretas y efectivas (SSTC 13/1988, 118/1998) [FJ 5].

22. En los procesos de naturaleza competencial, la eventual pérdida de objeto del proceso dependerá de la incidencia real que sobre el mismo tenga la derogación, sustitución o modificación de la norma, pues lo relevante no es tanto la expulsión de la concreta norma impugnada del ordenamiento, cuanto determinar si con esa expulsión ha cesado o no la controversia competencial (STC 149/2012) [FJ 2].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por doña Adela Asua Batarrita, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Pedro González-Trevijano Sánchez y don Ricardo Enríquez Sancho ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el conflicto positivo de competencia núm. 6767-2007 promovido por la Junta de Galicia en relación con el Real Decreto 395/2007, de 23 de marzo, por el que se regula el subsistema de formación profesional para el empleo, ha comparecido y formulado alegaciones el Abogado del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Pedro José González-Trevijano Sánchez, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. El día 30 de julio de 2007 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal Constitucional, escrito del Letrado de la Xunta de Galicia por el que, en la representación que legalmente ostenta, interpone conflicto positivo de competencia, tramitado con el número 6727-2007, en relación con el Real Decreto 395/2007, de 23 de marzo, por el que se regula el subsistema de formación profesional para el empleo y, subsidiariamente y en todo caso, en relación con los artículos 3 b), c) y e); 5.1 b); 6.2 y 4; 12.1; 13 a 17; 19; 21; 22; 24.2 y 3; 25.4 y 5; 27,1, 2, 5 y 6; 28.2, 3 y 4; 29; 30; 31; 32.4; 33; 34; 35; 36.3; 37.2; 38.1; disposición adicional primera y disposición final primera.

Tras dar cuenta de los términos en que se dio cumplimiento al trámite del requerimiento previo de incompetencia, el Letrado de la Xunta de Galicia fundamenta la presente impugnación del Real Decreto en su totalidad, en la vulneración de las competencias de la Comunidad Autónoma que resulta de lo dispuesto en el art. 149.1.7 CE y art. 29.1 del Estatuto de Autonomía para Galicia (EAG), estimando además que el Real Decreto impugnado invoca y aplica indebidamente el art. 149.1.17 CE. Se afirma que dicha vulneración deriva del hecho de que el Real Decreto no proceda a la completa territorialización de los fondos públicos y su correlativa atribución a las Comunidades Autónomas, para el adecuado ejercicio de sus competencias de ejecución, pues efectúa un desplazamiento de los centros decisorios y organizadores hacia la Administración del Estado (mediante la creación de actuaciones formativas estatales, o creación de órganos donde la representación de cada Comunidad Autónoma queda diluida) y un traspaso de responsabilidades a los actores sociales en merma de las competencias de gestión autonómicas. A ello se une el rechazo a que la formación profesional forme parte de la Seguridad Social y que las cuotas abonadas en tal concepto sean recurso de la Seguridad Social, integradas en su caja única. El hecho que el Real Decreto regule conjuntamente la formación ocupacional (para desempleados) y la continua (para ocupados), no altera, a juicio del Letrado, el anterior planteamiento, dado que ambos aspectos se insertan en los mismos títulos competenciales, como vino a reconocer la STC 195/1996, de 28 de noviembre, FJ 5.

En lo que respecta a los concretos preceptos que, subsidiariamente se impugnan, señala el Letrado autonómico, en primer término, que la impugnación dirigida contra el art. 3 se concreta al apartado b), que dispone como principio del subsistema de formación profesional el de unidad de caja de la cuota de formación profesional, siendo así que, a su juicio, tales cuotas no son recursos de la Seguridad Social y no deberían vincularse al principio de caja única, como se declaró en la STC 124/1989, de 7 de julio, FJ 8; el apartado c) incorpora principios como el de unidad de mercado o libre circulación de trabajadores que se dirigen a revertir la competencia hacia el plano estatal; y en relación al apartado e), se considera que tampoco pueden ser la vinculación al diálogo social y a la negociación colectiva, principios que se dirijan a excluir las legítimas facultades gallegas.

Se afirma que tiene carácter esencial la impugnación dirigida contra el art. 6.4, pues el Real Decreto parte de una distinción entre iniciativas de formación autonómicas cuya gestión se atribuye a éstas, e iniciativas de formación estatales gestionadas por el Estado a través del Servicio Público de Empleo Estatal, y es en este precepto donde se contiene, principalmente, la mención de las iniciativas de formación excluidas de la gestión autonómica. Para el Letrado de la Junta de Galicia, la gestión autonómica ha de ser la regla general y la estatal una excepción, objeto de interpretación restrictiva, que sólo se aplicará en el supuesto de imposibilidad de gestión por las Comunidades Autónomas. En este contexto, se considera que las causas para la atribución estatal de la gestión que el precepto contempla adolecen de una generalidad amparadora de una interpretación extensiva, contraria al carácter excepcional de la intervención estatal, que no respeta la distribución de competencias en materia laboral.

Entrando en el examen del art. 6.4, la desviación de la gestión hacia el Estado en el supuesto de planes o acciones formativas que trasciendan de una Comunidad Autónoma, vulnera la doctrina constitucional en materia de supraterritorialidad y solo podrían quedar en manos estatales las actuaciones formativas dirigidas a inmigrantes en sus países de origen, en cuanto no estén vinculadas a un contingente destinado a Comunidades Autónomas determinadas; en el segundo párrafo es la negociación colectiva de carácter estatal o los actores sociales de ámbito estatal, los que pueden determinar la gestión supraautonómica, otorgando a estos actores sociales un poder decisorio que no resulta acorde con la doctrina constitucional, pues con la regulación que se efectúa parece que prácticamente cualquier modalidad de acción formativa puede ser objeto de gestión estatal sin más requisito que el hecho de que las entidades empresariales o sindicales más representativas a nivel estatal así lo quieran configurar; en el párrafo tercero, el criterio para excluir la intervención autonómica es que haya centros de trabajo ubicados en diferentes Comunidades Autónomas, estableciendo esta regla con carácter general, lo que a su vez determina la inconstitucionalidad por conexión de la disposición adicional primera y del art. 27.6 que se remite a esta última, pues a juicio de la representación autonómica las competencias que el Estado ostenta en materia de formación profesional le permiten garantizar una ejecución autonómica coherente en todo el territorio, y establecer instrumentos de cooperación, que excluyen que haya de imponerse como criterio de distribución competencial el de la imposibilidad de fraccionamiento de la acción formativa; no se estima tampoco justificado que la atribución de la gestión al Estado se fundamente en que la acción vaya dirigida a colectivos con necesidades formativas especiales o con dificultades para su inserción, o que resulte procedente una coordinación, o criterios como la exigencia de movilidad geográfica de los participantes, pues ninguno de ellos cumple con la exigencia de la excepcionalidad requerida para la asunción por el Estado de facultades de gestión. A juicio de la Comunidad Autónoma ello determina también la inconstitucionalidad de los arts. 22, 24.2, 28.3 y 4, 30.2, 36.2 y 38.1, por prever la ejecución de acciones formativas en el ámbito estatal.

La invocación del título competencial del art. 149.1.17 CE y, con ello, la articulación de un sistema de financiación de las acciones formativas a través de bonificaciones en las cuotas de Seguridad Social que ingresan las empresas determina, a juicio de la representación autonómica y por las razones antes expuestas, la inconstitucionalidad de la disposición final primera, en cuanto a la referencia a este precepto constitucional, y de los arts. 12.1, 13, 15.4 y 5, 16, 17 y 27.5, amparados por este título. Los arts. 12.1, párrafo tercero, y 13 establecen un sistema de créditos y de bonificaciones sobre la cuota de formación profesional, cuya determinación viene establecida por disposiciones estatales (Ley de presupuestos del Estado, desarrollo normativo del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales) que supone la privación a la Comunidad Autónoma de cualquier capacidad de ejecución del gasto y de determinar las cantidades que han de percibir las empresas para las tareas de formación de sus trabajadores, eludiéndose con ello el criterio de territorialización y ejecución autonómica. Se afirma que las mismas razones sirven para solicitar la anulación de los arts. 17.1 y 2, 27.5, 28.2, y similar crítica cabe efectuar en relación con el art. 14, puesto que la cofinanciación de las empresas con sus propios recursos vendrá determinada por una Orden ministerial sin intervención autonómica y sin la debida territorialización.

El art. 12.1 excluye a las Comunidades Autónomas de la planificación y gestión de las acciones formativas de demanda mediante la entrega de estas facultades a las empresas y en el art. 16 se regula esta ejecución por las empresas, que pueden efectuarla por sí mismas o por medio de centros o entidades especializadas. Considera la Comunidad Autónoma que la formación profesional es una política pública que debe gestionarse por la Administración titular de las competencias ejecutivas y los agentes sociales han de tener una participación subsidiaria en el sistema, dirigida a complementarlo o reforzarlo.

La impugnación del art. 15 obedece a los mismos argumentos que acaban de expresarse y, además, al hecho de que su apartado 5 dispone que, en caso de discrepancias entre la empresa y los representantes legales de los trabajadores respecto de las acciones formativas, la mediación corresponda a las comisiones paritarias. Afirma la Junta de Galicia que con ello se excluye la intervención autonómica, dado que las comisiones paritarias están configuradas en el marco de la negociación colectiva sectorial de ámbito estatal, escapando del ámbito autonómico la capacidad para su constitución y configuración. Se señala asimismo por la Junta de Galicia que se atribuye al Servicio Público de Empleo Estatal la actividad de evaluación, seguimiento y control de las iniciativas de formación, respecto de las empresas que tengan sus centros de trabajo en más de una Comunidad Autónoma, lo que es contrario a la doctrina constitucional en materia de supraterritorialidad y determina la impugnación de la disposición adicional primera. También debe ser competencia autonómica el ejercicio de los procedimientos para el abono por las empresas de las cuotas no ingresadas o de reintegro a que se refieren los arts. 15. 5 y 6, y 17.4.

El art. 17.3 establece la obligación de suministrar información al Servicio Público de Empleo Estatal, previsión que siempre ha sido entendida como una manifestación del principio de colaboración. Y el art. 19 contempla actuaciones ejecutivas para el apoyo a las pequeñas y medianas empresas, que corresponden a las Comunidades Autónomas.

En lo que respecta a la llamada formación de oferta, que incluye tanto a ocupados como a desocupados, se alega invasión competencial por el art. 21 que atribuye al Estado la planificación plurianual, sin que sea óbice para ello que se atiendan las consideraciones de las Comunidades Autónomas; el art. 22 y el apartado 2 del art. 24 parten de la existencia de acciones formativas estatales por lo que adolecen del mismo vicio de inconstitucionalidad que el ya examinado en el art. 6.4. El art. 24.3 atribuye una capacidad de decisión o codecisión a los actores sociales, que no resulta amparada por la doctrina constitucional e impone una forma u organización de la ejecución autonómica, invasora de sus competencias; y la determinación de las ayudas y becas de las apartados 4 y 5 del art. 25 entra de plano en el ámbito de la ejecución de competencia gallega.

En lo que respecta a la denominada “formación en alternancia con el empleo”, la impugnación se dirige contra el art. 27, en cuanto atribuye a las empresas la determinación del contenido formativo, con validación del Servicio Público de Empleo Estatal, sin intervención de las Comunidades Autónomas en la fijación de los tiempos dedicados a la formación teórica, y permite a las empresas financiar el coste de la formación teórica con bonificaciones en las cotizaciones empresariales a la Seguridad Social, por lo que se reiteran los argumentos expuestos con anterioridad. Similares argumentaciones se extienden asimismo al art. 28, pues en el apartado 2 no tienen las Comunidades Autónomas ninguna participación en la fijación de los contenidos formativos, mientras que la primera parte del apartado 3 prevé subvenciones directas entre el Servicio Público de Empleo Estatal y las entidades promotoras de esta formación, evitando la territorialización en las Comunidades Autónomas.

Los arts. 29 a 31 regulan el apoyo, acompañamiento y las acciones complementarias de formación, actividades que, a juicio del Letrado autonómico, forman parte de la competencia que corresponde a las Comunidades Autónomas. El art. 29.2 atribuye participación a un ente estatal en la planificación, financiación y especificación de los órganos responsables de la ejecución, interfiriendo con ello en el ámbito de la ejecución, sin que se comprenda porqué las Comunidades Autónomas deben coordinarse con el Estado para planificar y desarrollar estudios de formación profesional, sin que la complementariedad resulte criterio válido a estos efectos, dado que cada Comunidad Autónoma debe poder realizar los estudios que estime pertinentes, sin necesidad de dar intervención al Estado. Más cualificada es la invasión del art. 30.1, donde la decisión de la planificación plurianual de acciones de investigación e innovación es del Estado, sólo con audiencia de las Comunidades Autónomas, siendo a éstas a las que corresponde planificar y ejecutar sus acciones de investigación e innovación, sin que esté justificada una intervención general y universal como la prevista en este apartado. En el art. 30.2 se atribuye con carácter general al Estado la gestión de las subvenciones destinadas a la financiación de estas acciones, reduciendo la gestión autonómica cuando las acciones afecten en exclusiva al territorio autonómico. Por último, dado que la información y orientación profesional pertenece al ámbito de la ejecución, corresponde a las Comunidades Autónomas su configuración y desarrollo sin interferencias como las que contempla el art. 31.

Los arts. 32 a 35 vienen a regular la estructura organizativa y de participación. Considera la Junta de Galicia que el art. 32.4 es inconstitucional, al obligar a las autoridades autonómicas a constituir órganos de composición tripartita y paritaria, limitando su capacidad de organización. La crítica que se efectúa a este apartado y también a los arts. 33, 34 y 35 es el papel que se otorga a los actores sociales, cuyo protagonismo viene a minusvalorar las competencias atribuidas a las autoridades autonómicas, que tienen una representatividad residual y una capacidad decisoria disminuida.

Las competencias reconocidas al Consejo General del Sistema Nacional de Empleo, son un instrumento de reducción de las competencias autonómicas, e implican que se sitúe en el centro del sistema institucional de la formación profesional a un órgano externo a las Comunidades Autónomas, cuya participación y capacidad de decisión queda diluida por la presencia del Estado, de las demás Comunidades Autónomas y de los interlocutores sociales. En conexión con la impugnación de este art. 33, se recurren los arts. 6.2, 5.2 b) y 30.3.

En la Fundación Tripartita para la Formación del Empleo (art. 34) se reconoce explícitamente su pertenencia al Estado y la presencia autonómica es casi simbólica; los puestos directivos corresponden al Estado (apartado 2) y sus funciones inciden en materias de ejecución autonómica, así en el art. 34.3 d), e) y f).

Las comisiones paritarias del art. 35 se constituyen por decisión adoptada en un ámbito estatal y tomada por los actores sociales de carácter estatal, pero se prevé asimismo la constitución de comisiones paritarias sectoriales “de otro ámbito”, lo que supone que cabría la existencia de comisiones paritarias autonómicas, creadas por actores sociales de ámbito no autonómico y sin ninguna participación de las autoridades gallegas, a las que se le imponen este tipo de órganos.

Los artículos 36 a 39 regulan la “calidad, evaluación, seguimiento y control de la formación”. En el apartado 3 del art. 36 se establece que será el Servicio Público de Empleo Estatal quien decidirá la formación del profesorado y su metodología, sin que la posibilidad de que las Comunidades Autónomas presenten propuestas disminuya la invasión competencial que esto supone, y también el apartado 2 del art. 37 atribuye a ese ente estatal el protagonismo para la evaluación del sistema. Finalmente, el párrafo segundo del apartado 1 del art. 38 vuelve a otorgar al citado servicio el protagonismo en la elaboración de un plan que principalmente controlará y limitará la gestión autonómica.

2. Este Tribunal, mediante providencia del Pleno a propuesta de la Sección Tercera, de 11 de septiembre de 2007, admitió a trámite el conflicto positivo de competencia promovido por la Junta de Galicia, acordando atribuir su conocimiento a la Sala Segunda, a la que por turno ha correspondido, y dar traslado de las actuaciones al Gobierno de la Nación, por conducto de su Presidente, al objeto de que en el plazo de veinte días, y por medio de la representación procesal que señala el art. 82.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional pudiera personarse en los autos y aportar cuantos documentos y alegaciones considerase convenientes. Se acordó asimismo comunicar la incoación del conflicto a la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo por si ante la misma estuviera impugnado o se impugnara el referido Real Decreto, en cuyo caso se suspendería el curso del proceso hasta la decisión del conflicto, así como publicar la incoación del conflicto en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Diario Oficial de Galicia”.

3. Mediante escrito que tuvo entrada en este Tribunal el 17 de septiembre de 2007, el Abogado del Estado solicitó, dada la acumulación de asuntos pendientes ante ese servicio jurídico, una prórroga hasta el máximo legal, del plazo concedido para alegaciones. La Sala Segunda, en fecha 18 de septiembre siguiente, acordó incorporar a las actuaciones el escrito del Abogado del Estado y atender su solicitud, ampliando en diez días el plazo originalmente concedido.

4. El 29 de octubre de 2007 tuvo entrada en este Tribunal escrito de alegaciones del Abogado del Estado en el que solicita se tenga por evacuado el trámite conferido y, en su día, se dicte Sentencia desestimatoria de la demanda, declarando que la competencia controvertida corresponde al Estado.

Señala el Abogado del Estado que el Real Decreto controvertido viene a unificar en un solo texto las dos modalidades de formación profesional no reglada, la formación continua de trabajadores empleados y la ocupacional, orientada a facilitar la contratación de los desempleados, y se dicta para adaptar la normativa de formación profesional no reglada a la política en la materia de ámbito europeo. Conforme a su disposición final primera, la norma se dicta al amparo de las competencias atribuidas al Estado en el art. 149.1.7 y 17 CE; a juicio del Abogado del Estado, la formación profesional continua, como ha declarado reiteradamente la doctrina constitucional, se encuadra de forma prevalente en la materia “laboral”, pero no cabe desconocer la importancia en las políticas económicas para el empleo de la formación profesional ocupacional, en la que puede, además, tener incidencia, el título competencial del art. 149.1.13 CE, en cuanto es un derecho de los trabajadores pero también una política económica orientada al fomento del empleo. Resulta asimismo indiscutible el fundamento competencial de determinados preceptos en el art. 149.1.17 CE, pues se trata de un sistema de financiación de las acciones formativas de las empresas y permisos individuales de formación, basado en bonificaciones a las empresas mediante la aplicación de bonificaciones de la Seguridad Social.

Se discuten en la demanda los principios rectores del subsistema recogidos en el art. 3 b), c) y e), sin que la demanda se esfuerce en razonar la inconstitucionalidad que denuncia, no levantando la carga de alegar que le corresponde, limitándose a señalar que tales principios son la causa de que no se proceda a la territorialización de los fondos o a excluir las facultades ejecutivas gallegas, lo que no supone sino la mera formulación de juicios indiciarios, conjeturales o hipotéticos, no admisibles como fundamento en la doctrina de este Tribunal; y en todo caso, la formulación de tales principios corresponde a la competencia estatal que, en materia laboral, abarca la totalidad de la potestad normativa. El principio de unidad de caja de la cuota de formación profesional [art. 3 b)] deriva de la competencia exclusiva del Estado en materia de régimen económico de la Seguridad Social, y los principios proclamados en los apartados c) y e) carecen de contenido competencial propio y derivan directamente del modelo constitucional. Por su parte, dado que la impugnación del art. 5.1 b) se efectúa por remisión al art. 33, son extensibles al mismo los razonamientos que se hagan en relación con este último.

Considera el Abogado del Estado que el art. 6.4 desarrolla, en materia de formación profesional para el empleo, lo dispuesto en el art. 13 e) de la Ley de empleo, estimando que, de conformidad con la doctrina constitucional, el Estado puede reservarse en supuestos excepcionales y fundados que a él corresponde determinar, un ámbito de gestión en materia de formación profesional para el empleo. Un plan de formación es una unidad homogénea, diseñada de forma unitaria respondiendo a unas necesidades muy determinadas, y en circunstancias concretas, dichas necesidades no se ven satisfechas a través de un plan circunscrito a una determinada Comunidad Autónoma o mediante una suma de planes de ámbito autonómico. Existe además una evidente conexión entre la negociación colectiva plasmada en los diferentes convenios colectivos sectoriales y la formación profesional, pues los convenios se encargan de regular aspectos relativos a la formación profesional, teniendo en cuenta las necesidades y peculiaridades del sector de que se trate, necesidades que se trasladan a los planes de formación sectoriales de carácter estatal diseñados por las organizaciones empresariales y sindicales más representativas a nivel estatal, en un intento de dotar a los diversos sectores productivos de una formación para el empleo específica y homogénea. La misma necesidad de formación supraautonómica puede predicarse para determinados colectivos de trabajadores asociados a entidades estatales que presenten similares y específicas necesidades formativas, de modo que tales asociaciones de ámbito estatal diseñen planes de formación homogéneos que abarquen a todos sus asociados. Cuando la formación incide en ámbitos de actividad económica o administrativa en los que tengan intervención decisiva entidades, empresas u órganos que operen en un ámbito territorial superior al autonómico resulta imprescindible prever que las acciones formativas se planifiquen a un nivel superior al autonómico. En este contexto, el art. 6.4 reserva un ámbito de gestión estatal para determinados planes y acciones de formación, basándose no solo en la mera dimensión supraterritorial de los mismos, sino de acuerdo con el carácter que tiene la formación como instrumentos para la empleabilidad de los trabajadores.

Considera además el Abogado del Estado que el precepto es respetuoso con las competencias autonómicas en la medida en que solo atribuye al Servicio Público de Empleo Estatal la gestión de los planes en los que, además de la supraterritorialidad, concurran otras circunstancias que obliguen a una gestión coordinada y global. E incluso en los casos en que por concurrir esas circunstancias normativamente definidas, la gestión de los planes corresponde al Estado se otorga una esencial intervención a una entidad de carácter colaborativo, como es la Fundación Tripartita para la Formación en el Empleo, en cuyo Patronato están representadas las Comunidades Autónomas.

En cuanto a la denuncia de restricción de las funciones ejecutivas autonómicas, que produce el párrafo tercero, al adoptar como criterio para excluir la territorialización que haya centros de trabajo ubicados en diferentes Comunidades Autónomas, y que arrastraría, a juicio del demandante, la inconstitucionalidad de la disposición adicional primera y del art. 27.6, se afirma que dicha previsión deriva del modelo de gestión del subsistema a través de bonificaciones en la cuota de formación profesional, ya que ello demanda un tratamiento unitario por empresas y no por centros de trabajo, al ser las empresas las directas beneficiarias de las bonificaciones.

En cuanto a los arts. 12.1, 13 y 14, se afirma que el sistema de bonificaciones en las cotizaciones a la Seguridad Social que ingresan las empresas, establecido por el Real Decreto y concretado por las correspondientes leyes de presupuestos, es un mecanismo amparado en la competencia que consagra el art. 149.1.17 CE, constituyendo por tanto una opción legislativa que no merece reproche competencial. Y en relación con el reproche dirigido al apartado 1 del art. 14, se señala que el Estado, en ejercicio de su potestad normativa plena, puede fijar porcentajes mínimos de participación de las empresas en la financiación de las acciones formativas a través de una orden ministerial, siendo así que a las Comunidades Autónomas sólo les corresponde la gestión de los fondos, es decir, los actos de aplicación de la normativa estatal.

En relación al art. 15, y pese a denunciarse la inconstitucionalidad del precepto en su totalidad, su impugnación se dirige únicamente a lo establecido en el apartado 5, por considerar que atribuye inconstitucionalmente el trámite de mediación de las discrepancias entre la empresa y los representantes de los trabajadores a las comisiones paritarias, desplazando las competencias ejecutivas de las Comunidades Autónomas, y el examen final de las discrepancias a la Administración competente. Para el representante estatal, dicha atribución es, una vez más, resultado del legítimo ejercicio por parte del Estado de su competencia legislativa, que ha optado por que las discrepancias surgidas en el seno de cada empresa entre los representantes de los trabajadores y los empresarios acerca de la formación a impartir en la misma, se diriman, en primera instancia, en el propio ámbito laboral, al margen de cualquier injerencia administrativa, a través de comisiones paritarias integradas por representantes de trabajadores y empresarios. La atribución del conocimiento último de tales discrepancias a la Administración competente respeta asimismo las competencias ejecutivas de las Comunidades Autónomas. Por otro lado, la aplicación de las bonificaciones en las cotizaciones de la Seguridad Social, así como su correspondiente reintegro y consiguiente régimen sancionador, a que se refieren los arts. 15.5 y 6 y 17.4, son cuestiones que constituyen régimen económico y que solo pueden corresponder al Estado en cuanto afectan al cumplimiento de las obligaciones recaudatorias.

Se afirma, respecto de lo dispuesto en el art. 16, que el Estado, en ejercicio de su competencia legislativa exclusiva, ha decidido trasladar a las empresas la iniciativa y responsabilidad de configurar la acción formativa de la manera más adecuada para satisfacer sus necesidades; las empresas operan en un mercado único y no tienen por qué regirse por criterios territoriales para llevar a cabo sus acciones formativas. La previsión del art. 16.3 de que la empresa comunique el inicio y la finalización de la formación a través de procesos telemáticos implantados por el Servicio Público de Empleo Estatal no obsta a que, en ejercicio de sus competencias ejecutivas, las Comunidades Autónomas puedan recabar toda la información que precisen de las empresas, a través de los órganos que creen al efecto; y el art. 16.4 respeta la competencia autonómica, pues prevé que el Servicio Público de Empleo Estatal garantice a las Comunidades Autónomas el acceso a las comunicaciones telemáticas de las empresas y la demás información que sea necesaria para el ejercicio de sus competencias.

La solicitud de inconstitucionalidad de los dos primeros apartados del art. 17 se fundamenta en las mismas razones invocadas para los arts. 12, 13 y 14, por lo que se efectúa una remisión a lo allí señalado. Y lo señalado respecto de los arts. 15.5 y 6 deja sin fundamento la imputación dirigida contra el art. 17.4.

El art. 19 constituye una típica manifestación de la legislación laboral que corresponde establecer al Estado en exclusiva, sin que opere desapoderamiento alguno de la facultad ejecutiva de la Comunidad. Además, la tacha de inconstitucionalidad dirigida contra el mismo se basa en hipotéticas actuaciones ejecutivas del Estado que en el precepto analizado no se concretan, por lo que el Estado ejerce su legítima competencia al prever la existencia de medidas de apoyo a las pequeñas y medianas empresas, a fin de facilitar y generalizar el acceso de las mismas a la formación de sus trabajadores.

La acción de fijar prioridades, objetivos generales y recomendaciones para la oferta formativa del conjunto del subsistema, así como la previsión de los medios para alcanzarlos, que se contempla en el art. 21, constituyen actuaciones inherentes a la obligación que tiene el Estado, en cuanto titular de la potestad legislativa plena en la materia, de establecer instrumentos de coordinación al objeto de garantizar una interpretación uniforme y una aplicación adecuada de la normativa reguladora del subsistema de formación profesional para el empleo, contemplándose además que en la planificación plurianual a la que se refiere el precepto participen las Comunidades Autónomas.

En relación con la impugnación dirigida a los arts. 22 y 24.2 y 3, se remite el representante estatal a los argumentos esgrimidos en el análisis del art. 6.4 del Real Decreto. Considera que el art. 22.3 se mantiene dentro del ámbito de la legislación laboral, en cuanto se limita a regular el procedimiento para la articulación de las acciones formativas, y a definir, desde una perspectiva genérica, los sujetos externos a la Administración autonómica con los que ésta puede convenir, sin que prejuzgue ningún elemento organizativo interno de la Comunidad Autónoma, regulando únicamente los de eficacia externa; no se desplaza pues la gestión a ningún órgano estatal, sino que se impone la previa concertación con las organizaciones sindicales y empresariales, dado el carácter de derecho de los trabajadores que ostenta la formación profesional.

El art. 25. 4 y 5 se mantiene en el ámbito de la plenitud de la potestad normativa estatal que, como ha señalado la doctrina constitucional, puede extenderse en la regulación de detalle respecto del destino, condiciones y tramitación de las subvenciones, dejando a salvo la potestad autonómica de autoorganización de los servicios. También en el ámbito de la normación se desenvuelve el art. 27.1, 2, 5 y 6, que regula desde una perspectiva general los contenidos formativos y el tiempo dedicado a la formación teórica que puede desarrollar y ejecutar la Administración competente. Respecto del apartado 5, se remite a lo expuesto en relación con los arts. 12 y 13, y en el caso del apartado 6, se dan por reproducidos los argumentos esgrimidos en relación con el art. 6.4, párrafo tercero. En la impugnación del art. 28. 2, 3 y 4, el escrito de demanda reproduce las argumentaciones anteriores, por lo que procede remitirse a ellas.

El art. 29 del Real Decreto contempla la realización de estudios de carácter general y sectorial; para el Abogado del Estado la realización de tales estudios de una manera integral y coordinada, así como la elaboración conjunta de una planificación de aquéllos por el Servicio Público de Empleo Estatal y las Comunidades Autónomas, con el fin de asegurar su complementariedad, responde al establecimiento por parte del Estado, en el ejercicio de su competencia para legislar, de un mecanismo de colaboración y coordinación entre las Administraciones estatal y autonómica, limitándose a ejercitar legítimamente su plena competencia normativa, que le permite establecer instrumentos de coordinación al objeto de garantizar una aplicación adecuada y una interpretación conforme de la norma.

No vulneran las competencias autonómicas las previsiones del art. 30, dado que el precepto se limita a habilitar al Servicio Público de Empleo Estatal para que establezca instrumentos de coordinación, previo informe de un órgano de composición tripartita, en el que están integradas las Comunidades Autónomas; y no prejuzga, en modo alguno, el concreto instrumento de coordinación, que podrá consistir en el intercambio de información o la homologación de procedimientos y prácticas, entre otros, limitándose a plasmar la doctrina de este Tribunal sobre los principios de cooperación y colaboración.

El Estado ostenta la plena potestad normativa en el ámbito laboral y, en ejercicio de la misma, puede introducir asimismo una previsión como la del art. 31, que permita al Gobierno desarrollar un sistema integrado de información y orientación profesional con la finalidad de asesorar a los trabajadores de las oportunidades de formación y empleo y las posibilidades de reconocimiento y acreditación de su cualificación. En todo caso, la demanda no levanta en este supuesto la carga de alegar, debiendo rechazarse la impugnación del precepto, en tanto se halla desprovista de todo razonamiento de apoyo.

El art. 32.4, en contra de lo que sostiene la Junta de Galicia, no organiza los servicios administrativos autonómicos, sino únicamente garantiza la participación de las organizaciones empresariales y sindicales más representativas, en la forma que se prevea por dichas Administraciones en sus respectivos ámbitos competenciales, por lo que no impone una estructura organizativa a las Comunidades Autónomas, sino que se limita a establecer un principio general de composición tripartita y paritaria de los órganos que se constituyan, en la forma que prevean las propias Administraciones autonómicas, aplicando con ello dos principios esenciales en el modelo de formación profesional: la coordinación entre las Administraciones públicas competentes y la colaboración de las organizaciones sindicales y empresariales.

El art. 33 regula el Consejo General del Sistema Nacional de Empleo, como órgano de participación de las Administraciones públicas y los interlocutores sociales, al que se atribuyen funciones de naturaleza meramente consultiva, plenamente incardinadas en la competencia del Estado en materia de legislación laboral, dado que en dicho órgano se encuentran, además, representados los sujetos que intervienen en la formación profesional. El art. 34 regula la Fundación Tripartita para la Formación en el Empleo, perteneciente al sector público estatal, y que quedó consagrada en la Ley 43/2006, de 29 de diciembre, para la mejora del crecimiento y del empleo, como entidad colaboradora y de apoyo técnico al Servicio Público de Empleo Estatal en el marco del sistema de formación profesional. El art. 35 regula las comisiones paritarias, limitándose a prever que las representaciones de las Comunidades Autónomas puedan pactar a través de convenio con las organizaciones empresariales y sindicales, las comisiones paritarias autonómicas, por lo que se remite a éstas la libre decisión sobre la creación de estas comisiones. Por otro lado, es indudable que en el ejercicio de la libertad sindical, los interlocutores sociales pueden crear las comisiones paritarias que tengan por convenientes, siempre que sus funciones no menoscaben competencias autonómicas, circunstancia ésta que a la vista de las funciones que se atribuyen a estas comisiones, no concurre en el supuesto examinado.

La demanda no fundamenta la impugnación dirigida contra el art. 36.3, que viene a establecer un instrumento de coordinación, al objeto de garantizar una interpretación uniforme y una aplicación adecuada de la normativa reguladora del subsistema de formación profesional para el empleo, en cuanto al perfeccionamiento del profesorado y al desarrollo de una metodología técnico-didáctica orientada al mismo. Las competencias ejecutivas de las Comunidades Autónomas están a salvo, en todo caso, al establecer el precepto que cuando las acciones del plan de formación del profesorado vayan dirigidas específicamente a formadores de una Comunidad Autónoma, serán gestionadas en el ámbito autonómico. El art. 37.2 regula la evaluación del subsistema de formación profesional para el empleo, que se atribuye al Servicio Público de Empleo Estatal y a las Comunidades Autónomas, ya que de otro modo sería imposible evaluar el conjunto del subsistema por cada Comunidad Autónoma, dado que la actuación de las mismas se circunscribe a su respectivo territorio. En esta misma línea, el art. 38.1 regula el seguimiento y control de la formación, con expresa salvaguarda de las competencias autonómicas, refiriéndose expresamente a los órganos estatales y autonómicos para participar en la elaboración del mencionado plan.

La disposición adicional primera contienen la distribución competencial en las iniciativas de formación financiadas mediante bonificaciones en las cuotas de la Seguridad Social, y contempla uno de aquellos supuestos en los que la extraterritorialidad de la competencia y la naturaleza y contenido de la competencia controvertida justifican la actuación de un órgano estatal, dado que resulta imposible que una sola Comunidad pueda llevar a cabo la gestión de las bonificaciones, teniendo en cuenta el interés general y las circunstancias concurrentes en cada una de las Comunidades Autónomas en las que existan centros de trabajo de la empresa. Los datos necesarios para efectuar la evaluación, seguimiento y control adecuado de los recursos públicos destinados a las iniciativas de formación en las empresas solo se encuentran a disposición del Servicio Público de Empleo Estatal, por su capacidad de coordinación a nivel estatal.

5. Por providencia de 5 de junio se acordó señalar para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 9 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente proceso constitucional tiene por objeto resolver el conflicto positivo de competencia planteado por la Junta de Galicia en relación con el Real Decreto 395/2007, de 23 de marzo, por el que se regula el subsistema de formación profesional para el empleo y, subsidiariamente y en todo caso, en relación con los artículos 3 b), c) y e); 5.1 b); 6.2 y 4; 12.1; 13 a 16; 17; 19; 21; 22; 24.2 y 3; 25.4 y 5; 27.1, 2, 5 y 6; 28.2, 3 y 4; 29; 30; 31; 32.4; 33; 34; 35; 36.3; 37.2; 38.1; disposición adicional primera y disposición final primera.

El Letrado de la Junta de Galicia considera que la formación profesional para el empleo se encuadra en el ámbito laboral, por lo que la regulación efectuada por el Real Decreto encuentra amparo en lo dispuesto por el art. 149.1.7 CE, sin que el hecho de que la norma regule conjuntamente la formación profesional ocupacional (para desempleados) y la continua (para ocupados) altere el anterior planteamiento; debiendo descartarse la aplicación del título competencial previsto en el art. 149.1.17 CE (legislación básica y régimen económico de la Seguridad Social) que se alega también como fundamento de la competencia estatal en la disposición final primera del Real Decreto. La impugnación se fundamenta en que los artículos que son objeto del presente conflicto exceden de las competencias que en materia de legislación laboral atribuye al Estado el citado art. 149.1.7 CE, vulnerando las competencias de ejecución que en dicha materia corresponden a la Comunidad Autónoma en virtud de lo dispuesto en el art. 29.1 de su Estatuto de Autonomía.

El Abogado del Estado, como más ampliamente se expone en los antecedentes de esta resolución, sostiene que la regulación impugnada se encuentra plenamente respaldada por los títulos competenciales que al Estado corresponden, siendo el título prevalente el establecido en el art. 149.1.7 CE, sin que pueda negarse la incidencia del título recogido en el número 13 del mismo artículo, en la medida en que el Real Decreto unifica la regulación de la formación profesional continua y la ocupacional, y el título previsto en la regla 17, pues se contempla un sistema de financiación de las acciones formativas de las empresas y de los permisos individuales de formación, basado en un crédito para formación que las empresas podrán hacer efectivo mediante la aplicación de bonificaciones a la Seguridad Social. Los mencionados títulos competenciales habilitan al Estado para establecer el régimen jurídico del subsistema de formación profesional para el empleo, así como para la fijación del modelo de financiación y organización del mismo, por lo que solicita la íntegra desestimación del conflicto.

2. Con carácter previo al enjuiciamiento de fondo, es preciso determinar la vigencia de la controversia competencial en los términos en que ha sido planteada, a la vista de las modificaciones operadas en el Real Decreto que es objeto del presente conflicto. La cuestión ha de ser examinada a la luz de lo que este Tribunal ha afirmado reiteradamente en relación a los procesos de naturaleza competencial, en concreto, que “la eventual pérdida de objeto del proceso dependerá de la incidencia real que sobre el mismo tenga la derogación, sustitución o modificación de la norma, y no puede resolverse apriorísticamente en función de criterios abstractos o genéricos, pues lo relevante no es tanto la expulsión de la concreta norma impugnada del ordenamiento, cuanto determinar si con esa expulsión ha cesado o no la controversia competencial, toda vez que poner fin a la misma a la luz del orden constitucional de reparto de competencias es el fin último al que sirven tales procesos” [por todas, STC 149/2012, de 5 de julio, FJ 2 b)].

En el supuesto que nos ocupa, el art. 5.1 b) ha sido modificado por el Real Decreto 615/2007, de 11 de mayo, que se limita a incluir a los cuidadores profesionales de personas en situación de dependencia entre los destinatarios de la formación profesional para el empleo. Y la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes de reforma del mercado laboral, introduce modificaciones puntuales en los arts. 22 y 24. Ninguna de las modificaciones introducidas en los preceptos impugnados viene a alterar la fundamentación competencial que sustenta la impugnación formulada por la Junta de Galicia, por lo que se mantiene viva la controversia planteada en relación con los mismos.

El artículo 27 ha sido expresamente derogado en su totalidad por la disposición derogatoria única, apartado b) del Real Decreto 1529/2012, de 8 de noviembre, que desarrolla el contrato para la formación y el aprendizaje y establece las bases para la formación profesional dual, sin que haya sido objeto de nueva regulación en los mismos términos en esta última disposición, lo que, en consecuencia, determina que se haya producido la desaparición sobrevenida de la controversia competencial en relación con el mismo.

Ha de tenerse en cuenta, asimismo, que la argumentación que sustenta el presente conflicto presenta una fundamental coincidencia con la que ha dado lugar a la STC 244/2012, de 18 de diciembre, y a las posteriores SSTC 16/2013, de 31 de enero; 35/2013, de 14 de febrero, y 62/2013, de 14 de marzo, cuya doctrina ha de tenerse pues presente en la resolución de la presente controversia.

3. Entrando en el enjuiciamiento de fondo de la cuestión controvertida, debemos proceder, en primer lugar, al encuadramiento competencial de la materia que nos ocupa, teniendo en cuenta que ambas partes coinciden en considerar que la norma se inserta en el ámbito de las competencias que, en materia laboral atribuye al Estado el art. 149.1.7 CE y a la Comunidad Autónoma el art. 29.1 de su Estatuto de Autonomía.

El preámbulo del Real Decreto viene a concretar su objeto, señalando que, después de trece años de vigencia de dos modalidades diferenciadas de formación profesional en el ámbito laboral —la formación ocupacional y la continua— resulta necesario integrar ambos subsistemas en un único modelo de formación profesional para el empleo, e introducir mejoras que permitan adaptar la formación dirigida a los trabajadores ocupados y desempleados a la nueva realidad económica y social, así como a las necesidades que demanda el mercado de trabajo.

Dentro del concepto genérico de “formación profesional” encontramos tres vertientes diferenciadas: la formación profesional reglada, la formación profesional ocupacional y la continua. La primera de ellas se incluye en el sistema educativo, en el que los saberes o cualificación con base en aptitudes específicas se imparten y están dirigidos, previa estratificación en niveles y grados, a la obtención de títulos académicos o profesionales que habilitan para el ejercicio de determinadas profesiones u oficios. La formación profesional ocupacional y la continua —que ahora se integran en el modelo de formación profesional para el empleo— forman parte del ámbito laboral y, en este sentido, hemos declarado que “[e]n cuanto a la delimitación competencial en la otra parcela, en la que se ubican materialmente la formación profesional continua y la ocupacional, en la STC 195/1996, de 28 de noviembre, FJ 5, ya afirmamos que la formación profesional ocupacional ha de ubicarse en la materia ‘legislación laboral’(art. 149.1.7 CE), y a igual conclusión llegamos en cuanto a la modalidad de formación continua de los trabajadores asalariados o en activo, en las SSTC 95/2002, de 25 de abril y 190/2002, de 17 de octubre” (STC 111/2012, de 24 de mayo, FJ 7).

De acuerdo con ello, el modelo de formación profesional para el empleo tiene una incardinación genérica en la materia “legislación laboral” del art. 149.1.7 CE, aunque sin excluir que pueda haber supuestos en los que, atendido el tipo de actividad al que se orienta, la acción formativa quede vinculada a otro título competencial, con las consiguientes consecuencias para la delimitación del alcance de la competencia del Estado (STC 244/2012, de 18 de diciembre, FJ 4); en concreto no cabe negar la incidencia que en este ámbito puede tener lo dispuesto en el art. 149.1.13 CE, en cuanto existen aspectos de la formación profesional, vinculados al fomento del empleo, que podrían encontrar cobertura en el art. 149.1.13 CE (STC 95/2002, FJ 11), si bien como título de carácter específico y complementario, pues como recordaba la STC 111/2012, FJ 7, “hemos descartado en términos generales la inclusión de esta materia en el citado título estatal, pues sólo tangencialmente puede verificarse su repercusión económica”. Por ello, y aunque no resulta descartable que la formación profesional pueda actuar como un instrumento de la política de empleo, con el objetivo de incidir en el mercado de trabajo desde criterios de política económica incentivadores del acceso al empleo, en los términos del art. 40.1 de la Constitución, el núcleo de la regulación tiene la consideración de “legislación laboral” dictada al amparo del art. 149.1.7 CE, y cuya ejecución corresponde a las Comunidades Autónomas.

Hemos rechazado, por el contrario, la inserción de esta materia en el ámbito del art. 149.1.17 CE (legislación básica y régimen económico de la Seguridad Social, sin perjuicio de la ejecución de sus servicios por las Comunidades Autónomas), y ello porque “la formación profesional no forma parte del Sistema de Seguridad Social, ni las cuotas abonadas en tal concepto son recursos de la Seguridad Social integrados en su caja única” (STC 244/2012, FJ 4).

Determinada, pues, la inclusión del Real Decreto en el ámbito competencial relativo a la “legislación laboral”, el reparto competencial en esta materia viene dado por lo dispuesto en el ya citado art. 149.1.7 CE y por el art. 29.1 del Estatuto de Autonomía para Galicia. El primero de estos preceptos atribuye al Estado competencia exclusiva sobre legislación laboral, sin perjuicio de su ejecución por los órganos de las Comunidades Autónomas, y el segundo dispone que corresponde a la Comunidad Autónoma de Galicia la ejecución de la legislación del Estado en materia laboral, asumiendo las facultades, competencias y servicios que en este ámbito y a nivel de ejecución, ostenta actualmente el Estado respecto a las relaciones laborales, sin perjuicio de la alta inspección de éste.

El deslinde competencial en esta materia —como recuerda la STC 244/2012, FJ 3— ha sido precisado por este Tribunal desde la STC 33/1981, de 5 de noviembre, FJ 2, señalando que la Constitución Española atribuye al Estado la ordenación general de la materia laboral, sin que ningún espacio de regulación externa les quede a las Comunidades Autónomas, las cuales únicamente pueden disponer de una competencia de mera ejecución de la normación estatal, que incluye la emanación de reglamentos internos de organización de los servicios necesarios y de regulación de la propia competencia funcional de ejecución y, en general, el desarrollo del conjunto de actuaciones preciso para la puesta en práctica de la normativa reguladora del conjunto del sistema de relaciones laborales, así como la potestad sancionadora en la materia.

4. Examinado el reparto competencial en la materia, procede entrar en el análisis de la controversia competencial planteada, lo que exige, en primer término, abordar la impugnación dirigida contra la totalidad del Real Decreto. Esta impugnación se sustenta por la Junta de Galicia en que la norma impugnada no procede a la completa territorialización de los fondos públicos y su correlativa atribución a las Comunidades Autónomas para realizar su competencia de ejecución; se produce así el desplazamiento de los centros decisores y organizadores hacia la Administración del Estado, mediante la creación de órganos donde la representación autonómica queda diluida; el traspaso de responsabilidades a los actores sociales, en merma de las competencias gallegas de gestión; la existencia de acciones formativas gestionadas por el Estado, así como el sometimiento de las facultades ejecutivas autonómicas a un encorsetamiento consciente y cualificado y la entrega de la formación de demanda a las empresas a las que se asigna financiación directamente por el Estado a través de las bonificaciones en las cuotas de formación de la Seguridad Social.

Los argumentos esgrimidos para fundamentar la impugnación global del Real Decreto coinciden con los utilizados en su momento por la Junta de Galicia para fundamentar el conflicto positivo de competencias planteado contra el Real Decreto 1046/2003 y que dio lugar a la STC 16/2013, de 31 de enero, por lo que cabe reiterar ahora lo que entonces afirmamos, en el sentido de que “es al Estado, en virtud de sus competencias en materia de legislación laboral *ex* art. 149.1.7 CE, a quien corresponde en exclusiva la regulación completa del subsistema de formación profesional continua y el establecimiento de un régimen jurídico unitario y, en consecuencia, quien ostenta con carácter excluyente la competencia para abordar la presente regulación, siendo así que la propia Junta de Galicia no reivindica para sí el ejercicio de la competencia normativa plasmada en la presente norma reglamentaria, sino únicamente discute aquellos aspectos concretos de la regulación efectuada que, a su juicio, pertenecen al ámbito propio de la ejecución o aplicación de la norma. La competencia ejercida es pues la de ´legislación´ que corresponde al Estado en su totalidad, si bien no puede ignorar que la competencia para su ejecución corresponde a la Comunidad Autónoma y, desde esta perspectiva, procede rechazar la impugnación global que se formula, debiendo procederse al examen de los distintos preceptos que son objeto de la presente impugnación, con el fin de comprobar el adecuado respeto de las mencionadas competencias ejecutivas” (FJ 4).

5. Entrando ya en el examen de los distintos preceptos impugnados, hemos de comenzar por el art. 3 del Real Decreto, en el que se enuncian, entre los principios generales del subsistema de formación profesional para el empleo, los siguientes: “la unidad de caja de la cuota de formación profesional” [apartado b)]; “la unidad de mercado de trabajo y la libre circulación de los trabajadores en el desarrollo de las acciones formativas” [apartado c)]; y “la vinculación del sistema con el diálogo social y la negociación colectiva sectorial” [apartado e)].

La Comunidad Autónoma formula recurso contra estos tres apartados, y considera, en primer término, que debe excluirse la mención al principio de unidad de caja, pues al no tener las cuotas relativas a la formación profesional la consideración de recurso de la Seguridad Social, no deben vincularse o estar afectadas por el mencionado principio de caja única. En relación con ello, y como ya hemos señalado, el principio de unidad de caja “es un principio general de naturaleza contable que, como es evidente no resulta de aplicación exclusiva al régimen económico de la Seguridad Social. En el contexto en que ahora se suscita, el precepto no tiene otro objeto que el de garantizar la unidad financiera del subsistema de formación continua y de su régimen económico, mediante la vinculación de sus fondos al cumplimiento de los objetivos que presiden su funcionamiento, sin que ello se oponga a la existencia de mecanismos descentralizados de gestión por lo que la impugnación debe ser rechazada (STC 244/2012, FJ 5)” (STC 16/2013, FJ 5). No procede, en consecuencia, la impugnación dirigida contra el apartado b).

En lo que respecta a los apartados c) y e), resulta claro que la mera enunciación de unos principios de carácter general, no otorga *per se* a estos apartados un contenido competencial que sea susceptible de invadir o menoscabar las competencias autonómicas en materia laboral, debiendo rechazarse la afirmación que efectúa la demanda de que tales principios son utilizados “como excusa para la intromisión estatal”, afirmación que no resulta admisible en sede jurisdiccional, en la que hemos negado reiteradamente la viabilidad de las impugnaciones fundadas en “juicios indiciarios, conjeturales o hipotéticos” (STC 88/1993, de 12 de marzo, FJ 5), o la que se plantea “sobre supuestos implícitos en las normas y sus presuntas consecuencias” (SSTC 118/1998, de 4 de junio, FJ 7), por “no ser misión de este Tribunal prevenir conflictos, sino eliminar transgresiones concretas y efectivas” (STC 13/1988, de 4 de febrero, FJ 4).

Los principios que se enuncian en estos apartados no solo no resultan extraños, sino que son inherentes al propio modelo constitucional de relaciones económicas y laborales, pues la unidad del mercado y la libre circulación de trabajadores se vincula a lo señalado en el art. 139.2 CE y, como ya hemos dicho (STC 88/1986, de 1 de julio, FJ 6), de la Constitución deriva la unidad del orden económico nacional, que trae como consecuencia la existencia de un mercado único, del que deriva la libertad de circulación sin trabas por todo el territorio nacional, de bienes, capitales, servicios y mano de obra, y la igualdad de las condiciones básicas de ejercicio de la actividad económica, unidad de mercado que resulta compatible con la distribución territorial del poder. A su vez, el diálogo social y la negociación colectiva sectorial son principios directamente vinculados a los derechos de representación colectiva y sindical (arts. 7 y 28 CE), constituyen un derecho de los trabajadores (art. 37 CE) y son instrumentos esenciales en el funcionamiento democrático del mercado de trabajo. Debe rechazarse, en consecuencia, la impugnación dirigida contra estos apartados.

6. Es objeto de impugnación, en segundo lugar, el art. 6.4 y, por conexión con el mismo, los arts. 22, 24.2, 28.3 y 4, 30.2, y 38.1, en cuanto prevén la ejecución de acciones formativas en el ámbito estatal.

La Junta de Galicia reprocha a estos preceptos que contemplan la existencia de iniciativas de formación profesional gestionadas directamente por el Estado a través de su servicio público de empleo, lo que implica una invasión de las competencias ejecutivas autonómicas. La Junta reconoce expresamente la posible existencia de supuestos excepcionales en los que se produzca una reserva al Estado de la gestión de la formación profesional, pero discrepa de la concreción que de tales supuestos excepcionales se efectúa en el precepto cuestionado, considerando que las causas para la atribución de competencia al Estado contempladas en el mismo, adolecen de una excesiva generalidad y ambigüedad, amparadoras de una posible interpretación extensiva.

El artículo 6 viene a distinguir, en el ámbito de los fondos de formación profesional para el empleo, entre los destinados a financiar subvenciones gestionadas por las Comunidades Autónomas (apartado 3) y los fondos que se destinen en la Ley de presupuestos generales del Estado a financiar subvenciones gestionadas por el Servicio Público de Empleo Estatal (apartado 4). Y, en lo que respecta a estos últimos, el art. 6.4 viene a establecer los criterios generales que habrán de ser tenidos en cuenta para que proceda la gestión de las subvenciones por el citado servicio público de empleo.

Una cuestión similar a la presente, ha sido objeto de análisis en la reciente STC 22/2014, de 13 de febrero, en la que, recogiendo una consolidada doctrina constitucional al respecto, señalamos que “la controversia trabada en relación con este precepto viene a plantear cuestiones relacionadas con la territorialidad de las competencias ejecutivas autonómicas, así como con la correlativa utilización de la supraterritorialidad como criterio de atribución de competencias ejecutivas al Estado, por lo que, siguiendo los postulados señalados en nuestra doctrina, debe recordarse que el principio de territorialidad de las competencias autonómicas significa, en lo que aquí interesa, que esas competencias deben tener por objeto fenómenos, situaciones o relaciones radicadas en el territorio de la propia Comunidad Autónoma. Ello no implica necesariamente que cuando el fenómeno objeto de las competencias autonómicas se extiende a más de una Comunidad Autónoma, éstas pierdan en todo caso y de forma automática, la competencia, y que la titularidad de la misma deba trasladarse necesariamente al Estado; semejante traslado de la titularidad, que ha de ser excepcional, sólo puede producirse cuando no quepa establecer ningún punto de conexión que permita el ejercicio de las competencias autonómicas o cuando además del carácter suprautonómico del fenómeno objeto de la competencia, no sea posible el fraccionamiento de la actividad pública ejercida sobre él y, aún en este caso, siempre que dicha actuación tampoco pueda ejercerse mediante mecanismos de cooperación o de coordinación y, por ello, requiera de un grado de homogeneidad que sólo pueda garantizar su atribución a un único titular, forzosamente el Estado, y cuando sea necesario recurrir a un ente supraordenado con capacidad para integrar intereses contrapuestos de sus componentes parciales, sin olvidar el peligro inminente de daños irreparables que nos sitúa en el terreno del estado de necesidad … Habrá de ser pues, de conformidad con estos parámetros, como ha de procederse el examen pormenorizado de los preceptos impugnados.” (FJ 2).

Continúa señalando la Sentencia que “de acuerdo con la doctrina de este Tribunal ya reproducida, si bien el desplazamiento de las competencias autonómicas y su asunción por el Estado en supuestos de supraterritorialidad no está constitucionalmente impedida, sí que reviste un carácter excepcional, pues la regla general, en el caso de competencias ejecutivas, será su asunción por las Comunidades Autónomas en los casos en los que, conforme a la delimitación de competencias en la materia de que se trate, éstas ostenten las competencias de dicha naturaleza. La concurrencia de la excepcionalidad justificativa de la asunción de competencias ejecutivas por el Estado habrá de ser valorada, por tanto, en relación a cada caso concreto, atendiendo tanto a los argumentos aportados para fundamentar dicha excepcionalidad en la asunción de funciones ejecutivas (así, STC 194/2011, de 13 de diciembre, FJ 6), como a que se establezca un criterio de delimitación competencial congruente con el régimen jurídico de la materia de que se trate (en los mismos términos, STC 95/2013, de 23 de abril, FJ 9), lo que en este caso, obliga a acudir a las disposiciones que reglamenten y desarrollen en el futuro los concretos programas.” [STC 22/2014, FJ 2 a)].

Las anteriores conclusiones son aplicables al supuesto que se examina, habida cuenta de que el mismo efectúa una mera declaración enunciativa de las circunstancias o criterios que habrán de aplicarse a los planes o acciones formativas, para que su financiación pueda realizarse mediante subvenciones gestionadas por el Servicio Público de Empleo Estatal, criterios que se plasmarán en las disposiciones que reglamenten en el futuro dichas acciones formativas. Serán pues estas disposiciones, en las que se concreten las distintas acciones formativas, las que permitirán apreciar si concurren o no las circunstancias justificativas de la excepcionalidad determinante de la atribución al Estado de facultades de gestión.

A ello cabe añadir que las características o criterios aplicables a las acciones formativas que el precepto regula, se incluyen dentro de los supuestos en los que se ha venido considerando por la jurisprudencia constitucional que concurren las circunstancias justificativas de la excepcionalidad determinante de la atribución al Estado de las facultades de gestión. En concreto, y en materia de formación profesional, hemos afirmado que “el ámbito estatal de los destinatarios de las ayudas (confederaciones empresariales y/o sindicales más representativas en el nivel estatal; planes amparados en la negociación colectiva sectorial de ámbito estatal; federaciones y confederaciones de cooperativas, sociedades laborales y asociaciones de trabajadores autónomos con implantación en el ámbito estatal) y muy especialmente, el contenido y naturaleza de las acciones formativas financiadas (formación de carácter intersectorial; atención a necesidades formativas en aspectos transversales u horizontales en varios sectores de la actividad económica; formación a empresas de diferentes sectores productivos y situadas en diferentes Comunidades Autónomas, etc.) son todas ellas circunstancias que ponen de relieve el ámbito supraterritorial de desenvolvimiento de las acciones formativas, y, con ello, la exigencia ineludible de una coordinación homogénea, desarrollada por un único titular, como único medio para integrar los diversos componentes multisectoriales e interterritoriales implicados en la gestión y tramitación de estas ayudas, que hacen imposible su fraccionamiento y determinan que haya de ser el Estado, a través del INEM el que asuma las funciones de gestión y tramitación, en los términos contemplados en el supuesto que se analiza” (STC 244/2012, FJ 7).

No resulta otra conclusión distinta de los propios términos de la demanda planteada por la Junta de Galicia, que se sustenta sobre la mera posibilidad de una futura interpretación expansiva de los supuestos contemplados en este precepto, argumento que permite afirmar que se trata “no de la denuncia de una vulneración actual y efectiva de las competencias autonómicas, sino, como máximo, de un alegato meramente preventivo construido a partir de un determinado entendimiento del tenor literal de dicho artículo, de suerte que aceptar esta tacha conduciría a llevar a cabo un pronunciamiento también preventivo, algo que hemos rechazado de forma reiterada” (por todas, STC 6/2013, de 17 de enero, FJ 3).

Procede, en consecuencia rechazar la impugnación formulada en relación con el art. 6.4 y la de los preceptos conexos, respecto de los cuales no se aporta argumentación específica alguna, salvo la presunta conexión.

7. Se impugna por la Junta de Galicia el modelo de financiación de las acciones formativas de las empresas y los permisos individuales de formación, que se contemplan en los arts. 12.1, 13 y 14; y, en conexión con los anteriores, en los arts. 17.1 y 2 y 28.2 y 3. Considera al respecto la Comunidad Autónoma que en estos preceptos se establece un modelo de financiación de las acciones de formación de demanda que se vincula a bonificaciones en la cuota de la Seguridad Social que ingresan las empresas, del que expresamente se excluye su carácter subvencional, lo que evita cualquier competencia de gestión por parte de la Administración autonómica.

Esta cuestión ya fue planteada con ocasión del modelo precedente al que ahora se analiza, y ha sido objeto de examen específico en la jurisprudencia constitucional antes citada, que vino a rechazar este argumento, por cuanto “el establecimiento de un determinado modelo de financiación de las acciones de formación continua en las empresas, es una facultad que se inscribe en el ámbito propio de la normación en materia laboral. Ello implica que es el Estado quien asume toda la regulación concerniente al régimen jurídico de la formación continua, lo que incluye la determinación normativa del modelo de acción formativa aplicable a las empresas y, consecuentemente, del procedimiento para su financiación; y la competencia autonómica se circunscribe a los exclusivos aspectos de ejecución o gestión del sistema arbitrado para regular esa formación continua, quedando fuera toda pretensión relativa a la ordenación o regulación del sistema, es decir a la fijación de los criterios sustantivos bajo los cuales haya de articularse” (STC 244/2012, FJ 6, y STC 16/2013, FJ 6).

Lo que acaba de señalarse resulta asimismo trasladable a la impugnación dirigida contra el art. 16. 1 y 2, en el que se contempla la ejecución de las acciones formativas por las propias empresas. Y ello porque, como también afirmamos en relación con el anterior modelo, el Estado, en ejercicio de sus competencias en materia de legislación laboral viene “a establecer un nuevo régimen jurídico regulador de las acciones de formación continua en las empresas, en virtud del cual, las acciones formativas no se subordinan a las directrices fijadas por los poderes públicos o por los acuerdos entre éstos y los interlocutores sociales, sino que se incardinan en las propias empresas, en la medida en que … son éstas las que planifican, organizan y gestionan las acciones de formación continua para sus trabajadores y las que utilizan la cuantía asignada a cada una de ellas en función de su plantilla” (STC 244/2012, FJ 2).

El art. 16 en sus apartados 3 y 4 prevé que la empresa comunique el inicio y finalización de la formación a través de procesos telemáticos implantados por el Servicio Público de Empleo Estatal, garantizándose a las Comunidades Autónomas el acceso en tiempo real a las comunicaciones telemáticas realizadas y a toda la información necesaria, para que en el ámbito de sus competencias establezcan su sistema de evaluación, seguimiento y control de las acciones formativas de las empresas. Se contempla en estos preceptos una cuestión relativa a la disponibilidad de la información, que no presupone ni determina la asunción de competencias ejecutivas por el Estado y el correlativo desplazamiento de la autonómicas, sino la mera utilización de técnicas de coordinación que tienen por objeto hacer posible el acceso automático a la información necesaria, para el adecuado ejercicio por las Comunidades Autónomas de sus competencias de ejecución, lo que se acomoda al modelo que contempla el art. 7 *bis* c) de la Ley 56/2003, de 16 de diciembre, de empleo, regulador del denominado sistema de información de los servicios públicos de empleo, cuya coordinación está encomendada al Servicio Público de Empleo Estatal, en los términos del art. 13 e) de la misma Ley, por lo que no se produce una vulneración de las competencias de ejecución que corresponden a las Comunidades Autónomas.

8. En relación al art. 15, pese a denunciarse la inconstitucionalidad del precepto en su totalidad, la impugnación se dirige únicamente a lo dispuesto en los apartados 5 y 6. Considera la Junta de Galicia que se atribuye inconstitucionalmente la mediación de las discrepancias entre la empresa y los representantes de los trabajadores a las comisiones paritarias y la decisión final a la Administración competente, desplazando las competencias ejecutivas que corresponden a las Comunidades Autónomas en esta materia.

En relación con esta cuestión, ya hemos señalado, respecto de un precepto análogo del sistema anterior, que “se contempla en estos preceptos una función de mediación en la resolución de las posibles discrepancias sobre el contenido de las acciones formativas propuestas por la empresa que se atribuye a un órgano, las comisiones paritarias, integrado precisamente por organizaciones sindicales y empresariales, lo que resulta acorde a la naturaleza ‘privada’ del conflicto y que, en caso de mantenerse el desacuerdo, se remite para su posterior resolución a la ‘Administración competente’. En estos términos la intervención previa de las comisiones paritarias se constituye como un ejercicio de función mediadora por quien ostenta la representación de las partes, que no desplaza la competencia atribuida a la Administración competente en caso de subsistencia del desacuerdo, por lo que dicha función no interfiere o menoscaba el ejercicio de las competencias que corresponden a la Generalitat de Cataluña” [STC 244/2012, FJ 8 b)]. Los argumentos expuestos son trasladables en sus propios términos al presente supuesto y determinan que deba rechazarse la impugnación formulada contra este precepto.

9. El art. 19 contempla la elaboración, coordinada por el Servicio Público de Empleo Estatal y los órganos o entidades correspondientes de las Comunidades Autónomas, de un plan de apoyo a las empresas, dirigido a la prestación de asesoramiento y asistencia técnica para satisfacer sus necesidades formativas. Se contempla en este precepto el ejercicio coordinado de funciones de mero asesoramiento, información y puesta a disposición de las empresas de herramientas técnicas, funciones de apoyo y asesoramiento que, como señalamos en la STC 95/2013, FJ 5, “no tienen carácter vinculante para las empresas, por lo que no implican el ejercicio de funciones de naturaleza ejecutiva ni son capaces de traducirse en actos de gestión, y, en consecuencia, no invaden las competencias de ejecución que corresponden a las Comunidades Autónomas”.

Similares argumentos resultan aplicables a lo previsto en el art. 21, en el que se contempla que el Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, de conformidad con los reales decretos sobre traspaso de funciones y servicios en materia de gestión de la formación profesional ocupacional, y considerando las propuestas formuladas por las Comunidades Autónomas y las organizaciones empresariales y sindicales a través del Consejo General del Sistema Nacional de Empleo, realizará una planificación plurianual en la que se determinarán las prioridades, objetivos generales y recomendaciones a tener en cuenta en la oferta formativa del conjunto del subsistema de formación profesional para el empleo. Estamos ante una función que, a partir de las propuestas formuladas por las propias Comunidades Autónomas a través del órgano de participación, tiene por objeto exclusivo la emisión de recomendaciones y propuestas de carácter no vinculante, dirigidas a garantizar un funcionamiento más eficaz del sistema en su conjunto. Nos encontramos en consecuencia ante el ejercicio de una función que, por su propia naturaleza, tiene una dimensión supraterritorial, y cuyo objeto exclusivo es el de contribuir a mejorar la eficacia en el funcionamiento del subsistema en su conjunto y, en consecuencia, no interfiere ni menoscaba las competencias de ejecución que corresponden a cada Comunidad Autónoma en su ámbito territorial.

En el art. 24.3 se contempla que la ejecución de los planes de formación, dirigidos prioritariamente a trabajadores desocupados en el ámbito autonómico, se llevará a cabo, sin perjuicio de las competencias de las Comunidades Autónomas, en el marco de los convenios suscritos entre el órgano o entidad competente de la respectiva Comunidad Autónoma y las organizaciones empresariales y sindicales más representativas, en función del carácter sectorial o intersectorial del correspondiente plan de formación. La Comunidad Autónoma considera que dicha previsión supone una injerencia en sus competencias de ejecución en materia laboral.

En relación a este precepto procede reiterar que “estamos ante una materia, la laboral, en la que, como ya ha quedado señalado, el Estado posee competencias normativas plenas, lo que le habilita para establecer la completa disciplina normativa, incluyendo la definición de aquellos supuestos en que, por las características de la acción formativa y la naturaleza de sus beneficiarios, se exceden las competencias autonómicas de ejecución” (STC 244/2012, FJ 7). Lo señalado en el precepto que se examina forma parte de ese ámbito propio de la normación estatal, en cuanto tiene por objeto la integración de los planes de formación en el marco de la negociación colectiva, y ello constituye principio sustantivo en el diseño del nuevo modelo de formación profesional para el empleo, que contempla el Real Decreto, tal y como expresamente se afirma en su exposición de motivos: “el presente Real Decreto plantea un modelo de formación profesional para el empleo que insiste en la necesidad de conjugar la realidad autonómica de nuestro Estado y la inserción de la formación en la negociación colectiva de carácter sectorial estatal, creando un marco de referencia en los planos estatal y autonómico, así como en el plano sectorial y de la empresa”; y es por ello que el propio precepto, tras establecer ese marco normativo de referencia, efectúa una expresa salvaguarda de las competencias de las Comunidades Autónomas en la ejecución de los mencionados planes de formación.

El art. 25 viene a regular las acciones formativas dirigidas prioritariamente a trabajadores desempleados. La impugnación formulada por la Junta de Galicia se concreta a los apartados 4 y 5, en los que se prevé que estos trabajadores puedan percibir ayudas, en concepto de transporte, manutención y alojamiento, así como por razones de conciliación, y becas a determinados colectivos, en los términos que se determinen por orden del Ministro de Trabajo y Asuntos Sociales, y que se financiarán en régimen de concesión directa. Considera la Comunidad Autónoma recurrente que dicha regulación se integra en el ámbito de la ejecución, de competencia autonómica.

Tratándose de un supuesto de otorgamiento de ayudas, resulta necesario remitirse a la consolidada doctrina de este Tribunal en materia de subvenciones y ayudas, que se recoge principalmente en la STC 13/1992, de 6 de febrero, en la que se contempla específicamente el supuesto de que el Estado tenga atribuida competencia sobre la legislación relativa a una materia, estando atribuida a la Comunidad Autónoma la competencia de ejecución. En estos casos, la gestión de los fondos corresponde a las Comunidades Autónoma de manera que, por regla general, no pueden consignarse a favor de un órgano de la Administración del Estado u organismo intermediario de éste, pero el Estado puede extenderse en la regulación de detalle respecto del destino, condiciones y tramitación de las subvenciones, dejando a salvo la potestad autonómica de autoorganización de los servicios [FJ 8 c)].

Las ayudas contempladas en los preceptos impugnados encuentran acomodo en lo dispuesto por esta jurisprudencia constitucional, habida cuenta de que lo que se atribuye al Estado en este precepto no es sino la determinación de la cuantía, condiciones de otorgamiento y régimen de concesión de las ayudas, esto es, tanto el destino como las condiciones de tramitación de las mismas, remitiéndose a lo establecido con carácter general en el Real Decreto 357/2006, de 24 de marzo, por el que se regula la concesión directa de determinadas subvenciones en los ámbitos del empleo y de la formación profesional ocupacional, dictado en desarrollo de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, general de subvenciones. Queda fuera de la regulación que se examina lo relativo a la concesión y pago de estas ayudas y, por lo tanto, el ejercicio de las competencias de ejecución que pudieran corresponder a la Comunidad Autónoma en relación con las mismas.

10. Los arts. 29, 30 y 31 regulan el apoyo, acompañamiento y las acciones complementarias a la formación y, aunque la impugnación se dirige en principio contra la totalidad de estos preceptos, la argumentación contenida en la demanda se ciñe únicamente a determinados apartados de los mismos. En concreto, se impugna el art. 29.2, en cuanto atribuye competencia al Estado para intervenir en la planificación de los estudios a realizar en materia de formación profesional para el empleo; el art. 30.2, en la medida en que reconoce la competencia estatal para la gestión de subvenciones destinadas a la financiación de estas acciones, reduciendo la gestión autonómica al supuesto de que las acciones afecten en exclusiva al territorio autonómico; y el art. 31 en su totalidad, por estimar que la información y orientación profesional pertenece al ámbito de la ejecución, de exclusiva competencia autonómica.

El art. 29 contempla en su apartado 1 la realización por las Administraciones competentes de estudios, de carácter general y sectorial, de manera integral y coordinada para el conjunto del sistema nacional de cualificaciones y formación profesional. En el apartado 2 del precepto se dispone que, con el fin de “asegurar la complementariedad” , se lleve a cabo una planificación conjunta por el Servicio Público de Empleo Estatal y los órganos competentes de las Comunidades Autónomas, de los estudios a realizar, incluyendo la financiación y los órganos competentes para su ejecución.

La realización conjunta y coordinada de estudios, dirigidos al conocimiento conjunto del sistema, constituye clara expresión de lo que no es sino un mecanismo de colaboración entre Estado y Comunidades Autónomas, en el ámbito de las llamadas acciones complementarias a la formación, que no excluye ni impide cualesquiera otros informes o estudios que puedan llevar a cabo las Comunidades Autónomas en su ámbito territorial. No incide pues en el ámbito de la ejecución de las iniciativas o actividades en materia de formación profesional para el empleo, y no tiene otro objeto que el de facilitar, al conjunto de actores implicados en el subsistema, un conocimiento global de estas acciones complementarias. La coordinación entre el Estado y las Comunidades admite distintas fórmulas y “todas tienen en común el diseño de un expediente de acomodación e integración entre dos competencias concurrentes que están llamadas a cohonestarse, evitando tener que seguir dos procedimientos separados y facilitando la colaboración entre las Administraciones estatal y autonómica para el cumplimiento de sus distintos fines” (STC 3/2014, de 16 de enero, FJ 4). A este objetivo común viene a responder el precepto que se analiza, que no es sino expresión de una concurrencia de voluntades, constitucionalmente admisible, que no sustrae ni menoscaba las facultades que corresponden a las Comunidades Autónomas para resolver sobre asuntos de su propia competencia. Como dijimos en la STC 95/2013, “la elaboración de informes, estudios o propuestas … responde a los principios generales de colaboración y cooperación entre el Estado y las Comunidades Autónomas y tiene por objeto favorecer la adecuada articulación de las respectivas competencias, sin que tales funciones sean susceptibles de alterar el marco competencial, permitiendo, al contrario, la coordinación entre las Administraciones implicadas con vistas a un funcionamiento del sistema más eficiente” (FJ 5).

En el art. 30 se contemplan las acciones de investigación e innovación y, tras señalar en el apartado 2 que por orden del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales se establecerán las bases reguladoras para la concesión de subvenciones que se otorguen para la financiación de este tipo de acciones, se dispone que “la competencia de gestión de estas subvenciones en el ámbito estatal corresponde al Servicio Público de Empleo Estatal. En el caso de que las acciones afecten al ámbito territorial exclusivo de una Comunidad Autónoma será el correspondiente órgano o entidad de la Comunidad Autónoma el competente para gestionarlas”.

A diferencia de lo señalado en relación con el artículo 25, se contempla aquí un supuesto de gestión centralizada de las ayudas por el Servicio Público de Empleo Estatal, sin que se prevea la posible existencia de circunstancias excepcionales que justifiquen esa atribución al Estado, salvo el solo criterio de la supraterritorialidad. Es preciso pues remitirse de nuevo a lo señalado en la STC 13/1992, en la que se afirma que cuando el Estado tenga la competencia sobre la legislación relativa a una materia, estando atribuida a la Comunidad Autónoma la competencia de ejecución, la gestión de los fondos corresponde a las Comunidades Autónomas de manera que, por regla general, no pueden consignarse a favor de un órgano de la Administración del Estado u organismo intermediario de éste, aunque el Estado puede extenderse en la regulación de detalle respecto del destino, condiciones y tramitación de las subvenciones, dejando a salvo la potestad autonómica de autoorganización de los servicios (FJ 8). Y como señalaba la STC 111/2012, FJ 7, precisamente el dato de que la competencia normativa del Estado sea completa, sin que quede ningún espacio de regulación externa a las Comunidades Autónomas, que solo disponen de competencia de ejecución, quedando por ello garantizada en tal alto grado la unidad de acción, determina que deba apreciarse de forma mucho más restrictiva la excepcionalidad justificadora de la permanencia en el acervo estatal de facultades ejecutivas, que este Tribunal admite solo para supuestos tasados.

La atribución a un órgano estatal de la competencia de gestión de las subvenciones en materia de investigación e innovación, cuando estas ayudas afecten a un ámbito territorial superior al de una Comunidad Autónoma determina, en este supuesto, la vulneración de las competencias autonómicas, pues el ámbito territorial de las ayudas no puede suponer un vaciamiento de las competencia de ejecución que corresponden a las Comunidades Autónomas. Como ya hemos señalado en el fundamento jurídico 6 de esta resolución, semejante traslado de la titularidad ha de ser excepcional y sólo puede producirse cuando no quepa establecer ningún punto de conexión que permita el ejercicio de las competencias autonómicas o cuando, además del carácter supraautonómico del fenómeno objeto de la competencia, no sea posible el fraccionamiento de la actividad pública ejercida sobre él y, aún en este caso, siempre que dicha actuación tampoco pueda ejercerse mediante mecanismos de cooperación o coordinación y, por ello, requiera de un grado de homogeneidad que sólo pueda garantizar su atribución a un único titular, forzosamente el Estado, y cuando sea necesario recurrir a un ente supraordenado con capacidad para integrar intereses contrapuestos de sus componentes parciales, sin olvidar el peligro inminente de daños irreparables que nos sitúa en el terreno del estado de necesidad. A ello se añade que la concurrencia de esa excepcionalidad justificativa de la asunción de competencias ejecutivas por el Estado habrá de ser valorada en relación a cada caso concreto, atendiendo tanto a los argumentos aportados para fundamentar dicha excepcionalidad como a que se establezca un criterio de delimitación competencial congruente con el régimen jurídico de la materia de que se trate. Presupuestos todos ellos, que no concurren en el supuesto que se examina y que determinan, en consecuencia que deba declararse que el precepto vulnera las competencias de ejecución que corresponden a la Comunidad Autónoma.

El artículo 31 contempla el desarrollo por el Gobierno, en el marco de lo previsto en la Ley Orgánica 5/2002, de 19 de junio, de las cualificaciones y de la formación profesional, de un sistema integrado de información y orientación profesional que tiene por objeto asegurar el asesoramiento a los trabajadores desempleados y ocupados, en relación con las oportunidades de formación y empleo y con las posibilidades de reconocimiento y acreditación de su cualificación. Este precepto se dicta de conformidad con lo dispuesto en el art. 15 *bis* de la Ley Orgánica 5/2002, en el que se determina que este sistema integrado tiene por objeto establecer una red, que asegure el asesoramiento a los ciudadanos en relación con las posibilidades de información, empleo y reconocimiento de competencias, que permita la coordinación de los dispositivos dependientes de las administraciones educativas y laborales, de la Administración local, de los interlocutores sociales y de cualquier otro organismo o entidad que preste servicios públicos de orientación. Estamos pues de nuevo ante el ejercicio de una actividad de coordinación que tiene por objeto la integración en una red común de las funciones de información y orientación a trabajadores y desempleados, con el fin de mejorar la eficiencia en la difusión de la información sobre las oportunidades de formación y empleo, mediante la colaboración de todos los servicios públicos implicados y, en cuanto tal, en nada coarta las competencias de ejecución autonómicas, ni la posibilidad de que la aludida labor de difusión pueda ser llevada a cabo, además, por cualesquiera otros servicios autonómicos, lo que permite excluir la vulneración competencial denunciada.

11. En los arts. 32 a 35 del Real Decreto se regula la estructura organizativa y de participación en materia de formación profesional para el empleo, integrada por el Consejo General del Sistema Nacional de Empleo (art. 33); la Fundación Tripartita para la Formación en el Empleo (art. 34) y las comisiones paritarias (art. 35).

La impugnación formulada por la Junta de Galicia considera que a través de esta estructura organizativa se atribuye un exceso de representatividad a los interlocutores sociales, que minusvalora la posición y competencias que corresponden a las Comunidades Autónomas en esta materia. Se impugna el art. 32.4, por considerar que “obliga” a las autoridades autonómicas a constituir órganos de composición tripartita y paritaria, limitando con ello su capacidad de organización.; el art. 33 [y, en conexión con el mismo, los arts. 5.1 b) y 6.2] porque a través del Consejo General del Sistema Nacional de Empleo se produce la asunción de competencias ejecutivas por un órgano externo a las Comunidades Autónomas, cuya participación y capacidad de decisión queda diluida por la presencia del Estado y de las demás Comunidades; el art. 34, por considerar que en la Fundación Tripartita para la Formación en el Empleo, la presencia autonómica es prácticamente simbólica y las funciones que se le atribuyen, pese a la cláusula de salvaguarda de las competencias autonómicas, inciden también en el ámbito de ejecución que corresponde a las Comunidades Autónomas; y el art. 35, en cuanto la creación de las comisiones paritarias obedece a una decisión tomada en un ámbito estatal, adoptada por los actores sociales de carácter estatal, que podrían actuar en el ámbito autonómico sin ninguna participación de las autoridades gallegas.

En lo que respecta a la estructura organizativa en materia de formación profesional, hemos señalado que “la competencia exclusiva del Estado en materia de legislación laboral prevista en el art. 149.1.7 CE supone la atribución a éste de la íntegra regulación de la materia y, en consecuencia, le habilita para prever aquellas estructuras organizativas que, configuradas como órganos de deliberación, consulta o propuesta, vienen a responder adecuadamente a la finalidad que es propia de los principios de cooperación y colaboración, siempre y cuando a través de los mismos no se pretenda sustituir el ejercicio de las competencias de ejecución que son indisponibles e irrenunciables y han de ejercerse precisamente por las Comunidades Autónomas. Las técnicas de cooperación y colaboración entre las instancias estatales y las autonómicas han sido reiteradamente definidas como consustanciales al modelo de Estado que la Constitución establece, pues el principio de colaboración entre el Estado y las Comunidades Autónomas está implícito en el sistema de autonomías (SSTC 18/1982 y 152/1988, entre otras) y si la consolidación y el correcto funcionamiento del Estado de las Autonomías dependen en buena medida de la estricta sujeción de uno y otras a las fórmulas racionales de cooperación, consulta, participación, coordinación y concertación o acuerdo previstas en las Constitución y en los Estatutos de Autonomía (STC 181/1988, FJ 7), este tipo de fórmulas son especialmente necesarias en estos supuestos de concurrencia de títulos competenciales, en los que deben buscarse aquellas soluciones con las que se consiga optimizar el ejercicio de ambas competencias (SSTC 32/1983, 77/1984, 227/1987 y 36/1994), pudiendo elegirse en cada caso las técnicas que resulten más adecuadas: el mutuo intercambio de información, la emisión de informes previos en los ámbitos de la propia competencia, la creación de órganos de composición mixta, etcétera (de nuevo SSTC 40/1998, de 18 de febrero, FJ 30 y 204/2002, de 31 de octubre FJ 7).” (STC 244/2012, FJ 8).

Continuaba señalando la STC 244/2012 en su fundamento jurídico 8 que “estos son pues los criterios hermenéuticos que han de ser tomados en consideración para el análisis de los preceptos impugnados, criterios que permiten afirmar que la mera previsión de una estructura organizativa y de participación entre el Estado, las Comunidades Autónomas y los agentes sociales implicados, en cuanto traslación de los principios generales de cooperación y colaboración, tiene por objeto favorecer la adecuada articulación del ejercicio de las respectivas competencias, y en esta medida, tales previsiones no alteran el esquema de reparto competencial, ni impiden a la Comunidad Autónoma, en ejercicio de su potestad de autoorganización, la creación de servicios y unidades propios que estime convenientes en orden al adecuado ejercicio de las competencias de ejecución que le han sido constitucionalmente atribuidas, siempre y cuando las funciones atribuidas a dichos órganos no vengan a sustituir las competencias de ejecución que son propias de las Comunidades Autónomas.”

Partiendo de estas premisas, y entrando en el examen de los preceptos impugnados, procede señalar que el art. 32.4 se limita a establecer, con el carácter de principio organizativo general, la garantía de una participación tripartita y paritaria de las Administraciones públicas y las organizaciones empresariales y sindicales más representativas, en los órganos que se constituyan, remitiéndose para dicha constitución a “la forma que se prevea por dichas Administraciones en sus respectivos ámbitos territoriales”. No se produce pues imposición alguna de un modelo organizativo específico a las Comunidades Autónomas, más allá de la razonable garantía de una representación equilibrada de quienes constituyen parte necesaria en el funcionamiento del subsistema de formación para el empleo que en el Real Decreto se regula, por lo que no resultan afectadas las competencias de ejecución que corresponden a las Comunidades Autónomas.

El Consejo General del Sistema Nacional de Empleo (art. 33) se configura como órgano tripartito y paritario, de participación y consulta de las Administraciones públicas y los interlocutores sociales, al que se atribuyen funciones de naturaleza típicamente consultiva, no ejecutiva, consistentes fundamentalmente en la emisión de informes, recomendaciones y toma de conocimiento. En la mayoría de los casos se reproducen, además, las funciones que en el modelo anterior se atribuían a la Comisión Estatal de Formación Continua y que fueron objeto de análisis específico en la STC 244/2012, FJ 8 a), a cuya argumentación procede remitirse, y que nos permitió concluir que las citadas funciones “no interfieren ni menoscaban las competencias autonómicas”.

La Fundación Tripartita para la Formación en el Empleo, prevista en el art. 34, es un órgano perteneciente al sector público estatal, que se rige por un patronato integrado por la Administración General del Estado, a través del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, las Comunidades Autónomas y las organizaciones empresariales y sindicales más representativas, a la que se atribuyen funciones de impulso, coordinación, propuesta e informe, funciones que, siguiendo el criterio antes señalado, no interfieren en las funciones ejecutivas que corresponden a las Comunidades Autónomas, incluyéndose, además, una expresa salvaguarda en cuanto a la preservación de las funciones atribuidas a éstas. En ningún caso en el texto de la demanda se efectúa la necesaria identificación, ni una mínima argumentación, de las supuestas interferencias en las competencias autonómicas, por lo que, procede también rechazar la impugnación formulada a este precepto, aplicándose subsidiariamente lo señalado en el fundamento jurídico 8 c) de la STC 244/2012.

En el art. 35 se contemplan las comisiones paritarias sectoriales, que actúan en la negociación colectiva sectorial de ámbito estatal, y por tanto de carácter suprautonómico, y que tienen el carácter de órganos de representación de las organizaciones empresariales y sindicales. Son pues órganos en los que no se integran ni la Administración estatal ni la autonómica, y a los que se atribuyen funciones de mediación en la resolución de posibles discrepancias sobre el contenido de las acciones formativas propuestas por la empresa, así como funciones de propuesta de criterios orientativos, toma de conocimiento, elaboración de una memoria anual o actuaciones de colaboración e información que no afectan tampoco al ámbito propio de la ejecución del subsistema de formación profesional para el empleo, y en consecuencia no vulneran las competencias que corresponden a las Comunidades Autónomas, pudiendo también efectuar una remisión genérica a lo señalado respecto de las mismas en la [STC 244/2012, FJ 8.b)].

12. Los arts. 36, 37 y 38 regulan la “calidad, evaluación, seguimiento y control de la formación”. El recurso formulado por la Junta de Galicia se dirige contra el art. 36.3, que atribuye al Servicio Público de Empleo Estatal la decisión sobre el plan de formación del profesorado; el art. 37.2, en el que se asigna a ese mismo ente estatal el protagonismo para la evaluación del sistema; y el párrafo segundo del apartado 1 del art. 38, en cuanto vuelve a otorgar al Servicio Público de Empleo Estatal el protagonismo en la elaboración del plan de seguimiento y control de la formación profesional para el empleo que —se afirma por la Comunidad Autónoma— vendrá además a controlar y limitar la gestión autonómica.

El art. 36.3 contempla la elaboración por el Servicio Público de Empleo Estatal, teniendo en cuenta las propuestas formuladas por las Comunidades Autónomas, de un plan para el para el perfeccionamiento del profesorado, cuyas acciones se ejecutarán a través de los centros de referencia nacional o, cuando vayan dirigidas específicamente a formadores de una Comunidad Autónoma, serán gestionadas en el ámbito autonómico. Las alegaciones formuladas por la Junta de Galicia se limitan a reprochar que sea el Estado quien decida la formación del profesorado y su metodología, sin que la posibilidad de que las Comunidades Autónomas presenten propuestas disminuya la invasión competencial que esto supone.

En relación con esta materia, hemos de partir, como ya tuvimos ocasión de señalar en la STC 184/2012, de 17 de octubre, FJ 7, “de nuestra doctrina según la cual la materia de perfeccionamiento del personal docente, funcionarial y no funcionarial, debe encuadrarse en la competencia sobre enseñanza, de suerte que, situados en dicho ámbito material, hemos reconocido que el Estado puede destinar recursos a la financiación de actividades de perfeccionamiento del profesorado, en virtud de su competencia sobre las bases del sistema educativo, a las que va ligada la mejora de la calidad de la enseñanza que estos recursos persiguen”. Asimismo afirmamos que “la cuestión controvertida … se contrae a determinar si la atribución a un órgano estatal de la potestad de desarrollar programas de formación permanente del profesorado … es en sí misma vulneradora de las competencias autonómicas en materia de educación. Para ello resulta procedente trasladar al presente caso las conclusiones que alcanzamos en relación con la formación continua de los profesionales sanitarios en la STC 1/2011, de 14 de febrero, en la que, en un ámbito como la sanidad, en el que la delimitación competencial también responde al binomio bases-desarrollo, consideramos que las actuaciones referidas al ámbito aplicativo o de ejecución correspondían a la competencia autonómica, si bien ello no impedía al Estado que discipline normativamente los criterios generales de la formación continua de las profesiones sanitarias, entre ellas las de acreditación de centros, personal o enseñanzas y cree, además, los mecanismos de coordinación necesarios, de manera que las actuaciones de naturaleza ejecutiva en el ámbito público las realicen, en su correspondiente territorio las Comunidades Autónomas y ello con eficacia en todo el territorio nacional.”

Reconocida pues la competencia del Estado para desarrollar programas de formación y perfeccionamiento del profesorado y para disciplinar normativamente los criterios generales de formación continua de los profesionales, en un ámbito regido por el binomio competencial bases-desarrollo, resulta evidente que tal reconocimiento ha de extenderse a un supuesto como el presente, en el que la competencia se rige por el binomio legislación-ejecución, y, en consecuencia, no cabe negar las facultades que, en el precepto que se examina, se atribuyen al Servicio Público de Empleo Estatal, en colaboración con las Comunidades Autónomas, para la elaboración del plan de perfeccionamiento del profesorado y de las acciones formativas correspondientes, habida cuenta, además, que el precepto reconoce expresamente las competencias de ejecución que corresponden a las Comunidades Autónomas.

En cuanto a lo dispuesto en los arts. 37.2 y 38.1, y respecto de las dudas que se suscitan en torno a la elaboración por el Servicio Público de Empleo Estatal y los órganos competentes de las Comunidades Autónomas de un plan de evaluación de la calidad, impacto, eficacia y eficiencia del conjunto del subsistema de formación profesional para el empleo, y un plan de seguimiento y control de la formación profesional para el empleo, resulta suficiente remitirse a lo señalado en la STC 95/2013, FJ 6, en relación con una previsión similar (el plan anual de seguimiento y control de los recursos públicos destinados a la formación continua) en el sentido de que “las funciones reseñadas tienen por objeto el seguimiento, análisis y evaluación global del funcionamiento del subsistema de formación profesional continua, se realizan y afectan al conjunto del territorio y, en consecuencia, tienen un ámbito supraterritorial que determina que hayan de encomendarse a un órgano estatal —el Servicio Público de Empleo Estatal—, constituyendo, además, complemento indispensable para la eficacia en la adopción de las decisiones legislativas que afectan a la ordenación del conjunto del subsistema … sin que tales funciones implique vulneración o menoscabo de las que, con idénticas características, puedan desarrollar las Comunidades Autónomas en su ámbito territorial, por lo que no se vulneran las competencias autonómicas de ejecución (STC 16/2013, FJ 9)”.

La disposición adicional primera atribuye al Servicio Público de Empleo Estatal la realización de las actividades de evaluación, seguimiento y control de las iniciativas de formación financiadas mediante bonificaciones en las cuotas de la Seguridad Social que aplican las empresas que tengan sus centros de trabajo en más de una Comunidad Autónoma, y atribuye tales actividades a las Comunidades Autónomas cuando las empresas tengan todos sus centros de trabajo en el ámbito de la misma Comunidad Autónoma.

Este criterio para la fijación del punto de conexión para el respectivo ejercicio de las competencias que se mencionan, es coincidente con el que fue objeto de examen en la STC 95/2013, FJ 7, donde vinimos a señalar que “el modelo de financiación de la formación continua … se caracteriza porque pivota alrededor de las empresas, que son las que gestionan las acciones formativas y su financiación a través de las bonificaciones en la cuota, lo que hace que … sean éstas las que se configuran como beneficiarias directas del régimen de financiación pública. Esto determina que la intervención administrativa, incluidas las funciones de naturaleza ejecutiva haya de ejercerse, necesariamente, de forma unitaria y homogénea sobre ese núcleo empresarial que constituye el objeto exclusivo sobre el que recae la actuación pública en esta materia, pues … tanto la planificación, ejecución y gestión de las acciones de formación, como la aplicación del régimen de financiación de las mismas, mediante bonificaciones en la cuota empresarial, se llevan a cabo de forma única y conjunta por las empresas y, consecuentemente, la actuación administrativa ha de ajustarse a este mismo punto de conexión, no siendo susceptible de fraccionamiento, pues ello daría lugar a un tratamiento heterogéneo en función de la ubicación territorial de los diferentes centros de trabajo, que resulta incompatible con los criterios legislativos expuestos. Dicho lo anterior, es también evidente que la determinación de la competencia no puede depender solo de la estructura de la empresa sino que habrá de atender en cada caso al efectivo alcance y afectación de las acciones formativas, de modo que no se impida que empresas de implantación nacional, con centros de trabajo en más de una Comunidad Autónoma, puedan planificar y llevar a cabo actividades de formación de dimensión autonómica”. Lo anterior nos llevaba a concluir, en términos que son trasladables al presente supuesto, que la disposición adicional afectada “no hace más que acoger un criterio que efectivamente atiende en primer término a las empresas beneficiarias, responsables de la planificación de las acciones formativas, una determinación que no conculca las competencias autonómicas”.

Por último, la objeción que se formula en relación con la disposición final primera en conexión con lo dispuesto en los arts. 12.1, 13, 15.4 y 5, 16 y 17, en la medida en que afirma que los mismos se dictan al amparo del artículo 149.1.17 de la Constitución, que atribuye al Estado la legislación básica y régimen económico de la Seguridad Social, debe ser admitida por las razones que se explicitan en el fundamento jurídico tercero de esta resolución, y de conformidad con lo establecido en la STC 244/2012, FJ 9.

FALLO

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

Ha decidido

1º Declarar la desaparición sobrevenida de objeto, en relación con la impugnación dirigida contra el artículo 27 del Real Decreto.

2º Declarar que el artículo 30.2, inciso segundo y la disposición final primera, en la mención que realiza al artículo 149.1.17 de la Constitución, vulneran las competencias de la Junta de Galicia.

3º Desestimar el conflicto en todo lo demás.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a nueve de junio de dos mil catorce.

Voto Particular que formula la Magistrada doña Adela Asua Batarrita a la Sentencia dictada en el conflicto positivo de competencia núm. 6767-2007.

En el ejercicio de la facultad conferida por el art. 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, y con pleno respeto a la opinión de la mayoría reflejada en la Sentencia, formulo el presente Voto, dejando constancia sucintamente de los fundamentos de mi posición parcialmente discrepante con el fallo y con los razonamientos que lo sustentan, de acuerdo con los argumentos que defendí en la deliberación de la Sala.

1. Quiero llamar la atención, ante todo, acerca del aspecto relativo a la incidencia que podría tener en este asunto el título competencial del art. 149.1.13 CE, y los correlativos de las Comunidades Autónomas en virtud de los respectivos Estatutos de Autonomía, cuestión que la Sentencia de la mayoría se limita a apuntar pero sin profundizar en ella, a pesar de la peculiaridad que, en orden al análisis de esa cuestión, presentaba el objeto del conflicto positivo de competencia resuelto por la Sentencia. En efecto, a diferencia de lo que ocurría con el Real Decreto 1046/2003, de 1 de agosto —enjuiciado en otros pronunciamientos previos de este Tribunal, cuya doctrina se limita a aplicar la Sentencia de la que discrepo—, que sólo regulaba la formación profesional continua, el Real Decreto 395/2007, de 23 de marzo, que en este proceso se cuestionaba, regula el subsistema de la formación profesional para el empleo, en el que se incluyen tanto la formación profesional continua como la ocupacional, esta última dirigida a los desempleados. A mi juicio resultaba inexcusable profundizar en el análisis de este extremo, no por capricho, sino en atención a razones de peso, tras las que se encuentran las propias decisiones previas de este Tribunal en la materia.

Por una parte, en congruencia con la postura que mantuvo el Pleno de este Tribunal en la STC 244/2012, de 18 de diciembre, referida al Real Decreto 1046/2003 y, por consiguiente, sólo a la formación continua de los trabajadores empleados, en la que se dejó abierta la posibilidad de que el Estado pudiera apelar al título del art. 149.1.13 CE en cuanto a la decisión de expandir el círculo de los beneficiarios de la actividad prevista como formación continua hasta alcanzar a otros colectivos que no eran propiamente trabajadores ocupados ni asalariados, lo que se tradujo en que se diera por constitucionalmente lícita la cita del título competencial del art. 149.1.13 CE contenida en la disposición final primera del Real Decreto 1046/2003 como fundamento competencial de la norma. Si así se entendió en aquel supuesto, cuánto más en el presente caso, en el que la regulación se extiende no sólo a los trabajadores ocupados, sino también al colectivo de los desempleados, con la consiguiente incidencia en los planes de empleo y en la ordenación de la economía.

Por otra parte, el propio preámbulo del Real Decreto 395/2007, al exponer los objetivos y fines de la reforma, contiene diversas referencias que van más allá de lo estrictamente laboral, que llaman a tomar en consideración la perspectiva del art. 149.1.13 CE. Así, la conceptuación de la formación como un “objetivo estratégico para reforzar la productividad y competitividad de las empresas en el nuevo escenario global”, la referencia a la necesidad de adaptar la formación dirigida a trabajadores ocupados y desempleados “a la nueva realidad económica y social, así como a las necesidades que demanda el mercado de trabajo”, o la necesidad de una visión integradora de la formación y el empleo “en la realidad del actual mercado de trabajo, que rompa la barrera entre la población ocupada y desempleada en la perspectiva del pleno empleo … y que garantice la cohesión social”, y el reconocimiento de “la estrecha vinculación de la formación tanto con el empleo como con las políticas macroeconómicas y microeconómicas”, así como a la necesidad de desarrollar “estrategias comunes para los diferentes sectores productivos en el marco de la unidad de mercado”. Y con estas referencias lo consecuente hubiera sido tener en cuenta lo que se sostuvo en la STC 22/2014, de 13 de febrero, FJ 4, al señalar:

“[E]ste Tribunal ha considerado que la movilización de recursos financieros destinados a regular el mercado laboral y el pleno empleo concierne a ámbitos que no se limitan a lo que se viene entendiendo como régimen o materia laboral, aunque guarden conexión con ésta, sino que se trata ‘de medidas que inciden en el mercado de trabajo globalmente considerado, dando cumplimiento a la directriz contenida en el art. 40.1 *in fine* CE, y que tienen tras de sí el respaldo competencial del art. 149.1.13 CE, que atribuye al Estado la competencia exclusiva sobre bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica’ (STC 95/2002, de 25 de abril, FJ 11).

El Estado ostenta pues, al amparo de su competencia sobre las bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica (art. 149.1.13 CE), la facultad de adoptar medidas en materia de fomento del empleo que, en tanto no incidan en la regulación de la relación laboral, constituyen una materia distinta de la propiamente laboral a la que se refiere el art. 149.1.7 CE.”

Paralelamente, como se señaló en dicha Sentencia, habrían de tenerse en cuenta no sólo la competencia ejecutiva de la Comunidad Autónoma en materia de trabajo, sino también la competencia para la promoción de la actividad económica, sobre la ordenación de la actividad económica y la competencia de desarrollo y gestión de la planificación general de la actividad económica, títulos que, según se entendió en aquel caso respecto de Cataluña, “habilitan a la Comunidad Autónoma para establecer y desarrollar su propia política de empleo en la medida en que no se oponga o contradiga las políticas estatales y, por supuesto, no incida en la legislación laboral que es competencia exclusiva del Estado en virtud del art. 149.1.7 CE”.

Y este camino, que debería haber sido explorado por la Sentencia aprobada por la mayoría, ha quedado sin desarrollar en una cuestión de tanto calado como la que, en mi opinión, aquí se suscita.

2. Expuesto lo anterior, he de centrarme ahora en el punto donde radica de manera esencial mi discrepancia con la Sentencia aprobada por la mayoría. En ésta se dan por buenos los criterios empleados por el Real Decreto 395/2007 para asignar a lo largo de su articulado un importante elenco de competencias ejecutivas a la Administración del Estado. Mi disensión se concreta en el art. 6.4 y en la disposición adicional primera, preceptos en los que se plasman tales criterios de forma general, y a partir de los cuales se configuran los distintos supuestos de intervención de los órganos estatales recogidos en la norma.

El primero de ellos, referido a la financiación del subsistema de formación profesional para el empleo atribuye la gestión de los fondos al Servicio Público de Empleo Estatal cuando se trate de “planes o acciones formativas que trasciendan el ámbito territorial de una Comunidad Autónoma y requieran de una acción coordinada y homogénea, que tengan por objeto la impartición de acciones formativas relacionadas con el ejercicio de competencias exclusivas del Estado o que se dirijan a trabajadores inmigrantes en sus países de origen”. A continuación, el precepto especifica los expresados requisitos, identificando una serie de supuestos en los que aquéllos concurren: planes de formación amparados en la negociación colectiva sectorial estatal cuando el diseño y programación de las acciones formativas incluidas en dichos planes y la gestión de los correspondientes recursos se realicen de manera global, integrada o coordinada en el correspondiente ámbito sectorial y por las partes legitimadas para la negociación del correspondiente convenio o acuerdo; planes de formación de carácter intersectorial que favorezcan la adquisición de competencias básicas que permitan mejorar la empleabilidad y promoción profesional y personal de los trabajadores, cuando concurran las características de globalidad, integración y coordinación y se lleven a cabo por las organizaciones empresariales y sindicales más representativas en el ámbito estatal, así como por las organizaciones de la economía social y asociaciones de autónomos, con notable implantación en dicho ámbito; acciones formativas que incluyan compromisos de contratación de desempleados cuando su ejecución afecte a centros de trabajo ubicados en el territorio de más de una Comunidad Autónoma, así como las dirigidas a colectivos con necesidades formativas especiales o que tengan dificultades para su inserción o recualificación profesional cuando su ejecución, afectando a un ámbito geográfico superior al de una Comunidad Autónoma y precisando una coordinación unificada, exija la movilidad geográfica de los participantes.

Por su parte, la disposición adicional primera atribuye a la Administración General del Estado la realización de las actividades de evaluación, seguimiento y control de las iniciativas de formación financiadas mediante bonificaciones en las cuotas de la Seguridad Social que se aplican las empresas que tengan sus centros de trabajo en más de una Comunidad Autónoma, mientras que serán las Comunidades Autónomas quienes realicen dichas actividades cuando las empresas tengan todos sus centros de trabajo en el ámbito de la misma Comunidad Autónoma.

Respecto al primer precepto, la Sentencia rechaza la impugnación remitiéndose a lo que se dijo sobre análogo precepto del Real Decreto 1046/2003 en la STC 244/2012, FJ 7, aparte de señalar que tan sólo efectúa una mera declaración enunciativa de las circunstancias o criterios que habrán de aplicarse a los planes o acciones formativas para que su financiación se realice mediante subvenciones gestionadas por el Servicio Público de Empleo Estatal, por lo que habrá que estar a las disposiciones que reglamenten en el futuro las distintas acciones formativas. Y, en cuanto a la disposición adicional primera, se reproduce lo razonado en el fundamento jurídico 7 de la STC 95/2013 al examinar un supuesto coincidente en cuanto al criterio para la fijación del punto de conexión en relación con el ejercicio de las respectivas competencias.

3. No puedo estar de acuerdo con ninguna de las conclusiones que sobre el particular alcanza la Sentencia de la que discrepo. Ante todo, porque considero que la lesión de las competencias autonómicas que produce el Real Decreto 395/2007 al establecer los supuestos de competencia del Estado es real y efectiva, y no resulta preciso esperar a futuros actos o disposiciones de aplicación para dilucidar si aquélla se produce efectivamente o no. Por otra parte, resulta evidente, a mi juicio, que la norma cuestionada en el presente conflicto se sirve del criterio de la supraterritorialidad, aderezándolo con otros datos, para reservar las competencias de ejecución al Estado, en detrimento de las Comunidades Autónomas. Además de la notable intervención que se reserva el Estado, el sistema pivota en torno a las empresas y a las organizaciones empresariales y sindicales, quedando las Comunidades Autónomas como actores meramente secundarios.

Y como para desestimar el conflicto en este concreto aspecto, los criterios que permiten asignar competencias ejecutivas al Estado, se acude a lo ya resuelto en las SSTC 244/2012 y 95/2013, no puedo sino remitirme a cuanto se expuso en los Votos particulares a las dos reseñadas Sentencias que suscribí en su día.

Según se señaló en el Voto particular a la STC 95/2013, la utilización de la supraterritorialidad está absolutamente vedada “por la doctrina constitucional (en particular, STC 194/2011, de 13 de diciembre, en la que, en relación a una cuestión relativa también al ámbito laboral, se utilizaba el mismo criterio, que allí se declaró contrario al orden constitucional de distribución de competencias). De hecho, aplicando esa doctrina, que no es tenida en cuenta por la Sentencia, pues ni siquiera la menciona, la consecuencia es exactamente la contraria a la que se llega, esto es, la inconstitucionalidad del criterio de delimitación empleado en cuanto utiliza la supraterritorialidad para atribuir competencias a órganos estatales, algo que, por lo demás, la doctrina constitucional ha venido rechazando como regla general (por todas, STC 35/2012, de 15 de marzo, FJ 5)”. En esta línea, en la STC 38/2012, de 26 de marzo, FJ 5, en cuanto al dato de que los beneficiarios de unas ayudas fueran entidades de ámbito supraautonómico, se afirmó que “ésta no es, por sí misma, una razón suficiente para proceder a la centralización total de la regulación del régimen de otorgamiento y de la gestión de las ayudas. El criterio territorial del radio de acción de los solicitantes no puede resultar relevante, pues el ejercicio de las competencias de desarrollo de las ayudas y de gestión de las mismas por parte de la Comunidad Autónoma cabría siempre en la medida en que el programa se ejecute en su propio territorio. Por tanto, el hecho de que las entidades beneficiarias de las ayudas vengan desarrollando su actividad, o lo tengan previsto en su título constitutivo, en distintas Comunidades Autónomas no puede determinar, por sí solo, la centralización de la regulación y la gestión de aquéllas.”

Como advertí en el Voto particular a la STC 244/2012, no se puede olvidar que “el Estado, en cuanto titular de la competencia del art. 149.1.7 CE, puede establecer una regulación completa de la materia, pero, al hacerlo, debe tomar en consideración las competencias estatutariamente asumidas por las Comunidades Autónomas para la ejecución de dicha normativa, y, consiguientemente, las funciones y los servicios que les hayan sido traspasados, que deben ser respetados en todo caso. Por esa razón, la posibilidad de que el Estado se reserve funciones ejecutivas debe ser verdaderamente excepcional y ha de interpretarse en sentido restrictivo, de acuerdo con lo que ha afirmado reiteradamente este Tribunal, pues al ser completa su competencia normativa, quedando garantizada en tan alto grado la unidad de acción, ‘la situación en orden a la igualdad de los ciudadanos se perfila de modo muy distinto respecto a las hipótesis en que se halla reservada al Estado simplemente la legislación básica en este ámbito material, y por ello la excepcionalidad justificadora de la permanencia en el acervo estatal de facultades ejecutivas, admitida para supuestos tasados por la doctrina de este Tribunal (cfr., entre otras, las SSTC 147/1991, fundamento jurídico 4, y 168/1993, fundamento jurídico 5), tiene que apreciarse forzosamente de forma mucho más restrictiva’ (STC 195/1996, de 28 de noviembre, FJ 11).”

Por lo que se refiere a la exigencia de una actuación coordinada y homogénea, en el mismo Voto señalé que la necesidad de coordinación estatal no se solventa reservando al Estado la competencia ejecutiva, sino a través de la competencia de coordinación general que ostenta, como complemento inherente a su competencia en la materia, para garantizar que no haya disfunciones, y que presupone la existencia de competencias de las Comunidades Autónomas que deben ser coordinadas, y que el Estado debe respetar. Y es que, como se afirmó en la STC 32/1983, de 28 de abril, FJ 2, la coordinación “persigue la integración de la diversidad de las partes o subsistemas en el conjunto o sistema, evitando contradicciones y reduciendo disfunciones que, de subsistir, impedirían o dificultarían respectivamente la realidad misma del sistema”. Asimismo, ha señalado este Tribunal que esa facultad de coordinación guarda estrecha conexión con las competencias normativas (como es el caso) y que no otorga a su titular competencias que no ostente, especialmente facultades de gestión complementarias (STC 194/2004, FJ 8), de suerte que, implicando lógicamente su ejercicio la existencia de competencias autonómicas que deben ser coordinadas, en ningún caso puede aquél suponer la invasión y el vaciamiento de las mismas. En definitiva, la competencia en materia de coordinación no autoriza al Estado “para atraer hacia su órbita de actividad cualquier competencia de las Comunidades Autónomas por el mero hecho de que su ejercicio pueda incidir en el desarrollo de las competencias estatales sobre determinadas materias. La coordinación no supone ‘una sustracción o menoscabo de las competencias de las entidades sometidas a la misma: antes bien, presupone, lógicamente, la titularidad de las competencias en favor de la entidad coordinada’ (STC 27/1987, de 27 de febrero); por lo que no puede servir de instrumento para asumir competencias autonómicas, ni siquiera respecto de una parte del objeto material sobre el que recaen.” [STC 227/1988, de 29 de noviembre, FJ 20 e)].

En fin, claramente queda puesto de relieve que no encuentra una justificación constitucional la reserva de funciones ejecutivas al Estado, especialmente en cuanto se refiere a la centralización de la gestión de las subvenciones, máxime cuando, teniendo la integra regulación de la materia laboral, estaba en su mano fijar con el debido detalle los puntos de conexión para delimitar qué Comunidad Autónoma debería ser la competente en cada caso. En su lugar, la regulación discutida ha construido artificialmente un supuesto de imposibilidad de fraccionamiento de la gestión, cuando existían otros criterios que resultaban más respetuosos con las competencias autonómicas, como el de las organizaciones empresariales y sindicales más representativas en cada Comunidad Autónoma, el domicilio social de la empresa, o la comunidad autónoma en la que desarrolle su actividad de modo principal.

Y aquí, al igual que ocurría con el sistema articulado por el Real Decreto 1046/2003, se constata que el que se configura en el Real Decreto 395/2007 tampoco difiere en gran medida del sistema implantado en virtud del acuerdo tripartito para la formación continua que la STC 95/2002 consideró vulnerador de las competencias autonómicas, pues, en la práctica, supone restringir al máximo la intervención de las Comunidades Autónomas en la gestión de la formación para el empleo, dejándola en manos de las empresas, de las organizaciones sindicales y empresariales y del Estado. Y, por otra parte, se introducen otros sujetos, como el Consejo General del Sistema Nacional de Empleo, la Fundación Estatal para la Formación en el Empleo, o las Comisiones Paritarias, que asumen distintas funciones, incluidas algunas de naturaleza eminentemente ejecutiva, en detrimento del protagonismo que en esta materia deberían ostentar las Comunidades Autónomas en función de las competencias de ejecución estatutariamente asumidas. Es decir, el Estado ha seguido instrumentando un sistema que conduce a una situación muy similar a la que este Tribunal consideró contraria a la distribución constitucional de competencias en la STC 95/2002, en claro perjuicio de las competencias de las Comunidades Autónomas.

4. Lo hasta aquí expuesto excusa de ahondar en consideraciones sobre preceptos concretos, pues una buena parte del articulado del Real Decreto 395/2007 se vería afectada por la inconstitucionalidad de los criterios que sirven para delimitar el ámbito estatal de actuación y reservar a la Administración del Estado el ejercicio de una amplia panoplia de funciones ejecutivas que, por naturaleza, deberían corresponder a las Comunidades Autónomas.

Madrid, a nueve junio de dos mil catorce.

SENTENCIA 89/2014, de 9 de junio de 2014

Sala Segunda

("BOE" núm. 162, de 4 de julio de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:89

Recurso de amparo 1591-2010. Promovido por don Kayef Ahmed respecto de las resoluciones dictadas por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 6 de Madrid en proceso sobre orden de expulsión del territorio nacional.

Vulneración del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas: demora superior a dos años para celebrar la vista del juicio en un procedimiento abreviado contencioso-administrativo (STC 142/2010).

1. La demora en el señalamiento de la vista del recurso contencioso-administrativo ha vulnerado el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas del recurrente, *ex* art. 24.2 CE, dada la escasa complejidad del asunto –al tratarse de un recurso interpuesto contra un decreto de expulsión por permanencia ilegal en territorio español–, el excesivo retraso para un procedimiento de esta naturaleza y el interés que arriesga el recurrente, sin que sea reprochable a su conducta ni al órgano judicial, sino a causas estructurales y a la excesiva carga de trabajo que pesa sobre el órgano judicial [FFJJ 5 a 7].

2. En el caso de dilaciones, el hecho de que la demora se deba a motivos estructurales, no imputables directamente al órgano judicial, no impide que no se pueda apreciar la vulneración del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, pues esta situación, por sí misma, no altera la naturaleza injustificada de dichas dilaciones (SSTC 160/2004, 54/2014; SSTEDH, casos Unión Alimentaria Sanders c. España, de 7 de julio de 1989, Lenaerts c. Bélgica, de 11 de marzo de 2004) [FJ 6].

3. La Constitución ha reconocido el derecho fundamental a un proceso sin dilaciones indebidas con carácter autónomo respecto del derecho a la tutela judicial efectiva, sin que ello suponga desconocer las innegables conexiones que existen entre ambos derechos, pues el derecho a la jurisdicción no puede entenderse desligado del tiempo en que la tutela judicial de los derechos subjetivos e intereses legítimos debe prestarse (STC 142/2010) [FJ 4].

4. El juicio sobre el contenido concreto de las dilaciones, y sobre si son o no indebidas, debe ser el resultado de la aplicación a las circunstancias específicas de cada caso de los criterios objetivos que a lo largo de nuestra jurisprudencia se han ido precisando, y que son la complejidad del litigio, los márgenes ordinarios de duración de los litigios del mismo tipo, el interés que arriesga el demandante de amparo, su conducta procesal y la conducta de las autoridades (SSTC 153/2005, 54/2014) [FJ 4].

5. Doctrina constitucional sobre el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, *ex* art. 24.2 CE (STC 153/2005, 54/2014) [FFJJ 4 a 6].

6. Doctrina sobre la carga procesal de justificación de la especial trascendencia constitucional del recurso de amparo (SSTC 69/2011, 140/2013) [FJ 2].

7. Procede limitar el otorgamiento del amparo a la declaración de la violación del derecho fundamental, no solo porque cualquier medida relacionada con la anticipación del señalamiento para la vista pudo haber agravado la posición de terceros recurrentes, dado el carácter estructural de los retrasos, sino porque el procedimiento en cuestión ya ha concluido, habiéndose celebrado vista e incluso recaído sentencia en la instancia [FJ 7].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por doña Adela Asua Batarrita, Presidenta, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Ricardo Enríquez Sancho, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 1591-2010, promovido por don Kayef Ahmed, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Yolanda Luna Sierra y asistido por el Letrado don José Francisco García Latorre, contra el Auto de 28 de enero de 2010, del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 6 de Madrid, recaído en el procedimiento abreviado número 767-2009, por el que se desestimó el recurso de súplica deducido contra la providencia 25 de noviembre de 2009, en cuya virtud se señaló la vista del procedimiento antes indicado, para el día 5 de junio de 2012. Ha comparecido el Abogado del Estado. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Pedro José González-Trevijano Sánchez, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 25 de febrero de 2010, el Letrado don Francisco García Latorre presentó escrito de interposición de recurso de amparo contra la resolución indicada en el encabezamiento.

2. En síntesis, la demanda de amparo trae causa de los siguientes hechos:

a) El recurrente interpuso recurso contencioso-administrativo, mediante escrito de fecha el 13 de octubre de 2009, frente a la resolución de la Delegación del Gobierno en Madrid, de fecha 3 de septiembre de 2009, que decretaba su expulsión y la prohibición de entrada en España por un periodo de tres años. En el suplico de la demanda interesó la revocación de la sanción impuesta y que se reconociera el derecho del demandante a permanecer en España. Con carácter subsidiario solicitó la sustitución de la sanción impuesta, por una multa cuya cuantía fuera acorde con su capacidad económica.

b) Mediante providencia de 25 de noviembre de 2009, el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 6 de Madrid admitió a trámite la demanda y acordó señalar la vista del procedimiento para el día 5 de junio de 2012.

c) Frente a dicha resolución, el demandante interpuso recurso de súplica, en el cual interesó que se convocara sin demora la vista, para preservar el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas (art. 24.2 CE). El Juzgado desestimó dicho recurso, por Auto de 28 de enero de 2010. En la fundamentación jurídica de la referida resolución figura el siguiente razonamiento: “Esta Juzgadora comparte los argumentos de la parte recurrente pero, como el Letrado de la actora conoce, este Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de Madrid tiene sus señalamientos completos de los años 2010 y 2011 y se encuentra señalando en 2012, y otros Juzgados están ya en el año 2014, por lo que no puede accederse a lo solicitado”.

d) La celebración de la vista tuvo lugar el día fijado en el señalamiento. En fecha 7 de junio de 2012 fue dictada Sentencia, en cuya virtud se desestimó la pretensión del demandante y, en fecha 13 de julio de 2012, dicha resolución fue recurrida en apelación por el demandante.

3. En su demanda, don Kayef Ahmed afirma que el señalamiento de la vista para el día 5 de junio de 2012, casi tres años después de la presentación del recurso, vulnera su derecho a no padecer dilaciones indebidas (art. 24.2 CE). Añade que el procedimiento abreviado es una modalidad que persigue, principalmente, un mayor grado de celeridad y simplificación procesal; por ello, es particularmente significativa la dilación que media entre la fecha de presentación de la demanda y el señalamiento de la vista. A modo de justificación de la especial trascendencia constitucional del recurso, el demandante trae a colación la doctrina recogida por la STC 198/1999, resolución esta que recoge, entre otros particulares, que las dilaciones deben ser consideradas indebidas, aun cuando los retrasos habidos obedezcan a deficiencias estructurales. También señala que las dilaciones indebidas le son particularmente gravosas, habida cuenta de que la tardía resolución del proceso le impide regularizar su situación en España, con la consiguiente indefensión que ello le ocasiona. Por último viene a colegir que, a la hora de fijar la fecha de celebración de la vista, el órgano judicial tomó en consideración, exclusivamente, el número de asuntos pendientes de resolver, lo cual vulnera el derecho fundamental del demandante a un proceso sin dilaciones indebida por las razones ya expuestas. Finalmente, termina suplicando la estimación del recurso interpuesto, el consiguiente reconocimiento de la lesión del derecho invocado y que se ordene la inmediata celebración de la vista.

4. Por diligencia de ordenación de fecha 3 de mayo de 2010, se tuvo por designada, por el turno de oficio, a la Procuradora doña Yolanda Luna Sierra, a quien se requirió para que en el plazo de diez días ratificara el escrito de demanda. Tras ser cumplimentado el requerimiento indicado, por providencia el 17 de julio de 2012 la Sala Segunda de este Tribunal acordó la admisión a trámite del recurso de amparo. Asimismo, en aplicación de dispuesto en el artículo 51 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), dispuso dirigir atenta comunicación al Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 6 de Madrid para que, en plazo no superior a diez días, remitiera testimonio de las actuaciones correspondientes al procedimiento abreviado número 767-2009, así como que emplazara a quienes hubieran sido parte en el proceso por término de diez días, excepto a la parte recurrente en amparo, para que puedan comparecer si lo desean.

5. Mediante escrito presentado el 17 de septiembre de 2012, el Abogado del Estado interesó que se le tuviera por personado en el presente recurso.

6. Por diligencia de ordenación de 26 de septiembre de 2012, se acordó tener por personado en calidad de parte al Abogado del Estado. Asimismo, conforme a lo dispuesto en el art. 52 LOTC, se dio vista de las actuaciones, por un plazo común de veinte días, al Ministerio Fiscal, al Abogado del Estado y al demandante, para que, dentro de dicho término, pudieran presentar las alegaciones que estimaran pertinentes.

7. Mediante escrito de fecha 19 de octubre de 2012, el demandante ratifico íntegramente el escrito de demanda.

8. El Abogado del Estado formuló sus alegaciones el 23 de octubre de 2012. En primer lugar considera que el recurso debe ser inadmitido, puesto que no se ha realizado una correcta justificación de la especial trascendencia constitucional. A tal fin, invoca la doctrina enunciada en las SSTC 69/2011, de 16 de mayo, y 143/2011, de 26 de septiembre, y añade que el recurrente se ha limitado a alegar la lesión de su derecho, pero no ha justificado cumplidamente la especial trascendencia constitucional de su caso, más allá de argumentar sobre la lesión padecida y sus consecuencias.

En cuanto al fondo del asunto, considera que la demanda debe ser desestimada. Tras efectuar una cita pormenorizada de las diferentes resoluciones de este Tribunal sobre las dilaciones indebidas, en primer lugar analiza el interés arriesgado en el pleito de origen, advirtiendo que el demandante solicitó la suspensión cautelar de la resolución administrativa que decretaba su expulsión. Sobre ese particular, añade que la decisión sobre la suspensión está pendiente de que se resuelva el recurso de apelación entablado en su día, razón por la que considera que, en tanto no exista pronunciamiento definitivo, su permanencia en España no se ve amenazada. Por otra parte, considera que el demandante no ha aportado ningún dato que permita colegir si la duración del procedimiento es similar o no a la de otros pleitos de naturaleza análoga. Más adelante, tras reconocer que la doctrina constitucional, recordada en la STC 94/2008, de 21 de julio, sostiene que las deficiencias estructurales no impiden la apreciación de dilaciones indebidas, sin embargo considera que la apelación a tales deficiencias merecería mayor concreción y profundización. En concreto, estima que tal concepto debería aquilatarse mediante la fijación de un estándar “de prestación razonablemente exigible al servicio público”, al margen de lo que denomina “un ideal de funcionamiento”, que tampoco es seguro que se alcanzara mediante un incremento de la inversión pública. Sobre esa base, concluye que, en el presente caso es cuanto menos dudoso que pueda hablarse de deficiencias estructurales que ameriten la estimación del recurso.

Por último, el Abogado del Estado invoca la pérdida sobrevenida de la pretensión de la inmediata celebración de vista, pues al haberse adelantado el señalamiento, a fecha anterior a la admisión del recurso de amparo, el actor ha visto satisfecha la pretensión relativa a la inmediata celebración de la vista.

9. El Ministerio Fiscal presentó sus alegaciones el día 31 de octubre de 2012. Tras exponer de manera detallada, con profusa cita de sentencias de este Tribunal, la doctrina constitucional relativa a la justificación de la especial trascendencia constitucional del recurso de amparo, el Fiscal analiza los razonamientos ofrecidos por el demandante para cumplimentar el gravamen contemplado en el art. 49.1 LOTC. Al respecto, colige que aquél no ha ofrecido una argumentación que, disociada del fundamento de la lesión enunciada, sea capaz de proyectar objetivamente la exigencia formal y material que el citado precepto requiere, es decir, un razonamiento del que se infiera que el contenido del presente recurso justifica una decisión sobre el fondo, en atención a su importancia para la interpretación, aplicación o general eficacia de la Constitución, o para la determinación del alcance del derecho fundamental cuya vulneración se alega en la demanda.

En cuanto al fondo, el Fiscal compendia la doctrina constitucional aplicable al presente recurso de amparo; acto seguido valora las circunstancias concurrentes al caso, de las que deduce que la demora habida en la celebración de la vista trae causa de las carencias estructurales de que adolece la organización judicial, circunstancia esta que, por sí sola, no empece la existencia de dilaciones indebidas denunciadas por el recurrente. Sentado lo anterior, el Ministerio público analiza la concurrencia *ad casum* de los diferentes parámetros establecidos por este Tribunal y, a ese respecto, considera que el interés arriesgado en el litigio por el demandante es relevante, puesto que la finalidad por él perseguida consiste en regularizar su estancia en el territorio nacional. Por último, afirma que la tardanza en la celebración de la vista es muy superior a los periodos de tiempo que fueron considerados excesivos por este Tribunal, concretamente diecisiete meses (STC 93/2008) y diecinueve meses (STC 141/2010).

Por todo lo expuesto, solicita la estimación del recurso de amparo y el reconocimiento de la vulneración del derecho a no padecer dilaciones indebidas (art 24.2 CE), si bien considera que no deben dictarse otros pronunciamientos adicionales, al no ser posible, en sede constitucional, abordar los problemas estructurales del funcionamiento de la Administración de Justicia.

10. Por providencia de fecha 5 de junio se acordó para deliberación y fallo el día 9 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Conforme se ha dejado expuesto en los antecedentes, la demanda de amparo se dirige contra el Auto del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 6 de Madrid, de fecha 28 de enero de 2010, por considerar que dicha resolución vulnera el derecho fundamental a un proceso sin dilaciones indebidas (art. 24.2 CE). En síntesis, el demandante afirma que el señalamiento de la vista del procedimiento contencioso-administrativo núm. 767-2009, fijada para el 5 de junio de 2012, es excesivamente tardío, máxime si se tiene cuenta que el recurso fue presentado el 13 de octubre de 2009. Por tanto, como el Auto impugnado no acordó la celebración inmediata de la vista, el demandante considera que ha sido dañado el derecho fundamental anteriormente indicado y, en virtud de lo expuesto, interesa la estimación del recurso de amparo, el reconocimiento de la vulneración del derecho fundamental invocado y que se ordene la inmediata celebración de la vista.

El Abogado del Estado y el Ministerio Fiscal interesan la inadmisión del presente recurso de amparo, dada la falta de justificación de la especial trascendencia constitucional. Con carácter subsidiario, el Abogado del Estado interesa la desestimación del recurso de amparo por no apreciar lesión del derecho fundamental invocado y, a su vez, apunta la perdida sobrevenida de objeto del recurso.

El Ministerio Fiscal interesa, para el caso de que no se estime la causa de inadmisión antes mencionada, la estimación del recurso y el consiguiente reconocimiento de la lesión del derecho a no sufrir dilaciones indebidas (art. 24.2 CE), sin que proceda emitir otros pronunciamientos adicionales.

2. Antes de entrar en el fondo del recurso planteado, es necesario analizar el óbice procesal planteado por la representación del Estado y el Ministerio Fiscal, quienes consideran que el demandante no ha justificado correctamente la especial trascendencia constitucional del recurso. Este Tribunal —como destacábamos en la STC 69/2011, de 16 de mayo, FJ 3— ha ido realizando numerosas precisiones en cuanto al modo de dar cumplimiento a esta exigencia, destacando, fundamentalmente, que tal justificación es algo distinto del mero razonar sobre la existencia de la vulneración de un derecho fundamental, de modo que en la demanda ha de disociarse adecuadamente la argumentación tendente a justificar la existencia de lesión de un derecho fundamental, de aquélla dirigida a justificar la especial trascendencia constitucional. Por ello, se exige al recurrente un “esfuerzo argumental” que ponga en conexión las vulneraciones constitucionales que alega con los criterios establecidos en el art. 50.1 b) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, precepto este último, según el cual la especial trascendencia del recurso se apreciará atendiendo a “su importancia para la interpretación de la Constitución, para su aplicación o para su general eficacia, y para la determinación del contenido y alcance de los derechos fundamentales” [por todas, STC 140/2013, de 8 de julio, FJ 4 c)].

Ciertamente, debe reconocerse que el demandante no ha explicado de la mejor manera posible la eventual trascendencia constitucional del recurso sometido a nuestro enjuiciamiento. Sin embargo, de la lectura de la demanda de amparo se desprende que el recurrente ha realizado el esfuerzo argumental que le es exigible, pues no sólo refleja una argumentación limitada a la lesión del derecho fundamental y a sus consecuencias, sino que, al menos implícitamente, intenta poner de manifiesto que la especial transcendencia constitucional radica en el contraste de la resolución judicial impugnada con la doctrina que este Tribunal estableció en la STC 198/1999, de 25 de octubre; resolución que recayó en un supuesto en el que se denunciaron dilaciones indebidas originadas por causas estructurales, lo que podría haber llevado a este Tribunal Constitucional a un proceso de reflexión interno dirigido a un posible cambio de doctrina [supuesto previsto en la letra b), fundamento jurídico 2, de la STC 155/2009, de 25 de junio]. Con estos antecedentes, se puede entender que la parte recurrente ha cumplimentado la expresada carga, al argumentar de manera implícita sobre la proyección objetiva del amparo solicitado.

3. En cuanto a la alegación del Abogado del Estado, relativa a la pérdida sobrevenida de la pretensión de adelantamiento de la vista, como se ha expuesto en el apartado correspondiente a los “Antecedentes”, inicialmente se señaló la vista para el 5 de junio de 2012, día éste en el que efectivamente tuvo lugar su celebración. Por ello, la alegación indicada, debe aceptarse.

4. Despejadas las anteriores cuestiones, procede abordar el fondo de la queja formulada. Hemos de recordar, como así hacíamos en la STC 142/2010, de 21 de diciembre, FJ 2, que nuestra Constitución ha reconocido el derecho fundamental a un proceso sin dilaciones indebidas con carácter autónomo respecto del derecho a la tutela judicial efectiva, sin que ello suponga desconocer las innegables conexiones que existen entre ambos derechos, pues el derecho a la jurisdicción contemplado en el art. 24.1 CE no puede entenderse desligado del tiempo en que la tutela judicial de los derechos subjetivos e intereses legítimos debe prestarse.

Para determinar si nos encontramos o no ante una vulneración del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas (art. 24.2 CE), hemos de acudir a las pautas establecidas por nuestra doctrina, conforme a la cual este derecho está configurado como un concepto jurídico indeterminado que, por su imprecisión, exige examinar cada supuesto a la luz de aquellos criterios que permitan verificar si ha existido efectiva dilación y, en su caso, si ésta puede considerarse justificada, por cuanto “no toda infracción de los plazos procesales o toda excesiva duración temporal de las actuaciones judiciales supone una vulneración del derecho fundamental que estamos comentando” (STC 153/2005, de 6 de junio, FJ 2). En la STC 178/2007, de 23 de julio, FJ 2, recogiendo jurisprudencia anterior subrayábamos que “la prohibición de retrasos injustificados en la marcha de los procesos judiciales impone a Jueces y Tribunales el deber de obrar con la celeridad que les permita la duración normal o acostumbrada de litigios de la misma naturaleza, y con la diligencia debida en el impulso de las distintas fases por las que atraviesa el proceso. Asimismo, en coincidencia con la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre el art. 6.1 del Convenio de Roma (derecho a que la causa sea oída en ‘un tiempo razonable’), que ha sido tomada como el estándar mínimo garantizado en el art. 24.2 CE, afirmábamos que el juicio sobre el contenido concreto de las dilaciones y, sobre si son o no indebidas, debe ser el resultado de la aplicación a las circunstancias específicas de cada caso de los criterios objetivos que a lo largo de nuestra jurisprudencia se han ido precisando, y que son la complejidad del litigio, los márgenes ordinarios de duración de los litigios del mismo tipo, el interés que arriesga el demandante de amparo, su conducta procesal y la conducta de las autoridades.” En los mismos términos, las SSTC 38/2008, de 25 de febrero, FJ 2; 93/2008, de 21 de julio, FJ 2; 94/2008, de 21 de julio, FJ 2; 142/2010, FJ 3; y 54/2014, de 10 de abril, FJ 4 entre otras.

5. Aplicando la anterior doctrina al caso que pende de enjuiciamiento, podemos afirmar, en primer lugar, que el asunto planteado no reviste una especial complejidad, al tratarse de un recurso interpuesto contra un decreto de expulsión del recurrente por permanencia ilegal en territorio español. Teniendo en cuenta la pretensión deducida ante el órgano judicial, no parece razonable que en un procedimiento de esta naturaleza se haya diferido, con evidente perjuicio del recurrente, la vista de su recurso contencioso-administrativo a una fecha tan lejana, como es el 5 de junio de 2012, cuando el citado recurso había sido interpuesto el 13 de octubre de 2009. Ello ha supuesto para el demandante una espera de más de dos años, antes de poder saber si el acto administrativo impugnado era o no definitivo.

Este Tribunal Constitucional ha tenido ocasión de pronunciarse, en diferentes ocasiones, sobre la vulneración del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, con motivo del señalamiento de la vista. Concretamente, la STC 93/2008 contempló un supuesto en que dicho señalamiento se fijó para el 23 de octubre de 2008, mientras que el recurso en sede judicial, contra una denegación de permiso de residencia y trabajo, había sido presentado el 6 de abril de 2006; en el caso enjuiciado en la STC 141/2010, de 21 de diciembre, la vista fue establecida para el 9 de marzo de 2010 y el recurso, contra un decreto de expulsión del territorio nacional, se interpuso el 30 de julio de 2008; en el supuesto analizado en la STC 142/2010, las fechas de la vista y de interposición del recurso, frente a una denegación de asilo, fueron el 15 de febrero de 2011 y 28 de julio de 2009; y, por último, en la STC 54/2014, de 10 de abril, la fecha del señalamiento y celebración de la vista fueron, respectivamente, el 27 de febrero de 2009 y 17 de mayo de 2011.

Por otra parte, el retraso en la tramitación procesal ha de ser ponderado de acuerdo al interés que arriesgue el recurrente en el pleito. En este caso, el interés consiste en obtener una resolución judicial que determine si era ajustada a Derecho la expulsión y prohibición de entrada en el territorio nacional, por un periodo de tres años, que fue acordada por la Delegación del Gobierno en Madrid. Es evidente que esta decisión afectaba necesariamente a un ámbito preferente de sus derechos e intereses legítimos y, además, relacionado con la organización de su vida familiar y social, pues del sentido de la misma habría de depender su permanencia o no en España.

Finalmente, a la vista de las actuaciones remitidas ha de excluirse que la conducta del demandante merezca reproche alguno, pues, amén de no haber propiciado el retraso, inmediatamente denunció, ante el órgano judicial, la concurrencia de las supuestas dilaciones, recurriendo la providencia del Juzgado en la que se determinó la fecha de la vista.

6. Dicho lo anterior, es necesario subrayar que la dilación que se denuncia en este recurso de amparo no deriva del silencio judicial ante peticiones de parte, ni de la inactividad procesal mantenida durante largos periodos de tiempo. La supuesta vulneración se produjo porque, como ha quedado expuesto, entre el momento en que se dictó la providencia de señalamiento y la fecha fijada para tal acto procesal media un periodo excesivo de tiempo, habiendo tomado el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo esta decisión debido a causas estructurales y a la excesiva carga de trabajo que pesa sobre el órgano judicial. Este dato se deduce claramente de su respuesta, al resolver el recurso de súplica, cuyo tenor se ha reflejado con anterioridad.

No obstante, el hecho de que la presente demora se deba a motivos estructurales, no imputables directamente al órgano judicial, no impide apreciar la vulneración del derecho del recurrente a un proceso sin dilaciones indebidas, pues esta situación no altera la naturaleza injustificada de dichas dilaciones, según reiterada jurisprudencia de este Tribunal y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en tanto que el ciudadano es ajeno a esas circunstancias.

Así, en la STC 54/2014, de 10 de abril de 2014, FJ 6, hemos afirmado que “como ha señalado este Tribunal, entre otras, en las SSTC 160/2004, de 4 de octubre, FJ 5; 153/2005, de 6 de junio, FJ 6; y 142/2010, de 21 de diciembre; FJ 4, por más que los retrasos experimentados en el procedimiento hubiesen sido consecuencia de deficiencias estructurales u organizativas de los órganos judiciales o del abrumador trabajo que sobre ellos pesa, esta hipotética situación orgánica, si bien pudiera excluir de responsabilidad a las personas intervinientes en el procedimiento, de ningún modo altera el carácter injustificado del retraso. Y es que el elevado número de asuntos de que conozca el órgano jurisdiccional ante el que se tramitaba el pleito no legitima el retraso en resolver, ni todo ello limita el derecho fundamental de los ciudadanos para reaccionar frente a tal retraso, puesto que no es posible restringir el alcance y contenido de ese derecho (dado el lugar que la recta y eficaz Administración de Justicia ocupa en una sociedad democrática) en función de circunstancias ajenas a los afectados por las dilaciones. Por el contrario es exigible que Jueces y Tribunales cumplan su función jurisdiccional, garantizando la libertad, la justicia y la seguridad, con la rapidez que permita la duración normal de los procesos, lo que lleva implícita la necesidad de que el Estado provea la dotación a los órganos judiciales de los medios personales y materiales precisos para el correcto desarrollo de las funciones que el ordenamiento les encomienda” (en el mismo sentido, SSTC 153/2005, de 6 de junio, FJ 6; 93/2008, FJ 4, y 141/2010, FJ 4).

Este también es el criterio del Tribunal Europeo de Derechos Humanos cuando en su Sentencia caso *Unión Alimentaria Sanders c. España*, de 7 de julio de 1989, afirmó el carácter estructural de las dilaciones sufridas por la sociedad demandante, concluyendo que esta situación no puede privar a los ciudadanos de su derecho al respeto del plazo razonable (§§ 38 y 42) o cuando en su Sentencia caso *Lenaerts contra Bélgica* (§ 18), de 11 de marzo de 2004, razonó que el art. 6.1 del Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales obliga a los Estados contratantes a organizar su sistema judicial, de tal forma que sus Tribunales puedan cumplir cada una de sus exigencias, en particular la del derecho a obtener una decisión definitiva dentro de un plazo razonable.

7. Por todo ello, cabe concluir que se ha vulnerado en este caso el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas del recurrente (art. 24.2 CE) por la fecha en que el órgano judicial fijó para la celebración de la vista de su recurso contencioso-administrativo. No obstante, el otorgamiento del amparo debe limitarse a la declaración de la violación del derecho fundamental, no sólo porque cualquier medida relacionada con la anticipación del señalamiento para la vista podría haber agravado la posición de terceros recurrentes, dado el carácter estructural de los referidos retrasos, sino, porque como se deduce de las actuaciones recibidas en este Tribunal, el procedimiento en cuestión ya ha concluido, habiéndose celebrado la vista acordada por el Juzgado e, incluso, recaído Sentencia en la instancia.

FALLO

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

Ha decidido

Estimar el recurso de amparo interpuesto por don Kayef Ahmed y, en su virtud, declarar que se ha vulnerado su derecho a un proceso sin dilaciones indebidas (art. 24.2 CE).

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a nueve de junio de dos mil catorce.

SENTENCIA 90/2014, de 9 de junio de 2014

Sala Primera

("BOE" núm. 162, de 4 de julio de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:90

Recurso de amparo 4514-2012. Promovido por don Xabin Usandizaga Galarraga en relación con las resoluciones de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional sobre liquidación de condena.

Supuesta vulneración de los derechos a la libertad personal y a la tutela judicial efectiva: resoluciones judiciales que deniegan la aplicación del doble cómputo del tiempo de privación de libertad en un supuesto en el que se había establecido un límite máximo de cumplimiento de condena (STC 35/2014). Voto particular.

1. Aplica la doctrina sobre la ausencia de obligación constitucional de abono de los periodos de prisión provisional en casos de cumplimiento acumulado de varias condenas con límite máximo de cumplimiento, *ex* arts. 58.1, 75 y 76 CP, de la STC 35/2014 [FJ 2].

2. En el caso de las condenas acumuladas, la decisión judicial de no descontar del límite máximo de cumplimiento efectivo el periodo de tiempo en que simultáneamente se encontraba como preso preventivo y como penado no es contraria a la Constitución, pues no es exigible, en tales casos, una interpretación conjunta del art. 58.1 CP –en la redacción anterior a la Ley Orgánica 5/2010– y de los arts. 75 y 76 CP, que imponga el doble cómputo de un mismo periodo de prisión como preventivo y como penado, o que lleve a considerar que el tiempo de prisión provisional simultáneo al de cumplimiento de pena, deba conceptuarse como tiempo de cumplimiento efectivo (SSTC 57/2008, 35/2014) [FJ 2].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García y don Juan Antonio Xíol Ríos, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 4514-2012, promovido por don Xabin Usandizaga Galarraga, representado por el Procurador de los Tribunales don Javier Cuevas Rivas y asistido por la Letrada doña Ainhoa Baglietto Gabilondo, contra el Auto de la Sección Tercera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, de 30 de junio de 2011, dictado en la ejecutoria núm. 7-2001, correspondiente al rollo de Sala núm. 104-1997, procedente del sumario núm. 12-1997 del Juzgado Central de Instrucción núm. 5; contra la Sentencia núm. 425/2012, de 28 de mayo de 2012, que acuerda haber lugar al recurso de casación interpuesto contra el anterior Auto (recurso núm. 11599-2011P), y contra el Auto de 22 de junio de 2012 de la misma Sala que no autoriza la admisión a trámite del incidente de nulidad de actuaciones formulado contra el último Auto. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente la Magistrada doña Encarnación Roca Trías, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Por escrito presentado el 17 de julio de 2012 en el Decanato de los Juzgados de Madrid, que fue recibido en el Registro General de este Tribunal el 20 de mayo siguiente, don Javier Cuevas Rivas, Procurador de los Tribunales, en nombre y representación de don Xabin Usandizaga Galarraga y bajo la dirección de la Abogada doña Ainhoa Baglietto, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones que se citan en el encabezamiento, al considerar que han vulnerado su derecho fundamental a la libertad (art. 17.1 CE), en relación con el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

2. Los hechos relevantes para el examen de la pretensión de amparo son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) El demandante de amparo fue condenado a las siguientes penas:

A la pena de veintiséis años de reclusión mayor en Sentencia núm. 3/1999, de 18 de enero, dictada por la Sección Segunda de la Audiencia Nacional (Sumario 38-1996 -rollo de Sala núm. 52-1986).

A dos penas de tres años de prisión menor cada una y otra de veintitrés años de reclusión mayor en Sentencia núm. 10/1999, de 26 de febrero, dictada por Sección Segunda de la Audiencia Nacional (sumario 58-1987 —rollo de Sala núm. 93-1987).

A las penas de treinta y veinticinco años de reclusión mayor, otra de veinte años de reclusión menor y otras diez de cinco años de prisión cada una de ellas, en Sentencia núm. 26/1999, de 28 de junio, dictada por la Sección Tercera de la Audiencia Nacional (sumario 71-1988 —rollo de Sala 108-1988).

A las penas de quince años de reclusión mayor y once y diez años de prisión mayor, en Sentencia núm. 38/2000, de 10 de noviembre, dictada por la Sección Tercera de la Audiencia Nacional (sumario 12-1997 —rollo de Sala núm. 104-1997).

Por Auto de 28 de marzo de 2001 dictado por la Sección Tercera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, se acordó la acumulación de las penas antes reseñadas, fijándose un límite máximo de cumplimiento de treinta años de privación de libertad. En la liquidación de condena practicada por dicha Sección el 15 de mayo de 2001, se consigna el abono del periodo de prisión preventiva desde el 7 de julio de 1997 al 18 de enero de 1999 (quinientos sesenta y un días).

b) Por Auto dictado por la Sección Tercera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional el 30 de junio de 2011, se desestimó la solicitud formulada por la representación de don Xabin Usandizaga Galarraga en la que se interesaba el abono del periodo de prisión preventiva correspondiente desde la firmeza de la Sentencia 3/1999 (rollo núm. 52-1986 de la Sección Segunda) hasta la firmeza de la Sentencia 38/2000, dictada en el procedimiento de la presente ejecutoria núm. 7-2001. En dicha resolución se decide mantener la liquidación de condena practicada el 15 de enero de 2001.

El citado órgano judicial razona, en el fundamento jurídico tercero, que “[l]os abonos del tiempo de prisión preventiva procedentes, coincidan o no con periodos de cumplimiento de condena, se aplicarán en función del cumplimiento cronológico progresivo de las penas impuestas a tenor de los arts. 75 y 76 del Código penal (CP) y de la doctrina jurisprudencial al respecto recogida últimamente en el fundamento jurídico 2 de la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 208/2011, de 28 de marzo”, y, añade: “[t]al y como aduce el Ministerio Fiscal, al hacerse el cómputo de la prisión provisional sobre la totalidad de la condena en función del criterio progresivo precitado, el abono carecería de consecuencias prácticas a efecto de cumplimiento efectivo, dada la condena de Usandizaga en esta y otras causas”.

c) El demandante interpuso recurso de casación contra el Auto de 30 de junio de 2011, tramitado con el núm. 11599-2011P por la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, alegando la infracción de ley al amparo del art. 849.1 de la Ley de enjuiciamiento criminal, por aplicación indebida del art. 58 CP, y por infracción de precepto constitucional, al amparo de los arts. 852 de la Ley de enjuiciamiento criminal y 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), por vulneración del art. 17 CE. Considera incorrecto el criterio adoptado por la Sala de instancia en lo referente al abono de la prisión preventiva por él sufrida y que se le aplique sobre el total de los treinta años de límite de cumplimiento. Por Sentencia núm. 425/2012, de 28 de mayo de 2012, la citada Sala declaró haber lugar al recurso de casación interpuesto al proceder a la estimación del motivo con las siguientes precisiones:

“1° Que tal abono de la prisión preventiva, se llevará a cabo por la Sección Tercera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, quien verificará tal descuento en la correspondiente liquidación de condena.

2º Correlativamente, que dicho abono, en los términos que ya hemos dejado expuestos, se hará en la ejecutoria correspondiente al cumplimiento de la Sentencia 38/2000, de 10 de noviembre, dictada por la Sección Tercera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional.

3° Que tal operación jurídica no afectará al límite total de cumplimiento, ya determinado, en 30 años, sino que se verificará en la causa referida y para su cumplimiento sucesivo, hasta llegar a prefijado límite.

4° Que [el] indicado límite es infranqueable, de tal manera que se computará desde el propio día de ingreso en prisión, incluso en condición de preventivo, hasta el transcurso de los aludidos 30 años, computándose el mismo día del ingreso en prisión preventiva como fecha de inicio del cumplimiento de la condena total resultante.

5º Que para evitar que pueda, eventualmente, perderse tal beneficio de abono de la prisión preventiva, la concatenación de condenas a los efectos de cumplimiento sucesivo se verificará mediante la sucesiva ejecución de todas aquellas en donde se haya operado tal abono.”

d) El demandante de amparo formuló incidente de nulidad de actuaciones contra la Sentencia dictada en casación, denunciando la vulneración del derecho a la libertad (art. 17 CE) y a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) por vulneración del art. 58 CP, solicitando que se declare la nulidad de la Sentencia de casación, a fin de que se compute la prisión provisional acordada sobre el límite de los treinta años conforme a lo establecido en la STC 57/2008, de 28 de abril.

Por Auto de 22 de junio de 2012, la Sala Segunda del Tribunal Supremo acordó no autorizar su admisión a trámite. Tras recordar la naturaleza excepcional del incidente previsto en el art. 241.1 LOPJ, razona que en el escrito presentado se contienen “una reiteración de las peticiones ya tratadas y a las que se dio respuesta en nuestra Sentencia […] que además fue estimatoria de su recurso”, por lo que, a su juicio, lo que pretende en el fondo la parte con su planteamiento es cumplir con este trámite como paso previo a la interposición del correspondiente recurso de amparo.

3. El demandante de amparo considera que las resoluciones cuestionadas que deniegan el periodo de prisión solicitado y establecen que, en cualquiera de los casos, procede aplicar el doble cómputo de prisión respecto a los treinta años, han vulnerado su derecho a la libertad (art. 17.1 CE), en relación con los arts. 5 y 7.1 del Convenio europeo de derechos humanos y 9.1 y 5 y 15.1 del Pacto internacional de los derechos civiles y políticos, y el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), al prolongar indebidamente su estancia en prisión, al margen de cualquier previsión legal. Según se manifiesta en la demanda, no le ha sido abonado un tiempo que permaneció en prisión preventiva simultáneamente con la condición de penado en varias causas, específicamente el período que va desde el 27 de abril de 1999 hasta el 12 de enero de 2011. El demandante considera que, en aplicación de la STC 57/2008, se debió modificar su liquidación de condena a efectos de deducir del límite máximo de cumplimiento de las condenas acumuladas (treinta años de privación de libertad), la suma de los períodos de prisión preventiva abonable de todas las causas que no le había sido aún abonada.

4. Por providencia de 25 de febrero de 2012, la Sala Primera de este Tribunal acordó la admisión a trámite del recurso de amparo y, en aplicación de lo previsto en el art. 51 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), dirigir atenta comunicación a la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo y a la Sección Tercera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, a fin de que, respectivamente, en el plazo de diez días, remitieran certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes y se emplazara a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, excepto a la parte recurrente en amparo, para que, si lo desearan, pudieran comparecer en este proceso constitucional.

5. Una vez recibidos los testimonios solicitados y cumplimentados los emplazamientos requeridos, la Sección Primera, por diligencia de ordenación de su Secretaría de Justicia, de 13 de mayo de 2013, acordó dar vista de las actuaciones a las partes personadas y al Ministerio Fiscal, por plazo común de veinte días, para que formularan las alegaciones que a su derecho conviniera, conforme a lo dispuesto en el art. 52 LOTC.

6. El Ministerio Fiscal, mediante escrito registrado el día 14 de junio de 2013, formuló alegaciones e interesó el otorgamiento del amparo por vulneración del art. 17.1 CE y que se declare la nulidad de las resoluciones judiciales impugnadas, acordando retrotraer las actuaciones al momento inmediatamente anterior al Auto de 30 de junio de 2011 de la Sección Tercera de la Audiencia Nacional, a fin de que se dicte una nueva resolución respetuosa con el derecho fundamental vulnerado.

En el escrito de alegaciones y una vez reseñados los antecedentes procesales, como cuestión previa, el Ministerio Fiscal se refiere a las cuestiones de admisibilidad del recurso, y pone de manifiesto que el incidente de nulidad formulado contra la Sentencia dictada en casación, se trataría de un recurso manifiestamente improcedente que habría provocado un alargamiento de la vía judicial previa al recurso de amparo. No obstante, afirma que aun computando el plazo de interposición del recurso desde la notificación de la Sentencia de casación de 28 de mayo de 2012, y a tenor de la nueva doctrina emanada de la reciente STC 88/2013, de 11 de abril, FJ 5, la demanda de amparo, presentada el 17 de julio de 2012 ante el Decanato de los Juzgados de Madrid, estaría en plazo.

A continuación, examina la alegada vulneración del derecho a la libertad (art. 17.1 CE), y, tras exponer la doctrina de este Tribunal recogida en las SSTC 57/2008, 92/2012, y 158/2012 y aplicarla al presente caso, el Ministerio Fiscal termina concluyendo que “el abono de prisión preventiva vinculado a la pena de cada causa en su cumplimiento sucesivo conforme al art. 70 CP 1973 —art. 75 CP 1995—, limita, en este caso, la aplicación del art. 58 CP 1995 —art. 33 CP 1973— respecto a la deducción de los periodos de privación de libertad por prisión preventiva de la pena a la que corresponden, eliminando parte de ellos —los de las penas no cumplidas en orden sucesivo por virtud del tope máximo establecido—, y desplaza la aplicación del actual art. 76 CP —anterior art. 70 CP 1973—, en cuanto que incide, por exceso, en el tiempo máximo efectivo de cumplimiento que se establece por los Órganos judiciales con su cobertura, sin que la superación de dicho límite infranqueable de tiempo efectivo de cumplimiento por los periodos de prisión no susceptibles de ser tenidos en cuenta al resultar suprimidos por imposibilidad de computo, encuentre cobertura legal” . Por tanto, añade, “la decisión de que la liquidación de la condena que eventualmente se practique solo tenga en cuenta los periodos de prisión preventiva a medida que se vayan cumpliendo las sucesivas penas, empezando por la más grave (art. 70 CP 1973) conforme al art. 75 CP 1995, aunque ello comporte la eliminación de periodos de prisión preventiva sufridas y, por tanto, la superación del límite de cumplimento del art. 76 CP —art. 70 CP 1973—, no efectuándose en la forma prevista en la ley y careciendo de cobertura legal, es contraria al derecho a la libertad y vulnera los arts. 17 y 24 CE”.

7. El recurrente no formuló alegaciones.

8. Por providencia de 5 de junio de 2014, se acordó señalar para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 9 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto de este recurso de amparo es determinar si la decisión judicial de no computar un determinado periodo de tiempo en que se había simultaneado la condición de preso preventivo y de penado para el abono de la prisión provisional realizada en una ejecutoria en que se había acordado la acumulación de las condenas impuestas al demandante en cuatro causas previas, fijando en treinta años de prisión el límite máximo de cumplimiento, ha vulnerado sus derechos a la libertad (art. 17.1 CE) y a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

2. Este Tribunal ya se ha pronunciado sobre esta cuestión en la STC 35/2014, de 27 de febrero, declarando que no vulnera el art. 17.1 CE la no aplicación de la jurisprudencia del doble cómputo establecida en la STC 57/2008, de 28 de abril, en los supuestos en que se haya establecido un límite máximo de cumplimiento.

En dicha Sentencia, fundamentos jurídicos 3 a 5, tras exponer la doctrina desde la inicial STC 57/2008, de 28 de abril, y las sucesivas SSTC 92/2012, de 7 de mayo, 158/2012, de 17 de septiembre, 193/2012, de 29 de octubre, 229/2012, de 10 de diciembre, 148/2013, de 9 de septiembre, y 168/2013, de 7 de octubre, sobre diversos aspectos derivados de las exigencias que la Constitución impone en la aplicación del art. 58.1 del Código penal (CP), en la redacción dada por la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, se expresa que, en el caso de las condenas acumuladas, la decisión judicial de no descontar del límite máximo de cumplimiento efectivo, fijado en treinta años, el periodo de tiempo en que simultáneamente se encontraba como preso preventivo y como penado no es contraria a la Constitución. Es decir, no es constitucionalmente exigible, en tales casos, una interpretación conjunta del art. 58.1 —en la redacción anterior a la Ley Orgánica 5/2010— y de los arts. 75 y 76 CP, que imponga el doble cómputo de un mismo periodo de prisión como preventivo y como penado, o que lleve a considerar que el tiempo de prisión provisional simultáneo al de cumplimiento de pena, deba conceptuarse como tiempo de “cumplimiento efectivo”.

También descartamos que fuera aplicable la doctrina de la STC 57/2008, pues en absoluto da sustento a que el descuento del periodo simultáneo de preventiva opere sobre el tope máximo fijado de “cumplimiento efectivo” que resulta de la acumulación jurídica de las condenas, no regulada en el art. 58.1 CP, sino en el art. 76 CP.

Aplicando dicha doctrina a las resoluciones impugnadas, podemos afirmar que el argumento contemplado en las mismas por el que se rechaza la solicitud de inclusión en la liquidación como tiempo de abono desde la firmeza de la Sentencia 3/1999 (rollo de Sala núm. 52-1986 de la Sección Segunda), hasta la firmeza de la Sentencia 38/2000 dictada en la ejecutoria núm. 7-2001 —es decir, desde el 27 de abril de 1999 hasta el 12 de enero de 2001—, en que el recurrente simultaneó la situación de preso preventivo con la de penado, no puede tacharse de irrazonable.

3. Los razonamientos expuestos conducen a concluir que las decisiones adoptadas no han producido la alegada lesión del derecho a la libertad del demandante (art. 17.1 CE), al no contravenir lo dispuesto en el 58.1 CP, ni quebrantar tampoco el fundamento y los fines que justifican la acumulación jurídica (art. 76 CP), lo cual nos lleva a la denegación del amparo.

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar el recurso de amparo interpuesto por don Xabin Usandizaga Galarraga.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a nueve de junio de dos mil catorce.

Voto particular que formula el Magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos a la Sentencia dictada en el recurso de amparo núm. 4514-2012.

Discrepo con la fundamentación jurídica de la Sentencia y con su fallo por las mismas razones expuestas en el Voto particular que formule en la STC 35/2014, de 27 de febrero, a cuyo contenido me remito.

Madrid, a nueve de junio de dos mil catorce.

SENTENCIA 91/2014, de 9 de junio de 2014

Sala Primera

("BOE" núm. 162, de 4 de julio de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:91

Recurso de amparo 2158-2013. Promovido por doña Lourdes Txurruka Medinabeitia, en relación con las resoluciones de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional sobre liquidación de condena.

Supuesta vulneración de los derechos a la libertad personal y a la tutela judicial efectiva: resoluciones judiciales que deniegan la aplicación del doble cómputo del tiempo de privación de libertad en un supuesto en el que se había establecido un límite máximo de cumplimiento de condena (STC 35/2014). Voto particular.

1. Aplica la doctrina sobre la ausencia de obligación constitucional de abono de los periodos de prisión provisional en casos de cumplimiento acumulado de varias condenas con límite máximo de cumplimiento, *ex* arts. 58.1, 75 y 76 CP, de la STC 35/2014 [FJ 2].

2. En el caso de las condenas acumuladas, la decisión judicial de no descontar del límite máximo de cumplimiento efectivo el periodo de tiempo en que simultáneamente se encontraba como preso preventivo y como penado no es contraria a la Constitución, pues no es exigible, en tales casos, una interpretación conjunta del art. 58.1 CP –en la redacción anterior a la Ley Orgánica 5/2010– y de los arts. 75 y 76 CP, que imponga el doble cómputo de un mismo periodo de prisión como preventivo y como penado, o que lleve a considerar que el tiempo de prisión provisional simultáneo al de cumplimiento de pena, deba conceptuarse como tiempo de cumplimiento efectivo (SSTC 57/2008, 35/2014) [FJ 2].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García y don Juan Antonio Xíol Ríos, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 2158-2013, promovido por doña Lourdes Txurruka Medinabeitia, representada por el Procurador de los Tribunales don Javier Cuevas Rivas y asistida por la Letrada doña Ainhoa Baglietto Gabilondo, contra el Auto de 18 de octubre de 2012, de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, que resuelve el recurso de casación núm. 10289-2012P y contra el Auto de la Sección Tercera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, de 1 de diciembre de 2011, sobre acumulación de condenas y abono de prisión preventiva, dictado en la ejecutoria núm. 81-1998, correspondiente al rollo de Sala núm. 110-1994, dimanante del sumario núm. 25-1994 del Juzgado Central de Instrucción núm. 5. Han intervenido el Ministerio Fiscal. Ha comparecido y formulado alegaciones la Asociación Víctimas del Terrorismo, representada por la Procuradora doña Esperanza Álvaro Mateo y defendida por el Letrado don Antonio Guerrero Maroto. Ha sido Ponente la Magistrada doña Encarnación Roca Trías, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Por escrito presentado el 10 de abril de 2013 en el Decanato de los Juzgados de Madrid, que fue recibido en el Registro General de este Tribunal el 11 de abril siguiente, don Javier Cuevas Rivas, Procurador de los Tribunales, en nombre y representación de doña Lourdes Txurruka Medinabeitia y bajo la dirección de la Abogada doña Ainhoa Baglietto, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones que se citan en el encabezamiento, al considerar que han vulnerado sus derechos fundamentales a la libertad (art. 17.1 CE) y a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

2. Los hechos relevantes para el examen de la pretensión de amparo son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) La recurrente fue condenada en doce procesos penales distintos a diversas penas de prisión. Por Auto de 26 de octubre de 2009, la Sección Tercera de la Audiencia Nacional acordó acumular todas las condenas impuestas a la penada (ejecutoria núm. 81-1998) y fijar en treinta años el tiempo total de cumplimiento de todas las penas de privación de libertad impuestas. Con fecha de 26 de noviembre de 2010 fue practicada la liquidación de las condenas acumuladas.

b) Por la representación de la demandante de amparo se solicitó a la Sección Tercera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional que se efectuara nueva liquidación de condena, en la que se le abonara el periodo de prisión provisional sufrido por la recurrente desde el día de la firmeza de la Sentencia núm. 40/1996, de 25 de junio, dictada en el procedimiento, rollo de Sala núm. 35-1994 de la Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, hasta el día de la firmeza de la Sentencia núm. 34/1998, de 9 de septiembre, dictada en el procedimiento de la presente ejecutoria núm. 81-1998.

c) Por Auto de 1 de diciembre de 2011, la Sección Tercera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, estimó la solicitud. Conforme a lo establecido en la STS 208/2011, de 28 de marzo, el órgano judicial acordó lo siguiente:

“[A]cordamos: que estimando íntegramente la solicitud presentada por el Procurador de los Tribunales D. José Manuel Dorremochea Aramburu, en nombre y representación de la penada Lourdes Txurruka Medinabeitia, procede hacer abono a la misma, de los periodos de prisión preventiva coincidentes con los periodos en que estuvo penada y que son objeto de reclamación. Verifíquese nueva liquidación de condena en la que se abone el periodo de prisión preventiva sufrido por la misma, desde el día de la firmeza de la sentencia nº 40/96, de 25 de junio de 1996, dictada en el procedimiento Rollo de Sala 35/94, de la Sección 2ª de la Sala Penal de la Audiencia Nacional, hasta el día de la firmeza de la sentencia nº 34/98 de 9 de septiembre de 1998, dictada en el presente procedimiento, tal y como por la penada se solicita, practicándose nueva liquidación de condena, y ello, sin perjuicio de que los beneficios y aplicaciones de las prisiones preventivas se computarán sobre cada una de las penas inicialmente impuestas, con independencia del límite máximo de cumplimiento de 30 años acordado en la acumulada.”

d) La demandante interpuso recurso de casación, tramitado con el núm. 10289-2012P por la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo. Alegó la infracción de ley al amparo del art. 849.1 de la Ley de enjuiciamiento criminal, por aplicación indebida del art. 58 del Código penal (CP) vigente (art. 33 CP 1973), y por vulneración del art. 17 CE, en relación con los arts. 57.1 del Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales y 9.1.5 y 15.1 del Pacto internacional de derechos civiles y políticos, *ex* art. 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. En el escrito de interposición se dice que la resolución recurrida se aparta de lo establecido en el art. 58 CP y de la interpretación realizada por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, al no abonar la prisión preventiva sufrida en condición de penada al límite máximo de cumplimiento establecido en treinta años, convirtiendo en inexistente el tiempo que permaneció como presa preventiva a la vez que condenada.

e) Por Auto de 18 de octubre de 2012, la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo declara no haber lugar a la admisión del recurso de casación formalizado por la recurrente por resultar plenamente ajustado a derecho y a la doctrina de la Sala (STS 1281/2011). Respecto del primer motivo de casación, el órgano judicial razona que “[e]l Auto impugnado no supone ninguna infracción legal, pues se limita a acceder al cómputo de los periodos de prisión preventiva simultáneos con periodos de prisión por cumplimiento de pena, fijando que en la liquidación de condena así practicada se opere sobre cada una de las penas inicialmente impuestas”, y, añade: “Siempre ha de respetarse dicha frontera de treinta años de reclusión efectiva, de fecha a fecha desde la detención inicial, aunque no se haya agotado el tiempo de las penas, incluso con el abono de las prisiones preventivas sufridas en las causas de manera coincidente con el cumplimiento de condena”. En contestación al segundo motivo de casación, tampoco estima, que suponga una prolongación de la privación de libertad el hecho de que el Auto impugnado haya considerado que el tiempo en que ha coincidido la situación de la penada con la presa preventiva se descuente no del límite jurídico de treinta años, sino de las penas que ha de ir cumpliendo la recurrente, “pues el límite máximo de privación efectiva de libertad resultante de la acumulación, en ningún caso debe ser considerado como una nueva pena que sustituya las anteriormente impuestas por los órganos jurisdiccionales sentenciadores, las cuales … deben cumplirse sucesivamente por su orden de gravedad hasta el límite máximo establecido en el Auto de acumulación o en la sentencia.”

3. La demandante de amparo considera que las resoluciones cuestionadas han vulnerado su derecho a la libertad (arts. 17.1 CE), en relación con los arts. 5 y 7.1 del Convenio europeo de derechos humanos y 9.1 y 5 y 15.1 del Pacto internacional de los derechos civiles y políticos, y el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) al prolongar indebidamente, al margen de cualquier previsión legal, su estancia en prisión acordada como consecuencia del cumplimiento de diversas condenas. Denuncia que, para el cumplimiento de las penas impuestas en las diversas condenas acumuladas, no le han sido abonados y descontados del límite temporal máximo diversos períodos de tiempo que pasó simultáneamente en situación de prisión preventiva y de penado en algunas de las causas que le han sido acumuladas, lo que habría desconocido la obligación de abono establecida en el art. 58 CP 1973, vigente cuando cometió los hechos por los que ha sido procesada y enjuiciada. Considera que la aplicación a su caso de la doctrina constitucional obliga a abonarle la suma de los períodos de prisión preventiva que, en cada una de las causas, simultaneó con la condición de penada, y obliga, también, a reducir dicha suma del límite máximo de cumplimiento de treinta años de privación de libertad que le había sido fijado.

Por todo ello, concluye la recurrente solicitando se le otorgue el amparo, con declaración de nulidad de las resoluciones impugnadas, retrotrayendo las actuaciones al momento inmediatamente anterior al Auto de 18 de octubre de 2012 dictado por la Sala de los Penal del Tribunal Supremo, a fin de que se proceda a dictar nueva resolución, respetuosa con los derechos fundamentales a la libertad y a la tutela judicial efectiva.

4. Por providencia de 23 de septiembre de 2013, la Sala Primera de este Tribunal acordó la admisión a trámite del recurso de amparo y, en aplicación de lo previsto en el art. 51 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), dirigir atenta comunicación a la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo y a la Sección Tercera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, a fin de que, respectivamente, en el plazo de diez días, remitieran certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes y se emplazara a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, excepto a la parte recurrente en amparo, para que pudieran comparecer en este proceso constitucional, si lo estimasen pertinente.

5. La Sección Primera, por diligencia de ordenación de su Secretaría de Justicia, de 24 de octubre de 2013, tuvo por recibidos los testimonios solicitados y el escrito de la Procuradora doña Esperanza Álvaro Mateo a la que se tiene por personada y parte en nombre y representación de la Asociación Víctimas del Terrorismo. Asimismo acordó dar vista de las actuaciones a las partes personadas y al Ministerio Fiscal, por plazo común de veinte días, para que formularan las alegaciones que a su derecho convenga, conforme determina el art. 52 LOTC.

6. El Fiscal presentó alegaciones mediante escrito registrado el día 16 de diciembre de 2013, en el que, una vez reseñados los antecedentes procesales y los argumentos ofrecidos por la recurrente en la demanda de amparo, solicita el otorgamiento del amparo por vulneración del art. 17.1 CE, por lo que entiende debe declararse la nulidad de las resoluciones judiciales impugnadas, acordando retrotraer las actuaciones al momento inmediatamente anterior al dictado de las mismas, a fin de que se dicte una nueva respetuosa con el derecho fundamental alegado.

El Fiscal, tras exponer la doctrina de este Tribunal recogida en las SSTC 57/2008, 92/2012, 158/2012, 148/2012, y 168/2013 y aplicarla al caso, previa referencia a la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 21 de octubre de 2013, termina concluyendo que “el abono de prisión preventiva vinculado a la pena de cada respectiva causa en su cumplimiento sucesivo conforme al art. 75 CP, limita, en este caso, la aplicación del art. 58 CP 1995 —art. 33 CP 1973— respecto a la deducción de los periodos de privación de libertad por prisión preventiva de la pena a la que corresponden, eliminando parte de ellos —los de las penas no cumplidas en orden sucesivo por virtud del tope máximo establecido—, y desplaza la aplicación del art. 76 CP, en cuanto que incide, por exceso, en el tiempo máximo efectivo de cumplimiento que se establece por los Órganos judiciales con su cobertura, sin que la superación de dicho límite infranqueable de tiempo efectivo de cumplimiento por los periodos de prisión no susceptibles de ser tenidos en cuenta al resultar suprimidos por imposibilidad de computo, encuentre cobertura legal”. Por tanto, añade, “la decisión de que la liquidación de condena que eventualmente se practique solo tenga en cuenta los periodos de prisión preventiva a medida que se vayan cumpliendo las sucesivas penas, empezando por la más grave, conforme al art. 75 CP, aunque ello comporte la eliminación de periodos de prisión preventiva sufridas y, por tanto, la superación del límite de cumplimento del art. 76 CP, no efectuándose en la forma prevista por la ley y careciendo de cobertura legal, es contraria al derecho a la libertad y vulnera los art. 17 y 24 CE.”

7. Mediante escrito registrado el día 26 de noviembre de 2013, formuló alegaciones la Procuradora de los Tribunales doña Esperanza Álvaro Mateo, en representación de la Asociación Víctimas del Terrorismo, solicitando se dicte Sentencia por la que se acuerde no otorgar el amparo solicitado.

La citada asociación considera que la vulneración del derecho a la libertad (art.17 CE), en relación con el art. 24.1 CE, denunciado en la demanda de amparo, debe ser desestimado, dado que la recurrente no ha sido privada de libertad en un supuesto distinto al establecido en la norma con base “en unos hechos que fueron juzgados, sentenciados y cuyas penas fueron refundidas estableciéndose un periodo máximo de privación de libertad de treinta años”. Considera que “[n]inguna vulneración ha existido, pues la penado (*sic* no ha cumplido todavía los treinta años de prisión, por lo que su derecho a la libertad no ha sido vulnerado en modo alguno, ni el cómputo realizado supone un alargamiento de su estancia en prisión”. Además, añade, la resolución recurrida es conforme a la doctrina emanada del Tribunal Supremo, y, a su juicio, “es claro que la eventual aplicación de la prisión preventiva coincidente con un periodo de cumplimiento no puede afectar en absoluto al cumplimiento efectivo cuyo límite ya se ha establecido”.

8. La representación procesal de la demandante de amparo no formuló alegaciones.

9. Por providencia de 5 de junio de 2014, se acordó señalar para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 9 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto de este recurso de amparo es determinar si la decisión judicial de no computar un determinado periodo de tiempo en que se había simultaneado la condición de preso preventivo y de penado para el abono de la prisión provisional realizada en una ejecutoria en que se había acordado la acumulación de las condenas impuestas al demandante en doce causas previas, fijando en treinta años de prisión el límite máximo de cumplimiento, ha vulnerado sus derechos a la libertad (art. 17.1 CE) y a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

2. Este Tribunal ya se ha pronunciado sobre esta cuestión en la STC 35/2014, de 27 de febrero, declarando que no vulnera el art. 17.1 CE la no aplicación de la jurisprudencia del doble cómputo establecida en la STC 57/2008, de 28 de abril, en los supuestos en que se haya establecido un límite máximo de cumplimiento.

En dicha Sentencia, fundamentos jurídicos 3 a 5, tras exponer la doctrina desde la inicial STC 57/2008, de 28 de abril, y las sucesivas SSTC 92/2012, de 7 de mayo; 158/2012, de 17 de septiembre; 193/2012, de 29 de octubre; 229/2012, de 10 de diciembre; 148/2013, de 9 de septiembre, y 168/2013, de 7 de octubre, sobre diversos aspectos derivados de las exigencias que la Constitución impone en la aplicación del art. 58.1 del Código penal (CP), en la redacción dada por la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, se expresa que, en el caso de las condenas acumuladas, la decisión judicial de no descontar del límite máximo de cumplimiento efectivo, fijado en treinta años, el periodo de tiempo en que simultáneamente se encontraba como preso preventivo y como penado no es contraria a la Constitución. Es decir, no es constitucionalmente exigible, en tales casos, una interpretación conjunta del art. 58.1 —en la redacción anterior a la Ley Orgánica 5/2010— y de los arts. 75 y 76 CP, que imponga el doble cómputo de un mismo periodo de prisión como preventivo y como penado, o que lleve a considerar que el tiempo de prisión provisional simultáneo al de cumplimiento de pena, deba conceptuarse como tiempo de “cumplimiento efectivo”.

También descartamos que fuera aplicable la doctrina de la STC 57/2008, pues en absoluto da sustento a que el descuento del periodo simultáneo de preventiva opere sobre el tope máximo fijado de “cumplimiento efectivo” que resulta de la acumulación jurídica de las condenas, no regulada en el art. 58.1 CP, sino en el art. 76 CP.

Aplicando dicha doctrina a las resoluciones impugnadas, podemos afirmar que el argumento contemplado en las mismas por el que se rechaza la solicitud de inclusión en la liquidación como tiempo de abono desde el día de la firmeza de la Sentencia núm.40/1996, de 25 de junio, dictada en el procedimiento rollo de Sala 35-1994, de la Sección Segunda de la Sala Penal de la Audiencia Nacional, hasta el día de la firmeza de la Sentencia núm. 34/1998, de 9 de septiembre, en que la recurrente simultaneó la situación de preso preventivo con la de penado, no puede tacharse de irrazonable.

3. Los razonamientos expuestos conducen a concluir que las decisiones adoptadas no han producido la alegada lesión del derecho a la libertad del demandante (art. 17.1 CE), al no contravenir lo dispuesto en el 58.1 CP, ni quebrantar tampoco el fundamento y los fines que justifican la acumulación jurídica (art. 76 CP), lo cual nos lleva a la denegación del amparo.

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar el recurso de amparo interpuesto por doña Lourdes Txurruka Medinabeitia.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a nueve de junio de dos mil catorce.

Voto particular que formula el Magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos a la Sentencia dictada en el recurso de amparo núm. 2158-2013.

Discrepo con la fundamentación jurídica de la Sentencia y con su fallo por las mismas razones expuestas en el Voto particular que formule en la STC 35/2014, de 27 de febrero, a cuyo contenido me remito.

Madrid, a nueve de junio de dos mil catorce.

SENTENCIA 92/2014, de 10 de junio de 2014

Pleno

("BOE" núm. 162, de 4 de julio de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:92

Cuestión interna de inconstitucionalidad 693-2013. Planteada por el Pleno del Tribunal Constitucional en relación con el artículo 174.1 de la Ley general de la Seguridad Social, en la redacción dada por la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social.

Prohibición de discriminación por razón de sexo: constitucionalidad del precepto legal que limita el reconocimiento de la pensión de viudedad al cónyuge supérstite (STC 41/2013). Voto particular.

1. La exigencia del vínculo matrimonial como presupuesto para acceder a la pensión de viudedad establecida dentro del sistema de Seguridad Social no pugna con el art. 14 CE, ni tampoco las medidas de los poderes públicos que otorguen un trato distinto y más favorable a la unidad familiar basada en el matrimonio que a otras unidades convencionales (SSTC 184/1990, 66/1994; ATC 222/1994) [FJ 6].

2. Al igual que la convivencia fáctica entre una pareja heterosexual, la unión entre personas del mismo sexo biológico no es una institución jurídicamente regulada, ni existe un derecho constitucional a su establecimiento, todo lo contrario al matrimonio entre hombre y mujer que es un derecho constitucional, art. 32.1 CE, que genera *ope legis* una pluralidad de derechos y deberes (STC 184/1990; ATC 222/1994) [FJ 6].

3. En caso de no existir libertad para contraer matrimonio es necesario valorar si la causa impeditiva del matrimonio pugna con los principios y reglas constitucionales (SSTC 180/2001) [FJ 5].

4. Ha de ser el legislador –en modo alguno este Tribunal actuando de legislador positivo retrospectivo y comprometiendo desembolsos económicos del erario público– el que, en su caso, decida, al hilo de los cambios sociales, cuál es el momento en que procede extender la pensión de viudedad a otros supuestos y con qué alcance [FJ 6].

5. Doctrina sobre el margen de libertad de configuración del legislador para establecer los requisitos exigibles para acceder a la pensión de viudedad establecida dentro del sistema público de Seguridad Social (SSTC 184/1990, 41/2013; SSTEDH casos *Mata Estévez c. España*, de 10 de mayo de 2001; *Schalk and Kopf c. Austria*, de 24 de junio de 2010) [FJ 6].

6. Doctrina sobre las diferencias entre el matrimonio y la convivencia extramatrimonial (STC 184/1990; AATC 188/2003; 203/2005) [FJ 5].

7. Entre las prohibiciones de discriminación proscritas por el art. 14 CE ha de entenderse comprendida la discriminación por causa de la orientación sexual, pues si bien es cierto que no aparece expresamente mencionada en el art. 14 CE es indubitadamente una circunstancia incluida en la cláusula ‘cualquier otra condición o circunstancia personal o social’ a la que debe ser referida la interdicción de la discriminación (SSTC 41/2006, 41/2013) [FJ 4].

8. En las cuestiones de inconstitucionalidad, los efectos extintivos sobre el objeto del proceso como consecuencia de la derogación o modificación de la norma cuestionada vienen determinados por el hecho de que dicha norma, tras esa derogación o modificación, no sólo resulte aplicable en el proceso *a quo* sino también que de su validez dependa la decisión a adoptar en el mismo (STC 87/2012) [FJ 3].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Ricardo Enríquez Sancho, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En la cuestión interna de inconstitucionalidad núm. 693-2013, planteada por el Pleno del Tribunal Constitucional en relación con el art. 174.1 de la Ley general de la Seguridad Social, aprobada por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, en la redacción dada por el art. 32.1 de la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, por posible vulneración del segundo inciso del art. 14 CE. Han comparecido, el Letrado de la Administración de la Seguridad Social, el Ministerio Fiscal y el Abogado del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Luis Ignacio Ortega Álvarez, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante providencia de 26 de febrero de 2013, el Pleno de este Tribunal admitió a trámite la presente cuestión interna de inconstitucionalidad planteada por el Pleno en relación con el art. 174.1 de la Ley general de la Seguridad Social, aprobada por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, en la redacción dada por el art. 32.1 de la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, por posible vulneración del segundo inciso del art. 14 CE. Asimismo, de conformidad con lo dispuesto en el art. 10.1 c) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), acordó reservarse para sí el conocimiento de la presente cuestión.

En la misma providencia se acordó, conforme a lo establecido art. 37.3 LOTC, dar traslado de las actuaciones al Congreso de los Diputados, al Senado, al Gobierno y al Fiscal General del Estado, para que en el plazo de quince días se personaran y presentaran las oportunas alegaciones. Por último, se acordó que de conformidad con el art. 35.3 LOTC, permaneciera suspendido el recurso de amparo núm. 6704-2004 hasta que el Tribunal resolviese la presente cuestión y se ordenó la publicación de la cuestión en el “Boletín Oficial del Estado”.

2. Los antecedentes de la presente cuestión interna de inconstitucionalidad son los siguientes:

a) Mediante demanda que tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal el día 12 de noviembre de 2004, se interpuso por el Procurador de los Tribunales recurso de amparo en nombre y representación de don Arturo F. L., contra la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Asturias, de 8 de octubre de 2004, considerando que vulnera el art. 14 CE en relación con el art. 39 CE.

Los hechos de los que trae causa la demanda de amparo son, en síntesis, los siguientes. Don Arturo F. L., y don Manuel A. G., convivieron ininterrumpidamente más de cuarenta años hasta el fallecimiento de don Manuel A. G., el día 6 de agosto de 2002. En esa fecha tenía la condición de pensionista de jubilación. El demandante de amparo solicitó del Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) el reconocimiento del derecho a pensión de viudedad, entendiendo que había de ser incluido por analogía dentro del art. 174 de la Ley general de la Seguridad Social (en adelante, LGSS), aprobada por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, lo que fue denegado en resolución de 14 de octubre de 2002 al no acreditar el solicitante matrimonio con el fallecido. Formalizó reclamación previa reiterando su pretensión, que resultó igualmente desestimada por resolución de 11 de diciembre de 2002.

El día 9 de enero de 2003 el recurrente en amparo presentó demanda para el reconocimiento de su derecho, que fue turnada al Juzgado de lo Social núm. 3 de Gijón, el cual dictó Sentencia el 15 de mayo de 2003 desestimando la pretensión por entender que el demandante no cumplía el requisito de la previa relación conyugal predicable de quien pretende ser beneficiario de una pensión de viudedad. Formalizado recurso de suplicación, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Asturias dictó Sentencia, el día 8 de octubre de 2004, desestimando el recurso con fundamento en la falta de cobertura legal de la pretensión del actor, ya que el art. 174 LGSS, al regular el reconocimiento de la prestación de viudedad, no contempla el supuesto litigioso, sin que sea posible la aplicación analógica que el demandante invocaba.

b) El demandante de amparo aduce que se ha vulnerado su derecho fundamental a la igualdad y a la no discriminación (art. 14 CE) en relación con el art. 39 del texto constitucional. A su juicio, la denegación de la pensión de viudedad a la persona supérstite de una pareja homosexual que convivió ininterrumpidamente más de cuarenta años como si de un matrimonio se tratase supone una desigualdad de trato respecto de las parejas heterosexuales, y por tanto una discriminación por exclusiva razón de sexo, toda vez que al no existir posibilidad legal de contraer matrimonio entre personas del mismo sexo nunca pueden éstas encontrarse en la situación legal del art. 174 LGSS, en la medida en que dicho precepto sólo reconoce la pensión de viudedad al cónyuge supérstite. Por lo demás, afirma, el art. 174 LGSS viene a establecer una diferencia de trato entre miembros supervivientes de uniones estables según haya existido o no vínculo matrimonial, independientemente de la duración de la convivencia, la situación de necesidad o del desequilibrio económico causado por el fallecimiento, lo que contradice la consideración de un régimen público de la Seguridad Social para todos los ciudadanos que garantice la asistencia y prestaciones sociales suficientes ante situaciones de necesidad pues la norma protectora relativa a las pensiones de viudedad tiene como fin compensar frente a un daño y afrontar las repercusiones económicas negativas, y tal daño en las uniones estables se produce con independencia de que exista o no vínculo matrimonial.

c) Por providencia de 8 de noviembre de 2006, la Sección Primera de este Tribunal admitió a trámite el recurso de amparo.

d) Por providencia del Pleno de este Tribunal de 11 de marzo de 2008, y de conformidad con lo dispuesto en el art. 10.1 n) LOTC, se acordó, a propuesta de la Sala Primera de este Tribunal, recabar para el mismo el conocimiento del recurso de amparo.

e) El Pleno, mediante Auto de 15 de enero de 2013, acordó plantear cuestión interna de inconstitucionalidad.

3. El día 12 de marzo de 2013 tuvo entrada en el registro de este Tribunal escrito del Letrado de la Administración de la Seguridad Social, en nombre y representación del Instituto Nacional de la Seguridad Social, por el que se persona en el presente proceso constitucional en ejercicio de la facultad habilitada por el art. 37.2 LOTC en la redacción dada por la Ley Orgánica 6/2007.

4. El 13 de marzo de 2013 se registró comunicación del Presidente del Senado dando cuenta de que la Mesa de la Cámara acordó dar por personada a la Cámara en el procedimiento y por ofrecida su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC. El 14 de marzo de 2013 el Presidente del Congreso de los Diputados comunicó el acuerdo de la Mesa de la Cámara, de 5 de marzo de 2013, personándose en el procedimiento y ofreciendo su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC, con remisión a la Dirección de estudios y documentación de la Secretaría General.

5. El Abogado del Estado presentó escrito en el Registro General de este Tribunal el 27 de marzo de 2013, personándose en esta cuestión interna de inconstitucionalidad y formulando alegaciones a favor de su desestimación.

En ellas analizaba las siguientes cuestiones, a saber: a) la aplicabilidad de la normativa vigente en la fecha del hecho causante; b) la doctrina del Tribunal Constitucional sobre el derecho fundamental de igualdad en la relación con el régimen de prestaciones de la Seguridad Social; y c) la ausencia de discriminación por razón de sexo que conlleve vulneración del derecho fundamental a la igualdad (art. 14 CE).

a) En relación con la primera cuestión, recuerda el Abogado del Estado que el criterio normalmente adoptado para fijar la eficacia temporal de las normas de Seguridad Social relativas a los requisitos de acceso a las prestaciones viene determinado “por la normativa vigente en el momento del hecho causante” (así, ATC 306/2008, de 7 de octubre, FJ 8). Las diferencias de trato nacidas de la sucesión normativa son constitucionalmente irrelevantes. La Constitución en general —y el principio de igualdad en particular— no presta fundamento a pretensiones para imponer la eficacia retroactiva de las mejoras de protección social. Ello permite justificar desde la perspectiva del artículo 14 CE, la conservación *pro tempore* de regímenes jurídicos derogados o sustituidos por otros. La diferenciación jurídica que nace de ese mantenimiento de la situación normativa *ex ante* no puede tacharse, en sí misma, de discriminatoria, orientada como está a preservar la seguridad jurídica. Señala el Abogado del Estado que “el principio de igualdad, no exige que, en los casos de introducción de mejoras por una norma nueva, la nueva norma, sobre todo si la misma es de carácter prestacional, haya de tener retroactividad alguna en el tiempo, lo cual resulta, además, coherente con el amplio margen del que goza el legislador a la hora de configurar el sistema de la Seguridad Social” (ATC 306/2008, FJ 6).

Prosigue el escrito del Abogado del Estado examinando la modificación normativa introducida por Ley 40/2007, de 4 de diciembre, por ser ésta, afirma, sumamente ilustrativa de que la eficacia retroactiva de las prestaciones como opción de política legislativa reside exclusivamente en la voluntad del legislador.

Subraya el Abogado del Estado que en la fecha del hecho causante de la prestación pretendida, 6 de agosto de 2002 (momento en que se produjo el fallecimiento del pensionista conviviente de hecho), según lo dispuesto en el artículo 3 de la Orden de 18 de enero de 1967, las normas reguladoras de la pensión de viudedad, artículos 174.1 LGSS y 44 del Código civil en la redacción vigente en el año 2002, exigían como requisito para su percepción el vínculo matrimonial, exigencia que no podían cumplir las parejas homosexuales antes de la entrada en vigor de la Ley 13/2005, de 1 de julio. Para el Abogado del Estado tal exigencia no vulneraba en modo alguno el principio de igualdad recogido en el artículo 14 CE.

b) Aborda a continuación el Abogado del Estado el examen de la segunda cuestión, la doctrina del Tribunal Constitucional sobre el derecho fundamental de igualdad en la relación con el régimen de prestaciones de la Seguridad Social, recordando lo afirmado en la STC 75/2011, de 19 de mayo. En aquella decisión el Tribunal subrayó que “la cobertura de las situaciones de necesidad de los colectivos sociales ‘es un ideal claramente deseable a la luz de los principios rectores de la política social y económica que nuestra Constitución asume en sus artículos 41 y 50 y que han de informar la legislación positiva —artículo 53.3 CE—’, sin embargo ‘este Tribunal Constitucional no debe interferir con decisiones singularizadas susceptibles de alterar el equilibrio económico financiero del conjunto del sistema, salvo que la diferencia de tratamiento controvertida esté desprovista de toda justificación objetiva y razonable (STC 184/1993, de 31 de mayo, FJ 6)’.” [STC 75/2011, de 19 de mayo, FJ 5].

En concreto, en relación con el principio de igualdad, el Tribunal recuerda que “el principio de igualdad no implica en todos los casos un tratamiento legal igual con abstracción de cualquier elemento diferenciador de relevancia jurídica, de manera que no toda desigualdad de trato normativo respecto a la regulación de una determinada materia supone una infracción del mandato contenido en el artículo 14 CE, sino tan sólo las que introduzcan una diferencia entre situaciones que puedan considerarse iguales, sin que se ofrezca y posea una justificación objetiva y razonable para ello, pues, como regla general, el principio de igualdad exige que a iguales supuestos de hecho se apliquen iguales consecuencias jurídicas y, en consecuencia, veda la utilización de elementos de diferenciación que quepa calificar de arbitrarios o carentes de una justificación razonable. Lo que prohíbe el principio de igualdad, en suma, son las desigualdades que resulten artificiosas o injustificadas por no venir fundadas en criterios objetivos y razonables, según criterios o juicios de valor generalmente aceptados” (STC 75/2011, FJ 6).

Para el Abogado del Estado, como recuerda la STC 125/2003, de 19 de junio, “el principio de igualdad prohíbe al legislador ‘configurar los supuestos de hecho de la norma de modo tal que se dé trato distinto a personas que, desde todos los puntos de vista legítimamente adoptables, se encuentran en la misma situación o, dicho de otro modo, impidiendo que se otorgue relevancia jurídica a circunstancias que, o bien no pueden ser jamás tomadas en consideración por prohibirlo así expresamente la propia Constitución, o bien no guardan relación alguna con el sentido de la regulación que, al incluirlas, incurre en arbitrariedad y es por eso discriminatoria’. Dicho de otra manera, sólo ante iguales supuestos de hecho actúa la prohibición de utilizar ‘elementos de diferenciación que quepa calificar de arbitrarios o carentes de una justificación razonable’ (STC 39/2002, de 14 de febrero, F 4), razón por la cual toda alegación del derecho fundamental a la igualdad precisa para su verificación un término de comparación adecuado, elemento de contraste que ha de consistir en ‘una situación jurídica concreta en la que se encuentren otros ciudadanos u otros grupos de ciudadanos’ (ATC 209/1985, de 20 de marzo, F 2)” (STC 75/2011, FJ 6).

c) Entra así el escrito del Abogado del Estado a examinar la tercera cuestión, la relativa a la ausencia, en el caso concreto, de discriminación por razón de sexo que conlleve vulneración del derecho fundamental a la igualdad (art. 14 CE) y por tanto la constitucionalidad del artículo 174 LGSS.

Para el Abogado del Estado, el artículo 174.1 LGSS, cuya constitucionalidad se cuestiona, carece de finalidad discriminatoria directa ya que está redactado de manera neutral en relación con la orientación sexual de los cónyuges, sin que pueda entenderse, sin embargo, que puede existir discriminación indirecta, que obliga a comparar la incidencia de una disposición no sobre los individuos sino sobre los “grupos sociales”, pues, según el Abogado del Estado, la interdicción de discriminaciones indirectas es una técnica al servicio de la promoción del grupo desfavorecido y, por ello, tiene sentido aplicarla en normas que han de regir *pro futuro*, careciendo de sentido en casos como el que nos ocupa, a saber, una norma cuyos casos de aplicación se han realizado ya en el pasado de manera irrevocable e irremediable, para toda suerte de parejas de heterosexuales u homosexuales.

Para el Abogado del Estado para determinar si hemos de afrontar un problema de cláusula general o un problema de prohibición de discriminaciones es preciso decidir si el legislador ha tomado un rasgo prohibido (la orientación sexual en este caso) como “factor exclusivo o determinante de los tratamientos diferenciados”. Según el Abogado del Estado la respuesta a esta cuestión en el presente supuesto ha de ser negativa. El requisito de la existencia del vínculo matrimonial no toma la orientación sexual como factor ni exclusivo ni determinante del acceso a la pensión de viudedad. Ahora bien, el efecto perjudicial del requisito del vínculo matrimonial no está significativamente concentrado en las parejas de hecho homosexuales. Afecta también a las parejas heterosexuales. También el supérstite de una de estas parejas queda excluido por el requisito.

Para el Abogado del Estado, enfocado como problema de cláusula general de igualdad la diferencia de trato que el art. 174.1 LGSS cuestionado establece entre matrimonios (homosexuales o heterosexuales) y parejas de hecho (homosexuales y heterosexuales) se basa en “criterios objetivos suficientemente razonables de acuerdo con criterios o juicios de valor generalmente aceptados” sin que, además, “las consecuencias jurídicas que resultan de tal distinción” puedan calificarse de desproporcionadas. En efecto, recuerda el escrito del Abogado del Estado cómo desde la STC 184/1990, de 15 de noviembre, el Tribunal Constitucional ha venido declarando que la exigencia del vínculo matrimonial como presupuesto para acceder a la pensión de viudedad establecida dentro del sistema público de Seguridad Social no pugna con el artículo 14 CE, toda vez que “el matrimonio y la convivencia extramatrimonial no son realidades equivalentes”.

Señala el Abogado del Estado toda una doctrina posterior que lo ratifica y entre la que se encuentra el ATC 203/2005 que recuerda que “la exigencia del vínculo matrimonial para acceder a la pensión de viudedad, con exclusión de quienes conviven de hecho sin que nada les impida contraer matrimonio, no es ninguna disposición arbitraria ni discriminatoria”.

No obstante lo anterior, subraya el Abogado del Estado, cómo el Tribunal Constitucional en su cuestión interna de constitucionalidad plantea la vulneración del derecho a la igualdad, no solo como un mero supuesto de tratamiento diferenciado de una idéntica situación, sino además, como hipótesis específica de discriminación por razón de sexo, en tanto que causa contemplada expresamente en el segundo inciso del artículo 14 CE.

Para rechazar tal vulneración acude el escrito del Abogado del Estado al ATC 222/1994, de 11 de julio, donde el Tribunal, al hilo de la reclamación de una pensión de viudedad por parte del superviviente de una pareja homosexual, afirma que “se debe admitir la plena constitucionalidad del principio heterosexual como calificador del vínculo matrimonial, tal como prevé nuestro Código Civil; de tal manera que los poderes públicos pueden otorgar un trato de privilegio a la unión familiar constituida por hombre y mujer frente a una unión homosexual. Lo cual no excluye, que por el legislador se pueda establecer un sistema de equiparación por el que los convivientes homosexuales puedan llegar a beneficiarse de los plenos derechos y beneficios del matrimonio, tal como propugna el Parlamento Europeo” (ATC 222/1994, de 11 de julio, F 2).

Prosigue el Abogado del Estado planteándose si la discriminación existiría comparando, no ya las uniones de hecho en general, sino las uniones de hecho homosexuales con aquellas uniones heterosexuales cuyos componentes no pudieron contraer matrimonio como consecuencia de lo establecido en la legislación anterior a la Ley 30/1981, y a las que la disposición adicional décima de la Ley 30/1981 reconoció, siempre que el fallecimiento hubiera acaecido antes de la entrada en vigor de dicha Ley, el derecho a la obtención de la pensión de viudedad.

Para el Abogado del Estado no puede estimarse, que las uniones heterosexuales que no pudieron acceder al matrimonio con anterioridad a la Ley 30/1981, constituyan término adecuado de comparación, puesto que el motivo de tan excepcional reconocimiento de la pensión de viudedad en tales casos en la Ley 30/1981 y como recuerda la STC 184/1990, se ha venido fundamentando en la especificidad de la situación jurídico-política predemocrática.

Rechaza finalmente el escrito del Abogado del Estado que pueda realizarse una interpretación analógica de la disposición adicional décima de la Ley 30/1981, referido a las uniones heterosexuales, para reconocer el derecho a la pensión de viudedad en aquellos supuestos de uniones homosexuales, cuando el fallecimiento del causante de la pensión se ha producido en fecha anterior a la de 2 de julio de 2005, fecha de la entrada en vigor de la Ley 13/2005, que reconoció el matrimonio entre personas del mismo sexo. Para el Abogado del Estado la razón de ser que inspira la disposición adicional décima de la Ley 30/1981 era la imposibilidad legal de disolver el primer vínculo y contraer nuevo matrimonio, pero esta razón no es la que motiva la Ley 13/2005, pues la apariencia de matrimonio no cabe apreciarla en la convivencia de parejas del mismo sexo antes de dicha Ley.

Con arreglo a las alegaciones formuladas, concluye el Abogado del Estado solicitando la desestimación de la cuestión planteada.

6. El Letrado de la Administración de la Seguridad Social, en nombre y representación del Instituto Nacional de la Seguridad Social, mediante escrito que tuvo entrada en el Tribunal el 19 de abril de 2013, solicitó al Tribunal que declarase la plena constitucionalidad del art. 174.1 LGSS en la redacción dada por el art. 32.1 de la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, por no resultar discriminatorio en los términos establecidos en el artículo 14 *in fine* de la Constitución Española.

Tras sintetizar los hechos relevantes del recurso de amparo del que procede esta cuestión interna de inconstitucionalidad examina si en la fecha del hecho causante de la prestación pretendida, fecha del fallecimiento según lo dispuesto en el artículo 3 de la Orden de 18 de enero de 1967, las normas reguladoras de la pensión de viudedad, artículos 174.1 LGSS y el artículo 44 del Código civil en la redacción vigente en el año 2002, vulneraban el principio de igualdad recogido en el artículo 14 de la Constitución.

Señala el Letrado de la Administración de la Seguridad Social que el Tribunal Constitucional ha dictado una extensa doctrina sobre la constitucionalidad de la exigencia del vínculo del matrimonio, para obtener la pensión de viudedad en el momento del hecho causante de la prestación. Así recuerda que desde la STC 184/1990, este Tribunal ha declarado reiteradamente que la exigencia del vínculo matrimonial como presupuesto para acceder a la pensión de viudedad establecida dentro del sistema de la Seguridad Social no pugna con el artículo 14 CE (SSTC 184/1990, 29/1991, 30/1991, 31/1991, 35/1991, 38/1991, 77/1991 y 29/1992), añadiendo a continuación que tal y como ha afirmado el Tribunal “siendo el derecho a contraer matrimonio un derecho constitucional, cabe concluir que el legislador puede, en principio, establecer diferencias de tratamiento entre la unión matrimonial y la puramente fáctica y que, en concreto, la diferencia de trato en la pensión de viudedad entre cónyuges y quienes conviven de hecho sin que nada les impida contraer matrimonio no es arbitraria o carente de fundamento”.

Partiendo de la anterior premisa, es decir, de la constitucionalidad de la exigencia del requisito de matrimonio como presupuesto de la pensión de viudedad, prosigue el Letrado de la Administración de la Seguridad Social recordando el ATC 222/94, de 11 de julio, donde el Tribunal se habría ya pronunciado sobre la cuestión que nos ocupa, esto es determinar si el no reconocimiento del derecho a la pensión de viudedad que trae su origen mediato en la imposibilidad legal de los homosexuales de contraer matrimonio —ya que el artículo 44 del Código civil sólo se refería entonces al matrimonio de dos personas de distinto sexo— vulnera el principio constitucional de igualdad. Recuerda el escrito del Letrado de la Seguridad Social que el Tribunal en aquella ocasión admitió “la plena constitucionalidad del principio heterosexual como calificador del vínculo matrimonial, tal como en la fecha del hecho causante el Código Civil preveía, de tal manera que los poderes públicos pueden otorgar un trato de privilegio a la unión familiar constituida por hombre y mujer frente a la unión homosexual. Esto no excluye, que por el legislador se pueda establecer un sistema de equiparación por el que los convivientes homosexuales puedan llegar a beneficiarse de los plenos derechos y beneficios del matrimonio, tal como propugna el Parlamento Europeo”. Para el Tribunal “aunque la desaparición de uno de los dos miembros de la pareja de homosexuales que hubiese convivido habitualmente produce el mismo efecto, en cuanto a la pérdida de ingresos que la muerte de alguno de los cónyuges, sin embargo, la exigencia del vínculo determina consecuencias distintas en orden a la pensión, pues cuando el causante es el cónyuge se tiene derecho y cuando es un homosexual no”.

No es posible hallar en este trato más favorable a la unión familiar vestigio alguno de discriminación, pues al margen de que tal situación ha de ser apreciada en el contexto señalado de que es legítimo que el legislador haga derivar del vínculo familiar determinados efectos, ha de tenerse en cuenta que el legislador tiene un amplio margen para configurar el sistema de previsión social y regular los requisitos de concesión de determinadas prestaciones, en atención a las circunstancias, prioridades, disponibilidades materiales y, las necesidades de los diversos grupos sociales. No puede excluirse, por ello, que el legislador realice ciertas opciones selectivas bien sea para cada conjunto de situaciones, determinando el nivel y condiciones de las prestaciones; de tal manera que no pueden considerarse sin más, discriminatorias o atentatorias contra el artículo 14 de la Constitución Española estas disposiciones selectivas, a menos que las mismas no se amparen en causas y fundamentos razonables (SSTC 189/1987, 30/1988, 166/1990)” [ATC 222/1994, de 11 de julio].

A continuación señala el Letrado de la Administración de la Seguridad Social que la constitucionalidad de la opción del tratamiento diferenciado en el régimen jurídico de matrimonio heterosexual y de la convivencia *more uxorio* de parejas de personas del mismo sexo se avala también en la STC 198/2012, de 6 de noviembre, cuando señala que “la jurisprudencia constitucional ha realizado hasta ahora una interpretación del contenido esencial del artículo 32 CE que deja un amplio margen al legislador no sólo para configurar las formas de matrimonio, la edad, la capacidad para contraerlo, los derechos y deberes de los cónyuges, las causas de separación y disolución y sus efectos —configuración de la que se ha ocupado el legislador estatal en virtud de la competencia exclusiva que le confiere el artículo 149.1.8 CE— para regular las relaciones jurídico-civiles relativas a las formas de matrimonio (STC 51/2011, de 14 de abril), sino también para establecer los regímenes de convivencia *more uxorio* paralelos al régimen matrimonial, pero con un reconocimiento jurídico diferenciado”.

El Letrado de la Administración de la Seguridad Social hace suya la afirmación efectuada por el Magistrado Aragón Reyes en su Voto particular a la STC 198/2012 cuando indica: “el cumplimiento de los mandatos de igualdad y no discriminación que nuestra Constitución contiene no obligaban al legislador a garantizar la unión de personas del mismo sexo a través de la institución del matrimonio y la jurisprudencia antidiscriminatoria del Tribunal Constitucional y del Tribunal Europeo de los Derechos Humanos tampoco”.

Finaliza el Letrado de la Administración de la Seguridad Social señalando que según la doctrina de ese Tribunal la vinculación del percibo de la pensión a la existencia de un matrimonio entre hombre y mujer, en la fecha del hecho causante heterosexual, no vulnera el artículo 14 de la Constitución Española, puesto que el derecho a la pensión se contempla como un derecho de configuración legal que protege los derechos constitucionalmente reconocidos, de modo que la extensión del derecho a las uniones de convivencia entre homosexuales requiere la previsión legal. Previsión que se ha establecido en la Ley 13/2005 si bien dicha norma no cabe ser aplicada al caso que nos ocupa.

Con arreglo a las alegaciones formuladas, concluye el Letrado de la Administración de la Seguridad Social solicitando al Tribunal que declare la plena constitucionalidad del art. 174.1 LGSS en la redacción dada por el art. 32.1 de la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, por no resultar discriminatorio en los términos establecidos en el artículo 14 *in fine* de la Constitución Española.

7. El Fiscal General del Estado, mediante escrito de 25 de abril de 2013, interesó que se declarase que el artículo 174.1 LGSS (en su redacción dada por el artículo 32.1 de la Ley 50/1998, de 30 de diciembre) no es contrario a la Constitución.

El escrito del Fiscal fundamenta su petición en las siguientes alegaciones:

a) Se plantea como inicial premisa, la exacta identificación del precepto que el Tribunal Constitucional invoca como núcleo del procedimiento de constitucionalidad, pues el Fiscal entiende que lo que el Tribunal parece cuestionar, no es exactamente el cumplimiento del requisito de la conyugalidad que con carácter general impone la literalidad del precepto, pues de ser así, difícilmente tendría encaje sistemático el actual planteamiento en el marco de la más que consolidada doctrina constitucional establecida a lo largo de más de veinte años, según la cual, la exigencia de dicho requisito no es contraria a la Constitución, ya que la protección que dispensa ésta al matrimonio no puede parangonarse sin más con la que merecen las uniones *more uxorio*.

De acuerdo con el escrito del Fiscal al cuestionarse la falta de capacidad matrimonial, lo que en realidad se pone en tela de juicio por su señalado carácter discriminatorio, no es la exigencia sin más de un requisito —que nunca se ha estimado contraria al art. 14 CE—, sino, la imposibilidad previa de cumplimentarlo al negar capacidad matrimonial el artículo 44 del Código civil en su redacción anterior a la dada por Ley 13/2005, de 1 de julio.

Para el Fiscal desde esta perspectiva, no parece que sea la tesis de la supuesta discriminación la que ha sostenido hasta ahora ese Tribunal, señaladamente en la Sentencia del Pleno 198/2012, de 6 de noviembre, cuando viene a afirmar que el matrimonio es una institución de configuración legal, pues “lo que hace el legislador en uso de la libertad de configuración que le concede la Constitución es modificar el régimen de ejercicio del derecho constitucional al matrimonio sin afectar a su contenido”. El Ministerio Fiscal estima que el Tribunal Constitucional ha establecido que la Constitución no impone (o no imponía) un determinado tipo de matrimonio en el que cupieran tanto las uniones heterosexuales como las homosexuales, sino que “la interpretación evolutiva” del art. 32.1 CE, ha permitido que el legislador optara en un momento por un matrimonio basado en la dualidad sexual, y en otro posterior, por otro tipo de matrimonio que comprenda tanto la dualidad como la unidad sexual.

b) Señalado lo anterior el Fiscal se refiere a la hipotética carencia de objeto de este particular procedimiento de control de constitucionalidad, habida cuenta de que el art. 174.1 LGSS —en su redacción dada por el artículo 32.1 de la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, que es el precepto que ahora se cuestiona—, ha recibido posteriores redacciones, presentando en la actualidad la conferida por el artículo 5.3 de la Ley 40/2007, de 4 de diciembre. Si la finalidad del procedimiento previsto en el artículo 35 y ss. LOTC es la depuración del ordenamiento jurídico mediante la expulsión de su seno de aquellas normas contrarias a la Constitución, resultará entonces carente de objeto la “expulsión” de una norma que el propio legislador ya ha derogado. No obstante lo anterior, el Fiscal, con cita en la doctrina constitucional, señala que no cabe sino sostener la pervivencia del objeto que justifica el autoplanteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, ya que el juicio de constitucionalidad del artículo 174.1 (redacción de la Ley 50/1998, de 30 de diciembre), se debe conectar con su aplicación a un concreto proceso de amparo (pendiente).

c) Se plantea a continuación el Fiscal la necesidad de extender por conexión o consecuencia la eventual declaración de inconstitucionalidad del artículo 174.1 —en su redacción conforme a la Ley 50/1998—, a otros preceptos actualmente en vigor como es el apartado 3 del artículo 174 que establece mayores exigencias para las uniones extramatrimoniales que para las uniones matrimoniales ya que condiciona el reconocimiento del derecho, a la concurrencia de determinados requisitos. El Fiscal, no obstante, parece descartar tal extensión al señalar que la justificación de la diferencia de trato radicaría en la capacidad o no para contraer matrimonio después de la Ley 13/2005, de 1 de julio que modifica el Código civil en materia de matrimonio permitiendo la celebración de éste entre personas del mismo sexo.

Ello daría lugar a una paradoja, pues en caso de declararse la inconstitucionalidad del artículo 174.1 —en su redacción conforme a la Ley 50/1998— deberían estimarse por el INSS peticiones de reconocimiento del derecho de uniones homosexuales, sin vínculo conyugal por no poderse producir éste, en razón de hechos causantes acaecidos en cualquier momento anterior a la fecha de entrada en vigor de la Ley 13/2005 de 1 de julio, mientras no se reconocería el derecho de las uniones homosexuales sin vínculo conyugal por hechos causantes acaecidos en cualquier momento posterior a la fecha de entrada en vigor de la Ley 13/2005 de 1 de julio, salvo que se acreditase el cumplimiento de los requisitos establecidos en el art. 174.3 LGSS, en la redacción dada por la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, pues en este caso no existiría la imposibilidad de contraer vínculo matrimonial.

Para resolver la paradoja referida el Fiscal postula considerar que la evolución normativa observada en el actuar del legislador, muestra la progresiva asunción de nuevos fenómenos sociales que acaso no recibieron en tiempos pretéritos el apoyo social mayoritario del que ahora sí gozan.

d) A continuación afirma el Fiscal que la cuestión planteada supone formular una inconstitucionalidad por insuficiencia normativa, pues es la falta de previsión por el legislador de un determinado supuesto lo que se apunta por el Tribunal Constitucional como contrario al artículo 14 CE en su segundo inciso.

Prosigue el Fiscal refiriéndose a que la diferencia entre las uniones de hecho heterosexuales y homosexuales en el momento en que se produce el hecho causante radicaría para el Tribunal Constitucional en que no existía entonces posibilidad legal de contraer matrimonio entre personas del mismo sexo. Para el Fiscal tal planteamiento no es exactamente real porque se basa en la presunción de que todas las parejas homosexuales quisieron casarse pero no pudieron hacerlo. Es por ello por lo que afirma el Fiscal que si no resulta acreditada en el amparo del que trae causa la autocuestión tal hipotética intención de contraer matrimonio, el supuesto en nada difiere de aquellos que han dado lugar a la consolidada doctrina constitucional sobre las uniones *more uxorio*, en las que ese Tribunal siempre ha sostenido la falta de lesión del derecho a la igualdad ante la ley.

Finaliza el escrito del Fiscal afirmando que en el caso de declararse la inconstitucionalidad del art. 174.1 LGSS (en su redacción dada en virtud de la Ley 50/1998, de 30 de diciembre), podría estarse lesionando al tiempo el mismo art. 14 CE en su relación con el art. 16.1 CE de las uniones heterosexuales, pues se estaría estableciendo como requisitos del derecho a la pensión: a) la voluntad dirigida a contraer matrimonio y b) la imposibilidad legal de contraerlo; exigencia la primera que supondría, según el Fiscal, la imposición a las parejas heterosexuales de una opción ideológica concreta. Por todo lo anterior solicita que se declare que el art. 174.1 LGSS (en su redacción dada por el art. 32.1 de la Ley 50/1998, de 30 de diciembre) no es contrario a la Constitución.

8. Por providencia de 10 de junio de 2014 se fijó para deliberación y fallo de esta Sentencia el día 10 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. La cuestión interna de inconstitucionalidad objeto del presente proceso se plantea por el Pleno del Tribunal Constitucional en relación con el art. 174.1 de la Ley general de la Seguridad Social, aprobada por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, en la redacción dada por el art. 32.1 de la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, por posible vulneración del segundo inciso del art. 14 CE.

El apartado 1 del art. 174 de la Ley General de la Seguridad Social, en la redacción dada por el art. 32.1 de la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, dispone:

“Tendrá derecho a la pensión de viudedad, con carácter vitalicio, salvo que se produzca alguno de los casos de extinción que legal o reglamentariamente se establezcan, el cónyuge superviviente cuando, al fallecimiento de su cónyuge, éste, si al fallecer se encontrase en alta o situación asimilada a la de alta, hubiera completado el período de cotización que reglamentariamente se determine.

Si la causa de su muerte fuese un accidente, sea o no de trabajo, o una enfermedad profesional, no se exigirá ningún período previo de cotización.

No obstante, también tendrá derecho a la pensión de viudedad el cónyuge superviviente aunque el causante, a la fecha de fallecimiento, no se encontrase en alta o en situación asimilada a la de alta, siempre que el mismo hubiera completado un período mínimo de cotización de quince años.”

2. La cuestión interna de inconstitucionalidad se suscita en relación con un precepto, el referido art. 174.1 de la Ley general de la Seguridad Social, de cuya aplicación depende el fallo del recurso de amparo núm. 6704-2004. Tal como se desprende del Auto de planteamiento de la cuestión (ATC 8/2013, de 15 de enero), la duda de constitucionalidad se refiere concretamente a si el precepto cuestionado, en la medida en que sólo reconoce la pensión de viudedad al cónyuge supérstite, pudiera suponer una vulneración del art. 14 CE, al llevar consigo una desigualdad de trato de las parejas homosexuales respecto de las parejas heterosexuales, y por tanto una discriminación por razón de la orientación sexual, proscrita en el segundo inciso del artículo 14 CE, toda vez que al no existir, en el momento en que se le denegó la pensión al recurrente en el amparo del que trae causa la presente cuestión, posibilidad legal de contraer matrimonio entre personas del mismo sexo, las parejas estables homosexuales nunca podían encontrarse en la situación legal exigida por el art. 174.1 de la Ley general de la Seguridad Social, con la consiguiente imposibilidad de acceder a la pensión de viudedad.

Así, el ATC 8/2013 que promueve la cuestión no fundamenta su duda sobre la constitucionalidad del precepto legal en relación con la cláusula general de igualdad del primer inciso del art. 14 CE, sino en relación con las concretas prohibiciones de discriminación que este mismo precepto constitucional enuncia a continuación en su segundo inciso.

Según resulta de sus alegaciones, referidas con detalle en los antecedentes de esta resolución, el Abogado del Estado, el Letrado de la Administración de la Seguridad Social, y el Ministerio Fiscal solicitan la desestimación de la cuestión.

3. Una vez establecidos los términos de la cuestión interna que nos ocupa, debemos, antes de entrar en el fondo del asunto, recordar que aunque el marco legal sobre el que se plantea la cuestión de inconstitucionalidad ha sido modificado con posterioridad a que se plantease el recurso de amparo del que trae causa la cuestión —a través, sustancialmente, de la reforma del art. 44 del Código civil por la Ley 13/2005, de 1 de julio, por la que se modifica el Código civil en materia de derecho a contraer matrimonio o del propio art. 174 de la Ley general de la Seguridad Social por la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social—, tal modificación no hace inaplicable el marco legal anterior a aquel supuesto.

Como recuerda la STC 87/2012, de 18 de abril, FJ 3, para las cuestiones de inconstitucionalidad, hemos declarado que “los efectos extintivos sobre el objeto del proceso como consecuencia de la derogación o modificación de la norma cuestionada vienen determinados por el hecho de que la norma cuestionada, tras esa derogación o modificación, no sólo resulte aplicable en el proceso *a quo* sino también que de su validez dependa la decisión a adoptar en el mismo”.

En el presente caso, la modificación del marco legal referido a la pensión de viudedad no permite apreciar la desaparición sobrevenida del objeto de la cuestión interna de inconstitucionalidad, pues el marco legal vigente en el año 2002 es el aplicable en el proceso *a quo* y de su validez depende la decisión a adoptar en el mismo. En efecto, en el presente supuesto, las normas aplicables, en lo que se refiere al derecho a la pensión de viudedad, se encuentran determinadas por la fecha del hecho causante de la prestación pretendida por el recurrente en amparo, 6 de agosto de 2002 (momento en que se produjo del fallecimiento del pensionista conviviente de hecho). Fecha en la que las normas reguladoras de la pensión de viudedad, arts. 174.1 de la Ley general de la Seguridad Social y 44 del Código civil, en la redacción vigente en el año 2002, exigían como requisito para su percepción el vínculo matrimonial, vínculo que no podían contraer las personas del mismo sexo.

4. De acuerdo con la doctrina de este Tribunal, entre las prohibiciones de discriminación proscritas por el art. 14 CE “ha de entenderse comprendida la discriminación por causa de la orientación sexual, pues si bien es cierto que esta causa no aparece expresamente mencionada en el art. 14 CE como uno de los concretos supuestos en que queda prohibido un trato discriminatorio, es indubitadamente una circunstancia incluida en la cláusula ‘cualquier otra condición o circunstancia personal o social’ a la que debe ser referida la interdicción de la discriminación (por todas, STC 41/2006, de 13 de febrero, FJ 3)” [STC 41/2013, de 14 de febrero, FJ 6].

A esta conclusión ha llegado este Tribunal, a partir de la constatación de que la orientación homosexual comparte con el resto de los supuestos mencionados en el art. 14 CE el hecho de ser una diferencia históricamente muy arraigada y que ha situado a los homosexuales, tanto por la acción de los poderes públicos como por la práctica social, en posiciones desventajosas y contrarias a la dignidad de la persona que reconoce el art. 10.1 CE, por los profundos prejuicios arraigados normativa y socialmente contra esta minoría; y, por otro, del examen de la normativa que, *ex* art. 10.2 CE, debe servir de fuente interpretativa del art. 14 CE.

5. Establecido lo anterior, cumple añadir que la eventual contradicción, por parte del precepto sometido a nuestro enjuiciamiento, con el derecho a la no discriminación por razón de orientación sexual que proscribe el segundo inciso del artículo 14 CE, se circunscribe a un aspecto concreto, cual es que solamente los cónyuges podían ser beneficiarios de la pensión de viudedad y, en consecuencia, a los miembros de parejas de hecho homosexuales les estaba vedado acceder a esa prestación, puesto que, con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 13/2005, aquéllos no podían contraer vínculo matrimonial.

Precisamente, la posibilidad de contraer o no matrimonio ha sido un aspecto de especial significación para la doctrina constitucional, a la hora de enjuiciar supuestos en que el ordenamiento jurídico brindaba a los cónyuges un tratamiento más favorable que el dispensado a las parejas de hecho, incluidos los casos relacionados con prestaciones de la Seguridad Social. El Tribunal ha afirmado que “es claro que en la Constitución española de 1978 el matrimonio y la convivencia extramatrimonial no son realidades equivalentes” y que las diferencias entre una y otra situación podían “ser legítimamente tomadas en consideración por el legislador a la hora de regular las pensiones de supervivencia” (STC 184/1990, de 15 de noviembre, FJ 3), pero también que la existencia de libertad para contraer matrimonio es un factor que permite justificar, adicionalmente, ese distinto tratamiento (por todas, STC 184/1990, de 15 de noviembre, y más recientemente AATC 188/2003, de 3 de junio, 47/2004, de 10 de febrero, 77/2004, de 9 de marzo, 177/2004, de 12 de mayo, o 203/2005, de 10 de mayo).

Ahora bien, tales aserciones no implican, indefectiblemente, que en cualquier situación en que los convivientes *more uxorio* se vean impedidos de contraer matrimonio, tal eventualidad deba engendrar una obligación, a cargo de los poderes públicos, de brindar a los miembros de parejas de hecho un tratamiento jurídico equiparado al previsto para los cónyuges pues, en caso de no existir tal libertad, es necesario valorar si la causa impeditiva del matrimonio pugna con los principios y reglas constitucionales, de manera que este Tribunal deberá comprobar si las causas que hipotéticamente lo impiden resultan constitucionalmente admisibles. Tal es el modo de razonar de la STC 180/2001, de 17 de septiembre, FJ 3, en el que, con cita de doctrina anterior, se estableció la siguiente conclusión:

“[N]o toda imposibilidad de cumplir los requisitos legales para contraer matrimonio permite concluir que quienes se ven así impedidos tienen, sólo por ello, los mismos derechos y deberes que quienes conviven matrimonialmente.”

“Para que esto sea así la causa que limita la libertad de casarse debe ser una causa que pugne con los principios y reglas constitucionales. En estas circunstancias, al no darse las condiciones de libertad para contraer matrimonio o no hacerlo debido a causas constitucionalmente proscritas, debe presumirse que quienes convivieron *more uxorio* lo hicieron así porque no gozaron de la libertad efectiva para contraer matrimonio y, en consecuencia, debe reconocérseles los mismos derechos que hubieran tenido de haber formado una convivencia matrimonial.”

6. Afirmado lo anterior, debemos por tanto examinar si la causa que en el presente supuesto limita la libertad de contraer el vínculo matrimonial es una causa que pugne con los principios y reglas constitucionales.

Es preciso tener en cuenta que, de acuerdo con la doctrina sentada recientemente por el Tribunal en su STC 198/2012, de 6 de noviembre, la configuración del matrimonio como unión que sólo cabe entre personas de diferente sexo es una opción del legislador acorde con nuestra Constitución, sin que ello implique, no obstante, que esa sea la única configuración constitucionalmente legítima de la institución.

Por ello, como ha afirmado este Tribunal en su ATC 222/1994, de 11 de julio, pronunciándose sobre un supuesto como el que ahora nos ocupa (relativo también a la posible vulneración del art. 14 CE por la denegación de pensión de viudedad a superviviente de una pareja homosexual), “la exigencia del vínculo matrimonial como presupuesto para acceder a la pensión de viudedad establecida dentro del sistema de Seguridad Social no pugna con el art. 14 C.E., ni tampoco las medidas de los poderes públicos que otorguen un trato distinto y más favorable a la unidad familiar basada en el matrimonio que a otras unidades convencionales (SSTC 184/1990 y 66/1994)”.

No pugna con el art. 14 CE por la razón esencial de que “al igual que la convivencia fáctica entre una pareja heterosexual, la unión entre personas del mismo sexo biológico no es una institución jurídicamente regulada, ni existe un derecho constitucional a su establecimiento; todo lo contrario al matrimonio entre hombre y mujer que es un derecho constitucional (art. 32.1 CE) que genera *ope legis* una pluralidad de derechos y deberes” (STC 184/1990 y ATC 222/1994). Y ello implica que los poderes públicos pueden otorgar un trato de privilegio, como la pensión de viudedad, “a la unión familiar constituida por hombre y mujer frente a una unión homosexual” (ATC 222/1994, FJ 2).

El legislador tiene, como ha afirmado este Tribunal reiteradamente, un amplio margen de apreciación y configuración del régimen de prestaciones económicas de la Seguridad Social y, por tanto, de decisión acerca de las situaciones que han de considerarse o no merecedoras de protección social (por todas, STC 41/2013 y las allí citadas).

Dentro de ese amplio margen de apreciación, el legislador en la Ley general de la Seguridad Social de 1994 decidió perfilar una pensión de viudedad que si bien, como este Tribunal ha tenido ocasión de señalar, no responde a la existencia de una situación de necesidad, sino “a la compensación de un daño cual es la falta o minoración de unos ingresos de los que participaba el cónyuge supérstite y, en general, afrontar las repercusiones económicas causadas por la actualización de una contingencia (la muerte de uno de los cónyuges)” (STC 41/2013, FJ 4), se restringe a los supuestos en los que existe un vínculo matrimonial entre causante y beneficiario como forma singular de protección de la unión familiar que cumple con determinados requisitos legales, que son los del matrimonio. No estaba, pues, entonces concebida la pensión de viudedad como una institución llamada, sin más, a compensar el daño de la minoración de ingresos sufrida por el superviviente de una pareja, sino a compensar ese daño cuando se producía en el ámbito de la familia sustentada en el previo matrimonio.

Las uniones de hecho heterosexuales resultaban excluidas del acceso a la pensión porque pudiendo acceder al matrimonio decidían libremente no hacerlo y, por tanto, no cumplir con los requisitos legales, debiendo, por tanto, correr con las consecuencias de ello (STC 184/1990, FJ 1). Las uniones homosexuales quedaban fuera de la esfera de protección porque la configuración del matrimonio en aquel momento —lo que habría de cambiar después— era una configuración clásica o tradicional del mismo, que respondía a la idea de que uniones homosexuales y heterosexuales tenían una funcionalidad distinta dentro de la sociedad. Conviene recordar a estos efectos que, como tuvimos ocasión de señalar, la extensión de la pensión de viudedad a quienes convivían de forma estable extramatrimonialmente estaba lejos de ser la pauta en la legislación internacional y en el Derecho comparado en aquel momento [STC 184/1990 (FJ 5)]. Es más, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos que tuvo ocasión de pronunciarse, en el caso *Mata Estévez c. España*, sobre la conformidad al derecho a la igualdad y a la no discriminación del sistema español que vinculaba el acceso a la pensión de viudedad a la previa existencia de vínculo matrimonial, afirmó, en su Sentencia de 10 de mayo de 2001, que tal regulación no era discriminatoria puesto que perseguía un fin legítimo —“a saber, la protección de la familia fundada en los vínculos del matrimonio”— y existía una relación razonable de proporcionalidad entre los medios empleados y el fin en cuestión. El Tribunal estimó, pues, que el trato diferenciado dispensado a las relaciones homosexuales entraba dentro del legítimo margen de apreciación del Estado. Idea que ha reiterado más recientemente, en su Sentencia de 24 de junio de 2010 (caso *Schalk and Kopf c. Austria*, § 108), en la cual ante la alegación de los demandantes de que si un Estado ofrece a las parejas de un mismo sexo un medio de reconocimiento alternativo al matrimonio, está obligado a otorgarles un estatus que se corresponda a todos los efectos con el propio de la institución matrimonial, el Tribunal afirma no compartir ese argumento, al entender que “los Estados disfrutan de un cierto margen de apreciación respecto de la situación concreta derivada de los medios alternativos de reconocimiento”.

Así lo ha sostenido también este Tribunal que, recientemente, en su STC 41/2013 (FJ 3), recordaba que “se ha venido considerando de forma reiterada por nuestra doctrina que la exclusión de las parejas de hecho de la protección dispensada en materia de pensión de viudedad por el sistema público de Seguridad Social no resulta contraria a la Constitución, sin perjuicio de que, como también hemos tenido ocasión de advertir en esa misma doctrina, tampoco existe obstáculo constitucional alguno a que el legislador pueda extender la protección de la pensión de viudedad a las uniones de hecho estables, heterosexuales u homosexuales”.

Ha de ser, por tanto, el legislador —en modo alguno este Tribunal actuando de legislador positivo retrospectivo y comprometiendo desembolsos económicos del erario público— el que, en su caso, decida, al hilo de los cambios sociales, cuál es el momento en que procede extender la pensión de viudedad a otros supuestos y con qué alcance. Así lo ha hecho el legislador con posterioridad, tanto con la regulación del matrimonio homosexual en la Ley 13/2005, de 1 de julio, por la que se modifica el Código civil en materia de derecho a contraer matrimonio, lo que permite a los cónyuges supervivientes de matrimonios homosexuales solicitar la correspondiente pensión de viudedad, como con la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, que extiende este beneficio, con ciertas limitaciones y requisitos, a todas las parejas de hecho estables, tanto heterosexuales como homosexuales, previendo, además, en su disposición adicional tercera, su aplicación a situaciones acaecidas con anterioridad a su entrada en vigor. Una decisión de política legislativa ciertamente legítima (STC 41/2013, FJ 3), como también lo era, no obstante, la anterior, que ninguna tacha ofrecía, por las razones ya expuestas, desde la perspectiva del art. 14 CE.

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a diez de junio de dos mil catorce.

Voto particular que formula el Magistrado don Luis Ignacio Ortega Álvarez al que se adhieren la Magistrada doña Adela Asua Batarrita y los Magistrados don Fernando Valdés Dal-Ré y don Juan Antonio Xiol Ríos respecto de la Sentencia dictada en la cuestión interna de inconstitucionalidad núm. 693-2013.

1. Pese a haber sido Ponente de esta Sentencia debo manifestar, acogiéndome a la facultad establecida en el art. 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, mi respetuosa discrepancia con la misma en atención a las razones que defendí durante su deliberación en el Pleno. Razones que, como expondré a continuación, hubieran debido llevar a la estimación de la cuestión y la consiguiente declaración de inconstitucionalidad del art. 174.1 de la Ley general de la Seguridad Social, aprobada por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, en la redacción dada por el art. 32.1 de la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social.

2. Vaya por delante que comparto, como no podía ser de otro modo, el planteamiento del problema constitucional que había de resolverse. En concreto, si el cuestionado art. 174.1 en la medida en que sólo reconoce la pensión de viudedad al cónyuge supérstite, pudiera suponer una vulneración del art. 14 CE, al llevar consigo una desigualdad de trato de las parejas homosexuales respecto de las parejas heterosexuales, y por tanto una discriminación por razón de la orientación sexual, proscrita en el segundo inciso del artículo 14 CE, toda vez que al no existir, en el momento en que se le denegó la pensión al recurrente en el amparo del que trae causa la presente cuestión, posibilidad legal de contraer matrimonio entre personas del mismo sexo, las parejas estables homosexuales nunca podían encontrarse en la situación legal exigida por el precepto cuestionado, con la consiguiente imposibilidad de acceder a la pensión de viudedad.

Sin embargo, para la Sentencia de la mayoría tal vulneración no se produce ya que, a partir del trato diferenciado entre uniones de hecho y matrimonio, de la cita del ATC 222/1994, de 11 de julio, e invocando la amplia libertad del legislador para configurar las prestaciones de la Seguridad Social, señala que la finalidad de la pensión de viudedad que establecía el precepto cuestionado era la compensación por la minoración de ingresos que sufría el supérstite, cuando ese daño se producía “en el ámbito de la familia sustentada en el previo matrimonio”, lo que determinaba la exclusión de las parejas de hecho heterosexuales, pues, pudiendo contraer matrimonio, decidían libremente no hacerlo, así como de las parejas homosexuales, si bien por una razón distinta, la “configuración clásica o tradicional del mismo [del matrimonio], que respondía a la idea de que uniones homosexuales y heterosexuales tenían una funcionalidad distinta dentro de la sociedad”, cerrando la argumentación con una oscura referencia a la resistencia del Tribunal a actuar como “legislador positivo retrospectivo”, remitiendo al legislador la decisión de extender la protección de la pensión de viudedad a las uniones de hecho estables heterosexuales u homosexuales.

3. Ya he adelantado que no puedo compartir la conclusión desestimatoria ni la argumentación que pretende sustentarla. En mi opinión, no se trata, como a primera vista pudiera parecer, un problema de diferencia de trato normativo entre matrimonio y parejas de hecho, sino de otro distinto y previo. La discriminación que nos planteábamos no se produce porque la norma trate de forma diferenciada a las personas casadas y a las que integran una unión de hecho libre y voluntariamente constituida, sino por el hecho de que, en el supuesto sometido a nuestra consideración, no existe libertad para optar entre contraer matrimonio o no contraerlo, en la medida en que, hasta la entrada en vigor de la Ley 13/2005, de 1 de julio, por la que se modifica el Código civil en materia de derecho a contraer matrimonio, el matrimonio no era factible entre personas del mismo sexo, con la consecuente imposibilidad de que las uniones de hecho formadas por personas del mismo sexo pudieran cumplir con el requisito determinante del nacimiento de la prestación de Seguridad Social. De hecho, la doctrina constitucional sobre la diferencia de tratamiento entre matrimonio y unión de hecho no puede entenderse sin atender a la premisa que la condiciona y sustenta: la existencia o no de libertad para contraer matrimonio (así, en la STC 184/1990, de 15 de noviembre, FJ 2). Dicho en otros términos, olvidados por la Sentencia, el hecho de que, en sí misma, la inexistencia de reconocimiento del matrimonio homosexual hasta la modificación del Código civil en el año 2005 no pugnase con las reglas y principios constitucionales no eximía a este Tribunal de analizar la legitimidad del trato diferenciado que tal exigencia suponía en relación con el acceso a una prestación de Seguridad Social.

Es decir, constatada la existencia de un impedimento legal que afectaba a determinadas uniones de hecho y no a otras a la hora de producirles unas consecuencias restrictivas de derechos (en el caso el acceso a una determinada prestación de la Seguridad Social), lo que debía valorarse es si en la regulación de la pensión de viudedad aplicable al caso *a quo* el legislador habría incurrido en la utilización de un criterio discriminatorio en razón de la orientación sexual, por cuanto, como las parejas de hecho del mismo sexo no podían contraer matrimonio, se habría establecido una condición de imposible cumplimiento para sus integrantes.

Pues bien, sí la existencia de libertad de elección es condición inexcusable para legitimar el tratamiento diferenciado de aquellos dos tipos de convivencia (matrimonial o de hecho), debía descartarse que ese fundamento legitimador del diferente trato concurra en el presente supuesto, pues la norma de Seguridad Social enjuiciada determina una exclusión absoluta del derecho a la pensión en perjuicio de quienes no podían cumplir con los requisitos de acceso a la misma precisamente por su orientación sexual, en la medida en que los homosexuales no podía contraer matrimonio. Y esa exclusión no se fundamenta en la finalidad a la que la pensión sirve, que no es otra que la de compensar frente a un daño, la falta o minoración de unos ingresos de los que participaba el supérstite, y, en general, afrontar las repercusiones económicas causadas por la actualización de una contingencia (la muerte de uno de los miembros de la pareja cuya convivencia es notoria o prolongada en el tiempo), (STC 41/2013, de 14 de febrero, FFJJ 4, 7 y 8, e igualmente en la STC 40/2014, de 11 de marzo, FJ 4). Daño y repercusiones que se producían igualmente en el supuesto de fallecimiento del miembro de una pareja homosexual que mantiene una relación de afectividad análoga a la conyugal pero no tiene libertad para contraer matrimonio.

Es decir, teniendo en cuenta la finalidad de la prestación, debe advertirse que de nuestra doctrina se desprende la imposibilidad de que puedan establecerse como requisitos para el acceso a las prestaciones, condiciones de imposible cumplimiento por alguno de sus posibles beneficiarios. Y conviene reparar en el concepto de condición de imposible cumplimiento se incluyen aquellas derivadas de lo que la STC 41/2013 denomina razones biológicas (como es el hecho de que las parejas homosexuales o heterosexuales estériles no pudieran tener hijos biológicos) como jurídicas (pues no de otra forma cabe interpretar las referencias a la imposibilidad de adopción por las parejas de hecho homosexuales que se contienen en la conclusión del fundamento jurídico 8 de la citada STC 41/2013).

La condición que aquí se examinaba es del segundo tipo, pues, en la fecha del fallecimiento de uno de los miembros de la pareja de hecho homosexual, estas parejas no tenían reconocido el derecho a contraer matrimonio. Se trataba de un requisito aparentemente neutro, pero respecto al cual no todos podían optar y cumplir con idéntica libertad. De ello se sigue que no podían cumplir, por la propia regulación legal que impedía el matrimonio entre dos personas del mismo sexo, con el requisito establecido por el legislador de seguridad social. Se trata por tanto de una condición jurídica de imposible cumplimiento, condición que, además, tampoco guarda relación alguna con la finalidad a la que, conforme a la doctrina constitucional, sirve la pensión de viudedad en la configuración vigente en el momento de plantearse el recurso de amparo del que trae causa la cuestión interna de inconstitucionalidad 693-2013. Es decir, debía concluirse que las actuales razones que justifican la pensión de viudedad, concurrían igualmente en el supuesto de autos, relativo a las parejas homosexuales que no podían contraer matrimonio, por lo que no es posible justificar la constitucionalidad de la diferencia de trato.

Idéntica imposibilidad de justificar la diferencia de trato se aprecia en la doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en virtud de su interpretación del principio de no discriminación por razón de orientación sexual como principio general del derecho de la Unión. Así se recuerda en la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 12 de diciembre de 2013, asunto C‑267/12, *Frédéric Hay y Crédit agricole mutuel de Charente-Maritime et des Deux-Sèvres*, donde se subraya que la circunstancia de que el denominado en Francia pacto civil de convivencia por el que se crea una pareja de hecho registrada “no esté reservado a las parejas homosexuales … es irrelevante y, en particular, no modifica la naturaleza de la discriminación contra las parejas homosexuales, las cuales, a diferencia de las parejas heterosexuales, no podían legalmente contraer matrimonio en el momento de los hechos del litigio principal” [párrafo 43]. Es cierto que dicha Sentencia tuvo por objeto dilucidar si el supuesto de hecho se ajustaba a los parámetros de la Directiva 2000/78, de 27 de noviembre, relativa al establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación, lo que en principio excluye el ámbito de los regímenes públicos de Seguridad Social o protección social. Pero es que debe advertirse que se trata de un exponente de la interpretación que dicho Tribunal realiza del principio de no discriminación por razón de orientación sexual como principio general del derecho de la Unión, incorporado además al artículo 21 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea. En cuanto tal, y por imperativo del art. 10.2, integrador de un valioso criterio hermenéutico del sentido y alcance de los derechos y libertades que la Constitución reconoce, en tanto que proviene de un órgano de garantía establecido por un tratado internacional (STC 116/2006, de 24 de abril, FJ 5; o STC 198/2012, de 6 de noviembre, FJ 9). Dentro, pues, de estos parámetros, es indudable la relevancia que adquiere el criterio seguido en la ya referida Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea para determinar el alcance de la prohibición de discriminación por orientación sexual comprendida en el artículo 14 CE.

4. Frente a todo lo anterior estimo que ninguno de los argumentos que emplea la Sentencia de la mayoría sirven para desvirtuar una conclusión que, a mi juicio, era clara.

Su razonamiento destaca que el legislador tiene un amplio margen de apreciación y configuración del régimen de prestaciones económicas de la Seguridad Social y, por tanto, de decisión acerca de las situaciones que han de considerarse o no merecedoras de protección social. Sin embargo, siendo ello cierto —y siendo legítima la idea que subyace a tal afirmación que no es otra que el objetivo de garantizar la sostenibilidad del sistema de prestaciones sociales— nunca se podrá promover tal objetivo a través de un medio que sea discriminatorio.

Tampoco me parece de recibo, para justificar esa ausencia de discriminación, la cita del ATC 222/1994, del que se omite que fue dictado por una sección en el trámite de inadmisión de un recurso de amparo. En todo caso, además del tiempo transcurrido y del hecho de que se trate de una situación nueva, en sentido contrario puede citarse la doctrina de la STC 93/2013, de 23 de abril, FJ 8, en la que este Tribunal recalca que “es notorio que históricamente se han producido situaciones de parejas que, pese a su voluntad explícita de contraer matrimonio, se encontraban con impedimentos legales para llevarlo a cabo, situaciones a las que la jurisprudencia de este Tribunal ha tratado de dar respuesta en algunos casos”, para a continuación aludir a la STC 184/1990, de 15 de noviembre, sobre la denegación en tales supuestos de pensiones de viudedad, y la STC 155/1998, de 13 de julio, relativa a un supuesto de resolución de un arrendamiento por no haber mantenido la recurrente una relación matrimonial, sino una unión de hecho con la persona arrendataria de la vivienda.

Por otra parte, fundamentar la exclusión en lo que se califica como distinta funcionalidad de la unión de hecho homosexual frente a la familia sustentada en el previo matrimonio me parece emplear un argumento sencillamente inaceptable en el juicio de constitucionalidad que se nos demandaba. Dicha distinción, que no aparece mínimamente explicada, desconoce la doctrina consolidada de este Tribunal que ha negado la posibilidad de considerar que la Constitución permita diferenciar, sin justificación suficiente, entre familia tradicional fundada en el matrimonio y otros tipos de familia (así, en la STC 222/1992, de 11 de diciembre, FJ 5). En aquella ocasión el Tribunal una vez consideró que la Constitución no impone una diferenciación necesaria entre familias matrimoniales y no matrimoniales se preguntó si, a pesar de ello, cabía diferenciar en atención a la idea de la familia matrimonial (que no es otra cosa que la que ahora aparece como familia sustentada en el previo matrimonio). La respuesta fue que para poder considerar admisible esa diferencia de trato es necesaria una justificación más allá de la de que se trata de una pareja vinculada por matrimonio. Por tanto, la justificación de la diferencia de trato en la distinta funcionalidad que cumplen las uniones heterosexuales matrimoniales, sin mayor argumentación, no es constitucionalmente admisible. Para poder considerar admisible una diferencia de trato entre la unión fundada en el matrimonio y otro tipo de uniones es necesaria una justificación específica, más allá de la de que se trata de una unión con una funcionalidad distinta, sea esta cuál fuere y que la mayoría no estima necesario explicitar.

Tampoco comprendo las alusiones de la Sentencia a la supuesta actuación retrospectiva de este Tribunal. Si con ello se pretende decir que la conclusión estimatoria está impedida por el hecho de que en 2014 no podríamos declarar la inconstitucionalidad de una norma aprobada en 1998, me parece que con ello la mayoría se impone una autolimitación incompatible con la función constitucional que este Tribunal tiene asignada, pues, tanto el entorno social como la doctrina de este Tribunal han evolucionado desde el año 1998, de manera que el test de razonabilidad de la norma ha de ser aplicado en el momento en el que la misma se enjuicia y conforme a los criterios actuales de enjuiciamiento. Pero, sobre todo, desconoce que el enjuiciamiento de la constitucionalidad de las leyes no tiene un sentido histórico sino una función nomofiláctica o de depuración del ordenamiento jurídico de leyes inconstitucionales, finalidad a la que atienden tanto la cuestión como el recurso de inconstitucionalidad (en ese sentido, SSTC 90/1994, de 17 de marzo, FJ 2, o 102/1995, de 26 de junio, FJ 2).

Esto es, el cambio de circunstancias sobrevenido ha de ser necesariamente tenido en cuenta en la interpretación constitucionalmente admisible del precepto. En este sentido la necesidad de una interpretación evolutiva del texto constitucional ya ha sido reconocida por este Tribunal (STC 198/2012, de 6 de noviembre, FJ 12), según la cual “el Tribunal Constitucional, cuando controla el ajuste constitucional de esas actualizaciones, dota a las normas de un contenido que permita leer el texto constitucional a la luz de los problemas contemporáneos, y de las exigencias de la sociedad actual a que debe dar respuesta la norma fundamental del ordenamiento jurídico a riesgo, en caso contrario, de convertirse en letra muerta”. Necesidad tanto mayor cuanto que se trata de un problema que, hasta la fecha, no se había planteado directamente ante este Tribunal y le permite actualizar el sistema de valores que la Constitución consagra. Por lo demás, el examen de las normas atendiendo a las circunstancias presentes en el momento de su enjuiciamiento y no al momento en que la norma fue aprobada es práctica habitual de este Tribunal, como la resolución de controversias competenciales pone de manifiesto (así, en las SSTC 1/2003, de 16 de enero; 162/2009, de 29 de junio, y 159/2012, de 17 de septiembre). Si esa es la práctica del Tribunal al resolver controversias competenciales, tanto más ha de serlo cuando lo que está en juego es la aplicación de las prohibiciones de discriminación del art. 14 CE.

Finalmente, frente a las reticencias que expresa la Sentencia acerca de supuestos “desembolsos económicos del erario público”, no considero que sea una consideración a tener en cuenta en un proceso abstracto a la ley como es la cuestión de inconstitucionalidad, y, de hecho, no lo ha sido en otras ocasiones. Pero es que, además, es dudoso que el fallo estimatorio de la presente cuestión sea fácilmente trasladable a otros supuestos que, en la hipótesis de que se planteen, deberían ser examinados caso a caso, siendo difícil que concurran las circunstancias que aquí se dan. Obsérvese que se razona sobre dos elementos: a) la ausencia de libertad para contraer, que es lo que diferencia el supuesto de hecho de otros ya analizados por este Tribunal e impide que el caso se plantee en situaciones posteriores a la aprobación de la Ley 13/2005 y b) la finalidad de la pensión de viudedad. Es, precisamente, la conjunción de ambos lo que determina la conclusión que se alcanza, lo que, de por sí, dificulta la extensión de este fallo a otras instituciones y ámbitos. En todo caso, para combatir dicho efecto, se hubiera podido proceder a la modulación de los efectos del fallo, preservando la cosa juzgada y las situaciones administrativas firmes de manera que la declaración de inconstitucionalidad sólo hubiera sido eficaz en relación con nuevos supuestos o con los procedimientos administrativos y procesos judiciales donde aún no hubiera recaído una resolución firme.

Y en este sentido emito mi Voto particular.

Madrid, a diez de junio de dos mil catorce.

SENTENCIA 93/2014, de 12 de junio de 2014

Pleno

("BOE" núm. 162, de 4 de julio de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:93

Recurso de amparo 6704-2004. Promovido por don Arturo F. L. respecto de las Sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Asturias y de un Juzgado de lo Social de Gijón que desestimaron su demanda sobre pensión de viudedad.

Supuesta vulneración de los derechos a la igualdad y a no padecer discriminación por razón de sexo: denegación de pensión de viudedad al supérstite de una unión homosexual (STC 92/2014). Voto particular.

1. La cuestión relativa a la denegación de la pensión de viudedad al cónyuge supérstite de una pareja homosexual ha sido resuelta por la STC 92/2014, que desestimó la cuestión interna de inconstitucionalidad planteada en relación al art. 174.1 LGSS [FJ 2].

2. La exigencia del vínculo matrimonial como presupuesto para acceder a la pensión de viudedad establecida dentro del sistema de Seguridad Social no pugna con el art. 14 CE, ni tampoco las medidas de los poderes públicos que otorguen un trato distinto y más favorable a la unidad familiar basada en el matrimonio que a otras unidades convencionales (SSTC 184/1990, 92/2014; ATC 222/1994) [FJ 3].

3. En caso de no existir libertad para contraer matrimonio es necesario valorar si la causa impeditiva del matrimonio pugna con los principios y reglas constitucionales (SSTC 180/2001) [FJ 2].

4. Ha de ser el legislador –en modo alguno este Tribunal actuando de legislador positivo retrospectivo y comprometiendo desembolsos económicos del erario público– el que, en su caso, decida, al hilo de los cambios sociales, cuál es el momento en que procede extender la pensión de viudedad a otros supuestos y con qué alcance [FJ 3].

5. Doctrina sobre el margen de libertad de configuración del legislador para establecer los requisitos exigibles para acceder a la pensión de viudedad establecida dentro del sistema de Seguridad Social (SSTC 184/1990, 41/2013, 92/2014; SSTEDH casos *Mata Estévez c. España*, de 10 de mayo de 2001; *Schalk and Kopf c. Austria*, de 24 de junio de 2010) [FJ 3].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trias, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro González Trevijano y don Ricardo Enríquez Sancho Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo avocado al Pleno núm. 6704-2004, interpuesto por don Arturo F. L., representado por el Procurador de los Tribunales don Cesáreo Hidalgo Senen y asistido por el Abogado don Indalecio Talavera Salomón, contra la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Asturias, de 8 de octubre de 2004, que desestimó el recurso de suplicación núm. 3842-2003 formalizado contra la Sentencia de 15 de mayo de 2003 del Juzgado de lo Social núm. 3 de Gijón, dictada en autos núm. 32-2003 sobre pensión de viudedad. Ha comparecido el Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS). Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente don Luis Ignacio Ortega Álvarez, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante demanda que tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal el día 12 de noviembre de 2004, el Procurador de los Tribunales don Cesáreo Hidalgo Senen interpuso recurso de amparo en nombre y representación de don Arturo F. L. contra la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Asturias, de 8 de octubre de 2004, considerando que vulnera el art. 14 en relación con el art. 39 CE.

2. Los hechos de los que trae causa la demanda de amparo son, en síntesis, los siguientes:

a) Don Arturo F. L. y don Manuel A. G., convivieron ininterrumpidamente más de cuarenta años como si de un matrimonio se tratase, hasta el fallecimiento de don Manuel A. G. el día 6 de agosto de 2002. En esa fecha tenía la condición de pensionista de jubilación.

El demandante de amparo solicitó del Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) el reconocimiento del derecho a pensión de viudedad, que fue denegado en resolución de 14 de octubre de 2002 al no acreditar el solicitante matrimonio con el fallecido. Formalizó reclamación previa reiterando su pretensión, que resultó igualmente desestimada por resolución de 11 de diciembre de 2002, haciéndose referencia en ella para justificar la denegación del derecho tanto a lo dispuesto en el art. 174 de la Ley general de la Seguridad Social, aprobada por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio (LGSS), como a lo establecido en la STC 184/1990, de 15 de noviembre, y en el ATC 222/1994, de 11 de julio, según los cuales no existiría vulneración de los arts. 10, 14 y 39 CE por la exigencia de vínculo matrimonial para acceder a la protección otorgada por la Seguridad Social en materia de pensión de viudedad.

b) El día 9 de enero de 2003 el recurrente en amparo presentó demanda para el reconocimiento de su derecho, que fue turnada al Juzgado de lo Social núm. 3 de Gijón. Alegaba la parte actora que, pese a la constante intención de la pareja de unirse en matrimonio, para así regularizar su situación a los ojos del Estado, dicho propósito no pudo cumplirse al impedirlo el legislador por el hecho de pertenecer al mismo sexo. Esto así, aducía, no se puede exigir el requisito de haber contraído matrimonio previo al hecho causante cuando el legislador español no ha brindado tal posibilidad; y añadía que haber convivido durante más de cuarenta años ha de ser incluido por analogía dentro del art. 174 LGSS.

Dictó Sentencia el Juzgado de lo Social núm. 3 de Gijón, con fecha de 15 de mayo de 2003. Razona el juzgador que al definir quién tiene derecho a la prestación habla la Ley en todo momento del cónyuge, y que es evidente que ese concepto normativo presupone la existencia de un vínculo matrimonial actual o pasado, cuya existencia está legalmente restringida al hombre y a la mujer (arts. 32.1 CE y 44 del Código civil). Así pues, el demandante no cumple el requisito predicable de quien pretende ser beneficiario de una pensión de viudedad, debiendo tenerse en cuenta que la Constitución no marca pauta alguna que nos permita dar al concepto “familia” un significado distinto al que subyace en todo el ordenamiento jurídico, “cual es en sentido amplio el conjunto de personas unidas por el matrimonio o por vínculos de parentesco (natural o de adopción) y en sentido estricto, el grupo restringido formado por los cónyuges y por los padres e hijos”. El matrimonio y la convivencia extramatrimonial entre personas del mismo sexo, concluye el juzgador, no son situaciones equivalentes sino realidades jurídicamente distintas. El primero es la unión de un solo hombre con una sola mujer orientada a cumplir una función de integración de los sexos, la procreación y educación de la prole, además del auxilio mutuo. La segunda no puede cumplir sino uno sólo de los fines del matrimonio, el último de los citados. Que aquellos son los fines del matrimonio “bien definido está en la Constitución de 1978, que circunscribe el mismo a la unión legal entre hombre y mujer, y deja sujeto a determinación legal las normas sobre edad y capacidad, así como las causas de disolución, nulidad y separación. No hay pues esa identidad esencial entre supuestos de hecho necesaria para la aplicación analógica prevista en el art. 4 del Código Civil”. Por todo lo cual, desestimaba la demanda.

c) Don Arturo F. L. formalizó recurso de suplicación en un único motivo, denunciando la violación por no aplicación de lo dispuesto en el art. 174 LGSS, en relación con los arts. 14, 32.1, 39.1, 41 y 53.3 CE, y todo ello en concordancia con los arts. 44 a 47 del Código civil y con los criterios de aplicación de las normas jurídicas contenidas en los arts. 3.1 y 4.1 de dicha norma. Dictó Sentencia la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Asturias, el día 8 de octubre de 2004, desestimando el recurso de suplicación. El fundamento de ello, dice el Tribunal, reside en la falta de cobertura legal de la pretensión del actor, ya que el art. 174 LGSS, al regular el reconocimiento de la prestación de viudedad, no contempla el supuesto litigioso, sin que sea posible la aplicación analógica que el demandante invoca. Es cierto que el art. 39.1 CE no identifica el concepto de familia con la que tiene su origen en el matrimonio, aunque ésta sea la acepción dominante en el ámbito cultural del país, y que caben otros tipos de familia, como la surgida de uniones de hecho no basadas en el matrimonio, pero el contenido jurídico de cada una de esas formas de familia es cuestión del legislador ordinario y, por lo tanto, conceder derechos distintos a los integrantes de cada una de esas formas no implica una vulneración del principio de igualdad constitucional. La doctrina jurisprudencial, concluye el Tribunal Superior de Justicia, admite que las normas positivas establezcan restricciones o incluso excluyan el derecho a pensión de viudedad cuando no se acreditan los requisitos de la ley ordinaria. Y “[n]o puede discutirse —por su evidencia y notoriedad— que una unión de hecho homosexual es una situación distinta de la que se entiende por unión matrimonial por muchos eufemismos terminológicos que se empleen para equipararlos; por lo que siendo dos supuestos de hecho diversos es razonable que la ley ordinaria imponga entre ellas algunas diferencias de efectos jurídicos. … Consecuencia de lo anterior es que la sentencia desestimatoria de la instancia no incurre en ninguna infracción normativa en cuanto que resuelve el supuesto de hecho litigioso de conformidad a la norma aplicable en el momento de producirse el hecho causante.”

3. Aduce el recurrente que se ha vulnerado su derecho fundamental a la igualdad y a la no discriminación (art. 14 CE) en relación con el art. 39 del texto constitucional. A su juicio, la denegación de la pensión de viudedad a la persona supérstite de una pareja homosexual que convivió ininterrumpidamente más de cuarenta años como si de un matrimonio se tratase supone una vulneración del art. 14 CE, al llevar consigo una desigualdad de trato respecto de las parejas heterosexuales, y por tanto una discriminación por exclusiva razón de sexo, toda vez que al no existir posibilidad legal de contraer matrimonio entre personas del mismo sexo nunca pueden éstas encontrarse en la situación legal del art. 174 LGSS, en la medida en que dicho precepto sólo reconoce la pensión de viudedad al cónyuge supérstite. El reconocimiento expreso de la institución matrimonial en el art. 32 CE, implica una protección constitucional de esa institución, pero esa habilitación constitucional no puede entenderse como la posibilidad ilimitada de establecer tratamientos favorables para un conjunto de ciudadanos, por el hecho de estar o haber estado casados, frente a los que no ostentan esa condición.

Por lo demás, afirma, el art. 174 LGSS viene a establecer una diferencia de trato entre miembros supervivientes de uniones estables según haya existido o no vínculo matrimonial, independientemente de la duración de la convivencia, la situación de necesidad o del desequilibrio económico causado por el fallecimiento. Si las prestaciones de la Seguridad Social se configurasen como elementos naturalmente integradores del régimen del matrimonio, o como técnicas de protección de la institución matrimonial, no cabría duda de la posibilidad de excluir de tales prestaciones a los ciudadanos no casados. Pero no resulta de los valores constitucionales que el sistema de prestaciones de la Seguridad Social tenga ese objeto. Lo que prevé el art. 41 CE, es un régimen público de la Seguridad Social para todos los ciudadanos que garanticen la asistencia y prestaciones sociales suficientes ante situaciones de necesidad. Y si la Constitución fija ese criterio de necesidad como determinante de las prestaciones de la Seguridad Social con respecto a todos los ciudadanos (y no solo a los casados), no resulta razonable introducir otros criterios sin relación alguna con aquélla (tampoco el de la preexistencia del vínculo matrimonial). La norma protectora relativa a las pensiones de viudedad tiene como fin compensar frente a un daño y afrontar las repercusiones económicas negativas, y tal daño en las uniones estables se produce con independencia de que exista o no vínculo matrimonial. Todo ello, conforme al principio de igualdad en relación con el mandato contenido en el art. 41 CE, debería llevar a considerar que el recurrente debe ser incluido dentro del supuesto previsto por la norma de Seguridad Social en su art. 174.

Con base en esas alegaciones, suplica que se deje sin efecto la Sentencia dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Asturias, de 8 de octubre de 2004, y se declare que tras el fallecimiento de don Manuel A. G., tiene derecho el recurrente a una pensión de viudedad, condenando al INSS a que, con efectos iniciales al día 1 de septiembre de 2002, proceda al abono de una renta vitalicia integrada por el 46 por 100 de una base reguladora de prestaciones de 614,26 €, en catorce pagas mensuales con todo lo demás que en Derecho proceda.

4. Por providencia de 19 de julio de 2006, la Sección Primera de este Tribunal acordó, de conformidad con lo dispuesto en el art. 50.3 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), conceder a la parte demandante de amparo y al Ministerio Fiscal el plazo común de diez días para formular, con las aportaciones documentales que procedieran, las alegaciones que estimaran oportunas en relación con la carencia manifiesta de contenido constitucional de la demanda [art. 50.1 c) LOTC].

El recurrente, en escrito presentado en este Tribunal el día 7 de septiembre de 2006, solicitó la admisión a trámite de la demanda.

El Ministerio Fiscal, por su parte, evacuó el trámite mediante escrito registrado el 14 de septiembre de 2006, interesando la inadmisión del recurso por falta de contenido constitucional. Afirma que la obtención de una pensión de viudedad queda condicionada por la legislación vigente a la existencia de vínculo matrimonial, exonerando de tal exigencia únicamente a quienes no pudieron contraer matrimonio por impedírselo la legislación anterior a la Ley 30/1981, de 7 de julio, por la que se modificó la regulación del matrimonio en el Código civil y se determinó el procedimiento a seguir en las causas de nulidad, separación y divorcio, y siempre que el causante falleciera con anterioridad a la vigencia de dicha Ley, pues tras la misma nada impedía a los que convivían *more uxorio* transformar su relación en vínculo matrimonial. Así, es necesario que el supuesto de hecho encaje perfectamente en la norma, es decir, que de forma estricta se acomode a los siguientes requisitos: 1) que se trate de una unión estable de dos personas que hubieran convivido como matrimonio *more uxorio*, 2) que existiendo el deseo e intención de contraer matrimonio uno de los dos miembros de la pareja estuviera ya casado y sin posibilidad de disolver el vínculo, por impedirlo la ley, esto es, uniones estables que tuvieran su causa en la imposibilidad de contraer matrimonio como consecuencia de la legislación anterior a la Ley 30/1981, de 7 de julio, y 3) que el fallecimiento hubiera acaecido antes de la entrada en vigor de la ley citada. Esos requisitos no pugnan con el artículo 14 CE, ni tampoco las medidas de los poderes públicos que otorgan un trato distinto y más favorable a la unidad familiar basada en el matrimonio que a otras unidades convencionales.

El actor aduce que la discriminación existe por comparación con aquellas uniones heterosexuales cuyos componentes no pudieron contraer matrimonio como consecuencia de lo establecido en la legislación anterior a la Ley 30/1981, de 7 de julio. Es decir, compara estas últimas uniones heterosexuales —a las que, como excepción, ese Tribunal ha reconocido el derecho a la obtención de la pensión de viudedad—, con las uniones homosexuales. Y no puede compartirse ese planteamiento, puesto que el diferente tratamiento que otorga el legislador a ambas situaciones posee una justificación que se basa en criterios razonables y no artificiosos, siendo además la medida proporcional al fin que se pretende conseguir, cual es el de un especial reconocimiento del matrimonio, tal y como postula el art. 32.1 CE. En suma, no puede estimarse que las uniones heterosexuales que no pudieron acceder al matrimonio con anterioridad a la Ley 30/1981, de 7 de julio, constituya término adecuado de comparación con el que confrontar el supuesto que ahora se plantea, puesto que el motivo de tan excepcional reconocimiento de la pensión de viudedad en tales casos (STC 184/1990, de 15 de noviembre), se ha venido fundamentando en la especificidad de la situación jurídico-política predemocrática, en la que a través de la Ley de 12 de marzo de 1938 se declaró vigente el título IV del libro I del Código civil, promulgado en 1889 y abolido durante la II República, suprimiéndose el matrimonio civil, así como algunos otros artículos referidos a la capacidad jurídica de las mujeres. Esa especificidad hace radicalmente distintas ambas situaciones.

En suma, la situación de las uniones de hecho entre personas del mismo sexo no guarda relación alguna con los anteriores supuestos, ya que la imposibilidad de contraer matrimonio en tales casos no deriva de ninguna norma contraria a los actuales valores constitucionales, habiéndose mantenido tal imposibilidad no sólo durante el régimen político anterior, sino también en la época democrática en la que sólo a partir de la Ley 13/2005, de 1 de julio, por la que se modifica el Código civil en materia de derecho a contraer matrimonio, se ha reconocido en el ámbito de la legalidad ordinaria dicha posibilidad.

El demandante identifica interesadamente la falta de capacidad para contraer matrimonio —prosigue el Ministerio público— con la imposibilidad de contraerlo aún disponiendo de dicha capacidad conforme a patrones constitucionales. Pero, de llevarse este argumento a sus últimas consecuencias, resultaría que cualquier circunstancia determinante de la falta de capacidad para concluir el negocio jurídico en que el matrimonio consiste (edad, parentesco, ligamen, crimen, discapacidad psíquica…), al erigirse en circunstancia que “imposibilita” su celebración, constituiría —si fuere acompañada de convivencia personal— otra situación “impeditiva”, y por ende justificaría el reconocimiento de tales convivencias como sustrato legítimo de la pretensión de una pensión de viudedad. De este modo, se daría la paradoja de que una prestación de seguridad social, prevista precisamente en favor del matrimonio, vería transmutada su naturaleza, convirtiéndose en una prestación para aquellos convivientes que por la razón que fuere no pudieren contraerlo.

5. Por providencia de 8 de noviembre de 2006, la Sección Primera de este Tribunal admitió a trámite el recurso de amparo y, en aplicación del art. 51 LOTC, acordó requerir el testimonio de las actuaciones al Tribunal Superior de Justicia de Asturias y Juzgado de lo Social núm. 3 de Gijón, interesándose al propio tiempo el emplazamiento de quienes fueron parte en el procedimiento, con excepción del recurrente en amparo, para que en el plazo de diez días pudieran comparecer en este proceso constitucional, con traslado a dichos efectos de copia de la demanda presentada.

6. El día 4 de diciembre de 2006 tuvo entrada en este Tribunal escrito del Letrado de la Administración de la Seguridad Social en el que solicitaba se le tuviera por personado en el procedimiento de amparo en nombre del INSS. La posterior diligencia de ordenación, de 19 de diciembre de 2006, tuvo por recibidos los testimonios de las actuaciones, acordó en el sentido solicitado por el Letrado de la Administración de la Seguridad Social y concedió un plazo de veinte días a las partes personadas y al Ministerio Fiscal para que presentaran las alegaciones que estimaran pertinentes (art. 52.1 LOTC).

7. La representación del demandante en amparo no presentó escrito de alegaciones, según se hace constar en diligencia de 17 de abril de 2007.

8. El día 24 de enero de 2007 evacuó el trámite el INSS. Considera que no procede otorgar el amparo por las siguientes razones: a) Debe valorarse la norma aplicable en la fecha del hecho causante. Las sucesivas alteraciones de los preceptos rectores de las prestaciones pasivas, de signo progresivamente favorable a los beneficiarios, ha obligado permanentemente a la fijación de determinadas fechas como límite temporal que posibilite o no este tipo de nuevas y más favorables percepciones, sin que ello vulnere el artículo 14 CE; b) existe extensa doctrina sobre la constitucionalidad de la exigencia del vínculo del matrimonio como presupuesto para acceder a la pensión de viudedad; y c) partiendo de la anterior premisa, es decir, de la constitucionalidad de la exigencia del requisito del matrimonio como presupuesto de la pensión de viudedad, el Tribunal se ha pronunciado en el Auto de 11 de julio de 1994 sobre la cuestión planteada, esto es, sobre si el no reconocimiento del derecho a la pensión de viudedad que trae origen mediato en la imposibilidad legal de los homosexuales de contraer matrimonio —ya que el artículo 44 del Código civil sólo se refiere al matrimonio de dos personas de distinto sexo— vulnera el principio constitucional de igualdad, habiendo extendido a esos supuestos la doctrina que declara constitucional la exigencia del vínculo matrimonial como presupuesto para acceder a la pensión.

En definitiva, el reconocimiento del derecho a las uniones de convivencia entre homosexuales requiere de previsión legal. Y esa determinación legal se ha establecido en la Ley 13/2005, de 1 de julio, por la que se modifica el Código civil en materia de derecho a contraer matrimonio, sin efectos retroactivos, de modo que por disposición del art. 2.3 del Código civil no puede aplicarse a la situación enjuiciada. En efecto, si bien aquella Ley 13/2005, de 1 de julio, está informada o presidida por el principio de igualdad, este principio no pugna con la existencia de un distinto tratamiento temporal de situaciones iguales motivado por la sucesión normativa, más cuando tampoco la legislación anterior a la reforma pugnaba con dicho principio, tal como estableció el referido Auto de 11 de julio de 1994. Por lo demás, mantiene el INSS, no se puede inferir la aplicación del régimen transitorio de la disposición adicional décima, regla segunda, de la Ley 30/1981, de 7 de julio, dado su carácter excepcional que impide interpretaciones flexibles y extensivas.

Por todo lo expuesto, concluye, no se habría producido la vulneración constitucional denunciada.

9. El Ministerio Fiscal registró su escrito de alegaciones el día 29 de enero de 2007, interesando la desestimación del recurso de amparo. Reitera los contenidos del escrito de alegaciones del trámite de audiencia del art. 50.3 LOTC, y añade que, con independencia de lo que haya de resolver en su día ese Tribunal acerca de la constitucionalidad de la Ley 13/2005, de 1 de julio, a la fecha actual no puede sostenerse de forma categórica e indubitada que el matrimonio al que se refiere el artículo 32.1 CE sea tanto el celebrado entre personas de distinto sexo como el celebrado entre personas pertenecientes al mismo sexo. Sólo en el caso de que esta última aseveración pudiere efectuarse ahora de manera inconcusa, podría decirse que el matrimonio homosexual constituye, al igual que el heterosexual, un valor constitucional digno de protección, y con base en ello concluir que, al no permitirse su celebración hasta la promulgación de la Ley 13/2005, de 1 de julio, existía la misma razón de tutela que inspira la redacción de la disposición adicional décima de la Ley 30/1981, de 7 de julio. Al margen de lo anterior, no puede estimarse que las uniones heterosexuales que no pudieron acceder al matrimonio con anterioridad a aquella Ley constituyan término adecuado de comparación con el que confrontar el supuesto que plantea el recurrente, puesto que el motivo de tan excepcional reconocimiento de la pensión de viudedad en tales casos, como recuerda la STC 184/1990, de 15 de noviembre, se ha venido fundamentando en la especificidad de la situación jurídico-política predemocrática.

Por otra parte, termina su escrito, las resoluciones judiciales combatidas se dictan con anterioridad a la promulgación de la mencionada Ley 13/2005, de 1 de julio, de modo que al tiempo de la resolución por los órganos judiciales de la pretensión deducida ni siquiera cabía una interpretación analógica de la disposición adicional décima de la Ley 30/1981, de 7 de julio, aplicada a un entonces inexistente reconocimiento del matrimonio entre personas del mismo sexo.

10. Por providencia del Pleno de este Tribunal de 11 de marzo de 2008, y de conformidad con lo dispuesto en el art. 10 n) LOTC, se acordó, a propuesta de la Sala Primera de este Tribunal, recabar para el mismo el conocimiento del presente recurso de amparo.

11. Mediante Auto 8/2013, de 15 de enero de 2013, el Pleno del Tribunal acordó plantear cuestión interna de inconstitucionalidad sobre el art. 174.1 de la Ley general de la Seguridad Social, aprobada por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, en la redacción dada por el artículo 32.1 de la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, por posible oposición al art. 14 CE.

12. Por providencia de 26 de febrero de 2013, el Pleno acordó admitir a trámite la cuestión interna de inconstitucionalidad, reservar para sí el conocimiento de la misma y, en virtud del art. 37.3 LOTC, dar traslado de las actuaciones al Congreso de los Diputados y al Senado, al Gobierno y al Fiscal General del Estado. Asimismo, se acordó la publicación de la cuestión interna de inconstitucionalidad en el “Boletín Oficial del Estado”. Mediante STC 92/2014, de 10 de junio de 2014 se resolvió tal cuestión, considerando el Tribunal que el precepto cuestionado era acorde al art. 14 CE.

13. Por providencia de 11 de junio de 2014, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 12 del mismo año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El demandante de amparo imputa a las resoluciones impugnadas la vulneración de sus derechos fundamentales a la igualdad y a la no discriminación, art. 14 CE. Aduce, por una parte, que el reconocimiento expreso de la institución matrimonial y del derecho a contraer matrimonio en el art. 32 CE, implica una protección constitucional de esa institución, pero que esa habilitación constitucional no puede entenderse como la posibilidad ilimitada de establecer tratamientos favorables para un conjunto de ciudadanos, por el hecho de estar o haber estado casados, frente a los que no ostentan esa condición, resultando que las prestaciones de la Seguridad Social no se configuran como elementos naturalmente integradores del régimen del matrimonio o como técnicas de protección de la institución matrimonial, por lo que no es razonable introducir ese requisito para determinar si procede o no una determinada prestación. En segundo lugar, afirma el recurso que la denegación de la pensión de viudedad a la persona supérstite de una pareja homosexual, que convivió ininterrumpidamente más de cuarenta años con el fallecido como si de un matrimonio se tratase, supone una vulneración del art. 14 CE, al llevar consigo una desigualdad de trato respecto de las parejas heterosexuales, y por tanto una discriminación por exclusiva razón de sexo o por cualquier otra condición o circunstancia personal o social, toda vez que al no existir en aquel momento posibilidad legal de contraer matrimonio entre personas del mismo sexo las parejas estables homosexuales nunca podían encontrarse en la situación legal del art. 174 de la Ley general de la Seguridad Social (LGSS), en la medida en que dicho precepto sólo reconoce la pensión de viudedad al cónyuge supérstite.

Tanto el Ministerio Fiscal como el Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) interesan la desestimación del recurso de amparo de acuerdo con las razones que con detalle han sido recogidas en los antecedentes de esta Sentencia.

2. Para dar respuesta a las dos quejas planteadas en la demanda de amparo, debemos remitirnos a lo dicho por este Tribunal en la reciente Sentencia 92/2014, de 10 de junio, que resolvió la cuestión interna de inconstitucionalidad núm. 693-2013, a la que se ha hecho referencia en los antecedentes.

En efecto, este Tribunal, ante las dudas de constitucionalidad sobre el art. 174 LGSS en relación a la prohibición de discriminación contenida en el art. 14 CE, se planteó, en virtud del art. 55.2 LOTC, una cuestión de inconstitucionalidad que ha sido resuelta en la citada STC 92/2014, de 10 de junio.

El apartado 1 del artículo 174 de la Ley general de la Seguridad Social, en la redacción dada por el art. 32.1 de la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, dispone:

“Tendrá derecho a la pensión de viudedad, con carácter vitalicio, salvo que se produzca alguno de los casos de extinción que legal o reglamentariamente se establezcan, el cónyuge superviviente cuando, al fallecimiento de su cónyuge, éste, si al fallecer se encontrase en alta o situación asimilada a la de alta, hubiera completado el período de cotización que reglamentariamente se determine.

Si la causa de su muerte fuese un accidente, sea o no de trabajo, o una enfermedad profesional, no se exigirá ningún período previo de cotización.

No obstante, también tendrá derecho a la pensión de viudedad el cónyuge superviviente aunque el causante, a la fecha de fallecimiento, no se encontrase en alta o en situación asimilada a la de alta, siempre que el mismo hubiera completado un período mínimo de cotización de quince años.”

Señalamos en dicha Sentencia (FJ 5) que “la eventual contradicción, por parte del precepto sometido a nuestro enjuiciamiento, con el derecho a la no discriminación por razón de orientación sexual que proscribe el segundo inciso del artículo 14 CE, se circunscribe a un aspecto concreto, cual es que solamente los cónyuges podrían ser beneficiarios de la pensión de viudedad y, en consecuencia, a los miembros de parejas de hecho homosexuales les estaba vedado acceder a esa prestación, puesto que, con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 13/2005, aquéllos no podían contraer vínculo matrimonial”. En ese mismo fundamento recordamos que “la posibilidad de contraer o no matrimonio ha sido un aspecto de especial significación para la doctrina constitucional, a la hora de enjuiciar supuestos en que el ordenamiento jurídico brindaba a los cónyuges un tratamiento más favorable que el dispensado a las parejas de hecho, incluidos los casos relacionados con prestaciones de la Seguridad Social”, destacando que las diferencias entre una y otra situación podían “ser legítimamente tomadas en consideración por el legislador a la hora de regular las pensiones de supervivencia” (STC 184/1990, de 15 de noviembre, FJ 3), pero también que la existencia de libertad para contraer matrimonio es un factor que permite justificar, adicionalmente, ese distinto tratamiento (por todas, STC 184/1990, de 15 de noviembre, y más recientemente AATC 188/2003, de 3 de junio; 47/2004, de 10 de febrero; 77/2004, de 9 de marzo; 177/2004, de 11 de mayo, o 203/2005, de 10 de mayo)”.

Lo anterior no implica, sin embargo, que “en cualquier situación en que los convivientes *more uxorio* se vean impedidos de contraer matrimonio, tal eventualidad deba engendrar una obligación, a cargo de los poderes públicos, de brindar a los miembros de parejas de hecho un tratamiento jurídico equiparado al previsto para los cónyuges pues, en caso de no existir tal libertad, es necesario valorar si la causa impeditiva del matrimonio pugna con los principios y reglas constitucionales, de manera que este Tribunal deberá comprobar si las causas que hipotéticamente lo impiden resultan constitucionalmente admisibles”, conclusión que se fundamenta en la doctrina de la STC 180/2001, de 17 de septiembre, FJ 3.

3. Con arreglo a lo anterior, en el fundamento jurídico 6 de la STC 92/2014, ya citada, examinamos si la causa que en aquel supuesto limitaba la libertad de contraer el vínculo matrimonial era una causa que pugnaba con los principios y reglas constitucionales. Así, con cita del ATC 222/1994, de 11 de julio, señalamos que “la exigencia del vínculo matrimonial como presupuesto para acceder a la pensión de viudedad establecida dentro del sistema de Seguridad Social no pugna con el art. 14 CE, ni tampoco las medidas de los poderes públicos que otorguen un trato distinto y más favorable a la unidad familiar basada en el matrimonio que a otras unidades convencionales (SSTC 184/1990 y 66/1994)”, a la par que recalcamos el amplio margen de apreciación y configuración del legislador en cuanto al régimen de prestaciones económicas de la Seguridad Social y las situaciones que han de considerarse merecedoras de protección.

Además, indicamos que “[d]entro de ese amplio margen de apreciación, el legislador en la LGSS de 1994 decidió perfilar una pensión de viudedad que si bien, como este Tribunal ha tenido ocasión de señalar, no responde a la existencia de una situación de necesidad, sino “a la compensación de un daño cual es la falta o minoración de unos ingresos de los que participaba el cónyuge supérstite y, en general, afrontar las repercusiones económicas causadas por la actualización de una contingencia (la muerte de uno de los cónyuges)” (STC 41/2013, FJ 4) se restringe a los supuestos en los que existe un vínculo matrimonial entre causante y beneficiario como forma singular de protección de la unión familiar que cumple con determinados requisitos legales, que son los del matrimonio. No estaba, pues, entonces concebida la pensión de viudedad como una institución llamada, sin más, a compensar el daño de la minoración de ingresos sufrida por el superviviente de una pareja, sino a compensar ese daño cuando se producía en el ámbito de la familia sustentada en el previo matrimonio.

Las uniones de hecho heterosexuales resultaban excluidas del acceso a la pensión porque pudiendo acceder al matrimonio decidían libremente no hacerlo y, por tanto, no cumplir con los requisitos legales, debiendo, por tanto, correr con las consecuencias de ello (STC 184/1990, FJ 1). Las uniones homosexuales quedaban fuera de la esfera de protección porque la configuración del matrimonio en aquel momento —lo que habría de cambiar después— era una configuración clásica o tradicional del mismo, que respondía a la idea de que uniones homosexuales y heterosexuales tenían una funcionalidad distinta dentro de la sociedad. Conviene recordar a estos efectos que, como tuvimos ocasión de señalar, la extensión de la pensión de viudedad a quienes convivían de forma estable extramatrimonialmente estaba lejos de ser la pauta en la legislación internacional y en el Derecho comparado en aquel momento (STC 184/1990, FJ 5). Es más, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos que tuvo ocasión de pronunciarse, en el caso *Mata Estévez c. España*, sobre la conformidad al derecho a la igualdad y a la no discriminación del sistema español que vinculaba el acceso a la pensión de viudedad a la previa existencia de vínculo matrimonial, afirmó, en su Sentencia de 10 de mayo de 2001, que tal regulación no era discriminatoria puesto que perseguía un fin legítimo —“a saber, la protección de la familia fundada en los vínculos del matrimonio”— y existía una relación razonable de proporcionalidad entre los medios empleados y el fin en cuestión. El Tribunal estimó, pues, que el trato diferenciado dispensado a las relaciones homosexuales entraba dentro del legítimo margen de apreciación del Estado. Idea que ha reiterado más recientemente, en su Sentencia de 24 de junio de 2010 (caso *Schalk and Kopf c. Austria*, § 108), en la cual ante la alegación de los demandantes de que si un Estado ofrece a las parejas de un mismo sexo un medio de reconocimiento alternativo al matrimonio, está obligado a otorgarles un estatus que se corresponda a todos los efectos con el propio de la institución matrimonial, el Tribunal afirma no compartir ese argumento, al entender que “los Estados disfrutan de un cierto margen de apreciación respecto de la situación concreta derivada de los medios alternativos de reconocimiento”.

En consecuencia, concluimos, en ese mismo fundamento jurídico 6, que “[h]a de ser, por tanto, el legislador —en modo alguno este Tribunal actuando de legislador positivo retrospectivo y comprometiendo desembolsos económicos del erario público— el que, en su caso, decida, al hilo de los cambios sociales, cuál es el momento en que procede extender la pensión de viudedad a otros supuestos y con qué alcance. Así lo ha hecho el legislador con posterioridad, tanto con la regulación del matrimonio homosexual en la Ley 13/2005, de 1 de julio, por la que se modifica el Código civil en materia de derecho a contraer matrimonio, lo que permite a los cónyuges supervivientes de matrimonios homosexuales solicitar la correspondiente pensión de viudedad, como con la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, que extiende este beneficio, con ciertas limitaciones y requisitos, a todas las parejas de hecho estables, tanto heterosexuales como homosexuales, previendo, además, en su disposición adicional tercera, su aplicación a situaciones acaecidas con anterioridad a su entrada en vigor. Una decisión de política legislativa ciertamente legítima (STC 41/2013, FJ 3), como también lo era, no obstante, la anterior, que ninguna tacha ofrecía, por las razones ya expuestas, desde la perspectiva del art. 14 CE”.

4. La aplicación de la precedente doctrina al caso concreto que ahora se nos plantea conduce directamente a considerar que no es posible apreciar la denunciada vulneración del art. 14 CE, lo que ha de conducir a la desestimación del presente recurso de amparo.

No obstante la desestimación del presente recurso de amparo debemos añadir que, eliminado el requisito contenido en el apartado c) de la disposición adicional tercera de la Ley 40/2007 por nuestra Sentencia 41/2013, antes citada, queda a salvo para el solicitante de amparo la facultad de reclamar el reconocimiento de la prestación allí regulada, previa acreditación del cumplimiento de los restantes requisitos legalmente exigibles, pues si bien es cierto que en dicha Sentencia afirmamos que la declaración de nulidad que en ella hicimos “no permite que quienes, por no haber tenido hijos en común con el causante, no solicitaron la pensión de viudedad prevista en la disposición adicional tercera de la Ley 40/2007 en el plazo de doce meses siguientes a la entrada en vigor de dicha Ley, puedan reclamar ahora la pensión”, tal declaración se formuló en atención a quienes teniendo en cuenta lo dispuesto en dicha ley no cuestionaron su aplicación de la misma manera que la declaración que dicha Sentencia hace a continuación respecto a que la nulidad acordada no permite, claro está, revisar procesos fenecidos mediante Sentencia de cosa juzgada en los que se haya hecho aplicación de lo dispuesto en la letra c) de la referida disposición adicional, supone un aquietamiento frente a una decisión jurisdiccional contra la que habrían podido recurrir en amparo aduciendo los mismos motivos que determinaron su anulación por nuestra Sentencia 41/2013.

Por esto mismo, esas razones no pueden oponerse en el supuesto contemplado en este recurso de amparo en el que el recurrente sí acudió a este Tribunal en una fecha anterior a la promulgación de la Ley 40/2007, aduciendo unos motivos que, de haber prosperado, habrían hecho innecesaria la reacción frente a esta última Ley, por lo que es razonable suponer que el abandono de las vías posibles de reacción contra ella no se debió a la aceptación pasiva de su contenido sino a la razonable esperanza de que el recurso de amparo interpuesto por él hubiera sido resuelto de un modo favorable a sus intereses o que en caso de que hubiera sido desfavorable, el recurso se hubiera resuelto en un plazo en que quedaran al menos abiertas las vías para reaccionar frente a la previsión contenida en la disposición adicional tercera de la Ley 40/2007.

FALLO

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

Ha decidido

Denegar el amparo solicitado.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a doce de junio de dos mil catorce.

Voto particular que formula el Magistrado don Luis Ignacio Ortega Álvarez al que se adhieren la Magistrada doña Adela Asua Batarrita y los Magistrados don Fernando Valdés Dal-Ré y don Juan Antonio Xiol Ríos respecto de la Sentencia dictada en el recurso de amparo núm. 6704-2004.

En ejercicio de la facultad que me confiere el art. 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y con pleno respeto a la opinión de la mayoría del Tribunal, debo manifestar mi discrepancia con la Sentencia dictada, si bien como Ponente y, en dicha condición, recojo en ella la opinión mayoritaria del Pleno.

Puesto que la desestimación del recurso de amparo se basa en la argumentación plasmada la Sentencia en la que el Pleno de este Tribunal ha desestimado la cuestión interna de inconstitucionalidad núm. 693-2013, me remito a los argumentos expuestos en el Voto particular que formulé a dicha Sentencia, que, a fin de evitar repeticiones innecesarias, doy aquí por reproducido.

Y en este sentido emito mi Voto particular.

Madrid, a doce de junio de dos mil catorce.

SENTENCIA 94/2014, de 12 de junio de 2014

Pleno

("BOE" núm. 162, de 4 de julio de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:94

Cuestión de inconstitucionalidad 6283-2010. Planteada por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco en relación con los artículos 53.1 f) y 138.2 de la Ley del Parlamento Vasco 2/2006, de 30 de junio, de suelo y urbanismo.

Competencias sobre urbanismo: nulidad del precepto legal autonómico que extiende los deberes de cesión de los propietarios de suelo urbano no consolidado al permitir la adscripción de sistemas generales para el servicio del municipio; interpretación conforme del precepto legal que incluye la obligación de costear la urbanización de los sistemas generales incluidos (STC 164/2001).

1. El precepto impugnado, en cuanto no permite distinguir entre actuaciones integradas en suelo urbanizable y suelo urbano no consolidado, es contrario a los deberes establecidos en la art. 14.2 LRSV que operan, como condiciones básicas de la propiedad de suelo urbano no consolidado, como límites que deben ser respetados por la legislación autonómica, pues obliga a los propietarios de suelo urbano no consolidado a soportar el coste de la urbanización de los sistemas generales adscritos [FJ 6].

2. La regulación de los derechos y deberes de los propietarios del suelo según su clasificación forman parte de la competencia que al Estado atribuye el art. 149.1.1 CE para regular las condiciones básicas que garantizan la igualdad de los españoles en el ejercicio de sus derechos y deberes (SSTC 61/1997, 164/2001) [FJ 4].

3. Las condiciones básicas para garantizar la igualdad en el ejercicio de los derechos y libertades no son sinónimo de legislación básica, de manera que el Estado tiene la competencia exclusiva para incidir sobre los derechos y deberes constitucionales desde la perspectiva de garantizar la igualdad en las posiciones jurídicas fundamentales, aunque será luego el legislador competente, estatal y autonómico, el que respetando tales condiciones básicas establezca su régimen jurídico, de acuerdo con el orden constitucional de competencias (STC 61/1997) [FJ 4].

4. Los apartados a) y b) del art. 14.2 LRSV son conformes con la Constitución si se interpretan en el sentido de que se limitan a recoger la distinción clásica de las dotaciones según que sirvan al conjunto de la ciudad –sistemas generales– o a un ámbito espacial más limitado –dotaciones locales–, y, así interpretado, sólo imponen a los propietarios el deber de cesión de suelo para usos dotacionales públicos de acuerdo con la referida distinción, correspondiendo a las Comunidades Autónomas definir y establecer la distinción misma entre dotaciones públicas locales y sistemas generales (STC 164/2001) [FJ 4].

5. Teniendo en cuenta que el precepto que se limita a establecer el contenido de las determinaciones estructurales del planeamiento urbanístico, sin hacer referencia alguna a la clasificación del suelo de los ámbitos de ejecución a los que pueden adscribirse o en los que pueden incluirse los sistemas generales a los efectos de su obtención y, en su caso, de financiación de la urbanización, resulta que, por si sólo considerado, no afecta a las condiciones básicas de la propiedad de suelo urbano no consolidado [FJ 5].

6. Las Comunidades Autónomas son las competentes para definir los sistemas generales y dotaciones locales con el único límite de respetar el criterio de su funcionalidad, esto es, si sirven al municipio en general o a ámbitos espaciales más reducidos, cuando de esta definición derivan deberes para los propietarios de suelo (STC 164/2001) [FJ 5].

7. Para que exista inconstitucionalidad mediata o indirecta es necesario, en primer lugar, que la norma estatal infringida por la ley autonómica sea, en el doble sentido material y formal, una norma básica y, por tanto, dictada legítimamente al amparo del correspondiente título competencial que la Constitución haya reservado al Estado, y, en segundo lugar, que la contradicción entre ambas normas, estatal y autonómica, sea efectiva e insalvable por vía interpretativa (STC 39/2014) [FJ 2].

8. El objeto de la cuestión de inconstitucionalidad no es guiar al órgano judicial en la aplicación de la legalidad, sino concluir sobre la inconstitucionalidad de la norma legal impugnada [FJ 2].

9. Doctrina constitucional sobre el *ius superveniens* (STC 137/2013) [FJ 2].

10. Declarada la inconstitucionalidad del inciso ‘o adscripción’ del art. 138.2 de la Ley de suelo y urbanismo del País Vasco, este precepto no será inconstitucional siempre que se interprete que incluye la obligación de costear la urbanización de los sistemas generales incluidos necesarios para la funcionalidad del ámbito, pero sólo éstos [FJ 6].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, y don Ricardo Enríquez Sancho, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En la cuestión de inconstitucionalidad núm. 6283-2010, promovida por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco contra los arts. 53.1 f) y 138.2 de la Ley 2/2006, de 30 de junio, de suelo y urbanismo del País Vasco, por posible vulneración del art. 14.2 de la Ley 6/1998, de 13 de abril, del régimen del suelo y valoraciones. Han comparecido y formulado alegaciones el Abogado del Estado, el Fiscal General del Estado, las representaciones del Gobierno Vasco y del Ayuntamiento de Donostia/San Sebastián, y don Agustín Echarri Ibarburu. Ha sido Ponente la Magistrada doña Encarnación Roca Trías, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. El 2 de agosto de 2010, tuvo entrada en el Registro General del Tribunal Constitucional un oficio del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Segunda, al que se acompaña, junto al testimonio de las actuaciones correspondientes al procedimiento ordinario 45/08-2, el Auto de 20 de julio de 2010 por el que se acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad respecto de los arts. 53.1 f); y 138.2 de la Ley 2/ 2006, de 30 de junio, de suelo y urbanismo del País Vasco, por contradecir el art. 14.2 de la Ley 6/1998, de 13 de abril, sobre régimen del suelo y valoraciones (LRSV). Los antecedentes de los que trae causa la presente cuestión son los siguientes:

a) Don Agustín Echarri Ibarburu interpuso recurso contencioso-administrativo contra la desestimación presunta del recurso de reposición interpuesto contra el acuerdo de 27 de marzo de 2007, del Ayuntamiento de Donostia/San Sebastián, por el que se aprobaba definitivamente el texto refundido de la modificación del plan general de ordenación urbana, referido al área de intervención urbanística LM.06 Txomin-Enea. Entre otros motivos de legalidad ordinaria, alegaba que se habían incluido dos sistemas generales —un nuevo puente sobre el río Urumea, y un parque fluvial— cuya urbanización debía ser costeada íntegramente por los propietarios del área de intervención urbanística, lo que resultaba contrario al art. 14 LRSV.

b) Concluida la tramitación del procedimiento, la Sala dictó providencia el 4 de junio de 2010, con suspensión del plazo para dictar sentencia, acordando, de conformidad con el art. 35.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), dar audiencia por plazo común de diez días a las partes personadas y al Ministerio Fiscal para que alegasen sobre la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad respecto de los arts. 25.1 b) 2 c); 53.1 f); 138.2; y l47.l h) de la Ley de suelo y urbanismo del País Vasco, por contradecir el art. 14.2 LRSV, legislación básica y condición básica del ejercicio del derecho de propiedad según su disposición final única.

La Fiscal presentó escrito de alegaciones, con fecha 18 de junio de 2010, en el que no se opone al planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad. El Ayuntamiento de Donostia/San Sebastián presentó alegaciones el 22 de junio de 2010 oponiéndose al planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad. En esta misma fecha, el representante legal de don Agustín Echarri Ibarburu suplicó su planteamiento

c) Mediante Auto de 20 de julio de 2010, la Sala acordó elevar al Tribunal Constitucional cuestión de inconstitucionalidad respecto de los arts. 53.1 f) y 138.2 de la Ley de suelo y urbanismo del País Vasco, por contradecir el art. 14 LRSV, que tiene carácter de norma básica y de condición básica del ejercicio del derecho de propiedad, según su disposición final única, en virtud de las competencias del art. 149.1.1, 13, 18 y 23 CE. Entiende el órgano judicial que la norma estatal es básica, y que existe una verdadera contradicción con los preceptos de la norma legal autonómica de los que depende la validez de los preceptos del planeamiento cuestionados. Razona el órgano judicial que el acuerdo cuestionado aprueba una modificación del plan general de ordenación urbana de Donostia/San Sebastián referida al área de intervención urbanística LM.O6 Txomin-Enea, cuya clasificación es la de suelo urbano no consolidado. Se impone a los propietarios de suelo no sólo la cesión del suelo necesario sino, además, costear dos sistemas generales nuevos, como son un nuevo puente sobre el río Urumea y un parque fluvial aledaño a su ribera. Sin embargo, la LRSV establece como condición básica que garantiza la igualdad de todos los españoles en el ejercicio del derecho de propiedad, el deber de los propietarios de suelo urbano no consolidado de ceder el suelo necesario para los sistemas generales que el planeamiento adscriba al ámbito correspondiente, pero no el deber de costear su ejecución, ni siquiera el de costear las obras de conexión, de ampliación o refuerzo exigidas por la dimensión y densidad del ámbito y las intensidades de uso que genere, deber que sólo se impone a los propietarios de suelo urbanizable (art. 18.3 LRSV). En cuanto a los preceptos de la Ley de suelo y urbanismo del País Vasco que dan cobertura legal al acuerdo cuestionado y, en consecuencia, que estarían infringiendo lo dispuesto en la norma básica estatal, el órgano judicial descarta el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad respecto de la disposición contenida en el art. 25.1.b) 2 c) porque impone el deber de costear las obras de conexión, ampliación o refuerzo de sistemas generales preexistentes, pero no las relativas a la total ejecución de sistemas generales nuevos, como sucede en el caso de autos. Asimismo, descarta el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad del último inciso del art. l47.1 h) de la Ley de suelo y urbanismo del País Vasco porque, por sí mismo, no resulta contrario a la norma básica estatal, ya que la contradicción sólo resultaría para el órgano judicial de la interpretación sistemática del precepto a la luz de los arts. 53.1 f) y 138.2 de la Ley de suelo y urbanismo del País Vasco, que son los que directamente autorizan a concluir que la financiación de la ejecución de los sistemas generales constituye una carga de urbanización suplementaria de los terrenos. Los arts. 53.1 f) y 138.2 de la Ley de suelo y urbanismo del País Vasco son, según el órgano judicial, los títulos habilitantes del acuerdo municipal cuestionado, ya que contemplan como determinación propia del planeamiento la inclusión, en un ámbito de ordenación, de sistemas generales a los efectos de su ejecución y asunción del coste, y la posibilidad de obtener la financiación de la ejecución de los sistemas generales mediante su inclusión o adscripción a actuaciones integradas. Es por ello que, a juicio de la Sala, el fallo que haya de dictarse depende directamente de la constitucionalidad de los arts. 53.1 f) y 138.2 de la Ley de suelo y urbanismo del País Vasco, cuya contradicción con el régimen estatutario de la propiedad del suelo urbano no consolidado establecido por el art. 14.2 LRSV es clara, sin que resulte posible una interpretación que evite el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad.

2. Por providencia de 15 de marzo de 2011, el Pleno del Tribunal Constitucional acordó, a propuesta de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal superior de Justicia del País Vasco, admitir a trámite la cuestión planteada contra los arts. 53.1 f) y 138.2 de la Ley de suelo y urbanismo del País Vasco, por posible vulneración del art. 14.2 LRSV, y dar traslado de las actuaciones recibidas para alegaciones al Congreso de los Diputados, al Senado, al Gobierno del Estado, al Fiscal General del Estado, así como al Gobierno y Parlamento vascos.

3. Con fecha 8 de abril de 2011 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal el escrito de alegaciones de la Abogacía del Estado. Tras afirmar que el art. 14 LRSV es una condición básica del derecho de propiedad *ex* art. 149.1.1 CE procede a analizar los preceptos cuestionados. Se refiere, en primer lugar, al art. 53.1 f) de la Ley de suelo y urbanismo del País Vasco que regula las determinaciones estructurales, y entre ellas se refiere a refiere a los sistemas generales que pueden incluirse o adscribirse a los ámbitos de ejecución, no sólo a efectos de su obtención sino también para su ejecución y la asunción de su coste cuando resulten necesarios para el desarrollo de uno o varios ámbitos de actuación, precepto directamente relacionado con el art. 25.1.b) 2 c) de la Ley de suelo y urbanismo del País Vasco que establece para los propietarios de suelo urbano no consolidado y urbanizable incluidos en un programa de actuación urbanizadora la obligación de costear la ejecución de las obras de conexión refuerzo y ampliación de infraestructuras exteriores al ámbito que tengan el carácter de sistema general. Ambos preceptos van más allá de lo permitido por el art. 14.2 LRSV amplían los deberes en él contemplados en la medida en que esta condición básica no permite extender a los propietarios de suelo urbano no consolidado el coste de la ejecución de las obras de conexión o refuerzo, ni tampoco la ejecución de los sistemas generales incluidos o adscritos, de manera que deberá declararse la inconstitucionalidad del art. 53 de la Ley de suelo y urbanismo del País Vasco pero también, por conexión o consecuencia, la del art. 25.1.b) 2 c) de la misma Ley, no cuestionado por la Sala. En cuanto al art. 138.2 de la Ley de suelo y urbanismo del País Vasco, entiende el Abogado del Estado que la Sala parte de la base de que, como la obligación de ejecutar los sistemas generales mediante la inclusión o adscripción a una actuación integrada afecta al suelo urbano no consolidado y al suelo urbanizable, este precepto es inconstitucional. Entiende, sin embargo que cabe una interpretación conforme del precepto si se interpreta que esta obligación sólo pesa sobre las actuaciones sistemáticas en suelo urbanizable con los límites establecidos por el art. 18.3 LRSV, desapareciendo así la contradicción con el art. 14.2 LRSV.

4. El Gobierno Vasco presentó sus alegaciones en el Tribunal Constitucional el 14 de abril de 2011. Tras explicar el contenido de los preceptos cuestionados recuerda lo afirmado por la STC 164/2001, de 11 de julio, sobre el art. 14 LRSV ahora cuestionado. Entiende que la regulación de las dotaciones públicas impugnada no es contraria al art. 14.2 LRSV, pues ha respetado el contenido del art. 14.2 establecido por interpretación conforme del Tribunal Constitucional, que solo obliga a distinguir entre dotaciones al servicio del municipio, y dotaciones al servicio de un ámbito territorial más limitado. La Ley de suelo y urbanismo del País Vasco se ha limitado a establecer dos tipos de dotaciones al servicio de un ámbito territorial más limitado: las que sirven solo a un sector (dotaciones locales), las que sirven a varios sectores pero no a todo el municipio. Sólo en este último caso, la ejecución del sistema general debe ser sufragada por los sectores como carga de urbanización, para la que deberá tenerse en cuenta que (i) su intensidad no puede conllevar una confiscación del derecho de propiedad y (ii) deber ser distribuidas equitativamente entre los propietarios del ámbito. Añade finalmente que la imposición de la carga de urbanización funciona, además, como una suerte de igualación entre propietarios.

5. El Fiscal General del Estado presentó sus alegaciones en el Registro General de este Tribunal el 15 de abril de 2011. Tras repasar el contenido de los preceptos cuestionados, analizar los requisitos procesales del planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, que considera debidamente cumplidos, y afirmar, a partir de la doctrina constitucional, que el art. 14 LRSV es una condición básica del derecho de propiedad, pasa a comparar el tenor literal de este precepto con los preceptos cuestionados de la Ley de suelo y urbanismo del País Vasco y concluye que son contrarios. Como considera que esta contradicción, lejos de estar legitimada por la competencia urbanística de la Comunidad Autónoma, impone a los propietarios una nueva obligación que rompe la igualdad de los propietarios de suelo urbano, concluye sobre su inconstitucionalidad.

6. La representación de don Agustín Echarri Ibarburu presentó sus alegaciones el 18 de mayo de 2011. Recuerda que las obligaciones de los propietarios de suelo urbano no consolidado vienen establecidas por el Estado en ejercicio de la competencia que le atribuye el art. 149.1.1 CE. Que, conforme tiene establecido la jurisprudencia del Tribunal Supremo, los propietarios de suelo urbano no consolidado no tienen la obligación de asumir la ejecución de sistemas generales incluidos o adscritos, tanto más cuanto los sistemas generales que contempla el planeamiento para este sector sirven a todo el municipio y no al sector en el que se incluyen. Considera que la Ley de suelo y urbanismo del País Vasco repercute a los propietarios los gastos de ejecución de sistemas generales que el planificador urbanístico tenga a bien adscribir o incluir lo que imposibilita cualquier interpretación conforme con el art. 14 LRSV siendo ello, además, incompatible con el principio de equidistribución de beneficios y cargas.

7. El 20 de mayo de 2011 tuvo entrada en el registro del Tribunal Constitucional el escrito de alegaciones del Ayuntamiento de Donostia/San Sebastián, que sucintamente expuestas son las siguientes:

Señala en primer lugar, que aunque la legislación básica de contraste a los efectos de concluir sobre la constitucionalidad de los preceptos de la Ley autonómica impugnada en la LRSV, debe tenerse en cuenta la tendencia evolutiva sufrida en relación a la cuestión planteada y que se pone de manifiesto en la Ley 8/2007, de suelo, aprobada sólo un año después de la Ley vasca impugnada. Los deberes de los propietarios de suelo guardan una estrecha vinculación con el principio de equidistribución a cuya luz deben interpretarse desde que la Ley de 1956 estableciera la presunción que se ha mantenido vigente hasta nuestros días de que los usos urbanísticos del suelo constituyen una plusvalía que justifica que se destine en parte al pago de los costes de urbanización conforme al principio de justa distribución. La distinción entre sistemas generales y locales procede de la reforma de 1975, la cual contempla la obligación de ceder suelo para los sistemas generales en suelo urbanizable, siendo éstos ejecutados por la administración, aunque lo importante es que los sistemas generales se incluyen el régimen de cargas urbanísticas, idea de la que participa la Ley de suelo y urbanismo del País Vasco que ratifica esta instrumentalidad de la carga con el principio de equidistribución ya inherente a nuestra tradición urbanística, lo cual ha tenido su acogida en la Ley 8/2007 que ha dejado ya claramente sentado que los costes de urbanización que pueden imputarse a los propietarios como cargas reales con cargo a la plusvalía son los necesarios para dotar a la actuación de funcionalidad urbana. Pues bien, la regulación de las técnicas de equidistribución corresponde a las Comunidades Autónomas (STC 164/2001, FJ 23) por lo que impedir que se utilice como carga urbanística la ejecución de los sistemas generales a los efectos de equidistribución es vaciar de contenido la competencia autonómica, conclusión en la que también abunda la STC 164/2001. De ahí que el legislador autonómico pueda distinguir tres categorías urbanísticas: sistemas generales, dotaciones locales y un *tertium genus* consistente en las dotaciones que tienen que considerar de sistema general a los efectos de configurarse como ordenación estructural pero locales, por cuanto, al servir al sector, su ejecución corre a cargo de éste. No cabe invocar en contra la jurisprudencia del Tribunal Supremo que, al rechazar que el art. 14 LRSV contenga el deber de los propietarios de suelo urbano no consolidado de ejecutar los sistemas generales lo hace por la razón de que el deber de urbanización “solo viene referido a la urbanización al servicio del sector o ámbito correspondiente”, pues esta jurisprudencia se ha dictado en supuestos en que la legislación autonómica no intermediaba entre la legislación estatal y el planeamiento y estaba referida únicamente a sistemas generales adscritos y no incluidos. En el proceso del que deriva la presente cuestión, añade el Ayuntamiento, los sistemas generales son funcionalmente necesarios para el desarrollo del ámbito. Finalmente, el legislador urbanístico puede establecer otros deberes a los propietarios siempre y cuando dichos deberes adicionales no contradigan las condiciones básicas de la igualdad, lo que no ocurre en el caso del deber impuesto por los preceptos autonómicos cuestionados en la medida en que forma parte de la función social de la propiedad y operan en aplicación del principio de equidistribución, teniendo en cuenta que el País Vasco es una de las Comunidades en que por razones físicas el valor económico de los aprovechamientos urbanísticos es especialmente elevado.

8. Por providencia de 10 de junio de 2014, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 12 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. La Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, plantea cuestión de inconstitucionalidad contra los arts. 53.1 f) y 138.2 de la Ley del Parlamento Vasco 2/2006, de 30 de junio, de suelo y urbanismo, por posible vulneración del art. 14.2 de la Ley 6/1998, de 13 de abril, sobre régimen del suelo y valoraciones (LRSV), en cuanto el precepto citado no impondría a los propietarios de suelo urbano no consolidado costear la urbanización de los sistemas generales incluidos o adscritos, tal y como si lo contemplan los preceptos cuestionados. El Abogado del Estado suplica se declare la inconstitucionalidad del art. 53.1 f) de la Ley de suelo y urbanismo del País Vasco, y la del art. art. 25.1.b) 2 c) de esta misma Ley, por conexión o consecuencia, mientras que señala la posibilidad de realizar una interpretación conforme del art. 138.2 de dicha Ley, por las razones y en los términos ya expuestos en los antecedentes. El Fiscal General del Estado y la representación de don Agustín Echarri Ibarburu suplican la declaración de inconstitucionalidad. Tanto el Gobierno vasco como el Ayuntamiento de Donostia concluyen su constitucionalidad, tanto por ser manifestación de la competencia de la competencia de la Comunidad Autónoma, como por no ser contrarios al art. 14.2 LRSV.

El tenor literal de los preceptos cuestionados es el siguiente:

“Art. 53 Ordenación urbanística estructural

A los efectos de lo dispuesto en esta ley, la ordenación urbanística estructural comprenderá las determinaciones siguientes:

1. Con carácter general:

…

f) La determinación de la red de sistemas generales que asegure la racionalidad y coherencia del desarrollo urbanístico, garantizando la calidad y funcionalidad de los espacios de uso colectivo, y su adscripción o inclusión, en su caso, en ámbitos de ejecución, a los efectos de su obtención y, en aquellos supuestos en que resulten funcionalmente necesarios para el desarrollo de uno o varios ámbitos de ordenación concretos a los efectos también de su ejecución y asunción del coste.”

“Art. 138. Actuaciones integradas

…

2. La obtención gratuita del suelo y los derechos necesarios para las dotaciones públicas de las redes de sistemas generales y, en su caso, la financiación de su ejecución se podrán realizar mediante su inclusión o adscripción a actuaciones integradas.”

2. A los efectos de resolver la cuestión de inconstitucionalidad planteada, resulta necesario realizar unas precisiones previas.

En primer lugar, debemos recordar que el objeto de la cuestión de inconstitucionalidad no es guiar al órgano judicial en la aplicación de la legalidad, sino concluir sobre la inconstitucionalidad de la norma legal impugnada. No cabe a este Tribunal realizar una comprobación de las características de los sistemas generales cuya urbanización aparece como deber de los propietarios del ámbito de sector de suelo urbano no consolidado LM.06 Txomin-Enea, a los efectos de determinar si las cargas de urbanización exceden o no de las obligaciones establecidas en la LRSV, y, menos aún, pronunciarse sobre si su eliminación, por servir al principio de equidistribución, podría vulnerarlo, pretensiones ambas que parecen subyacer en las alegaciones que han formulado ante el Tribunal Constitucional las partes en el proceso judicial. Es a la Sala del Tribunal Superior de Justicia a la que incumbe esta labor de aplicación de la legalidad ordinaria, mientras que nuestro pronunciamiento debe ceñirse a determinar la constitucionalidad o inconstitucionalidad de los preceptos de la Ley autonómica impugnada.

En segundo lugar, teniendo en cuenta que la inconstitucionalidad alegada no lo es por contradicción directa con la Constitución sino con la norma dictada por el Estado, la norma de contraste debe ser, necesariamente, la que estaba vigente en el momento de la aprobación de la modificación del plan general impugnado (acuerdo municipal de 27 de marzo de 2007) que impuso, en aplicación de la Ley autonómica, las cargas presuntamente inconstitucionales, por exceder de las autorizadas por la norma estatal entonces vigente. La norma de contraste es, en consecuencia, la LRSV, sin que a estos efectos deba tenerse en cuenta la Ley 8/2007, de 28 de mayo, el Real Decreto Legislativo 2/2008, ni las posteriores modificaciones de que éste ha sido objeto, como así habría sido de tratarse de un recurso de inconstitucionalidad contra la Ley de suelo y urbanismo del País Vasco, al que resultaría de aplicación la doctrina constitucional del *ius superveniens* (por todas, STC 137/2013, de 6 de junio, FJ 2).

Debe repararse, finalmente, en que la disposición final única LRSV cita conjuntamente los diferentes títulos competenciales que justifican la competencia estatal, sin distinguir si el art. 14.2 LRSV, que se propone como norma de contraste, forma parte de la legislación básica del Estado, o es una condición básica del art. 149.1.1 CE (“tienen el carácter de legislación básica en virtud de lo previsto en el artículo 149.1.13, 18 y 23 de la Constitución Española y, en su caso, de condiciones básicas del ejercicio de los derechos a tenor de lo dispuesto por el artículo 149.1.1 del propio texto constitucional los siguientes preceptos: 1; 2; 3; 4; 5; 6; 7; 8; 9; 10; 11; 12; 13; 14; 15; 16; 17; 18; 19; 20; 34; 41; 42; 43; 44.1; disposiciones adicionales segunda, tercera, cuarta y quinta…”

Este Tribunal tiene afirmado que cuando estamos ante un supuesto de inconstitucionalidad mediata o indirecta, por contradicción de la legislación básica estatal, la existencia de la infracción constitucional denunciada requiere de un doble requisito, (i) que la norma estatal infringida por la ley autonómica sea, en el doble sentido material y formal, una norma básica y, por tanto, dictada legítimamente al amparo del correspondiente título competencial que la Constitución haya reservado al Estado y (ii) que la contradicción entre ambas normas, estatal y autonómica, sea efectiva e insalvable por vía interpretativa (por todas, STC 39/2014, de 11 de marzo, FJ 3). Si el art. 14.2 LRSV hubiera sido dictado en ejercicio de la competencia del art. 149.1.1 CE, no estaríamos ante un supuesto idéntico pese a lo cual, al no plantearse una contradicción directa de la norma autonómica con la Constitución, el método a emplear sería muy similar, es decir, deberemos analizar si el art. 14.2 LRSV se ha dictado en ejercicio legítimo de la competencia que el art. 149.1.1 CE atribuye al Estado, para, a continuación, comprobar si es posible eliminar la contradicción mediante la interpretación de la norma impugnada.

3. Para poder llegar a una conclusión sobre la concurrencia del primero de los requisitos citados, esto es, sobre si el art. 14.2 LRSV se ha dictado en ejercicio legítimo de una competencial estatal, es necesario exponer su contenido.

La Ley sobre régimen del suelo y valoraciones regula las obligaciones de los propietarios en función de las distintas clases de suelo. Parte, para la clasificación del suelo, de la realidad existente, a la que el Tribunal Supremo se ha referido y se refiere hoy como a “la fuerza de lo fáctico”, distinguiendo *prima facie* entre el suelo que ya es ciudad o suelo urbano, y el suelo rural que no ha sido objeto de transformación. Y distingue, por vez primera, dos tipos dentro del suelo urbano: el suelo urbano consolidado y el suelo urbano no consolidado.

El suelo urbano consolidado es el transformado o consolidado por la urbanización, es decir, el que cuenta con todos los servicios propios del suelo urbano, ya los haya adquirido en ejecución del planeamiento, o con el devenir del tiempo, como es el caso de la mayoría de los cascos antiguos de las ciudades actuales. El suelo urbano no consolidado es el integrado por los suelos que, aun formando parte de la ciudad —consolidados por la edificación—, carecen de una urbanización completa, es decir, no cuentan con todos los servicios urbanos. Son los denominados suelos urbanos no consolidados de primera urbanización, bolsas de suelo dentro de la ciudad ya formada, más o menos edificadas, pero apenas urbanizadas o no urbanizadas por completo. Además, la Ley sobre régimen del suelo y valoraciones incluye, dentro del suelo urbano (art. 28 LRSV), aunque no precisa a cuál de los dos tipos (consolidado o no consolidado) los que, a pesar de contar con todos los servicios del suelo urbano, requieren de una operación de reforma o renovación interior. Son suelos urbanos consolidados por la urbanización para los que, por diferentes causas (obsolescencia de los servicios, degradación del barrio, modificación del uso característico —eliminación de polígonos industriales en el centro de la ciudad— etc.), el planeamiento impone su reurbanización integral. Su inclusión en un tipo u otro de suelo urbano, depende de lo que establezcan las legislaciones autonómicas, siendo así que el art. 11.3.1 b) de la Ley de suelo y urbanismo del País Vasco los incluye en la categoría de suelo urbano no consolidado.

Fruto de esta distinción, entre suelos que ya son ciudad y los que aún no lo son, es el diferente alcance de los deberes de cesión de suelo y de urbanización que la Ley sobre régimen del suelo y valoraciones impone a los propietarios del suelo, más intensos en los suelos urbanizables que se van a incorporar a la ciudad, tras su transformación urbanística, menores, sin duda, cuando ya están incorporados a ella. Es por ello que los deberes de los propietarios de suelo urbano y urbanizable se enuncian en dos preceptos distintos: el art. 14 LRSV es el relativo al suelo urbano, el art. 18 LRSV establece los deberes de la propiedad en suelo urbanizable. Pero, aún dentro de los suelos urbanos, distingue entre los suelos urbanos consolidados (art. 14.1 LRSV) y los suelos urbanos no consolidados (art. 14.2 LRSV) en atención al diferente nivel de urbanización con que cuentan.

Los deberes de los propietarios de suelo urbano no consolidado consisten tanto en la (i) cesión de terrenos, (ii) como en la de costear o en su caso ejecutar la urbanización necesaria para dotar al suelo de todos los servicios urbanos.

Desde la Ley del suelo de 1975, los propietarios de todo tipo de suelo debían ceder al municipio los suelos ya urbanizados en los que se ubican las denominadas dotaciones locales, esto es, las dotaciones que prestan servicio al barrio: el viario por cuyo subsuelo discurren las canalizaciones de los servicios, los suelos destinados a equipamientos locales tales como colegios, iglesias, zonas verdes, etc. A este tradicional deber, se refiere el apartado a) del art. 14.2 LRSV: “Ceder obligatoria y gratuitamente a la Administración todo el suelo necesario para los viales, espacios libres, zonas verdes y dotaciones públicas de carácter local al servicio del ámbito de desarrollo en el que sus terrenos resulten incluidos.”

Por vez primera, la Ley sobre régimen del suelo y valoraciones contempla como deber de los suelos urbanos no consolidados el deber de cesión del suelo de sistema general, que tiene origen en la Ley del suelo de 1975, aunque sólo para los suelos urbanizables. Esta Ley partió de la idea de la equidistribución: el planeamiento no podía causar situaciones desiguales para los propietarios de los suelos que se iban a incorporar a la ciudad. De esta forma, fuera cual fuera el aprovechamiento que el plan contemplase para cada uno de los sectores de suelo urbanizable, sus propietarios sólo podían incorporar a su patrimonio el 90 por 100 del aprovechamiento medio, esto es, de la media de los aprovechamientos de los sectores de suelo urbanizable. Aquellos sectores para los que el planeamiento había previsto, por necesidades del diseño urbano, un aprovechamiento urbanístico superior al medio, eran sectores excedentarios, correspondiendo al municipio, además del 10 por 100 del aprovechamiento medio, el excedente de aprovechamiento. Por el contrario, los propietarios de los sectores deficitarios debían recibir del Ayuntamiento la diferencia hasta el 90 por 100 del aprovechamiento medio, bien con aprovechamientos en sectores excedentarios o bien mediante su compensación económica.

Pues bien, una de las finalidades a las que podía destinarse el excedente de aprovechamiento era la obtención de suelos de sistema general, esto es, los que eran necesarios para ubicar servicios que responden a las necesidades de todos los vecinos del municipio, finalidad para la que se creó la técnica de la inclusión y adscripción de sistemas generales. Los suelos necesarios para que el Ayuntamiento pudiera prestar los servicios que requiere la ciudad (vertedero, cementerio, estación de transportes, campus universitario, ferial, equipamiento deportivo o cultural, etc.) podían ser obtenidos por expropiación, o por su inclusión y adscripción a un sector excedentario de suelo urbanizable. En los dos últimos casos —inclusión y adscripción—, la compensación a los propietarios por la privación del suelo calificado de sistema general, se hacía efectiva mediante su incorporación a un sector de suelo urbanizable, obteniendo el 90 por 100 del aprovechamiento medio, al igual que el resto de los propietarios del sector. Por ello, la calificación como sistema general no modificaba por sí sola la clasificación del suelo en el que se encuentra el sistema general, de manera que los sistemas generales seguían manteniendo su clasificación como suelo no urbanizable —sistemas generales adscritos—, salvo que por su ubicación física y por estar destinados a incorporarse a la ciudad, quedasen incluidos en el sector del suelo urbanizable, en cuyo caso adquirían esta clasificación —es el caso de los grandes parques urbanos, etc..—. Sin embargo, teniendo en cuenta que la finalidad de la inclusión o adscripción de un sistema general a un sector de suelo urbanizable era ajena por completo a las necesidades del sector —cubiertas con las dotaciones locales—, y sólo tenía que ver con la compensación con aprovechamiento a los propietarios de los sistemas generales que el Ayuntamiento tenía que obtener para destinarlos al servicio general de municipio, su urbanización debía correr a cargo de la colectividad y no a cargo de los propietarios de los suelos a los que adscribían o en los que se incluían.

Como se anticipó, el art. 14.2 LRSV extiende a los suelos urbanos no consolidados la posibilidad de obtener por cesión gratuita y obligatoria, los suelos de sistema general no necesarios para satisfacer las necesidades del ámbito, pero la limita a los que se incluyan en el suelo urbano no consolidado, esto es, aquellos que quedan comprendidos dentro del ámbito de suelo urbano no consolidado delimitado por el planeamiento (“ceder obligatoria y gratuitamente el suelo necesario para la ejecución de los sistemas generales que el planeamiento general en su caso, incluya en el ámbito correspondiente, a efectos de su gestión”). No contempla, sin embargo, la posibilidad de adscribir suelos de sistema general exteriores al ámbito, como sí lo hace para los suelos urbanizables el art. 18 LRSV, al establecer la obligación de ceder obligatoria y gratuitamente el suelo necesario para la ejecución de los sistemas generales que el planeamiento general, en su caso, “incluya o adscriba” al ámbito correspondiente.

Las obligaciones de urbanización que impone la Ley sobre régimen del suelo y valoraciones a los propietarios de suelo urbano no consolidado, son mayores que las del suelo urbano consolidado donde se limita a lo necesario para que los terrenos ya urbanizados alcancen la condición de solar (art. 14.1 LRSV). En el suelo urbano no consolidado de primera urbanización y en el suelo de reforma o renovación, el deber de costear y en su caso ejecutar la urbanización que consagra el art. 14.2 e) LRSV, comprende la completa urbanización del ámbito de suelo urbano no consolidado delimitado por el planeamiento, para el que se presume que, por hallarse dentro de la ciudad, los sistemas generales existentes ya están adecuadamente dimensionados. De ahí que art. 14.2 LRSV no contemple, por no ser necesaria, la obligación de realizar la conexión y refuerzo o ampliación de los sistemas generales ya existentes —vías de comunicación, depuración etc.— que, por el contrario, deben ser costeados por los propietarios de los terrenos urbanizables que se van a incorporar a ella.

Es importante señalar que, en todo caso, la inclusión de suelos de sistema general no conlleva que los propietarios deban costear su urbanización. Tal y como ha afirmado de forma reiterada la jurisprudencia del Tribunal Supremo, ni los propietarios de suelo urbanizable (art. 18 LRSV) ni los propietarios de suelo urbano no consolidado (art. 14.2 LRSV) deben costear la urbanización de los terrenos que, por servir a las necesidades del municipio en general, hayan sido incluidos o adscritos, en el primer caso, incluidos en el caso del suelo urbano no consolidado, para su obtención. La obligación de urbanizar contemplada en el 14.2 e) LRSV, sólo alcanza la urbanización interior del ámbito en lo que resulta necesario para dotarle de los servicios urbanos que éste requiere, pero no así los que requiere el municipio en general.

4. Con carácter general, el régimen estatutario de la propiedad, esto es, los derechos y deberes de los propietarios del suelo, forman parte de las condiciones básicas que garantizan la igualdad de los españoles en el ejercicio de sus derechos y deberes. Así lo reconoció la STC 61/1997, de 20 de marzo, FFJJ 15 y 17, al afirmar que la regulación de los derechos y deberes de los propietarios del suelo según su clasificación, formaba parte de la competencia que al Estado atribuye el art. 149.1.1 CE.

Estas condiciones básicas, como afirma la citada sentencia en su fundamento jurídico 7 a), no son sinónimo de legislación básica, bases o normas básicas, sino condiciones básicas para garantizar la igualdad en el ejercicio de los derechos y libertades, de manera que el Estado tiene la competencia exclusiva para incidir sobre los derechos y deberes constitucionales desde una concreta perspectiva, la de la garantía de la igualdad en las posiciones jurídicas fundamentales, dimensión que no es susceptible de desarrollo como si de unas bases se tratara aunque será luego el legislador competente, estatal y autonómico, el que respetando tales condiciones básicas establezca su régimen jurídico, de acuerdo con el orden constitucional de competencias. En aplicación de esta doctrina, debemos rechazar la alegación expuesta por el Ayuntamiento de Donostia/San Sebastián según la cual, los deberes establecidos por el art. 14.2 LRSV *ex* art. 149.1.1 CE, son deberes mínimos que pueden ser incrementados por la Comunidad Autónoma, como si del desarrollo de la legislación básica se tratara.

En especial en lo que respecta al art. 14.2 LRSV, la STC 164/2001, de 11 de julio, ya se pronunció sobre la constitucionalidad de algunos de sus apartados, y en concreto sobre los deberes de cesión de suelo impuestos por el art. 14.2 LRSV. Por ser de importancia para la cuestión aquí planteada, conviene recordar ahora la interpretación conforme de los apartados a) y b) del art. 14.2 LRSV, que regulan la obligación de los propietarios de suelo urbano no consolidado de cesión de los suelos de dotaciones al servicio del ámbito y de sistemas generales (STC 164/2001, FJ 21). Así, frente a las alegaciones de las Comunidades Autónomas recurrentes que consideraban que la distinción entre “dotaciones públicas de carácter local” y “sistemas generales”, forma parte del modelo urbanístico que corresponde determinar a las Comunidades Autónomas en ejercicio de su competencia exclusiva, la STC 164/2001, FJ 21, afirmó que este precepto podía ser objeto de una interpretación conforme que le llevó a desestimar su inconstitucionalidad. Ambos apartados son conformes con la Constitución si se interpretan en el sentido de que se limitan a recoger la distinción clásica de las dotaciones según que sirvan al conjunto de la ciudad —sistemas generales—, o a un ámbito espacial más limitado —dotaciones locales—. Así interpretado, resulta que el contenido normativo del art. 14.2 a) y b) LRSV sólo consistiría en imponer a los propietarios el deber de cesión de suelo para usos dotacionales públicos de acuerdo con la referida distinción, correspondiendo a las Comunidades Autónomas definir y establecer la distinción misma entre dotaciones públicas locales y sistemas generales.

El deber de “costear y, en su caso, ejecutar la urbanización” que impone el art. 14.2 LRSV a los propietarios de suelo urbano no consolidado, no fue cuestionado, por lo que la STC 164/2001 no se pronunció sobre su constitucionalidad, pero se inscribe sin problema alguno entre los deberes urbanísticos básicos del derecho de propiedad, a los que también se refirió la STC 178/2004, de 21 de octubre, FJ 7, sin que pueda imputársele, tal y como aparece formulado, un exceso competencial, que tampoco han propuesto las partes o la Sala proponente de la cuestión.

5. Una vez determinado el título competencial que asiste al Estado, solo resta analizar los preceptos cuestionados en la cuestión de inconstitucionalidad, para comprobar si existe como argumenta la Sala, una contradicción insalvable por vía interpretativa.

El primero de los preceptos cuestionados es el art. 53.1 f) de la Ley de suelo y urbanismo del País Vasco. Este precepto se inscribe en el título tercero (ordenación y planeamiento urbanístico) que regula las determinaciones propias de los planes urbanísticos, distinguiendo entre las determinaciones estructurales (propias del planeamiento general) y las determinaciones pormenorizadas (propias del planeamiento de desarrollo). Dentro de las determinaciones estructurales, el art. 53.1 f) se refiere a “la determinación de la red de sistemas generales que asegure la racionalidad y coherencia del desarrollo urbanístico, garantizando la calidad y funcionalidad de los espacios de uso colectivo, y su adscripción o inclusión, en su caso, en ámbitos de ejecución, a los efectos de su obtención y, en aquellos supuestos en que resulten funcionalmente necesarios para el desarrollo de uno o varios ámbitos de ordenación concretos, a los efectos también de su ejecución y asunción del coste”.

Como se puede observar, son varias las finalidades de este precepto. En primer lugar establece, en ejercicio de su competencia exclusiva en materia de urbanismo, que los sistemas generales deben estar contemplados en un instrumento de planeamiento general. En segundo lugar, también en ejercicio de su competencia urbanística, reserva al planeamiento general la inclusión o adscripción de sistemas generales a ámbitos de suelo a efectos de su obtención por el municipio. Finalmente, reserva al planeamiento general la atribución a los ámbitos de los costes de urbanización de los sistemas generales, aunque a diferencia de lo exigido para la obligación de cesión del suelo que deriva de la inclusión o adscripción con independencia de que estén al servicio del municipio, la atribución de los costes de urbanización de los sistemas generales viene limitada a aquellos casos en que resulten funcionalmente necesarios para el desarrollo de uno o varios ámbitos de ordenación concretos.

Como este Tribunal afirmó en la STC 164/2001, FJ 21, al realizar la interpretación conforme de los apartados a) y b) del art. 14.2 LRSV, son las Comunidades Autónomas las competentes para definir los sistemas generales y dotaciones locales con el único límite de respetar el criterio de su funcionalidad, esto es, si sirven al municipio en general o a ámbitos espaciales más reducidos, cuando de esta definición derivan deberes para los propietarios de suelo. Por la misma razón, las Comunidades Autónomas son competentes para definir, a los efectos del planeamiento, qué debe entenderse por sistemas generales y dotaciones locales, con el único límite del respeto al criterio de su funcionalidad que deriva, como anteriormente se razonó, del art. 14.2 LRSV. Pues bien, teniendo en cuenta que el art. 53.1 f) de la Ley de suelo y urbanismo del País Vasco se limita a establecer el contenido de las determinaciones estructurales del planeamiento urbanístico, sin hacer referencia alguna a la clasificación del suelo de los ámbitos de ejecución a los que pueden adscribirse o en los que pueden incluirse los sistemas generales a los efectos de su obtención y, en su caso, de financiación de la urbanización, resulta que el art. 53.1 f) , por si sólo considerado, no afecta a las condiciones básicas de la propiedad de suelo urbano no consolidado.

6. Complemento necesario de la previsión del art. 53.1 f) de la Ley de suelo y urbanismo del País Vasco es el art. 138.2 de esta misma Ley, también cuestionado en la presente cuestión de inconstitucionalidad. Si el planeamiento general puede incluir una determinación estructural que contemple la adscripción o inclusión de sistemas generales a los efectos de su obtención, y establecer, en determinadas condiciones la carga de su urbanización, la Ley de suelo y urbanismo del País Vasco, al regular la ejecución del planeamiento, determina los ámbitos en los que el planeamiento puede incluir o adscribir sistemas generales e imponer, en su caso, la financiación de su urbanización. Y lo puede hacer, como establece el apartado segundo del art. 138, en el caso de actuaciones integradas, que el apartado primero de este mismo artículo define como “las que se realizan, en suelo urbano no consolidado por la urbanización y en suelo urbanizable sectorizado, en los terrenos que precisan de un grado de urbanización superior al de las actuaciones aisladas, para dar lugar a uno o varios solares conforme a un único programa de actuación urbanizadora”.

En otras palabras, el art. 138.2 de la Ley de suelo y urbanismo del País Vasco permite imponer, tanto a los ámbitos de suelo urbanizable, como a los ámbitos de suelo urbano no consolidado en los que se vaya a proceder a una ejecución sistemática de planeamiento, esto es, con equidistribución de beneficios y cargas entre los propietarios del ámbito, la obligación de cesión de los suelos de sistema general incluidos o adscritos a efectos de su obtención, y el costeamiento de su urbanización. En consecuencia, aprobado el programa de actuación urbanizadora, los propietarios de suelo urbano no consolidado estarán obligados, como los propietarios de suelo urbanizable, a ceder los suelos de sistema general incluidos y adscritos y/o a financiar la urbanización, lo que es coherente con la equiparación que ha pretendido la Ley de los derechos y deberes de los propietarios de suelo urbano no consolidado y suelo urbanizable (art. 25). Así pues, la determinación del art. 138 de la Ley de suelo y urbanismo del País Vasco sí incide en los deberes establecidos en el art. 14.2 LRSV que operan, como condiciones básicas de la propiedad de suelo urbano no consolidado, como límites que deben ser en todo caso respetados por la legislación autonómica.

Como se ha expuesto pormenorizadamente, el art. 14.2 LRSV no permite adscribir al suelo urbano no consolidado sistemas generales para el servicio del municipio, cuando de ello derive un deber de cesión de los mismos. Además, los deberes de urbanización se limitan, en todo caso, a los terrenos incluidos en el ámbito cuando ello sea necesario para dotarle de los servicios urbanísticos exigidos por el planeamiento. De ahí que, conforme a lo establecido en el art. 14.2 LRSV, la urbanización interior del ámbito de suelo urbano no consolidado no comprende ni el deber de costear las infraestructuras de conexión con los sistemas generales exteriores a la actuación y, en su caso, las obras necesarias para la ampliación o refuerzo de dichos sistemas generales externos —se trata de un deber de los propietarios de suelo urbanizable—, ni menos aún el de costear la urbanización de los sistemas generales externos.

En definitiva, el 138.2 de la Ley de suelo y urbanismo del País Vasco, en cuanto no permite distinguir entre actuaciones integradas en suelo urbanizable y suelo urbano no consolidado, es contrario al art. 14.2 LRSV, pues obliga a los propietarios de suelo urbano no consolidado a soportar el coste de la urbanización de los sistemas generales adscritos.

A conclusión distinta debemos llegar, sin embargo, en el caso de los sistemas generales incluidos en un ámbito de suelo urbano no consolidado. Como anteriormente se señaló, la obligación de urbanización que contempla el art. 14.2 LRSV conlleva dotar al sector de los servicios necesarios para el ámbito —urbanización interior— pero no la obligación de urbanizar los sistemas generales que, de acuerdo con la distinción tradicional, sirven al conjunto de la ciudad. Una interpretación sistemática de los arts. 138.2 y 53.1 f) de la Ley de suelo y urbanismo del País Vasco , lleva a la conclusión de que la obligación de los propietarios de costear los sistemas generales no afecta a cualesquiera sistemas generales incluidos, sino que se limita, tal y como establece el art. 53, a cuando “resulten funcionalmente necesarios para el desarrollo de uno o varios ámbitos de ordenación concretos”.

La utilización del término sistema general para definir el alcance del deber de costear la urbanización de aquellos que resultan funcionalmente necesarios para el desarrollo de uno o varios ámbitos de ordenación concreta, no sólo es novedosa, sino aparentemente contradictoria con el concepto mismo de sistema general que, conforme a la tradicional distinción a la que se refirió la STC 164/2001, es la dotación que no da servicio al ámbito. Pero en la medida en que la ley autonómica mantiene como criterio determinante del deber de urbanización del sistema general que la urbanización resulte necesaria para ese concreto ámbito, no vulnera el límite establecido en el art. 14.2 LRSV.

En efecto, prescindiendo de la denominación que utilice la Ley, y al margen de su corrección técnica, que no compete a este Tribunal analizar, si la carga de urbanización interior del ámbito incluye, conforme al art. 14.2 LRSV, costear los servicios necesarios para darle servicio, la obligación de costear la urbanización debe alcanzar todos los que sean necesarios para el ámbito, aunque sólo los necesarios para ello. En otras palabras, la carga de urbanización que el art. 138.2 de la Ley de suelo y urbanismo del País Vasco impone a los propietarios de suelo urbano no consolidado podrá comprender la totalidad de los costes de urbanización si el sistema general sólo es funcionalmente necesario para el ámbito en el que está incluido, o bien la parte que le corresponda de los gastos de urbanización del sistema general incluido, cuando sirve, además de al ámbito de suelo urbano no consolidado, a otros ámbitos, pero no al municipio en general.

Por los argumentos expuestos, declarada la inconstitucionalidad del inciso “o adscripción” del art. 138.2 de la Ley de suelo y urbanismo del País Vasco, este precepto no será inconstitucional siempre que se interprete que incluye la obligación de costear la urbanización de los sistemas generales incluidos necesarios para la funcionalidad del ámbito, pero sólo éstos.

FALLO

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

Ha decidido

1º Estimar parcialmente la cuestión de inconstitucionalidad interpuesta contra los arts. 53.1 f) y 138.2 de la Ley 2/2006, de 30 de junio, de suelo y urbanismo del País Vasco y declarar:

a) Que es inconstitucional y nulo el inciso “o adscripción” del art. 138.2.

b) Que no es inconstitucional el resto del art. 138.2, siempre que se interprete conforme a lo establecido en el fundamento jurídico 6.

2º Desestimar la cuestión de inconstitucionalidad en todo lo demás.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a doce de junio de dos mil catorce.

SENTENCIA 95/2014, de 12 de junio de 2014

Pleno

("BOE" núm. 162, de 4 de julio de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:95

Conflicto en defensa de la autonomía local 6385-2010. Planteado por el Ayuntamiento de Covaleda (Soria), en relación con la Ley de las Cortes de Castilla y León 1/2010, de 2 de marzo, de declaración del parque natural de Laguna Negra y circos glaciares de Urbión.

Autonomía local y espacios naturales protegidos: constitucionalidad de la Ley autonómica que pondera adecuadamente el interés supralocal concurrente en la declaración de parque natural y prevé la participación de los municipios afectados en la gestión del espacio; limitaciones a las competencias locales ajenas al contenido de la Ley.

1. La Ley enjuiciada no contradice la garantía institucional de la autonomía municipal del Ayuntamiento de Covaleda, pues el ámbito geográfico del parque natural y su propia dimensión regional exceden con mucho del interés puramente local –abarcando la zona protegida el territorio de varios municipios–, y la regulación del plan rector de uso y gestión del parque y de la junta rectora permiten apreciar una intervención municipal suficiente para hacer valer los intereses municipales en la gestión del espacio natural (SSTC 170/1989, 129/2013) [FJ 7].

2. El detalle de las limitaciones a las competencias locales no procede de la Ley objeto del conflicto, sino de los planes y medidas de protección del espacio natural que deben ser adoptados en su aplicación y que, junto con las demás medidas o actos de gestión del parque que afecten a la autonomía local, son susceptibles de control por parte de los Tribunales de justicia, en particular los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa [FJ 8].

3. Doctrina sobre la autonomía local configurada como garantía institucional (SSTC 32/1981, 121/2012) [FJ 5].

4. El canon que este Tribunal deberá aplicar para resolver los conflictos en defensa de la autonomía local promovidos frente a leyes estatales se ciñe a los preceptos constitucionales, arts. 137, 140 y 141 CE, que establecen ese ‘contenido mínimo’ que protege la garantía institucional y que hemos considerado definitorios de ‘los elementos esenciales’ o del ‘núcleo primario’ del autogobierno de los entes locales territoriales (SSTC 109/1998, 240/2006) [FJ 5].

5. El acuerdo adoptado por el Pleno del Ayuntamiento de iniciar la tramitación del conflicto en defensa de la autonomía local –trámite para el cual la no se exige que se haya producido la publicación oficial del texto legislativo–, debe ser calificado como un acto de trámite y, en consecuencia, carente de virtualidad a efectos del cómputo de plazos para la interposición del conflicto, que ha de ser el previsto en el art. 75 quater LOTC [FJ 4].

6. La certificación expedida por la Secretaria municipal da fe de que la decisión de plantear el conflicto en defensa de la autonomía local se acordó por mayoría absoluta de sus miembros, y es notorio que el Ayuntamiento de Covaleda cuenta con nueve concejales, por lo que los cinco votos que forman mayoría constituyen, asimismo, la mayoría absoluta, por lo que el acuerdo de formular el conflicto fue adoptado por la mayoría requerida por el art. 75 ter.2 LOTC [FJ 3].

7. La autonomía local puede ser reivindicada en cualquier momento, siempre que se cumplan en cada caso los plazos y las formas que la LOTC establece, con ocasión de cualquier acto que pudiera lesionarla, aunque este nuevo acto no fuera sino derivación o consecuencia de aquél frente al que no se reaccionó oportunamente o con éxito (SSTC 11/1984, 38/2012) [FJ 2 a)].

8. La facultad que la Ley Orgánica otorga a este Tribunal para inadmitir, mediante Auto, un conflicto en defensa de la autonomía local cuando estuviere notoriamente infundada la controversia suscitada, art. 75 quinquies.1 LOTC, sirve para no admitir a trámite una demanda de conflicto en aquellos supuestos en que resulte apreciable, ya desde la ponderación inicial de los términos en que se suscita el conflicto, que éste no puede prosperar (AATC 251/2009, 9/2013) [FJ 2 c)].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trias, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Ricardo Enríquez Sancho ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el conflicto en defensa de la autonomía local núm. 6385-2010, promovido por el Ayuntamiento de Covaleda (Soria), representado por el Procurador de los Tribunales don José Luis Ferrer Recuero y asistido por la Abogada doña Berta Gil-Merino Rubio, en relación con la Ley de las Cortes de Castilla y León 1/2010, de 2 de marzo, de declaración del parque natural de Laguna Negra y circos glaciares de Urbión. Ha formulado alegaciones la Junta de Castilla y León, representada y defendida por el Director de los Servicios Jurídicos de la Comunidad Autónoma. Ha sido Ponente el Magistrado don Pedro José González-Trevijano Sánchez, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General del Tribunal el 27 de agosto de 2010, la representación procesal del Ayuntamiento de Covaleda (Soria) formula conflicto en defensa de la autonomía local en relación con la Ley de las Cortes de Castilla y León 1/2010, de 2 de marzo, de declaración del parque natural de Laguna Negra y circos glaciares de Urbión (Soria), publicada en el “Boletín Oficial de Castilla y León” (“BOCyL”) de 10 de marzo de 2010. Solicita que se declare la existencia de una vulneración de la autonomía local constitucionalmente garantizada. El escrito de planteamiento del conflicto enumera con detalle los siguientes antecedentes:

a) Con carácter previo, afirma haber cumplido los requisitos formales: solicitud de dictamen al Consejo Consultivo de Castilla y León, dentro del plazo legal, que fue recibido el 6 de agosto de 2010.

b) Los hechos que desembocan en el conflicto se remontan al año 2005, cuando el Ayuntamiento de Covaleda recibió un escrito del Director General de Medio Natural de la Junta de Castilla y León comunicándole que se iba a proceder a iniciar un nuevo plan de ordenación del espacio natural de Urbión. Por Orden 53/2006, de 26 de enero (“BOCyL” de 27 de enero de 2006), la Consejería de Medio Ambiente inició, efectivamente, la tramitación de un plan de ordenación de los recursos naturales de un espacio denominado Laguna Negra y círculos glaciares.

c) La propuesta inicial del plan fue entregada al Ayuntamiento el 16 de marzo de 2006, quien formuló alegaciones el siguiente 10 de abril. El 10 de mayo de 2006, la Junta abrió un período de información pública, audiencia y consulta sobre la propuesta del plan de ordenación. Un ejemplar fue remitido al Ayuntamiento el siguiente 26 de mayo, para su exposición al público, habiéndose recibido alegaciones de los vecinos oponiéndose a la inclusión en el plan.

d) El 16 de noviembre de 2006, el Pleno del Ayuntamiento de Covaleda adoptó un acuerdo para solicitar la retirada del documento y la no aprobación del plan de ordenación. Las razones eran que el documento había sido redactado exclusivamente por la Consejería, sin participación de los municipios afectados; que el estudio se centraba en los aspectos botánicos, pero dejaba al margen otros esenciales, como la ganadería actual y el pastoreo existente; que no se analiza el impacto que genera el creciente número de visitantes al entorno de la Laguna Negra, el valor geomorfológico y geográfico del entorno, ni se entiende el énfasis en el vallado para impedir el acceso de ganado o las críticas a la explotación de carácter forestal, que contradicen los planes de la propia Administración, y, en general, que no se hace una propuesta de directrices acorde con la realidad de la zona, de sus habitantes y de sus intereses.

e) Posteriormente, el Ayuntamiento llevó a cabo una consulta entre sus vecinos sobre su inclusión en el futuro parque regional, cuyo resultado fue mayoritariamente contrario a dicha inclusión. El 29 de julio de 2009, el Pleno del Ayuntamiento acordó rechazar la propuesta de la Consejería de Medio Ambiente, de que parte del término municipal de Covaleda fuera incluida en el futuro espacio natural. La Consejería comunicó que, a pesar de la negativa del Ayuntamiento, tenía intención de continuar la tramitación de la declaración del parque.

f) Tras recibir un informe jurídico de la Secretaría municipal, de 22 de octubre de 2009, el Ayuntamiento se dirigió al Procurador del Común de Castilla y León el 12 de noviembre siguiente. El Procurador, tras efectuar diversas indagaciones, se declaró incompetente, por oficio que tuvo entrada en el registro municipal el 12 de julio de 2010.

2. El planteamiento del conflicto se sustenta en las alegaciones que se resumen a continuación:

a) El Ayuntamiento de Covaleda sostiene que la Junta de Castilla y León, mediante la publicación de la Ley 1/2010, de 2 de marzo, de declaración del parque natural Laguna Negra y circos glaciares de Urbión (“BOCyL” 10/03/2010), no ha respetado la autonomía local de los ayuntamientos afectados respecto a la consideración jurídica de los bienes de propios que constituye el monte de utilidad pública número 125 de Covaleda (Soria). La creación del parque conlleva una serie de limitaciones en orden a la gestión de los aprovechamientos tradicionales de la zona: pastos, forestales, cinegéticos, micológicos, recreativos, etc.

b) En cuanto a los requisitos procesales, la demanda afirma que el Ayuntamiento está legitimado para promover el conflicto, porque es uno de los tres municipios en cuyo término se erige el parque natural y cuenta con una población de 1.919 habitantes, superior a la de los otros dos (Duruelo de la Sierra y Vinuesa, que cuentan con 1.313 y 1.003 vecinos, respectivamente, según datos del Instituto Nacional de Estadística). El acuerdo de interponer el conflicto fue adoptado por cinco de los nueve conejales del ayuntamiento (art. 169 de la Ley Orgánica del régimen electoral general), lo que cumple el requisito de que el acuerdo sea adoptado por la mayoría absoluta de la corporación.

c) En cuanto al fondo del asunto, la demanda recuerda que el monte de Covaleda ha sido gestionado por los vecinos del lugar históricamente, quedando demostrado su buen hacer por el estado en que se encuentra en la actualidad, que le ha hecho merecer la declaración de espacio natural protegido. La Ley afecta únicamente a tres municipios, por lo que la Comunidad Autónoma no puede alegar un interés general para arrogarse la competencia de gestión sobre el espacio natural. Hasta la fecha, las leyes autonómicas sobre montes no han sido desarrolladas, por ejemplo, el plan de ordenación forestal de los montes de Castilla y León, y la Administración autonómica no es mejor gestora que la local, teniendo en cuenta que el porcentaje de ordenación de nuestros montes es básicamente igual que a principios del siglo XIX.

Conforme a los arts. 137 y 140 CE, ha de reservarse la gestión del monte al Ayuntamiento que es su propietario. El monte catalogado de utilidad pública núm. 125 es propiedad del Ayuntamiento de Covaleda (inscrito en el Registro de la Propiedad de Soria núm. 2, tomo 573, libro 2, folio 169, como finca registral 189) y sus aprovechamientos son propiedad vecinal, como reconoce la misma Ley de las Cortes de Castilla y León 3/2009, de 6 de abril, de montes (disposición adicional segunda). Se vulneran, asimismo, otros artículos de la Ley citada, como los que definen los aprovechamientos forestales, sus principios generales y los de uso propio de los vecinos (arts. 42, 43 y 53). Por último, se infringe el contenido de la Ordenanza municipal reguladora de los aprovechamientos comunales de pinos de Covaleda, de 3 de junio de 1949, que permanece en vigor. Dicha Ordenanza había sido aprobada por el entonces Ministerio de la Gobernación el 19 de mayo de 1949, previo informe del Consejo de Estado y de la Dirección General de Administración Local.

3. Por providencia de 27 de septiembre de 2010, el Pleno de este Tribunal, a propuesta de la Sección Primera, acordó admitir a trámite el conflicto y dar traslado de la demanda al Congreso de los Diputados y al Senado, a la Junta y a las Cortes de Castilla y León y al Gobierno de la Nación, por conducto del Ministro de Justicia. También acordó publicar la incoación del conflicto en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Boletín Oficial de Castilla y León”, lo que tuvo lugar en el “BOE” núm. 246, de 11 de octubre de 2010 y en el “BOCyL” núm. 200, de 15 de octubre de 2010.

4. Por escritos de 13 de octubre de 2010, registrados el siguiente día 14, los Presidentes del Congreso de los Diputados y del Senado comunicaron que la Cámara respectiva se daba por personada en el procedimiento y ofrecía su colaboración.

El Abogado del Estado, por escrito de 15 de octubre de 2010, presentado en el Registro General el mismo día, se personó en el conflicto en nombre del Gobierno, y manifestó su intención de no formular alegaciones, de conformidad con sus disposiciones orgánicas. Si bien rogó que se le notificara en su día la Sentencia que ponga fin al proceso.

5. Por escrito de 4 de noviembre de 2010, presentado en el Registro General el siguiente día 5, la Junta de Castilla y León, representada y defendida por el Director de los Servicios Jurídicos de la Comunidad Autónoma, formuló alegaciones a favor de la desestimación del conflicto y la declaración de que no se ha producido vulneración alguna de la autonomía local.

Con carácter previo al examen de fondo, se alega que el conflicto adolece de varias causas de inadmisión:

a) Falta de rango de la disposición impugnada (art. 75 *bis* de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional: LOTC), porque el conflicto, aunque identifica como su objeto la Ley 1/2010, de declaración del parque natural de Laguna Negra, se limita a reiterar las alegaciones dirigidas en su día contra el plan de ordenación de los recursos naturales del parque natural de Laguna Negra, aprobado por Decreto 40/2008, de 29 de abril, que no ha sido impugnado en sede contenciosa por Covaleda. La declaración por Ley de un espacio natural protegido viene precedida, según la legislación vigente en Castilla y León, por la aprobación de su plan de ordenación, que es precisamente el que determina el ámbito territorial concreto al que se extiende aquel espacio, que es una norma de rango reglamentario.

b) Falta de legitimación del Ayuntamiento de Covaleda que, al promover el conflicto de modo individualizado, debería ser destinatario único de la Ley [letra a) del art. 75 *ter*.1 LOTC). El ámbito territorial del parque es una superficie aproximada de 4.617 hectáreas, que incluye parcialmente los términos municipales de Vinuesa, Covaleda y Duruelo de la Sierra, en la provincia de Soria, por lo que el Ayuntamiento no es el único municipio destinatario de la Ley 1/2010 y carece, por ende, de legitimación (AATC 360/2005 y 322/2007).

c) El acuerdo del órgano plenario de la corporación local resulta insuficiente porque, aunque el art. 75 *quater* LOTC no precisa el *dies a quo* del cómputo del plazo para adoptarlo, es evidente que no puede iniciarse antes de la publicación de la norma con rango de ley impugnada (ATC 46/2004). La Ley 1/2010 fue publicada en el “Boletín Oficial de Castilla y León” de 10 de marzo de 2010, y el Ayuntamiento de Covaleda acordó promover conflicto contra ella en un Pleno celebrado el 24 de febrero de 2010, antes, por lo tanto, de que la Ley existiera jurídicamente. Además, no se acredita que el acuerdo de impugnación haya sido adoptado con el voto favorable de la mayoría absoluta del número legal de miembros del Pleno. El decreto de la Alcaldía de 16 de agosto de 2010, que dispuso la continuación de la tramitación iniciada para plantear el conflicto, no basta para entender cumplido el requisito legal, pues el Alcalde carece de competencia para plantear el conflicto.

d) Finalmente, la controversia suscitada carece notoriamente de fundamentación (art. 75 *quinquies*.1 LOTC), pues los razonamientos de la demanda son de todo punto inconsistentes y no muestran la existencia de vulneración de la autonomía local constitucionalmente garantizada.

Así, en cuanto al fondo, la Junta de Castilla y León sostiene que la autonomía local del municipio de Covaleda no ha sido vulnerada. En primer término, delimita el concepto de autonomía local que se desprende del art. 137 CE, con amplia cita de la jurisprudencia constitucional (SSTC 240/2006, 159/2001, y 40/1998); y afirma que la Carta Magna se limita a garantizar la autonomía de municipios y provincias sin enumerar sus competencias, a diferencia de lo que hace con las Comunidades Autónomas, cuyas competencias sí gozan de rango constitucional. La autonomía local se concreta en el derecho de la entidad local a intervenir en los asuntos que atañen a cada municipio, lo que constituye un derecho de configuración legal, cuya determinación corresponde al legislador materialmente competente en cada caso.

En el supuesto que se examina, considera el Letrado de la Junta de Castilla y León, que la autonomía local de Covaleda ha sido escrupulosamente respetada. Su derecho a intervenir no se ha visto coartado en modo alguno, no solo en la aprobación de la Ley del parque natural sino en toda la tramitación que requiere la declaración de dicho espacio natural. La Comunidad Autónoma ha cumplido todos los trámites formales exigidos: audiencias, consultas e información pública, tal y como expresan los preámbulos tanto del Decreto que aprobó el plan de ordenación de recursos, como de la Ley del parque natural.

La declaración por Ley de las Cortes de Castilla y León de un espacio natural protegido viene precedida, de modo preceptivo, por la aprobación de su plan de ordenación de los recursos naturales. Es dicho plan el que determina el ámbito territorial concreto a que debe extenderse el área de protección, así como el que analiza qué figura de protección se adapta mejor a su problemática, según la Ley castellano-leonesa 8/1991. El Decreto 40/2008 establece las medidas necesarias para asegurar la conservación, mejora y utilización racional del espacio “Laguna Negra y circos glaciares de Urbión”; y, consciente de las limitaciones impuestas, contempla las líneas generales de actuación encaminadas a compensarlas y hacer posible el desarrollo socioeconómico de la población afectada. El art. 8 del Decreto propone la declaración de parque natural, acometida luego mediante ley. Por ello, el interés público que justifica la declaración del parque no puede ser valorado en esta sede, correspondiendo a los Tribunales del orden contencioso-administrativo. La Ley 1/2010 se limita a otorgar el rango normativo exigido para que un área, previamente delimitada por una disposición reglamentaria, adquiera la concreta categoría de espacio natural propuesta.

Se afirma asimismo que Castilla y León cuenta en la actualidad con cuarenta parques naturales, amparados por la red de espacios naturales. La declaración de un determinado espacio como parque natural es consecuencia de la valoración de la diversidad y calidad medioambiental en un territorio, donde confluyen una amplia gama de ecosistemas asociados a la fauna, la flora y, sobre todo, a un entorno donde las poblaciones siguen conviviendo en el mismo espacio natural. Las limitaciones en la gestión de los aprovechamientos forestales de un monte de su titularidad, que alega el Ayuntamiento, no se traducen en una vulneración de su autonomía local. La inclusión de un monte de utilidad pública en el espacio natural no altera ni suprime su titularidad; únicamente supone que el Ayuntamiento deberá ejercer sus competencias de acuerdo con la Ley 1/2010, que se limita a declarar el parque natural, y las Leyes 8/1991, de 10 de mayo, de espacios naturales de Castilla y León, y 3/2009, de 6 de abril, de montes de Castilla y León.

El poder legislativo autonómico ha aprobado una ley que respeta minuciosamente el núcleo de la autonomía local (SSTC 240/2006 y 159/2001). Las medidas de protección han sido establecidas por la Ley 1/2010 “en armonía con los usos, derechos y aprovechamientos tradicionales”, así como “para mejorar la calidad de vida y el bienestar social de la población asentada” (art. 1). Su artículo 2 contempla como objetivos complementarios la promoción del desarrollo socioeconómico de las poblaciones y la mejora de su calidad de vida; y su disposición final primera establece expresamente que el plan rector de uso y gestión será elaborado por los órganos del parque con participación de las entidades locales afectadas.

A su vez, la Ley 8/1991 reafirma el derecho de participación de las entidades locales en materia de espacios naturales: se hallan representadas en el Consejo Regional de Espacios Naturales, en las juntas rectoras (arts. 39 y 40), y se establecen numerosas medidas, ayudas e incentivos especialmente destinados a las zonas de influencia socioeconómica del espacio (art. 41 y siguientes). Y el Decreto 40/2008, por su parte, establece como directriz general la participación de las comunidades locales en la gestión del área protegida, y dispone expresamente que sea preceptivo el informe de las entidades locales propietarias en la elaboración de los instrumentos de gestión forestal (art. 10). Todo ello sería suficiente para afirmar que se ha atribuido al municipio un mínimo de competencias que le permite ser reconocido como una instancia con capacidad para decidir autónomamente sobre un asunto de su interés (STC 240/2006).

Concluye el escrito afirmando que las cuestiones de legalidad planteadas de contrario son improcedentes. La alegada vulneración de determinados preceptos de la Ley de montes de Castilla y León resulta ajena al canon que el Tribunal debe aplicar para resolver los conflictos en defensa de la autonomía local, que se ciñe a los preceptos constitucionales. Como dijo la STC 240/2006, si una ley contradice otra deberá considerarse que hay una modificación legislativa, no una ley inconstitucional. Lo mismo cabe decir, con mayor énfasis, en lo relativo a una ordenanza municipal de 1949.

6. Por diligencia de 16 de noviembre de 2010, el Secretario de Justicia dejó constancia del transcurso de los plazos y de que el proceso quedaba pendiente para deliberación votación de la Sentencia.

7. Por providencia de 10 de junio de 2014 se señaló para la deliberación y votación de la presente Sentencia el día 12 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente proceso constitucional tiene por objeto determinar si la Ley de las Cortes de Castilla y León 1/2010, de 2 de marzo, que creó el parque natural “Laguna Negra y Circos Glaciares de Urbión”, vulnera o no la autonomía local constitucionalmente garantizada del Ayuntamiento de Covaleda. En los antecedentes se han resumido las alegaciones contrapuestas que han formulado el Ayuntamiento y la Comunidad Autónoma en contra y a favor, respectivamente, de la constitucionalidad de la Ley enjuiciada.

La Ley 1/2010 es breve, consta de cuatro artículos y cinco disposiciones finales. Su articulado declara el parque natural “con la finalidad de establecer las medidas necesarias para asegurar la conservación, protección y mejora de su gea, de sus ecosistemas naturales y valores paisajísticos, en armonía con los usos, derechos y aprovechamientos tradicionales y con la realización de actividades educativas, científicas, culturales, recreativas o socioeconómicas compatibles con la protección del Parque, así como para mejorar la calidad de vida y el bienestar social de la población asentada” (art. 1); declaración que se completa con la enumeración de los objetivos prioritarios y complementarios perseguidos (art. 2). Su artículo 3 delimita el ámbito territorial del parque, que ocupa una extensión aproximada de 4.617 hectáreas “incluyendo parcialmente los términos municipales de Vinuesa, Covaleda y Duruelo de la Sierra, en la provincia de Soria”. Sus límites geográficos se especifican en un anexo a la Ley. Finalmente, su artículo 4 dispone el régimen de protección, uso y gestión del parque, lo que hace en los siguientes términos:

“El régimen de protección, uso y gestión del Parque Natural de Laguna Negra y Circos Glaciares de Urbión es el establecido en la Ley 8/1991, de 10 de mayo, de Espacios Naturales de la Comunidad de Castilla y León, en el Decreto 40/2008, de 29 de mayo, por el que se aprueba el Plan de Ordenación de los Recursos Naturales de ‘Laguna Negra y Circos Glaciares de Urbión’, y en los demás instrumentos de planificación y normas que se desarrollen en aplicación de lo dispuesto en la citada Ley.”

La Ley castellano-leonesa 8/1991, a la que se remite este precepto, creó la red de espacios naturales de Castilla y León, formada por los espacios naturales protegidos y las zonas naturales de interés especial declarados por la Comunidad Autónoma. Los espacios, a su vez, están formados por un conjunto de parques regionales, parques naturales, reservas naturales, monumentos naturales y paisajes protegidos. La Ley enuncia las normas que regulan las competencias y el procedimiento para declarar tales espacios naturales, así como su planificación y régimen de usos y las zonas de influencia socio-económica de las zonas aledañas.

2. Con carácter previo al análisis de fondo, es preciso examinar las objeciones procesales que la Comunidad Autónoma de Castilla y León opone al conflicto suscitado por el Ayuntamiento de Covaleda:

a) Se alega, en primer término, la insuficiencia de rango de la disposición impugnada —en los términos exigidos por el art. 75 *bis* de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC)— en cuanto el escrito de interposición del conflicto se limita a reproducir las alegaciones dirigidas en su momento contra el plan de ordenación de los recursos naturales del parque natural de Laguna Negra y circos glaciares de Urbión, aprobado por Decreto 40/2008, de 29 de mayo, esto es, por una norma de rango reglamentario.

Es indudable que el conflicto en defensa de la autonomía local sólo se puede promover respecto de “disposiciones con rango de ley”, como alega la representación procesal de la Junta de Castilla y León. Así lo dispone expresamente el art. 75 *bis* LOTC (redactado por la Ley Orgánica 7/1999, de 21 de abril) y así lo hemos declarado desde la STC 240/2006, de 20 de julio, FJ 3. Ahora bien, nadie discute que la Ley 1/2010, de 2 de marzo, aprobada por las Cortes de Castilla y León, es una disposición general que tiene el rango de ley. El dato empírico de que el contenido del recurso reitere o no, los argumentos ofrecidos por el Ayuntamiento de Covaleda para oponerse al plan de ordenación de los recursos naturales del parque Laguna Negra y circos glaciares de Urbión, es irrelevante a los efectos del presente conflicto en defensa de la autonomía local; y es igualmente irrelevante que el Ayuntamiento haya impugnado o no, en la vía contencioso-administrativa, el Decreto de Castilla y León 40/2008, de 29 de abril, que aprobó dicho plan de ordenación.

Como venimos afirmando desde la STC 39/1982, de 30 de junio, FJ 3, “la indisponibilidad de las competencias y la nulidad de pleno derecho de las normas contrarias a los preceptos constitucionales … son razones que desautorizan cualquier alegato asentado sobre la idea de aquiescencia” en los procesos constitucionales trabados entre entes públicos. La garantía institucional que ofrece el principio de autonomía local enunciado en el art. 140 CE no pierde su vigencia porque uno o varios ayuntamientos se hubieran podido aquietar ante actos ajenos que desconozcan o vulneren dicho principio, o que hubieran acudido con mayor o peor fortuna a otras vías para proteger la autonomía que la Constitución les brinda permanentemente. La autonomía local puede, por tanto, ser reivindicada en cualquier momento, siempre que se cumplan en cada caso los plazos y las formas que la Ley Orgánica de este Tribunal establece, con ocasión de cualquier acto que pudiera lesionarla, aunque este nuevo acto no fuera sino derivación o consecuencia de aquél frente al que no se reaccionó oportunamente o con éxito (en el mismo sentido, para el conflicto de competencias, SSTC 11/1984, de 2 de febrero, FJ 1; y 38/2012, de 26 de marzo, FJ 2). Por consiguiente, no puede aceptarse la objeción de falta de rango legal de la norma impugnada en este conflicto.

b) En segundo lugar, se ha alegado la falta de legitimación del Ayuntamiento de Covaleda para promover el presente conflicto, por no ser dicho municipio el destinatario único de la Ley [art. 75 *ter*.1 a) LOTC], dado que el ámbito territorial del parque incluye parcialmente a otros dos términos municipales.

El Ayuntamiento de Covaleda está legitimado activamente para impugnar, por sí solo, la Ley 1/2010. Es cierto que, como alega la representación de la Comunidad Autónoma, no se trata de un municipio “destinatario único de la ley”, pues hay otros dos municipios colindantes que también han visto parte de su territorio incluido dentro de los confines del parque natural. Sin embargo, la Ley rectora de este Tribunal enuncia otros supuestos de legitimación, que no deben ser confundidos; entre ellos, como hemos expuesto en la STC 121/2012, de 5 de junio, FJ 3: “Un número de municipios que supongan al menos un séptimo de los existentes en el ámbito territorial de aplicación de la disposición con rango de ley, y representen como mínimo un sexto de la población oficial del ámbito territorial correspondiente” [apartado a) del art. 75 *ter*.1 LOTC].

Los municipios destinatarios de la Ley 1/2010 que ha dado lugar a este conflicto son tres: Covaleda es, por ende, un tercio de los municipios afectados, lo que cumple holgadamente con el umbral de un séptimo establecido por nuestra Ley Orgánica (a diferencia de los supuestos enjuiciados en los AATC 419/2003, de 16 de diciembre, FJ 6, y 108/2010, de 28 de septiembre, FJ 4). En cuanto a la población oficial representada por el municipio que suscita el conflicto, los datos del padrón municipal que ofrece el ayuntamiento en documento adjunto a su demanda y que son los suministrados oficialmente por el Instituto Nacional de Estadística para el año 2010 (año en que se interpuso el presente conflicto) son igualmente definitivos: Covaleda tenía entonces 1.891 habitantes, cifra que supera holgadamente el umbral de un sexto fijado por la Ley rectora de este Tribunal, dado que Duruelo de la Sierra contaba con 1.322 y Vinuesa con 1.001 habitantes.

Por consiguiente, no puede aceptarse la objeción de falta de legitimación procesal activa del ayuntamiento promotor de este conflicto en defensa de la autonomía local.

c) En cuanto a la pretensión de inadmisión por tratarse de una controversia notoriamente infundada, cabe recordar que la facultad que la Ley Orgánica otorga a este Tribunal para inadmitir, mediante Auto, un conflicto en defensa de la autonomía local “cuando estuviere notoriamente infundada la controversia suscitada” (art. 75 *quinquies*.1 LOTC), sirve precisamente para no admitir a trámite una demanda de conflicto “en aquellos supuestos en que resulte apreciable, ya desde la ponderación inicial de los términos en que se suscita el conflicto, que éste no puede prosperar” (ATC 251/2009, de 13 de octubre, FJ 1; en el mismo sentido, ATC 9/2013, de 15 de enero, FJ 4). En este asunto, este Tribunal no acordó “su inadmisión a trámite sin esperar a su desestimación en la correspondiente Sentencia” (*idem*), sino que lo admitió a trámite para sustanciar el correspondiente proceso constitucional y, ahora, resolverlo mediante Sentencia de conformidad con el apartado 5 del art. 75 *quinquies* LOTC.

3. Resta por examinar un último óbice procesal que la Junta de Castilla y León opone al enjuiciamiento de fondo del presente conflicto. Aunque su representación letrada lo formula como “insuficiencia” del acuerdo del órgano plenario del Ayuntamiento de Covaleda, en realidad formula dos reproches distintos: que no se acredita fehacientemente que el acuerdo municipal de suscitar conflicto en relación con la Ley que creó el parque natural fuese adoptado con el voto favorable de la mayoría absoluta del número legal de miembros del Pleno (tal y como exige el art. 75 *ter*.2 LOTC); y que dicho acuerdo fue adoptado por el Pleno del Ayuntamiento antes de que se hubiera publicado la Ley 1/2010, por lo que resultaría extemporáneo. Cada una de estas alegaciones debe ser analizada por separado:

Respecto a la primera, este Tribunal constata que la demanda presentada en el Registro General de este Tribunal Constitucional por la representación letrada del Ayuntamiento de Covaleda acompañaba, como documento núm. 8, una certificación de la Secretaria del Ayuntamiento haciendo constar que en sesión ordinaria del Pleno municipal, celebrada el 24 de febrero de 2010, “se acordó por mayoría absoluta de sus miembros” la decisión de plantear el conflicto en defensa de la autonomía local que nos ocupa. Información que se amplía en el cuerpo de la demanda, que precisa que son nueve los concejales que forman el Pleno municipal y que cinco de ellos votaron a favor de formular el conflicto.

Se puede discutir si, en buena técnica, hubiera sido preferible o no que el fedatario hiciera constar en la certificación el resultado exacto de la votación en vez de limitarse a indicar que el resultado final reunía la mayoría absoluta de votos. Sin embargo, la certificación expedida por la Secretaria municipal da fe del cumplimiento del requisito legal, y, por añadidura, es notorio que el Ayuntamiento de Covaleda cuenta con nueve concejales, tal y como afirma en su demanda sin contradicción en este proceso, por lo que los cinco votos que forman mayoría constituyen, asimismo, la mayoría absoluta.

Por consiguiente, el acuerdo de formular conflicto en defensa de la autonomía local adoptado por el Pleno del Ayuntamiento de Covaleda fue adoptado por la mayoría requerida por el art. 75 *ter*.2 LOTC.

4. La contestación a la demanda sostiene que el Ayuntamiento acordó plantear conflicto en defensa de su autonomía local antes de que la Ley de las Cortes de Castilla y León 1/2010, de 2 de marzo, hubiera sido publicada oficialmente. Y, en efecto, el acuerdo del órgano plenario municipal por el que se inició la tramitación del presente conflicto en defensa de la autonomía local fue adoptado el 24 de febrero de 2010, antes, pues, de que la Ley 1/2010 hubiera sido publicada en el “Boletín Oficial de Castilla y León” núm. 47, de 10 de marzo de 2010.

Este Tribunal ha tenido ocasión de pronunciarse reiteradamente sobre la transcendencia que reviste el respeto a los plazos procesales; y en el ATC 419/2003 (confirmado en súplica por el ATC 46/2004, de 10 de febrero, que es citado en la contestación a la demanda), señalamos que el plazo dentro del cual ha de adoptarse el acuerdo de plantear el conflicto en defensa de la autonomía local, no puede iniciarse antes de la publicación de la ley o norma con rango de ley impugnada (FJ 7). No debe olvidarse, en este sentido, que el procedimiento del conflicto en defensa de la autonomía local constituye un acto complejo, integrado por diferentes trámites de carácter separable. Así, de conformidad con lo dispuesto en el art. 75 *ter* LOTC, para iniciar la tramitación del conflicto, es necesario el acuerdo del órgano plenario de la Corporación, con el voto de la mayoría absoluta del número legal de miembros de la misma. A partir de esta tramitación previa, la Ley Orgánica contempla dos plazos: 1) uno de tres meses, contados a partir de la publicación de la ley que se entienda lesiona la autonomía local, para que las corporaciones locales soliciten dictamen del Consejo de Estado u órgano autonómico equivalente (art. 75 *quater*.1 LOTC); y 2) un plazo de un mes, que se inicia al recibir dicho dictamen jurídico, para plantear el conflicto ante el Tribunal Constitucional (art. 75 *quater*.2 LOTC).

Ambos plazos fueron cumplidos por el Ayuntamiento de Covaleda: la solicitud de dictamen al Consejo Consultivo de Castilla y León se formuló por el Ayuntamiento el 6 de mayo de 2010; en la misma fecha el citado Consejo Consultivo acordó devolver el expediente, para la que la misma fuese nuevamente remitida a través de la Consejería competente, tal y como establece el artículo 6 de la Ley 1/2002, de 9 de abril, reguladora del Consejo Consultivo de Castilla y León; efectuada la correspondiente tramitación, la solicitud remitida por la Consejería de Interior y Justicia, fue admitida a trámite y emitido el correspondiente dictamen por el Consejo Consultivo en fecha 22 de julio de 2010, notificado al Ayuntamiento el 6 de agosto de 2010; y por Decreto de la Alcaldía de 16 de agosto de 2010 se acordó “continuar la tramitación iniciada y plantear el conflicto en defensa de la autonomía local”, que tuvo entrada en este Tribunal el 26 de agosto de 2010.

La Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, en su art. 75 *quater* contempla pues que la publicación oficial de la ley que se estima lesiva de la autonomía local, determina la apertura del plazo para la formalización del conflicto, que se integra de dos actuaciones: solicitud de dictamen al órgano consultivo correspondiente, que se configura como requisito previo a la formalización del conflicto y deberá efectuarse en el plazo de tres meses desde el día de la publicación, y la posterior formalización del conflicto, que habrá de efectuarse en el plazo de un mes desde la recepción del citado dictamen.

El acuerdo adoptado por el Pleno del Ayuntamiento en su reunión el 24 de febrero de 2010 fue, pues, el de “iniciar la tramitación” del conflicto en defensa de la autonomía local, trámite para el cual la Ley Orgánica no exige que se haya producido la publicación oficial del texto legislativo. Dicho acuerdo previo ha de ser, pues, calificado como un acto de trámite, que aún inserto en el procedimiento dirigido a la formulación del conflicto, no participa de la naturaleza de acto resolutorio capaz de expresar con carácter definitivo la voluntad del órgano municipal y, en consecuencia, carente de virtualidad a efectos del cómputo de plazos para dicha interposición, que ha de ser el previsto en el art. 75 *quater* LOTC.

En conclusión, y en lo que respecta al presente conflicto en defensa de la autonomía local, la objeción procesal acerca de la temporaneidad del acuerdo municipal para suscitar el conflicto debe decaer.

5. En cuanto al fondo del conflicto, es preciso tener en cuenta que este proceso constitucional versa exclusivamente sobre la defensa de la autonomía local garantizada por la Constitución. Como hemos mantenido desde la STC 240/2006, de 20 de julio, este tipo de proceso constituye una “vía para la defensa específica de la autonomía local ante el Tribunal Constitucional”, tal como reza la exposición de motivos de la Ley Orgánica 7/1999. “Dicha especificidad se manifiesta en que el conflicto sólo puede ser promovido frente a normas legales con base en un único motivo de inconstitucionalidad, la lesión de ‘la autonomía local constitucionalmente garantizada’; en consecuencia no podrán alegarse en él otros motivos fundados en la infracción de preceptos constitucionales que no guarden una relación directa con la autonomía que la Constitución garantiza a los entes locales” (STC 240/2006, FJ 3). Por añadidura, “el canon que este Tribunal deberá aplicar para resolver los conflictos en defensa de la autonomía local promovidos frente a leyes estatales se ciñe a los preceptos constitucionales (arts. 137, 140 y 141 CE) que establecen ese ‘contenido mínimo’ que protege la garantía institucional y que hemos considerado definitorios de ‘los elementos esenciales’ o del ‘núcleo primario’ del autogobierno de los entes locales territoriales. También el legislador básico estatal ha de respetar la garantía institucional de la autonomía local (STC 109/1998, de 21 de mayo, FJ 2), puesto que los destinatarios del art. 137 CE ‘son todos los poderes públicos, y más concretamente todos los legisladores’ (STC 11/1999, de 11 de febrero, FJ 2).” (STC 240/2006, FJ 8)

Pero “la legislación básica sobre régimen local no se integra en el ‘bloque de la constitucionalidad’ ni constituye canon de validez respecto de otras leyes estatales. Tal como sostiene el Abogado del Estado no puede pretenderse de este Tribunal que enjuicie una norma estatal utilizando como parámetro otra norma estatal (configuradora de la autonomía local constitucionalmente garantizada) pues, lógicamente, si no se ha vulnerado la Constitución debe interpretarse como una nueva opción del legislador. Por otra parte tampoco en este proceso puede discutirse el carácter básico de la norma estatal, ya que ésta es una cuestión que afecta al régimen de distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas que, consiguientemente, no puede ser suscitada en este proceso constitucional por las entidades locales legitimadas para promoverlo.” (Ibídem) En consecuencia, “como ha señalado nuestra jurisprudencia con relación a esta acción en defensa de la autonomía local, ‘de la ley autonómica sólo podría ser canon de validez la Ley de las bases del régimen local en aquellos aspectos enraizables directamente en los arts. 137, 140 y 141 CE. En efecto, tal como declaró la STC 159/2001, de 5 de julio, solo aquellos extremos de la LBRL que puedan ser cabalmente enraizados de forma directa en los arts. 137, 140 y 141 CE, de cuyo contenido no representen más que exteriorizaciones o manifestaciones, forman parte del contenido de la autonomía local constitucionalmente garantizada, mientras que los que se refieran a aspectos secundarios o no expresivos de ese núcleo esencial en el que consiste la garantía institucional, que son mayoría en el seno de la LBRL y que se incardinan, desde el punto de vista competencial, en el art. 149.1.18 CE, tienen una distinta naturaleza desde el punto de vista constitucional y ordinamental (FJ 4)’.” (STC 240/2006, FJ 8).

En relación con ese parámetro de enjuiciamiento, es doctrina constitucional que “la autonomía local reconocida en los arts. 137 y 140 de la Constitución se configura como una garantía institucional con un contenido mínimo que el legislador debe respetar y que se concreta, básicamente, en el ‘derecho de la comunidad local a participar a través de órganos propios en el gobierno y administración de cuantos asuntos le atañen, graduándose la intensidad de esta participación en función de la relación existente entre los intereses locales y supralocales dentro de tales asuntos o materias. Para el ejercicio de esa participación en el gobierno y administración en cuanto les atañe, los órganos representativos de la comunidad local han de estar dotados de las potestades sin las que ninguna actuación autonómica es posible’ (STC 32/1981, de 28 de julio, FJ 4)” (STC 252/2005, de 11 de octubre, FJ 4). “En definitiva, y como recordamos en la STC 51/2004, de 13 de abril, FJ 9, volviendo sobre la doctrina establecida en la STC 159/2001, de 5 de julio, ‘la autonomía local consagrada en el art. 137 CE (con el complemento de los arts. 140 y 141 CE) se traduce en una garantía institucional de los elementos esenciales o del núcleo primario del autogobierno de los entes locales territoriales, núcleo que debe necesariamente ser respetado por el legislador (estatal o autonómico, general o sectorial) para que dichas Administraciones sean reconocibles en tanto que entes dotados de autogobierno. En la medida en que el constituyente no predeterminó el contenido concreto de la autonomía local, el legislador constitucionalmente habilitado para regular materias de las que sea razonable afirmar que formen parte de ese núcleo indisponible podrá, ciertamente, ejercer en uno u otro sentido su libertad inicial de configuración, pero no podrá hacerlo de manera que establezca un contenido de la autonomía local incompatible con el marco general perfilado en los arts. 137, 140 y 141 CE. So pena de incurrir en inconstitucionalidad por vulneración de la garantía institucional de la autonomía local, el legislador tiene vedada toda regulación de la capacidad decisoria de los entes locales respecto de las materias de su interés que se sitúe por debajo de ese umbral mínimo que les garantiza su participación efectiva en los asuntos que les atañen y, por consiguiente, su existencia como reales instituciones de autogobierno’.” (STC 121/2012, de 5 de junio, FJ 5).

6. Desde este punto de vista, el presente conflicto debe ser desestimado. Siguiendo los criterios sentados por la STC 170/1989, de 19 de octubre, donde enjuiciamos la Ley de Madrid que creó el parque de la cuenca alta del Manzanares, debemos concluir que Ley de las Cortes de Castilla y León enjuiciada en este proceso no contradice la garantía institucional de la autonomía municipal reconocida en el art. 137 CE.

En primer lugar, ha de señalarse que el ámbito geográfico del parque y su propia dimensión regional exceden con mucho del interés puramente local, ya que en la relación entre el interés local y el interés supralocal es claramente predominante este último, sin que pudieran realizarse los intereses públicos que la creación del parque tutela a través de la gestión municipal. Este es un dato a tener muy en cuenta para el enjuiciamiento de este motivo de impugnación de la Ley 1/2010, como hicimos en la STC 170/1989, FJ 9. La zona protegida abarca el territorio de varios municipios, que como regla no pueden ejercer sus competencias fuera de su término municipal (STC 159/2001, de 5 de julio, FJ 13).

7. En segundo lugar, el Ayuntamiento de Covaleda no ha acreditado que su participación institucional en la gestión del parque natural sea “una intervención inexistente o meramente simbólica” que impida hacer valer los intereses municipales (STC 170/1989, FJ 9). La Ley controvertida se remite en este punto a la Ley de espacios naturales de la Comunidad de Castilla y León, que introduce dos normas determinantes del fallo de este proceso:

a) El plan rector de uso y gestión del parque natural, cuyo contenido es decisivo para fijar jurídicamente dicho uso y gestión, ha de ser elaborado por los órganos gestores de cada parque “con la participación de las Entidades Locales afectadas” (art. 27.3 de la Ley de las Cortes Castilla y León 8/1991, de 10 de mayo). Esta participación local no es meramente testimonial, como se desprende de las detalladas previsiones del art. 32 de la Ley 8/1991; y no puede serlo porque, de lo contrario, se estaría atentando contra la esencia de la autonomía local constitucionalmente garantizada, tal y como expusimos en el fundamento jurídico 5 de esta Sentencia. Lo cual se traduce en que la Consejería competente para elaborar y modificar el plan rector de uso y gestión del parque natural no puede limitarse a cumplir formalmente los trámites de audiencia e informe previstos por la legislación, sino que debe aceptar o motivar el rechazo de las alegaciones, observaciones y peticiones formuladas por el ayuntamiento concernido por el parque natural en términos expresos, susceptibles de revisión tanto por los órganos asesores y decisores previstos por la Ley (la Comisión de Urbanismo de Castilla y León, el Consejo Regional de Espacios Naturales Protegidos, el Consejero y la propia Junta) como, desde la perspectiva de la mínima participación garantizada por el principio constitucional de la autonomía local, por los tribunales de justicia (SSTC 240/2006, FFJJ 10 y 12, y 129/2013, de 4 de junio, FJ 8).

b) En el parque natural debe existir una junta rectora cuya composición, determinada reglamentariamente, “incluirá en todo caso representantes … de las Entidades locales afectadas”, junto con las personas designadas por la Administración de la Comunidad Autónoma y de las Diputaciones de la provincia del ámbito territorial del espacio natural protegido, de las universidades, de asociaciones cuyos fines coincidan con los principios inspiradores de la Ley en el ámbito de la Comunidad Autónoma y el director conservador. A lo que añade: “Los representantes de los municipios y Juntas Vecinales serán elegidos por ellos mismos y no podrán ser menos de la tercera parte de la Junta Rectora” (art. 40.3 de la Ley 8/1991). Previsiones que han sido cumplidas por el Decreto castellano-leonés 46/2010, de 21 de octubre, que regula la composición de la Junta Rectora del parque natural de Laguna Negra y circos glaciares de Urbión, reservando estos dos puestos a cada uno de los tres municipios en cuyo término se sitúa el parque. Sumados a los puestos asignados al Ayuntamiento y la Diputación de Soria, las entidades locales suman ocho de los dieciocho miembros que forman la Junta Rectora. Participación prevista legalmente que, en ausencia de alegaciones específicas en la demanda rectora de este proceso constitucional, permite apreciar una intervención municipal suficiente para hacer valer los intereses municipales en la gestión del espacio natural (STC 170/1989, de 19 de octubre, FJ 9).

Ciertamente, las medidas que se imponen para la protección de un espacio natural suponen un límite al ejercicio de las competencias de todos los entes cuyas acciones concurren en el territorio afectado. Pero la existencia de límites no es identificable, sin más, con la vulneración de competencias constitucionalmente garantizadas. En el presente caso, la Ley autonómica no impide en absoluto al Ayuntamiento promotor del conflicto que ejercite sus competencias en distintos campos y, en especial, en el aprovechamiento y conservación del monte catalogado de utilidad pública núm. 125, ni en la ordenación del ejercicio de los derechos que ostentan los vecinos sobre él. Los límites que los entes locales encuentran están fijados legalmente y en ningún caso anulan el ejercicio de esas competencias hasta el punto de hacerlas desaparecer. No es impertinente observar, asimismo, que la Ley ordena que las medidas de conservación deberán ser establecidas “en armonía con los usos, derechos y aprovechamientos tradicionales” y deberán servir, entre otros fines, para “mejorar la calidad de vida y el bienestar social de la población asentada” (art. 1); previsiones cuyo cumplimiento efectivo está garantizado por el ordenamiento jurídico y que debería satisfacer las preocupaciones expresadas por el Ayuntamiento de Covaleda.

8. En efecto, el detalle de las limitaciones a las competencias locales procede, no de la Ley misma, sino de los planes y medidas que deben ser adoptados en su aplicación. Son de especial importancia, en este punto, el plan de ordenación de los recursos naturales del parque Laguna Negra y circos glaciares de Urbión, plan que es aprobado mediante Decreto de la Junta de Castilla y León, y el plan rector de uso y gestión del parque, adoptado por la Consejería de Medio Ambiente, como vimos antes (arts. 26, 27 y 32 de la Ley 8/1991). Disposiciones ambas que, junto con las demás medidas o actos de gestión del parque que afecten a la autonomía local, son susceptibles de control por parte de los Tribunales de justicia, en particular los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa. De esta forma, mediante el control judicial de los actos de aplicación de la Ley castellano-leonesa 1/2010 puede evitarse un ejercicio de la competencia autonómica que llegue a vulnerar la autonomía que la Constitución garantiza al ayuntamiento donde se localiza, en parte, el parque natural. Lesión de la autonomía que no se produce por la mera previsión normativa de las medidas de protección del espacio natural declarado por la Ley objeto del conflicto, tal y como hemos razonado anteriormente (ATC 251/2009, de 13 de octubre, FJ 6). Son los tribunales del Poder Judicial los que, por mandato constitucional (art. 106.1 CE), controlan la legalidad de la actuación administrativa subyacente tanto en la aprobación como en la puesta en práctica de los distintos instrumentos de protección medioambiental del territorio.

Todas las razones anteriores llevan a la conclusión de que la Ley de Castilla y León 1/2010, de 2 de marzo, no vulnera la autonomía local constitucionalmente garantizada del Ayuntamiento de Covaleda (Soria).

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar el conflicto en defensa de la autonomía local promovido por el Ayuntamiento de Covaleda (Soria) en relación con la Ley de las Cortes de Castilla y León 1/2010, de 2 de marzo, de declaración del parque natural de Laguna Negra y circos glaciares de Urbión.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a doce de junio de dos mil catorce.

SENTENCIA 96/2014, de 12 de junio de 2014

Pleno

("BOE" núm. 162, de 4 de julio de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:96

Recurso de inconstitucionalidad 1603-2011. Interpuesto por el Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia en relación con diversos preceptos del Real Decreto-ley 14/2010, de 23 de diciembre, por el que se establecen medidas urgentes para la corrección del déficit tarifario del sector eléctrico.

Principios de igualdad, seguridad jurídica, irretroactividad de las normas restrictivas de derechos individuales e interdicción de la arbitrariedad; límites a los decretos-leyes: acreditación de la concurrencia del presupuesto habilitante y de conexión de sentido entre la situación de urgencia y las medidas ideadas para hacerle frente, consistentes en la modificación del régimen retributivo de las instalaciones de tecnología solar fotovoltaica.

1. El Gobierno ha aportado una justificación suficiente que permite apreciar la existencia de la situación habilitante requerida por el art. 86.1 CE, guardando las medidas incluidas en el Real Decreto-ley impugnado una clara conexión de sentido respecto a la situación de urgencia económica definida por aquél, que resulta constatable a la luz de los datos que se reflejan tanto en la exposición de motivos como en el debate de convalidación [FJ 7].

2. No puede excluirse que una medida que tiene por objeto establecer un límite en la retribución de un sector productor de energía, como es el fotovoltaico, pueda contribuir a minorar el déficit tarifario, por lo que el Gobierno, haciendo uso de sus competencias en materia de política económica, adoptó, mediante el Real Decreto-ley impugnado, una medida dentro del ámbito de la política energética orientándose en criterios de interés general [FJ 7].

3. Doctrina sobre la concurrencia del presupuesto habilitante para la utilización del real decreto-ley en relación a la ordenación del sector energético (SSTC 170/2012, 39/2013) [FJ 7].

4. Doctrina sobre el requisito de la ‘extraordinaria y urgente necesidad’ enunciado en el art. 86.1 CE como presupuesto de la inexcusable concurrencia para que el Gobierno pueda dictar normas con fuerza de ley (SSTC 182/1997, 237/2012) [FJ 5].

5. Doctrina sobre el control que ejerce el Tribunal Constitucional sobre las normas con rango de ley dictadas por el Gobierno con la forma de reales decretos-leyes (SSTC 29/1982, 237/2012) [FJ 5].

6. Doctrina sobre la pérdida de objeto en el ámbito del recurso de inconstitucionalidad y en particular los que se dirigen contra la legislación de urgencia dictada por el Gobierno *ex* art. 86.1 CE (SSTC 111/1983, 39/2013) [FJ 2].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro González-Trevijano Sánchez y don Ricardo Enríquez Sancho, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 1603-2011, interpuesto por el Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, representado por el Letrado de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia contra la disposición adicional primera, la disposición transitoria segunda y la disposición final primera del Real Decreto-ley 14/2010, de 23 de diciembre, por el que se establecen medidas urgentes para la corrección del déficit tarifario del sector eléctrico. Ha comparecido el Abogado del Estado en la representación que ostenta. Ha sido Ponente el Magistrado don Santiago Martínez-Vares García, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. El Letrado de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, en representación del Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, mediante escrito registrado en este Tribunal el 16 de marzo de 2011, interpuso recurso de inconstitucionalidad contra la disposición adicional primera, la disposición transitoria segunda y la disposición final primera del Real Decreto-ley 14/2010, de 23 de diciembre, por el que se establecen medidas urgentes para la corrección del déficit tarifario del sector eléctrico por infracción de los artículos 9.3, 14, 86, 138 y 139 de la Constitución Española.

Comienza su escrito recogiendo los antecedentes normativos de la disposición impugnada, situándose para ello en la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del sector eléctrico, en cuyos artículos 27 a 31 aparecía regulada la producción de energía eléctrica en régimen especial, que fueron desarrollados por el Real Decreto 661/2007, de 25 de mayo. El régimen económico regulado en esta última norma para los productores de energía en régimen especial, consistió en el derecho a “percibir por la venta, total o parcial, de energía eléctrica generada neta una retribución prevista en este Real Decreto”, que según su art. 25 consistía en “una cantidad fija, única para todos los periodos de programación, y que se determina en función de la categoría, grupo y subgrupo al que pertenece la instalación, así como de su potencia instalada y, en su caso, antigüedad desde la fecha de puesta en servicio, en los artículos 35 al 42 del presente Real Decreto”.

Este régimen retributivo fue reformado para las instalaciones de tecnología solar fotovoltaica por el Real Decreto 1578/2008, de 26 de septiembre, aplicable a las instalaciones del grupo b.1.1 del artículo 2 del Real Decreto 661/2007, de 25 de mayo, que obtengan su inscripción definitiva en el registro administrativo de instalaciones de producción en régimen especial, dependiente de la Dirección General de Política Energética y Minas, con posterioridad al 29 de septiembre de 2008. En su art. 11.5 establecía que “[l]a tarifa regulada que le sea de aplicación a una instalación, de acuerdo con el presente Real Decreto, se mantendrá durante un plazo máximo de veinticinco años a contar desde la fecha más tardía de las dos siguientes: la fecha de puesta en marcha o la de inscripción de la instalación en el Registro de preasignación de retribución. Dicha retribución no podrá nunca serle de aplicación con anterioridad a la fecha de inscripción en el mismo”.

En su escrito el Letrado autonómico expone el régimen retributivo de las instalaciones de tecnología solar fotovoltaica, haciendo referencia a las sucesivas modificaciones que se han ido produciendo hasta el momento de interponer el presente recurso de inconstitucionalidad, que no reproducimos ahora para evitar reiteraciones, ya que las mismas aparecen relacionadas en el fundamento jurídico 3 de la presente Sentencia.

Tras ello realiza algunas precisiones sobre distintas cuestiones procesales de competencia y legitimación para recurrir del Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, y al respecto señala que el punto de conexión material entre la Ley estatal objeto de impugnación y el ámbito competencial autonómico, no resulta discutible, a la luz de lo establecido en los artículos 11.4 y 10.1.28 del Estatuto de Autonomía de la Región de Murcia, aprobado por Ley Orgánica 4/1982, de 9 de junio, sin perjuicio de lo establecido el art. 149.1. 22 y 25 CE. Por otro lado en el art. 3.3 de la Ley 54/1997 del sector eléctrico se atribuyen a las Comunidades Autónomas diversas competencias, subordinadas a las bases estatales, entre ellas la de “fomento de las energías renovables de régimen especial y la de la eficiencia energética en el territorio de su Comunidad”.

Considera la parte recurrente que los preceptos impugnados del Real Decreto-ley 14/2010 modifican sustancialmente el régimen retributivo de las instalaciones de tecnología solar fotovoltaica respecto de lo previsto en el Real Decreto 661/2007, porque además de establecer un peaje de acceso a las redes de transporte y distribución para los productores de energía eléctrica vincula la percepción del régimen económico primado a que tengan reconocido el número de horas equivalentes, que se establecen en función de las zonas climáticas según la radiación media solar en España, reguladas en el Real Decreto 314/2006, de 17 de marzo, por el que se aprueba el código técnico de la edificación; además porque la disposición transitoria segunda establece un límite de horas equivalentes de referencia, independientemente de su ubicación, hasta 31 de diciembre de 2013; y, por último, porque la disposición final primera modifica la tabla 3 del artículo 36 del Real Decreto 661/2007, incrementando, para las instalaciones del tipo b.1.1 las referencias en el plazo a los primeros veinticinco años por los primeros veintiocho años, que después pasaron a ser treinta años tras la modificación producida por la disposición final cuadragésima cuarta de la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de economía sostenible.

a) Una vez analizado el contenido del Real Decreto-ley se desarrollan los motivos de impugnación, comenzando por la ausencia de presupuesto habilitante para realizar las modificaciones normativas expuestas mediante decreto-ley, lo que vulneraría el art. 86 CE, dado que de acuerdo con la doctrina constitucional (cita las STC 29/1982, de 31 de mayo, 6/1983, 111/1983, de 2 de diciembre y 60/1986, de 20 de mayo), las medidas requeridas para hacer frente a una situación de extraordinaria y urgente necesidad han de ser concretas y de eficacia inmediata; no pueden alterar la estructura del ordenamiento y habrán de modificar de manera instantánea la situación jurídica existente. Por el contrario los preceptos del Real Decreto-ley 14/2010 no guardan una conexión que justifique la urgencia y excepcionalidad en la adopción de las mismas, ya que la finalidad última del Real Decreto-ley cuestionado es, según su exposición de motivos, eliminar la aparición de un nuevo déficit en el sistema eléctrico a partir de 2013, de modo que no puede admitirse que exista una “conexión de sentido” entre las medidas adoptadas y la situación de urgencia, además de carecer de la inmediatez necesaria en relación con la finalidad de corrección del déficit tarifario. Prueba de ello es que la disposición transitoria segunda del Real Decreto-ley 14/2010 establece la limitación de las horas equivalentes de funcionamiento de las instalaciones fotovoltaicas de acuerdo con la clasificación de zonas climáticas hasta el 31 de diciembre de 2013.

Tomando como punto de partida el fundamento jurídico 5 de la STC 68/2007, de 28 de marzo, destaca la generalidad con la que el Real Decreto-ley justifica la aplicación de medidas para la corrección del déficit tarifario, ya que se limita a indicar que “parece razonable que los productores de régimen especial realicen también una contribución para mitigar los sobrecostes del sistema, contribución que debe ser proporcional a las características de cada tecnología, a su grado de participación en la generación de esos sobrecostes y al margen existente en la retribución cuya rentabilidad razonable queda en todo caso garantizada”, u otras expresiones como “especial incidencia que los desvíos en las previsiones de generación de esta fuente energética producen en el déficit tarifario”. Tampoco justifica cuáles serían los perjuicios u obstáculos que, para la consecución de los objetivos perseguidos, se seguirían de su tramitación por el procedimiento legislativo parlamentario.

Sostiene que el objetivo del Real Decreto-ley 14/2010 fue abordar con carácter urgente la corrección del déficit tarifario del sector eléctrico, una situación que no puede considerarse imprevista, porque previamente el Real Decreto-ley 6/2009, de 30 de abril, por el que se adoptan determinadas medidas en el sector energético y se aprueba el bono social, ya había establecido límites para acotar el incremento del déficit tarifario, de modo que no puede entenderse que en el caso de la disposición adicional primera, la modificación del régimen retributivo de las instalaciones de tecnología solar fotovoltaica, junto con la disposición final primera que hace extensivo dicho régimen para un periodo de veintiocho años, respondan a las notas de urgencia, excepcionalidad, gravedad e imprevisibilidad de la situación que se pretende afrontar.

b) La segunda tacha de inconstitucionalidad sobre la que argumenta el escrito del Letrado es la infracción de los arts. 14 y 138 CE debido a que la disposición adicional primera del Real Decreto-ley 14/2010 establece una zonificación en función del código técnico de la edificación; y del art. 139 CE porque establece diferencias de derechos y obligaciones entre productores de energía fotovoltaica en función de donde residan o ejerzan su actividad.

La utilización en el Real Decreto-ley 14/2010, de 23 de diciembre, como base de la retribución de las fotovoltaicas, de una zonificación donde se fijan expresamente dichos valores de referencia teniendo en cuenta la zona solar climática donde se ubique la instalación, de acuerdo con la clasificación de zonas climáticas según la radiación solar media en España establecidas en el Real Decreto 314/2006, de 17 de marzo, por el que se aprueba el código técnico de la edificación, se considera errónea en su planteamiento técnico porque genera una discriminación en la retribución de su producción según unas zonas climáticas, que carece de justificación objetiva y razonable, dado que el código técnico de la edificación, no resulta válido para una generación de energía eléctrica en régimen especial.

Por lo que se refiere al territorio de la Región de Murcia quedaría dentro de las zonas climáticas IV y V definidas por el código técnico de la edificación. Esta clasificación no beneficia ni perjudica a todos por igual, sino que viene a castigar a las instalaciones fijas y no tiene en cuenta ni la calidad de la instalación ni la inversión en tecnología de primeras marcas o rendimientos. Para constatar el impacto sobre la Región de Murcia se aporta un estudio económico en el cual se toma como referencia para el cálculo una producción solar media de 1.700 horas equivalentes durante veinticinco años. Según sus datos las pérdidas que ocasionará en Murcia la disposición transitoria segunda del Real Decreto-ley impugnado sobre las instalaciones acogidas al Real Decreto 661/2007, de 25 de mayo, en el período entre el 1 de enero de 2011 y el 31 de diciembre de 2013 y el resto de instalaciones fotovoltaicas ascienden a 154,52 millones de euros (un 26,41 por 100 de la retribución total prevista para la fotovoltaica regional en ese período).

Entienden que la redacción de la disposición transitoria segunda, que limita el número de horas equivalentes situándolas en 1.250, supone un agravio comparativo entre zonas climáticas, siendo la Región de Murcia una de las más perjudicadas pues su producción solar media es de las mayores de toda España, y que sufrirá unas pérdidas medias del 29 por 100, superando en 14 puntos porcentuales la media de las pérdidas de las cinco zonas climáticas. Además la reducción de horas equivalentes penaliza gravemente a los productores que han apostado por instalaciones de alta eficiencia y calidad de sus componentes, al no tenerse en cuenta estos criterios en los recortes. Las escasas instalaciones que se ejecuten a partir de ahora podrían mermar eficiencia y calidad con el objetivo de garantizar una rentabilidad mínima.

c) Alega el Letrado en tercer lugar que también resulta inconstitucional la aplicación retroactiva de las disposiciones impugnadas a aquellas instalaciones acogidas al régimen jurídico previsto en el Real Decreto 661/2007 de 25 de mayo, por el que se regula la actividad de producción de energía eléctrica en régimen especial, respecto de las cuales el Real Decreto-ley 14/2010 no establece ningún régimen transitorio. El régimen económico aplicable a los productores de instalaciones fotovoltaicas existentes antes de la entrada en vigor del Real Decreto-ley 14/2010 originó en ellos unas expectativas de ingresos económicos que se ven frustradas con la nueva norma.

Sostiene que estaríamos en una retroactividad de grado medio, en cuyo caso la “licitud o ilicitud de la disposición dependerá de una ponderación de bienes llevada a cabo caso por caso, que tenga en cuenta, de una parte, la seguridad jurídica y de otra, los diversos imperativos que puedan conducir a una modificación del ordenamiento jurídico” (STC 126/1987, de 16 de julio) “así como las circunstancias concretas que concurren en el caso, es decir, la finalidad de la medida y las circunstancias relativas a su grado de previsibilidad, su importancia, cuantía y otros factores similares” (SSTC 126/1987; 197/1992, de 19 de noviembre; 173/1996, de 31 de octubre, y 182/1997, de 28 de octubre).

Entiende que la regulación de la actividad de la producción eléctrica en régimen especial no se puede modificar una vez fijado un escenario para el sector y después de que los inversores hayan llevado a cabo su inversión confiando en la regulación imperante. Su modificación arbitraria viene a quebrar los principios de seguridad jurídica y confianza legítima que proclama nuestro ordenamiento jurídico.

Respecto al grupo de razones aducidas en el preámbulo del Real Decreto-ley, no justificarían el establecimiento de unas nuevas y negativas condiciones de la retribución de esta producción eléctrica fotovoltaica. Las razones de naturaleza económica y técnica, expuestas en la motivación de esta nueva regulación podrían haber servido para justificar la minoración de las condiciones económicas a aplicar a las nuevas instalaciones a entrar en servicio en años sucesivos, pero ninguna relación pueden guardar con el decremento no advertido en la propia Ley o su desarrollo en cuanto a la retribución a percibir por los productores ya en los ejercicios 2011, 2012 y 2013, so pena de vulnerar los principios generales de irretroactividad y de legalidad del artículo 9.3 de la Constitución Española.

Señala que así lo han manifestado los Comisarios Europeos de Energía y Acción por el Clima, en una carta dirigida al Ministro de Industria, Turismo y Comercio en el que ponen de relieve que el carácter retroactivo del Real Decreto-ley 14/2010 “ha suscitado grave preocupación”, por lo que expresan sus “reservas en relación con estas medidas ”, ya que “sin estabilidad y previsibilidad, aumentaría el riesgo de retraso, cuestionamiento o encarecimiento” de las inversiones en fuentes de energía renovables. Por ello, exhortan a que los ajustes de tarifas o las reducciones de costes se hagan “de manera previsible, en vez de tener un efecto retroactivo”, concluyendo que “los Estados miembros tienen que garantizar el respeto de los principios del Derecho de la UE, incluidos los de seguridad jurídica y protección de la confianza legítima”.

d) Sostiene en último lugar que se ha vulnerado el principio de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos del art. 9.3 CE.

La nueva regulación discriminaría a la tecnología fotovoltaica en relación con el resto de los productores del régimen especial, ya que viene a fijar un límite temporal en la retribución incentivadora de esta tecnología inexistente en el resto de tecnologías aplicando a éstas una regulación menos gravosa que a las fotovoltaicas.

La finalidad del Real Decreto-ley no sería corregir el déficit tarifario sino reducir las retribuciones o subvenciones a una determinada tecnología de manera discriminante. Esta arbitrariedad se manifiesta también en la desproporción al establecer un número de horas equivalentes de producción suficientemente retribuida que es excesivamente bajo durante tres años (2011, 2012 y 2013), para después venir a aumentarlas con una zonificación que continúa siendo discriminatoria para unos territorios respecto de otros.

En definitiva, considera que la disposición transitoria segunda del Real Decreto-ley 14/2010, al limitar las horas equivalentes de producción en la Región de Murcia a 1.250 al año carece de relación razonable de proporcionalidad entre los medios empleados y la finalidad perseguida. Este límite supone un agravio comparativo entre zonas climáticas, ya que no se establece diferencia entre las mismas. Esta tabla limitante no beneficia ni perjudica a todos los productores por igual según el territorio de aplicación o la tecnología, sino que castiga a las instalaciones fijas, discriminando unas frente a otras, y no tiene en cuenta ni la calidad de la instalación ni la inversión en tecnología de primeras marcas o rendimientos. Castiga también a los productores de la Región de Murcia, frente, por ejemplo, a los de Galicia, o Navarra, Cantabria o País Vasco, sin justificación objetiva y razonable.

2. El Pleno de este Tribunal, a propuesta de la Sección Cuarta, acordó admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad, mediante providencia de 29 de marzo de 2011, dando traslado de la demanda y documentos presentados, conforme establece el art. 34 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, y al Gobierno, a través del Ministro de Justicia, al objeto de que, en el plazo de quince días, pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimasen convenientes. Todo ello con publicación en el “Boletín Oficial del Estado” (lo que se cumplimentó en el “BOE” núm. 84, de 8 de abril de 2011).

3. El Abogado del Estado, mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 4 de abril de 2011, se personó en el proceso y solicitó una prórroga de ocho días en el plazo concedido para formular alegaciones. El Pleno, por providencia de 5 de abril de 2011, acordó tenerlo por personado y conceder la prórroga solicitada.

4. Por escrito, registrado el día 13 de abril de 2011, el Presidente del Congreso de los Diputados comunicó a este Tribunal que la citada Cámara se personaba en el procedimiento sin formular alegaciones, con remisión del recurso a la Dirección de Estudios, Análisis y Publicaciones y a la Asesoría Jurídica de la Secretaría General. El mismo día el Presidente del Senado comunicó a este Tribunal el acuerdo de la Mesa de la Cámara de personarse en el procedimiento, sin formular alegaciones, dando por ofrecida su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC.

5. Mediante escrito, presentado en el Registro General de este Tribunal el día 9 de mayo de 2011, el Abogado del Estado, en la representación que ostenta compareció formulando las siguientes alegaciones.

Con carácter previo, después de centrar el objeto del recurso así como el contenido de las alegaciones de la recurrente, solicita que se declare la pérdida parcial de objeto respecto a la disposición final primera del Real Decreto-ley 14/2010, debido a que ésta fue modificada por la disposición final cuadragésimo cuarta, apartado 2 de la Ley de economía sostenible, si bien esta última no fue impugnada. Sostiene que la disposición final primera del Real Decreto-ley 14/2010 tuvo una vigencia de poco más de dos meses, lo que junto a la relativamente corta vida de las instalaciones fotovoltaicas en España, hizo imposible que, en el momento en el que se procedió por la Ley de economía sostenible a prolongar a treinta años el inicial plazo de veintiocho, existiera ninguna instalación fotovoltaica que reuniera las condiciones de temporalidad necesarias para disfrutar de la última prórroga que se introduce en relación con su derecho a percibir la tarifa.

a) Dicho esto, formula su primera alegación sobre el fondo referida a la existencia de presupuesto habilitante, siguiendo así el mismo orden que la parte recurrente. Comienza invocando la STC 18/2011, de 3 de marzo que declaró conforme con el orden constitucional la actuación básica del Estado en materia de planificación energética y señaló que las finalidades perseguidas por la normativa básica estatal en esta materia son tanto la garantía del suministro eléctrico como el establecimiento del régimen económico del sector eléctrico. Las medidas recogidas en el Real Decreto-ley 14/2010 impugnado se adoptaron con carácter urgente para preservar ambas finalidades, en un contexto de crisis y deficiencia tarifaria.

A continuación analiza el contexto en el que se produjo la reforma enjuiciada, partiendo de la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del sector eléctrico, que introdujo la liberalización en las actividades de generación y comercialización de energía eléctrica, tras lo cual el creciente déficit tarifario produjo graves problemas y por ello el Gobierno aprobó el Real Decreto-ley 6/2009, de 30 de abril, por el que se adoptaron determinadas medidas en el sector energético y se aprobó el bono social, si bien desde su aprobación se produjeron circunstancias que tuvieron una incidencia directa sobre la previsión del déficit tarifario, como fueron el impacto de la crisis económica, la evolución del precio de los combustibles o las favorables condiciones climatológicas.

El Real Decreto-ley 14/2010 vino a corregir el desajuste estimado para el año 2010 de las liquidaciones de actividades reguladas, a preservar el impacto futuro de esta medida sobre los consumidores, a ampliar el bono social establecido con efecto de 1 de enero de 2014 y a elevar los límites máximos del déficit que se establecieron en el Real Decreto 6/2009, para los años 2011 y 2012. Para alcanzar la eficacia de estas medidas se estimaron imprescindibles otras complementarias que afectaron también a los productores del régimen especial, que estaban en el origen de una parte importante del déficit, si bien el sector de la energía solar fotovoltaica era el único de los grandes sectores de energías renovables —eólicos, termosolares y de cogeneración— que no había llegado a un acuerdo con el fin de asegurar la solvencia y sostenibilidad del sistema eléctrico.

Una vez analizado el contexto pasa a aplicar la doctrina constitucional sobre el presupuesto habilitante, destacando que la apreciación de la extraordinaria y urgente necesidad es un juicio político, que el Tribunal Constitucional controla para que no desborde lo manifiestamente razonable, que no incurra en abuso o arbitrariedad.

Considera innegable que los órganos políticos han cumplido con la exigencia formal de exteriorizar las razones de urgencia que legitiman la utilización de esta figura normativa y, al carecer del expediente de elaboración, analiza tanto la exposición de motivos del Real Decreto-ley 14/2010 como el debate de convalidación y concluye que las medidas impugnadas no son inadecuadas para alcanzar las finalidades perseguidas por las mismas, pudiéndose apreciar una clara correspondencia entre las medidas contenidas en las disposiciones recurridas con la situación de creciente déficit tarifario que se trata de hacer frente. Añade que la doctrina del Tribunal ha considerado legítima la utilización del real decreto-ley en supuestos de coyunturas económicas problemáticas para subvenir a situaciones concretas difíciles de prever y que requieran una acción normativa inmediata.

En cuanto a la carencia de inmediatez que se imputa a las medidas impugnadas responde que la aplicación de la limitación de horas equivalentes en función de las zonas climáticas resulta aplicable a partir de la entrada en vigor del Real Decreto-ley 14/2010 para las instalaciones acogidas al Real Decreto 1578/2008, de 26 de septiembre, y su aplicación se generaliza a partir del 1 de enero de 2014. Para paliar el cambio en la retribución se estableció un breve período transitorio (2011-2013) que contribuye a mejorar la adaptación a la nueva situación.

Concluye afirmando que las circunstancias expuestas resultan suficientes para apreciar la inexistencia en el Real Decreto-ley recurrido del carácter abusivo o arbitrario que habría de fundamentar su pretendida declaración de inconstitucionalidad. No puede decirse pues que las disposiciones impugnadas quebranten el art. 86.1 CE por ausencia del necesario presupuesto habilitante para dictar disposiciones legislativas de urgencia.

b) A continuación dedica su segunda alegación a la aducida vulneración del principio de igualdad de los arts. 14, 138 y 139 CE.

Razona primero sobre la procedencia de aplicar a las instalaciones fotovoltaicas la zonificación impuesta por el código técnico de edificación, justificando que constituye una medida específica que el Estado ha adoptado en ejercicio de sus competencias en la materia (art. 149.1.13 y 25 CE). Se trata así de un supuesto de sucesión normativa en la que el desigual tratamiento de los sometidos a uno u otro régimen es natural consecuencia de la libertad del legislador de configurar la realidad y de la necesaria evolución del ordenamiento jurídico y el art. 14 CE no impide el distinto tratamiento temporal de situaciones iguales, porque no exige que se deba dispensar un idéntico tratamiento a todos los supuestos con independencia del tiempo en que se originaron o produjeron sus efectos (SSTC 70/1983, 103/1984, 121/1984, 119/1987, 128/1989 y 88/1991).

La procedencia de aplicar la zonificación climática establecida en el código técnico de edificación a la limitación horaria impuesta a las instalaciones fotovoltaicas en el Real Decreto-ley 14/2010, ha de partir de la consideración de que, si bien la finalidad de ambas normas es diferente, una y otra persiguen determinar la cuantificación del recurso solar a efectos de su aprovechamiento en instalaciones solares fotovoltaicas. El plan de energías renovables 2005-2010 vincula la generación eléctrica a partir de tecnología fotovoltaica a la disposición del recurso solar, estableciendo un mapa orientativo de la cantidad de energía media diaria por unidad de superficie (irradiación) en España según cinco zonas climáticas y el código técnico de edificación establece la obligatoriedad, para determinados edificios de incorporar sistemas de captación y transformación de energía solar por procedimientos fotovoltaicos, determinando la potencia instalada a través de una serie de parámetros entre los que se encuentra el coeficiente definido en función de la zona climática en la que se sitúe el edificio.

Concluye que no existe una discriminación constitucionalmente reprochable, ni mucho menos una absoluta carencia de razonabilidad, no resultando admisible el *tertium comparationis* que sugiere la demanda para justificar la discriminación en tanto la definición de las zonas climáticas que contiene el código técnico de edificación tiene en cuenta, entre otros factores, la radiación solar global media diaria anual sobre superficie horizontal.

c) Continúa su escrito respondiendo a la tercera alegación de la parte recurrente relativa a la vulneración de los principios de irretroactividad de las disposiciones restrictivas de derechos individuales, de seguridad jurídica y de confianza legítima.

La seguridad jurídica protege la confianza de los ciudadanos que ajustan su conducta a la legislación vigente, si bien en cada caso concreto debe determinarse cuando una norma de carácter retroactivo vulnera la seguridad jurídica, en función de las circunstancias concurrentes y del grado de retroactividad. En el caso de la norma impugnada concurren claras exigencias de interés general, debido a los evidentes y esenciales intereses generales involucrados en un correcto funcionamiento del sistema eléctrico, del que depende en grado muy elevado el funcionamiento de todo el sistema económico. Pero además el art. 9.3 CE sólo prohíbe la retroactividad de las disposiciones restrictivas de derechos individuales y la expectativa de ingresos económicos creada a los titulares de instalaciones fotovoltaicas por el régimen económico aplicable anterior a la entrada en vigor del Real Decreto-ley 14/2010 no constituye ningún derecho incorporado al patrimonio de aquellos.

Aclara que es cierto que quienes en su día realizaron unas determinadas inversiones y pusieron en marcha unos proyectos empresariales de conformidad con unos determinados criterios de política económica y fomento de ciertas actividades que se consideraban protegibles y en el contexto de una regulación jurídica y económica determinada, no pueden verse sorprendidos hasta el punto de ver alterados los presupuestos que en su día tomaron en cuenta para realizar sus inversiones ni verse condenados a una situación de desequilibrio patrimonial y económico que las conduzca a su desaparición o extinción. Pero ello no significa que tengan reconocido el derecho a la intangibilidad de las expectativas que libremente puedan haberse forjado ni, como es natural, a la inmutabilidad de sus perspectivas de beneficio incondicionado.

El simple hecho de que en el régimen jurídico hasta entonces vigente, el Real Decreto-ley 14/2010 introduzca las modificaciones que se traducen en una disminución de la prima a cobrar no transforma *per se* tales modificaciones en arbitrarias, injustificadas y vulneradoras de los derechos constitucionales.

Tampoco admite la denunciada vulneración del principio de confianza legítima que en este caso debe vincularse a la obtención de unas tasas de rentabilidad razonables con referencia al coste de dinero en el mercado de capitales (art. 30.4 de la Ley 54/1997). Y si bien puede resultar necesario en virtud del principio de confianza legítima establecer medidas transitorias de adaptación al nuevo sistema para las instalaciones ya existentes, en modo alguno llega dicha exigencia hasta el extremo de respetar el régimen anterior. Los sistemas transitorios se suelen caracterizar por una progresiva adaptación al nuevo sistema, sin que por ello pueda considerarse que la imposición de requisitos propios del nuevo régimen vulnere el principio de confianza legítima. La reducción temporal de primas de las fotovoltaicas durante los años 2011 a 2013 no es retroactiva y no pone en riesgo la viabilidad futura de las instalaciones porque se mantiene el volumen de entrada de ingresos en los próximos tres años con un flujo de caja de 2.000 millones de euros anuales que mantiene la rentabilidad razonable, compensándose la disminución de los ingresos con los tres años adicionales del derecho a cobro de tarifa. Posteriormente, a partir del cuarto año, una vez finalizado el período transitorio, a las instalaciones acogidas al Real Decreto 661/2007 se les aplicarán las mismas horas de referencia primadas que a las instalaciones acogidas al Real Decreto 1578/2008 (disposición adicional primera del Real Decreto-ley 14/2010).

Concluye esta alegación señalando que la limitación de horas prevista asegura que la rentabilidad de las instalaciones se mantiene en el entorno “razonable”, además de que la venta de la energía por encima de esas horas en el mercado mayorista eléctrico, permite a los productores obtener un margen adicional, que constituye una segunda garantía de que la rentabilidad se sitúa por encima del entorno “razonable”. En definitiva, del cambio normativo que afecta al régimen retributivo fijado para la producción de energía eléctrica en régimen especial, que se halla en función de factores de política económica de muy diverso signo, no se deduce que no responda a las exigencias de los principios de seguridad jurídica y de confianza legítima que, como hemos visto, no garantizan la perpetuación de la situación existente.

d) En cuarto y último lugar aborda el Abogado del Estado la aducida vulneración del principio de interdicción de arbitrariedad de los poderes públicos.

Considera que los datos sobre los que se apoya el Real Decreto-ley 14/2010 para adoptar las disposiciones impugnadas son indudablemente ciertos y objetivos, lo que difícilmente hace cuestionable su constitucionalidad. El sobrecoste previsto por la Comisión Nacional de Energía para el año 2010, del régimen especial asciende a 5.888 millones de euros. El peso del sector foto voltaico en los costes del sistema es especialmente elevado: este sector absorbe el 40 por 100 del sobrecoste del régimen especial, cuando sólo representa el 6 por 100 de la producción renovable y el 2 por 100 de la producción total del sistema eléctrico. En los últimos tres años, se ha producido un incremento notable en el número de horas medias de funcionamiento de las instalaciones fotovoltaicas, lo que ha llevado asociada una rentabilidad para las instalaciones por encima de lo previsto como razonable en su régimen retributivo. A pesar de ello el sector de la energía solar fotovoltaica era el único de los grandes sectores de las energías renovables que no había llevado a cabo un esfuerzo de contribución a la sostenibilidad de nuestro sistema eléctrico. Por todo ello las reformas introducidas por el Real Decreto-ley 14/2010 quedan suficientemente explicitados. No pueden tacharse de arbitrarios tales cambios normativos, la distinción de trato que suponen respecto de las instalaciones fotovoltaicas se funda en una justificación objetiva y razonable.

Termina su escrito suplicando la declaración de la desaparición sobrevenida del objeto del proceso respecto de la disposición final primera y la desestimación del recurso respecto de las restantes disposiciones impugnadas. Subsidiariamente pide la íntegra desestimación del recurso.

6. Por providencia de 10 de junio de 2014, se señaló el día 12 del mismo mes y año para deliberación y votación de la presente Sentencia.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de inconstitucionalidad ha sido promovido por el Letrado de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, en representación del Consejo de Gobierno de esta Comunidad Autónoma, contra la disposición adicional primera, la disposición transitoria segunda y la disposición final primera del Real Decreto-ley 14/2010, de 23 de diciembre, por el que se establecen medidas urgentes para la corrección del déficit tarifario del sector eléctrico. Los motivos de inconstitucionalidad, siguiendo el orden establecido por las partes en este proceso, son los siguientes: la vulneración del art. 86.1 CE por ausencia de presupuesto habilitante para dictar disposiciones mediante Real Decreto-ley; la vulneración del principio de igualdad del art. 14 CE, en conexión con los arts. 138 y 139 CE; la vulneración de los principios de irretroactividad de las disposiciones restrictivas de derechos individuales (art. 9.3 CE), de seguridad jurídica y confianza legítima, así como de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos (art. 9.3 CE).

El Abogado del Estado opone, en primer lugar, la pérdida de objeto respecto de la disposición final primera, dado que ésta fue modificada por la disposición final cuadragésimo cuarta, apartado 2 de la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de economía sostenible, y propone la desestimación del recurso en todo lo demás.

2. Es necesario comenzar valorando el alcance de las numerosas reformas legislativas sobrevenidas durante el curso del presente procedimiento que han provocado que ninguna de las disposiciones impugnadas se encuentren hoy vigentes y determinar la repercusión que ello pueda tener sobre una eventual desaparición, al menos parcial, de su objeto.

Ciertamente la regla general en el ámbito de los recursos de inconstitucionalidad como el presente es que la derogación de la norma impugnada extingue su objeto, si bien es reiterada doctrina de este Tribunal, como recordaba la STC 39/2013, de 14 de febrero, FJ 3, remitiéndose entre otras a las SSTC 134/2004, de 22 de julio; 68/2007, de 28 de marzo, o 1/2012, de 13 de enero, que “no cabe dar una respuesta unívoca y general a la cuestión relativa a los efectos de la modificación, derogación o pérdida de vigencia de una disposición legal, ulterior a su impugnación, sobre la eventual desaparición del objeto de los diversos procesos constitucionales, debiendo distinguirse entre la cuestión y el recurso de inconstitucionalidad como manifestaciones procesales distintas, no pudiendo resolverse apriorísticamente en función de criterios abstractos o genéricos”.

Hemos declarado, asimismo, que “en el ámbito del recurso de inconstitucionalidad, recurso abstracto y orientado a la depuración objetiva del ordenamiento, la pérdida sobrevenida de la vigencia del precepto legal impugnado ‘habrá de ser tenida en cuenta por este Tribunal para apreciar si la misma conlleva ... la exclusión de toda la aplicabilidad de la Ley, [pues] si así fuera, no habría sino que reconocer que desapareció, al acabar su vigencia, el objeto de este proceso constitucional que, por sus notas de abstracción y objetividad, no puede hallar su exclusivo sentido en la eventual remoción de las situaciones jurídicas creadas en aplicación de la Ley, acaso inconstitucional (art. 40.1 LOTC)’ (STC 199/1987, FJ 3). Por ello, carece de sentido, tratándose de un recurso de inconstitucionalidad, ‘pronunciarse sobre normas que el mismo legislador ha expulsado ya de dicho ordenamiento ... de modo total, sin ultraactividad’ (SSTC 160/1987, FJ 6; 150/1990, FJ 8; 385/1993, FJ 2). Por idéntica razón, para excluir ‘toda aplicación posterior de la disposición legal controvertida, privándola así del vestigio de vigencia que pudiera conservar’, puede resultar útil —conveniente— su enjuiciamiento, aun cuando haya sido derogada (SSTC 160/1987, FJ 6; 385/1993, FJ 2).” (STC 124/2003, de 19 de junio, FJ 3).

No obstante, la doctrina general sobre la pérdida de objeto en el ámbito del recurso de inconstitucionalidad debe completarse con la que se refiere en particular a los recursos que se dirigen contra la legislación de urgencia dictada por el Gobierno al amparo del art. 86.1 CE, dada su trascendencia para el presente caso. Sobre este extremo, tal como señala la STC 155/2005, de 9 de junio, en su fundamento jurídico 2, siempre hemos sostenido que “es algo fuera de duda” que “el control del Decreto-ley en cuanto tal no está impedido por el hecho de la novación operada por la Ley, siguiendo lo que dispone el art. 86.3 [CE]”, pues el interés constitucional “de ajustar el uso del instrumento del Decreto-ley al marco del art. 86.1 ... no puede considerarse satisfecho por la derivación del Decreto-ley hacia el cauce del art. 86.3 [CE]”, ya que si bien “pudiera ... pensarse que una eficacia retroactiva de la Ley que diera cobijo a los efectos producidos por el Decreto-ley puede privar de sentido a la impugnación dirigida ... al Decreto-ley, ... esto no es así, pues ... velar por el recto ejercicio de la potestad de emitir Decretos-leyes, dentro del marco constitucional, es algo que no puede eludirse por la utilización del procedimiento del art. 86.3 (STC 111/1983, de 2 de diciembre, FJ 3; en el mismo sentido, más recientemente, STC 182/1997, de 28 de octubre, FJ 1)”. Insistiendo en esta línea, hemos afirmado también que “la Constitución únicamente admite la legislación de urgencia bajo condiciones cuya inobservancia constituye una infracción que sólo puede repararse con una declaración de inconstitucionalidad, sin que los efectos derogatorios de la legislación sobrevenida o los convalidantes de la asunción del decreto-ley por el Congreso de los Diputados puedan corregir un defecto que ha de concebirse como necesariamente insubsanable, pues, en otro caso, los límites del art. 86 CE sólo serían operativos en el tiempo que media entre el Decreto-ley y su convalidación o su conversión en ley, esto es, en un tiempo en el que este Tribunal nunca podrá materialmente pronunciarse” (STC 155/2005, de 9 de junio FJ 2).

3. Pero antes de proceder al examen de la alegada vulneración del art. 86 CE, vamos a referirnos al contenido, los antecedentes y las sucesivas modificaciones de las disposiciones normativas objeto del presente recurso, con la finalidad de aclarar cuándo se produce la derogación de los preceptos impugnados, determinar su inaplicabilidad y situarnos en el contexto normativo en el que fueron adoptadas las medidas impugnadas mediante real decreto-ley.

a) Tomamos para ello como punto de partida la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del sector eléctrico, que tuvo por objeto la liberalización del sector eléctrico y, por lo que ahora interesa, emprendió una política de incentivo a la producción eléctrica mediante energías renovables. La regulación de este tipo de energías se llevó a cabo bajo el epígrafe de producción de energía eléctrica en régimen especial (arts. 27 a 31), frente al llamado régimen ordinario aplicable al resto de los productores de energía. Entre los derechos de los productores en este régimen en el art. 30.4 de esta Ley aparecía previsto el derecho a la percepción de una prima que se fijaría por el Gobierno.

El desarrollo de estos preceptos tuvo lugar mediante el Real Decreto 661/2007, de 25 de mayo, por el que se regula la actividad de producción de energía eléctrica en régimen especial, que estableció, como recogía su exposición de motivos, el “marco económico ... que desarrolla los principios recogidos en la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del Sector Eléctrico, garantizando a los titulares de instalaciones en régimen especial una retribución razonable para sus inversiones y a los consumidores eléctricos una asignación también razonable de los costes imputables al sistema eléctrico, si bien se incentiva la participación en el mercado, por estimarse que con ello se consigue una menor intervención administrativa en la fijación de los precios de la electricidad, así como una mejor y más eficiente imputación de los costes del sistema, en especial en lo referido a gestión de desvíos y a la prestación de servicios complementarios”.

La percepción de las retribuciones previstas para los productores de energía en régimen especial, que previamente hubiesen obtenido tal condición, partía de la necesaria inscripción de la instalación en el registro administrativo correspondiente (art. 14 del Real Decreto 661/2007). Entre los derechos de los productores de régimen especial aparecía (art. 17) el derecho a percibir por la venta de su energía eléctrica generada la tarifa regulada o una prima. Para las instalaciones fotovoltaicas, el régimen retributivo de la energía producida era, con carácter general, el establecido para todas las instalaciones de régimen especial que optasen por una de las dos posibilidades. La tarifa regulada según artículo 25 consistía en “una cantidad fija, única para todos los periodos de programación, y que se determina en función de la categoría, grupo y subgrupo al que pertenece la instalación, así como de su potencia instalada y, en su caso, antigüedad desde la fecha de puesta en servicio, en los artículos 35 al 42 del presente Real Decreto”, y en el artículo 36 se recogían las tablas donde se cuantificaban las tarifas y las primas para las instalaciones de categoría b.1.1.

El régimen retributivo de las instalaciones de tecnología solar fotovoltaica fue nuevamente regulado por el Real Decreto 1578/2008, de 26 de septiembre, de retribución de la actividad de producción de energía eléctrica mediante tecnología solar fotovoltaica para instalaciones posteriores a la fecha límite de mantenimiento de la retribución del Real Decreto 661/2007, de 25 de mayo, cuyo artículo 11 estableció que la tarifa regulada que le fuera de aplicación a una instalación, de acuerdo con este Real Decreto, se mantendría durante un plazo máximo de veinticinco años a contar desde la fecha más tardía de las dos siguientes: la fecha de puesta en marcha o la de inscripción de la instalación en el registro de preasignación de retribución. Por otro lado la disposición adicional quinta de dicho Real Decreto 1578/2008 estableció que “durante el año 2012, a la vista de la evolución tecnológica del sector y del mercado, y del funcionamiento del régimen retributivo, se podrá modificar la retribución de la actividad de producción de energía eléctrica mediante tecnología solar fotovoltaica”.

b) El Real Decreto-ley 14/2010, de 23 de diciembre, por el que se establecen medidas urgentes para la corrección del déficit tarifario del sector eléctrico, ahora impugnado, modificó el régimen retributivo de las instalaciones de tecnología solar fotovoltaica limitando, en su disposición adicional primera, las horas equivalentes de funcionamiento de las instalaciones fotovoltaicas, si bien la disposición transitoria segunda estableció una limitación hasta 31 de diciembre de 2013 de la aplicación de las horas equivalentes de funcionamiento, que habían sido fijadas en la disposición adicional primera, para las instalaciones fotovoltaicas acogidas al régimen económico del Real Decreto 661/2007, de 25 de mayo, y sólo a partir de dicha fecha, es decir de 1 de enero de 2014, se limitarían las horas equivalentes en función de la zona solar climática donde se ubique la instalación que se fijan en la mencionada disposición adicional primera. Finalmente la disposición final primera introdujo una modificación en la tabla 3 del art. 36 derogado del Real Decreto 661/2007, de 25 de mayo, ampliando para las instalaciones tipo b.1.1 el plazo establecido de veinticinco años a veintiocho.

En concreto, las disposiciones del Real Decreto-ley 14/2010, referidas todas ellas a la producción de energía por las instalaciones fotovoltaicas, que han sido impugnadas, establecen lo siguiente:

“Disposición adicional primera. Limitación de las horas equivalentes de funcionamiento de las instalaciones fotovoltaicas

1. Las instalaciones de tecnología solar fotovoltaica tendrán derecho, en su caso, a percibir en cada año el régimen económico primado que tengan reconocido, hasta alcanzar el número de horas equivalentes de referencia, tomando como punto de inicio las 0 horas del 1 de enero de cada año.

2. Las horas equivalentes de referencia para estas instalaciones, en función de la zona solar climática donde se ubique la instalación, de acuerdo con la clasificación de zonas climáticas según la radiación solar media en España establecidas en el Real Decreto 314/2006, de 17 de marzo, por el que se aprueba el Código Técnico de la Edificación, serán las siguientes:

A estos efectos, se define el número de horas equivalentes de funcionamiento de una instalación de producción de energía eléctrica como el cociente entre la producción neta anual expresada en kWh y la potencia nominal de la instalación expresada en kW.

3. La Comisión Nacional de Energía aplicará la limitación de horas que se establece en esta disposición a las liquidaciones de primas correspondientes a las instalaciones de tecnología solar fotovoltaica. Asimismo aplicará la limitación que se establece en la disposición transitoria segunda a las liquidaciones que se refieran a las instalaciones de tecnología solar fotovoltaica acogidas al régimen económico establecido en el Real Decreto 661/2007, de 25 de mayo. Para ambos casos, podrá recabar la información que precise de los titulares de las instalaciones y de los órganos competentes para la autorización de las mismas.

4. Se habilita al Gobierno a modificar mediante real decreto lo dispuesto en el apartado 2, para adecuarlo a la evolución de la tecnología.”

“Disposición transitoria segunda. Limitación de las horas equivalentes de funcionamiento de las instalaciones fotovoltaicas hasta el 31 de diciembre de 2013

No obstante lo dispuesto en la disposición adicional primera, hasta el 31 de diciembre de 2013 las horas equivalentes de referencia para las instalaciones de tecnología solar fotovoltaica acogidas al régimen económico establecido en el Real Decreto 661/2007, de 25 de mayo, por el que se regula la actividad de producción de energía eléctrica en régimen especial, serán las siguientes:

Tecnología ......................................Horas equivalentes de referencia/año

Instalación fija....................................................1.250

Instalación con seguimiento a 1 eje.......................1.644

Instalación con seguimiento a 2 ejes......................1.707.”

“Disposición final primera. Modificación del Real Decreto 661/2007, de 25 de mayo.

Se modifica la tabla 3 del artículo 36 del Real Decreto 661/2007, de 25 de mayo, por el que se regula la actividad de producción de energía eléctrica en régimen especial, sustituyendo, para las instalaciones de tipo b. 1.1, las referencias en el plazo a los primeros 25 años por los primeros 28 años.”

c) Una vez expuestos los antecedentes normativos y el contenido de la disposición impugnada parece conveniente señalar las modificaciones que han sufrido con posterioridad a su aprobación.

Comenzamos para ello por la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de economía sostenible, que en su disposición final cuadragésima cuarta, modificó el apartado 4 de la disposición adicional primera del Real Decreto-ley 14/2010, de 23 de diciembre, que quedó redactado como sigue: “Se habilita al Gobierno a modificar mediante Real Decreto lo dispuesto en el apartado 2 para adecuarlo a la evolución de la tecnología. Las eventuales modificaciones sólo afectarán a las instalaciones que no se encuentren en funcionamiento en el momento de la entrada en vigor de dicho Real Decreto, para lo cual se considerará la fecha de inscripción en el registro de pre-asignación de retribución para instalaciones fotovoltaicas” y su disposición final primera, que “modifica la tabla 3 del artículo 36 del Real Decreto 661/2007, de 25 de mayo, por el que se regula la actividad de producción de energía eléctrica en régimen especial, sustituyendo, para las instalaciones de tipo b. 1.1 las referencias en el plazo a los primeros 25 años por los primeros 30 años”, es decir, con esta norma se volvía a ampliar el plazo, que había sido fijado en veintiocho años por la disposición final primera del Real Decreto-ley 14/2010. Pero la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de economía sostenible, que estaba vigente en el momento de interponerse el recurso de inconstitucionalidad, no ha sido recurrida.

Fue especialmente durante los años 2012 y 2013 cuando se sucedieron reformas que afectaron a diferentes aspectos relacionados con las instalaciones de energía solar fotovoltaica.

Sin embargo a los efectos de este recurso la norma que más repercusión ha tenido sobre su objeto es el Real Decreto-ley 9/2013, de 12 de julio, por el que se adoptan medidas urgentes para garantizar la estabilidad financiera del sistema eléctrico, ya que además de establecer un nuevo régimen retributivo para las instalaciones de generación de energía renovable, derogó expresamente el Real Decreto 661/2007, de 25 de mayo, por el que se regula la actividad de producción de energía eléctrica en régimen especial, así como el Real Decreto 1578/2008, de 26 de septiembre, de retribución de la actividad de producción de energía eléctrica mediante tecnología solar fotovoltaica para instalaciones posteriores a la fecha límite de mantenimiento de la retribución del Real Decreto 661/2007, de 25 de mayo, para dicha tecnología. En definitiva perdieron su vigencia las dos normas que permitían a las empresas fotovoltaicas acogerse al régimen retributivo primado en función de su fecha de inscripción. Estos Reales Decretos eran precisamente los que regulaban los regímenes retributivos que fueron limitados por las medidas reguladas en las disposiciones del Real Decreto-ley 14/2010 objeto del presente recurso. Se instaura, por consiguiente, a partir de la entrada en vigor del Real Decreto-ley 9/2013, de 12 de julio un nuevo régimen económico para las instalaciones de producción de energía eléctrica a partir de fuentes renovables, y por tanto para las fotovoltaicas que ahora nos ocupan.

Finalmente la vigente Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del sector eléctrico, ha establecido un nuevo sistema de retribuciones, que da continuidad al que había sido regulado por el Real Decreto-ley 9/2013, de 12 de julio, derogando ya expresamente el sistema instaurado por la Ley 54/1997, de 27 de noviembre. Con la entrada en vigor de esta ley desaparece la distinción entre el régimen ordinario y el especial, y con él las disposiciones reguladoras del llamado régimen especial al que estaban sometidos los productores de las energías renovables. Por lo que aquí interesa, la disposición adicional primera del Real Decreto-ley 14/2010, de 23 de diciembre, por el que se establecen medidas urgentes para la corrección del déficit tarifario del sector eléctrico también se deroga expresamente.

No obstante el nuevo sistema retributivo iniciado por el Real Decreto-ley 9/2013, de 12 de julio y asumido por la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, requería del necesario desarrollo reglamentario para aplicar dicho régimen retributivo a cada una de las instalaciones de producción de energía eléctrica. Para resolver la situación del vacío reglamentario provocado por la derogación de los anteriores reglamentos, la disposición transitoria tercera del Real Decreto-ley 9/2013, de 12 de julio estableció que temporalmente se aplicarían los derogados Reales Decretos 661/2007 y 1578/2008, con carácter transitorio hasta la aprobación de las disposiciones necesarias para la plena aplicación de éste.

El anunciado desarrollo reglamentario del vigente régimen retributivo, previsto en la disposición final segunda del Real Decreto-ley 9/2013, de 12 de julio y reiterado en la disposición final tercera de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del sector eléctrico, se ha llevado a cabo en el Real Decreto 413/2014, de 6 de junio, por el que se regula la actividad de producción de energía eléctrica a partir de fuentes de energía renovables, cogeneración y residuos y con ello ha cesado también la aplicación transitoria antes señalada de los Reales Decretos 661/2007 y 1578/2008. Lo sucedido durante estos meses es que las instalaciones existentes han recibido los pagos procedentes de “liquidaciones a cuenta” del nuevo sistema, emitidas al amparo de este régimen transitorio. Este fue previsto al objeto de mantener los flujos retributivos de las instalaciones, evitando los perjuicios que hubiera causado la demora del desarrollo reglamentario. Una vez aprobadas las disposiciones normativas necesarias para la aplicación definitiva del nuevo régimen retributivo, se procederá a practicar una regularización correspondiente por los derechos de cobro o en su caso las obligaciones de pago resultantes de la aplicación del vigente sistema retributivo, con efectos desde la entrada en vigor del Real decreto-ley 9/2013, de 12 de julio, como establece su disposición final segunda.

La expuesta sucesión de normas nos permite concluir que ninguna de las disposiciones impugnadas se encuentra en vigor en el momento de resolver el presente recurso de inconstitucionalidad, habiendo perdido por consiguiente su objeto en los términos expuestos en el fundamento jurídico anterior debido, como acabamos de exponer, a las reformas normativas producidas por la disposición final cuadragésima cuarta de la Ley 2/2011, de 4 de marzo de economía sostenible, que modificó la disposición final primera del Real Decreto-ley 14/2010, de 23 de diciembre, de modificación del Real Decreto 661/2007, de 25 de mayo; el Real Decreto-ley 9/2013, de 12 de julio, por el que se adoptan medidas urgentes para garantizar la estabilidad financiera del sistema eléctrico, en cuya disposición derogatoria única se derogó el Real Decreto 661/2007, de 25 de mayo, por el que se regula la actividad de producción de energía eléctrica en régimen especial, así como el Real Decreto 1578/2008, de 26 de septiembre, de retribución de la actividad de producción de energía eléctrica mediante tecnología solar fotovoltaica para instalaciones posteriores a la fecha límite de mantenimiento de la retribución del Real Decreto 661/2007, de 25 de mayo, para dicha tecnología; y la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del sector eléctrico, cuya disposición derogatoria única derogó la disposición adicional primera del Real Decreto-ley 14/2010, de 23 de diciembre.

En definitiva sólo pervive el objeto del presente recurso por lo que hace a la alegación de vulneración del art. 86.1 CE por el Real Decreto-ley 14/2010, de 23 de diciembre.

4. Una vez realizadas las anteriores aclaraciones procede abordar únicamente la tacha de inconstitucionalidad que se achaca a las disposiciones impugnadas referida a la vulneración del art. 86.1 CE, en la medida en que no concurre el presupuesto habilitante del Real Decreto-ley para su utilización como instrumento normativo.

Aduce la Comunidad Autónoma recurrente que las medidas adoptadas mediante real decreto-ley no guardan una conexión que justifique su adopción urgente y excepcional, pues su finalidad, según la exposición de motivos, es la eliminación de la aparición de un nuevo déficit tarifario a partir de 2013, siendo además una situación que no resultaba imprevista porque ya se adoptaron medidas para limitar el déficit en el Real Decreto-ley 6/2009, de 30 de abril. Por otro lado las medidas adoptadas en la disposición transitoria segunda carecerían de inmediatez pues no tienen eficacia hasta 2014.

Por su parte el Abogado del Estado niega que se haya producido la vulneración del art. 86.1 CE, porque el contexto en el que se produjo la reforma enjuiciada, de crisis económica y déficit tarifario, justificaban la adopción de medidas que no son inadecuadas para alcanzar las finalidades perseguidas, siendo legítima la utilización del Real Decreto-ley. Sostiene que se ha cumplido con la exigencia de exteriorizar las razones de la urgencia tanto en la exposición de motivos como en el debate de convalidación y niega que exista carencia de inmediatez, dado que la limitación de horas equivalentes, en función de las zonas climáticas, resulta aplicable a partir de la entrada en vigor del Real Decreto-ley 14/2010 para las instalaciones acogidas al Real Decreto 1578/2008, de 26 de septiembre, pero, debido a la existencia de un régimen transitorio, solo a partir de 1 de enero de 2014 se prevé una aplicación generalizada. Por todo ello excluye el carácter abusivo o arbitrario.

5. En relación con el requisito de la “extraordinaria y urgente necesidad” enunciado en el art. 86.1 CE como presupuesto inexcusable para que el Gobierno pueda dictar normas con fuerza de ley, en la STC 237/2012, de 13 de diciembre, FJ 5, decíamos que “conviene recordar la doctrina recogida en la STC 137/2011, de 14 de diciembre, donde se sintetizan, entre otros, los pronunciamientos de las SSTC 182/1997, de 28 de octubre, FJ 3; 68/2007, de 28 de marzo, FJ 6; y 31/2011, de 17 de marzo, FJ 3”.

En la primera de estas resoluciones este Tribunal tuvo ocasión de precisar que “el concepto ‘extraordinaria y urgente necesidad’ que se contiene en la Constitución no es, en modo alguno, una cláusula o expresión vacía de significado dentro de la cual el lógico margen de apreciación política del Gobierno se mueva libremente sin restricción alguna, sino, por el contrario, la constatación de un límite jurídico a la actuación mediante decretos-leyes. Y en este sentido, sin perjuicio del peso que en la apreciación de lo que haya de considerarse como caso de extraordinaria y urgente necesidad haya de concederse al juicio puramente político de los órganos a los que incumbe la dirección del Estado, es función propia de este Tribunal el aseguramiento de estos límites, la garantía de que en el ejercicio de esta facultad, como de cualquier otra, los poderes públicos se mueven dentro del marco trazado por la Constitución, de forma que este Tribunal podrá, en supuestos de uso abusivo o arbitrario, rechazar la definición que los órganos políticos hagan de una situación determinada como de ‘extraordinaria y urgente necesidad’ y, en consecuencia, declarar la inconstitucionalidad de un real decreto-ley por inexistencia del presupuesto habilitante por invasión de las facultades reservadas a las Cortes Generales por la Constitución.” (STC 137/2011, FJ 4), reiterándose a renglón seguido que “nuestra Constitución ha adoptado una solución flexible y matizada respecto del fenómeno del decreto-ley que, por una parte, no lleva a su completa proscripción en aras del mantenimiento de una rígida separación de los poderes, ni se limita a permitirlo de una forma totalmente excepcional en situaciones de necesidad absoluta, de modo que la utilización de este instrumento normativo se estima legítima ‘en todos aquellos casos en que hay que alcanzar los objetivos marcados para la gobernación del país, que, por circunstancias difíciles o imposibles de prever, requieren una acción normativa inmediata o en que las coyunturas económicas exigen una rápida respuesta’ (STC 6/1983, de 4 de febrero, FJ 5). En otras palabras, el fin que justifica la legislación de urgencia no es otro que subvenir a ‘situaciones concretas de los objetivos gubernamentales que por razones difíciles de prever requieran una acción normativa inmediata en un plazo más breve que el requerido por la vía normal o por el procedimiento de urgencia para la tramitación parlamentaria de las leyes’ (SSTC 11/2002, de 17 de enero, FJ 4, y 137/2003, de 3 de julio, FJ 3).” (*ibídem*).

Por lo que hace al control que está llamado a ejercer este Tribunal sobre las normas con rango de ley dictadas por el Gobierno con la forma de reales decretos-leyes, en esa misma Sentencia y fundamento jurídico se hace hincapié en que se trata de “un control externo”, que debe “verificar, pero no sustituir, el juicio político o de oportunidad que corresponde al Gobierno y al Congreso de los Diputados en el ejercicio de la función de control parlamentario (art. 86.2 CE). Desde el primer momento hemos afirmado que ‘el peso que en la apreciación de lo que haya de considerase como caso de extraordinaria y urgente necesidad es forzoso reconocer al juicio puramente político de los órganos a los que incumbe la dirección política del Estado, no puede ser obstáculo para extender también el examen sobre la competencia habilitante al conocimiento del Tribunal Constitucional, en cuanto sea necesario para garantizar un uso del Decreto-ley adecuado a la Constitución’ (STC 29/1982, de 31 de mayo, FJ 3). Pues no conviene olvidar que la Constitución reconoce a las Cortes Generales como ‘las depositarias de la potestad legislativa en su ejercicio ordinario’, ya que son ellas las que representan al pueblo español (art. 66.1 CE). El Gobierno ejerce la iniciativa legislativa, de conformidad con el art. 87.1 CE, por lo que la potestad que ostenta para dictar Reales Decretos-leyes, en virtud del art. 86.1 CE, se configura ‘como una excepción al procedimiento ordinario de elaboración de las leyes y en consecuencia está sometida en cuanto a su ejercicio a la necesaria concurrencia de determinados requisitos que lo legitiman’ (STC 29/1982, de 31de mayo, FJ 1; doctrina que reitera la STC 182/1997, de 28 de octubre, FJ 3).” (STC 137/2011, FJ 4).

La adecuada fiscalización del recurso al decreto-ley requiere, por consiguiente, que la definición por los órganos políticos de una situación “de extraordinaria y urgente necesidad” sea “explícita y razonada”, del mismo modo que corresponde a este Tribunal constatar la existencia de “una conexión de sentido o relación de adecuación entre la situación definida que constituye el presupuesto habilitante y las medidas que en el decreto-ley se adoptan, de manera que estas últimas guarden una relación directa o de congruencia con la situación que se trata de afrontar”. En cuanto a los instrumentos de los que puede valerse este Tribunal, se añade en ese mismo fundamento jurídico 4 de la STC 137/2011, que “el examen de la concurrencia del citado presupuesto habilitante de la ‘extraordinaria y urgente necesidad’ siempre se ha de llevar a cabo mediante la valoración conjunta de todos aquellos factores que determinaron al Gobierno a dictar la disposición legal excepcional y que son, básicamente, los que quedan reflejados en la exposición de motivos de la norma, a lo largo del debate parlamentario de convalidación y en el propio expediente de elaboración de la misma, debiendo siempre tener presentes las situaciones concretas y los objetivos gubernamentales que han dado lugar a la aprobación del decreto-ley” (STC 237/2012, de 13 de diciembre, FJ 4).

6. De la doctrina expuesta se deduce que es necesario abordar si el Gobierno, a la hora de dictar el Real Decreto-ley 14/2010, de 23 de diciembre, se encontraba amparado por un presupuesto habilitante, es decir, si se dictó en un caso de extraordinaria y urgente necesidad y para ello debemos analizar dos elementos: en primer lugar, la presentación explícita y razonada de los motivos que han sido tenidos en cuenta por el Gobierno en su aprobación (SSTC 29/1982, de 31 de mayo, FJ 3; 111/1983, de 2 de diciembre, FJ 5; 182/1997, de 20 de octubre, FJ 3; 137/2003, de 3 de julio, FJ 4; y 1/2012, de 13 de enero, FJ 7); en segundo lugar, la existencia de una necesaria conexión entre la situación de urgencia definida y la medida concreta adoptada para subvenir a ella (SSTC 29/1982, de 31 de mayo, FJ 3; 182/1997, de 20 de octubre, FJ 3; 137/2003, de 3 de julio, FJ 4; y 1/2012, de 13 de enero, FJ 7).

Entramos por ello a analizar las razones explicitadas por el Gobierno en la exposición de motivos de la norma y en el debate parlamentario de convalidación.

En primer lugar en la exposición de motivos del Real Decreto-ley se afirma que desde la aprobación del Real Decreto- ley 6/2009, de 30 de abril, que ya estableció límites para acotar el incremento del déficit tarifario, se produjeron circunstancias sobrevenidas con incidencia en las previsiones del déficit tarifario del sistema eléctrico y provocaron que los límites máximos de déficit se vieran ampliamente superados. Razona en los siguientes términos: “El impacto de la crisis global que atraviesa la economía española ha supuesto una significativa caída de la demanda de energía eléctrica mientras que, del lado de la oferta, han tenido una incidencia aspectos como la evolución del precio de los combustibles en los mercados internacionales durante este año 2010 o las favorables condiciones climatológicas que han llevado a mayor producción eléctrica desde fuentes renovables. La situación coyuntural actual no ha tenido efectos simétricos en todos los sectores eléctricos: mientras el régimen ordinario (centrales tradicionales) ha visto reducidas sus horas de funcionamiento y sus ingresos por la caída de los precios del mercado mayorista, los productores de régimen especial se encuentran en una diferente situación debido a su régimen específico que les asegura la venta de la energía producida mediante su entrada preferente en el sistema.”

En este sentido añade que el objetivo del presente Real Decreto-ley es “abordar con carácter urgente la corrección del déficit tarifario del sector eléctrico”, y para ello “mantiene el objetivo de eliminación de la aparición de nuevo déficit en el sistema eléctrico a partir de 2013, y asegura esta senda de reducción recogiendo un conjunto de medidas que, con carácter inmediato, permitan solventar la situación coyuntural y fortalecer la consideración del sistema eléctrico en los mercados financieros y de deuda tan importantes en estos momentos. Para ello se establecen un conjunto de disposiciones de tal forma que, todos los agentes del sector, contribuyan con un esfuerzo adicional y compartido a la reducción del déficit del sistema eléctrico”. “En el diseño de estas medidas se ha cuidado asegurar la garantía del suministro de energía eléctrica en condiciones de universalidad, calidad, seguridad y continuidad, y garantizar la protección del derecho de los consumidores al suministro eléctrico en condiciones equitativas, así como asegurar el cumplimiento de los objetivos en materia de eficiencia energética y fomento de las energías renovables. Paralelamente se ha prestado una especial atención y cuidado en no afectar al equilibrio económico financiero de las empresas del sector, no sólo para las grandes empresas, preservándose los principios de liberalización que presiden la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del Sector Eléctrico, sino también para el conjunto de instalaciones de generación vigilando porque, especialmente en el caso de las empresas de generación de régimen especial, éstas tengan asegurada una retribución suficiente y razonable.”

Señala que “parece razonable que los productores de régimen especial realicen también una contribución para mitigar los sobrecostes del sistema, contribución que debe ser proporcional a las características de cada tecnología, a su grado de participación en la generación de esos sobrecostes y al margen existente en la retribución cuya rentabilidad razonable queda en todo caso garantizada. De este modo, con esta misma finalidad, se han venido aprobando en los últimos meses por el Gobierno medidas regulatorias dirigidas a los productores de energía eléctrica eólica, termosolar y de cogeneración.

Por ello, teniendo en cuenta el ritmo de crecimiento de las instalaciones fotovoltaicas, y salvaguardando el principio de suficiencia de su retribución, por la especial incidencia que los desvíos en las previsiones de generación de esta fuente energética producen en el déficit tarifario, se establece con carácter general la posibilidad de limitar las horas equivalentes de funcionamiento con derecho al régimen económico primado que tengan reconocido. De este modo se fijan expresamente dichos valores de referencia de acuerdo con los valores utilizados para el cálculo de su retribución establecidos en el Plan de Energías Renovables 2005-2010 y los reflejados en el Real Decreto 661/2007, de 25 de mayo por el que se regula la actividad de producción de energía eléctrica en régimen especial, teniendo en cuenta la zona solar climática donde se ubique la instalación, de acuerdo con la clasificación de zonas climáticas según la radiación solar media en España establecidas en el Real Decreto 314/2006, de 17 de marzo, por el que se aprueba el Código Técnico de la Edificación. Paralelamente, y en aras a asegurar la razonabilidad de la retribución se amplía a 28 años para las instalaciones de tipo b.1.1, las referencias en el plazo a los primeros 25 años establecidas en el Real Decreto 661/2007, de 25 de mayo.”

En términos similares se desarrolló, en segundo lugar, el debate de convalidación (“Diario de Sesiones del Congreso”, Pleno núm. 207, de 26 de enero de 2011), en el cual el Sr. Ministro de Industria y Turismo, centró su intervención señalando que en el contexto de profunda crisis económica y financiera global resultaba especialmente prioritaria la reforma del sistema eléctrico que acumulaba una serie de desequilibrios y debilidades, que era imprescindible corregir cuanto antes, ya que la situación se había vuelto insostenible por la evolución del déficit y la deuda tarifaria acumulada sin titulizar. Señaló que ya en 2009 se iniciaron actuaciones para reducir los costes del sistema, que tuvieron continuidad durante el 2010, consiguiendo acuerdos de reducción de retribuciones con el sector eólico, el sector termosolar y en relación con el sector fotovoltaico se aprobó una reducción para el futuro de primas en un 5 por 100 para las instalaciones de techo pequeño, en un 25 por 100 para las de techo mediano y en un 45 por 100 para las de suelo.

Sin embargo estas medidas de 2009 y 2010 resultaron insuficientes porque los desequilibrios se acentuaron por la aparición de circunstancias adversas de las que señala dos, el crecimiento por encima de lo previsto de los costes regulados a lo largo de 2010, en especial de las primas del régimen especial: y la caída en la demanda de electricidad de un 4,7 por 100 por vez primera en veinticinco años de incrementos sostenidos, lo que supuso una reducción de ingresos y por consiguiente una elevación del déficit tarifario. Por ello era urgente aprobar medidas de ahorro de costes y generación de ingresos, evitando la desestabilización de nuestro sistema eléctrico o subidas desmesuradas de la tarifa eléctrica. Estas medidas de carácter inmediato permiten solventar la situación y fortalecer la posición del sistema eléctrico en los mercados financieros y de deuda.

Concluye el Sr. Ministro motivando la inclusión del ajuste de la retribución fotovoltaica diciendo que las medidas pretenden repartir esfuerzos entre todos los agentes, si bien el sector de la energía solar fotovoltaica era el único de los grandes sectores de las energías renovables que aún no había hecho un esfuerzo para ayudar a una reducción gradual y ordenada del déficit de tarifa, a pesar de su importante papel en los costes del sistema, ya que absorbía el 40 por 100 del sobrecoste del régimen especial, representando tan solo el 6 por 100 de la producción renovable y el 2 por 100 de la producción total del sistema eléctrico. Manifestó que en estas circunstancias y ante la imposibilidad de alcanzar un acuerdo con el sector fotovoltaico, pero siguiendo lo pactado con el resto de los sectores, eólico y termosolar, se limitaban las horas de funcionamiento con derecho a tarifa de las plantas fotovoltaicas a partir de 2014, remunerando las horas que exceden de este umbral al precio del mercado mayorista. Y en el periodo 2011-2013 se limitan las horas con derecho a percibir la tarifa a las horas previstas en el plan de energías renovables 2005-2010. El esfuerzo se considera razonable porque, como compensación, las plantas afectadas disfrutarán de tres años más de periodo con derecho a tarifa, que de esta forma pasa de veinticinco a veintiocho años y estas medidas además están en línea con las adoptadas por otros países europeos.

7. A la vista de los motivos señalados en el fundamento jurídico anterior en lo que respecta a la existencia de presupuesto habilitante, esto es, sobre si concurre la necesaria extraordinaria y urgente necesidad para adoptar las medidas impugnadas mediante real decreto-ley, puede concluirse que la situación de urgencia aparece expresamente justificada en el preámbulo del Real Decreto-ley así como en el debate parlamentario de convalidación del mismo. En ambos casos coinciden las razones que motivaron la adopción de la medida, que son por un lado la situación de crisis económica en 2010, que había repercutido en una caída imprevista de la demanda de energía eléctrica, junto al incremento general de costes, que provocó un aumento imprevisto del déficit tarifario. De otro lado la existencia de un régimen retributivo especial, que no se fijó mediante el precio de mercado, sino que tiene como finalidad garantizar una rentabilidad suficiente, que tuvo también una cierta incidencia en déficit tarifario.

En definitiva no puede excluirse que una medida que tiene por objeto establecer un límite en la retribución de un sector productor de energía, como es el fotovoltaico, pueda contribuir a minorar el mencionado déficit tarifario. A ello hay que añadir que la política de reducción del déficit mediante la disminución de la retribución de las empresas del sector no afectó sólo a las fotovoltaicas, sino que tuvo efectos sobre todos los productores, tanto de régimen general como especial.

El Gobierno, por consiguiente, haciendo uso de sus competencias en materia de política económica, adoptó una medida, dentro del ámbito de la política energética, que limitó la retribución de las empresas acogidas al régimen especial orientándose en criterios de interés general.

Este Tribunal ha reconocido, con la perspectiva del art. 86.1 CE, la relevancia de la ordenación de los procesos que se desarrollan en el sector energético (SSTC 170/2012, de 4 de octubre, FJ 6; 233/2012, de 13 de diciembre, FJ 2, y 39/2013, de 14 de febrero). Así, en la STC 39/2013, de 14 de febrero, FJ 8, señalábamos con relación a la concurrencia del presupuesto habilitante para la utilización de un real decreto-ley que “la importancia del sector energético para el desarrollo de la actividad económica en general determina que su ordenación, introduciendo reformas en el mismo a fin de mejorar el funcionamiento de los distintos subsectores que lo integran, sea susceptible de constituir una necesidad cuya valoración entra dentro del ámbito de atribuciones que corresponde al Gobierno, al que corresponde apreciar cual es el momento o la coyuntura económica más apropiada para adoptar sus decisiones en este caso dirigidas a introducir un mayor grado de liberalización de las actividades en el sector petrolero, circunstancia que puede hacer necesaria la aprobación de disposiciones legislativas provisionales y de eficacia inmediata como las contenidas en un decreto-ley excluyendo que se trate de un uso abusivo o arbitrario de dicha facultad” (STC 170/2012, FJ 6). Este último pronunciamiento se realizó con relación a unas disposiciones cuya finalidad era la liberalización de las actividades en el subsector del petróleo, pero el mismo criterio se aplicó en la STC 39/2013, de 14 de febrero, a las medidas incluidas en el Real Decreto-ley 4/2006, de 24 de febrero, por el que se modifican las funciones de la Comisión Nacional de Energía, dirigida a extender la autorización administrativa a ciertas operaciones de concentración, y por ello también se puede aplicar ahora al Real Decreto-ley 14/2010, por el que se establecen medidas urgentes para la corrección del déficit tarifario del sector eléctrico.

Ciertamente no es competencia del Tribunal Constitucional pronunciarse sobre la mayor o menor oportunidad técnica o acierto de las medidas concretas que en el mismo se establecen, sino que se trata de una cuestión que forma parte de la política económica competencia del Gobierno. Tampoco le corresponde al Tribunal Constitucional determinar en qué medida el régimen especial primado pueda repercutir sobre el déficit tarifario, sino que basta con constatar que al menos una parte del mencionado déficit se genera por la existencia de un sistema de primas, y que la fórmula adoptada de establecer límites dentro del sistema retributivo, en este caso mediante la fijación de un número máximo de horas con derecho a prima en función de las zonas climáticas, es una medida apta para repercutir sobre el objetivo de reducción de dicho déficit de tarifa.

Finalmente hemos de señalar que las medidas adoptadas en relación con el régimen de retribución específico de la producción de energía eléctrica por las empresas fotovoltaicas, a pesar de contenerse en tres disposiciones diferentes del Real Decreto-ley 14/2010, de 23 de diciembre, a estos efectos deben contemplarse conjuntamente, pues la disposición adicional primera fue la única que reguló el límite de horas equivalentes de funcionamiento con derecho al régimen económico primado; la disposición transitoria segunda establece una excepción a la aplicación de dicho régimen, con carácter transitorio, durante tres años, para evitar el perjuicio que produciría la aplicación inmediata del mismo a las instalaciones acogidas al régimen económico establecido en el Real Decreto 661/2007; y la disposición final primera compensa el límite del régimen retributivo primado fijado en la disposición adicional primera, aumentando el plazo de percepción de la prima. Entendida así la reforma regulada en el Real Decreto-ley 14/2010 no puede acogerse el argumento de la parte recurrente consistente en que las normas impugnadas no producen efectos inmediatos, pues la disposición transitoria y la final impugnadas carecen de sentido si no se conectan con la disposición adicional primera, respecto de la cual no existen dudas sobre su inmediata aplicación.

No cabe sino concluir, que el Gobierno ha aportado una justificación suficiente, que permite apreciar la existencia de la situación habilitante requerida por el art. 86.1 CE, y que las medidas incluidas en dicho Real Decreto-ley guardan una clara conexión de sentido con respecto a la situación de urgencia económica definida por aquél, que resulta constatable a la luz de los datos que se reflejan tanto en la exposición de motivos como en el debate de convalidación del Real Decreto-ley impugnado, todo lo cual lleva a desestimar el presente recurso de inconstitucionalidad por este motivo.

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar el recurso de inconstitucionalidad número 1603-2011 formulado contra la disposición adicional primera, la disposición transitoria segunda y la disposición final primera del Real Decreto-ley 14/2010, de 23 de diciembre, por el que se establecen medidas urgentes para la corrección del déficit tarifario del sector eléctrico.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a doce de junio de dos mil catorce.

SENTENCIA 97/2014, de 12 de junio de 2014

Pleno

("BOE" núm. 162, de 4 de julio de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:97

Recurso de inconstitucionalidad 6902-2012. Interpuesto por el Presidente del Gobierno en relación con diferentes preceptos de la Ley del Parlamento Vasco 5/2012, de 23 de febrero, sobre entidades de previsión social voluntaria.

Competencias sobre legislación mercantil y seguros: nulidad de diversos preceptos legales autonómicos que contradicen la legislación básica estatal en materia de seguros.

1. Son inconstitucionales los preceptos de la norma autonómica impugnada que regulan los requisitos de los planes de previsión social preferentes, los derechos económicos de los socios, la movilización de dichos derechos y las causas de extinción de los planes de previsión social, por invadir la competencia exclusiva estatal en materia de legislación mercantil *ex* art. 149.1.6 CE [FFJJ 7, 13, 14, 17].

2. Es indudable que las entidades de previsión social voluntaria que realicen actividad aseguradora deben sujetarse a los requisitos establecidos en el texto refundido de la Ley de ordenación y supervisión de los seguros privados –que tiene la condición formal y material de base, *ex* art. 149.1.11 CE– para la adquisición de la personalidad jurídica y de la plena capacidad jurídica y de obrar, por lo que el precepto impugnado resulta inconstitucional al no sujetarse a dichas previsiones normativas [FJ 9].

3. La regulación autonómica del margen de solvencia, provisiones técnicas y principios de inversión de las mutualidades de previsión social es inconstitucional por no poder entenderse compatible con la normativa básica estatal en materia de ordenación y supervisión de los seguros privados, sin que dicha contradicción resulte insalvable por vía interpretativa [FFJJ 11, 12].

4. El precepto impugnado que contempla la posibilidad de rescatar los derechos económicos por el socio es contrario al art. 149.1.11 CE, pues prever una antigüedad de diez años para proceder al rescate es contrario a la norma básica en materia de seguro, *ex* art. 149.1.11 CE [FJ 15].

5. El precepto impugnado referido a las prestaciones recoge una remisión cerrada a la normativa autonómica en cuanto a la forma de abono, pero de ello no se deriva una exclusión del límite establecido en la legislación estatal básica, y el hecho de que no se refleje expresamente dicha limitación no determina vicio de inconstitucionalidad, puesto que no es necesario que el precepto autonómico reproduzca la legislación básica, siendo en todo caso indisponible para el legislador autonómico (SSTC 341/2005) [FJ 8].

6. Debe desestimarse la impugnación relativa al defensor del asociado en las entidades de previsión social voluntaria, si se entiende que establece una garantía reforzada sin detrimento alguno del régimen de protección de los clientes de las entidades aseguradoras previsto en la legislación básica estatal [FJ 10].

7. Doctrina sobre la distribución de competencias en materia de planes y fondos de pensiones (SSTC 86/1989, 206/1997) [FJ 6].

8. Doctrina sobre distribución de competencias en materia de mutualidades de previsión social (SSTC 86/1989, 215/2012) [FFJJ 2, 3].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Ricardo Enríquez Sancho, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 6902-2012, interpuesto por el Presidente del Gobierno, representado por el Abogado del Estado, contra los arts. 14 a) apartado 2; 19.2; 22; 23.1 a); 24; 26.1; 32.1; 46.2; 57.2; 58.1 c) y 2; y 60.1 de la Ley del Parlamento Vasco 5/2012, de 23 de febrero, sobre entidades de previsión social voluntaria. Han comparecido y formulado alegaciones el Abogado del Gobierno Vasco y el Abogado del Parlamento Vasco. Ha sido Ponente el Magistrado don Juan José González Rivas, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal Constitucional el día 7 de diciembre de 2012 el Abogado del Estado, en nombre del Presidente del Gobierno, promovió recurso de inconstitucionalidad contra los arts. 14 a) apartado 2; 19.2; 22; 23.1 a); 24; 26.1; 32.1; 46.2; 57.2; 58.1 c) y 2; y 60.1 de la Ley del Parlamento Vasco 5/2012, de 23 de febrero, sobre entidades de previsión social voluntaria. La citada Ley 5/2012 se publicó en el “Boletín Oficial del País Vasco” de 6 de marzo de 2012.

El recurso se funda en los motivos que seguidamente se sintetizan:

a) La Abogacía del Estado señala que los preceptos impugnados de la Ley 5/2012 son contrarios a las previsiones establecidas en la legislación básica en materia de ordenación y supervisión de seguros privados así como a las fijadas por la legislación mercantil sobre planes de pensiones, dictadas por el Estado en el ejercicio de las competencias que le atribuyen los arts. 149.1.11 y 149.1.6 CE, respectivamente.

Alega que, pese a la ambigüedad de las figuras previstas en la Ley 5/2012, la regulación impugnada versa realmente sobre mutualidades de previsión social no integradas en la Seguridad Social y planes de pensiones. Dado que los preceptos recurridos regulan cuestiones diversas, en la demanda se diferencian dos grupos en función de la materia a la que afectan: entidades de previsión social voluntaria y planes de previsión social.

b) Aduce que una parte de los preceptos objeto de recurso incurren en una inconstitucionalidad mediata o indirecta por vulneración del orden de distribución de competencias, legítimamente articulado por el Estado a través del dictado de una legislación básica, en este supuesto en materia de ordenación de seguros, que resulta desconocida por los preceptos autonómicos impugnados. Por una parte, la competencia exclusiva autonómica para regular las mutualidades no integradas en la Seguridad Social está limitada tanto por las bases estatales de ordenación de los seguros como por la legislación estatal en materia mercantil. Por otra parte, y en relación a las entidades de previsión social, el análisis del reparto competencial que se deriva de la Constitución y del Estatuto de Autonomía del País Vasco en materia de seguros se recoge en la STC 86/1989, de 11 de mayo, cuyo fundamento jurídico 2 señala que el art. 149.1.11 CE reserva al Estado la competencia exclusiva sobre las “bases de la ordenación de crédito, banca y seguros” y que acogiéndose a la posibilidad que dicho precepto abre, la Comunidad Autónoma ha asumido la competencia de desarrollo legislativo y ejecución de las bases que el Estado dicte en dicha materia y en los términos que la misma señale [art. 11.2 a) del Estatuto de Autonomía para el País Vasco: EAPV], añadiendo el fundamento jurídico 4 de dicha Sentencia que la Comunidad Autónoma ha asumido competencia exclusiva (en virtud del art. 10.23 EAPV) sobre cooperativas y mutualidades de previsión social no integradas en la Seguridad Social, pues sobre ambas entidades, que actúan como entidades sin ánimo de lucro de protección voluntaria de carácter complementario a la Seguridad Social, nada prescriben expresamente los arts. 148.1 y 149.1 CE.

Así, en la medida en que las mutualidades no integradas en la Seguridad Social tienen la consideración de entidades aseguradoras conforme a lo previsto en el art. 64 del texto refundido de la Ley de ordenación y supervisión de los seguros privados aprobado por Real Decreto legislativo 6/2004, de 29 de octubre (texto refundido de la Ley de ordenación y supervisión de los seguros privados) están sujetas a las bases dictadas por el Estado sobre ordenación de los seguros, *ex* art. 149.1.11 CE.

En cuanto a los planes de pensiones, la Abogacía del Estado cita la doctrina expresada en la STC 206/1997, de 27 de noviembre, que define el marco constitucional de reparto de competencias que les afecta, así como la disposición final cuarta apartado a) del texto refundido de la Ley de planes y fondos de pensiones, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2002, de 29 de noviembre, que señala que todas las normas que regulan el contrato “plan de pensiones” y los derechos y obligaciones derivados del mismo, constituyen legislación mercantil dictada *ex* art. 149.1.6 CE y son de aplicación en todo el territorio del Estado.

c) Delimitado este marco general, la Abogacía del Estado alega que constituye presupuesto imprescindible para examinar la constitucionalidad de los preceptos impugnados situar las figuras reguladas en la Ley 5/2012, de 23 de febrero, “entidades de previsión social” y “planes de previsión social”, dentro de su exacto ámbito material para referirlas así a los títulos competenciales enunciados en los arts. 149.1 CE y concordantes del Estatuto de Autonomía para el País Vasco. En relación a las entidades de previsión social, la regulación contenida en la Ley del Parlamento Vasco 5/2012 parece configurar las entidades de previsión social voluntaria como una categoría de entidades sin ánimo de lucro de protección voluntaria de carácter complementario a la Seguridad Social más amplia que la de mutualidades de previsión social, por lo que debe examinarse su adecuación al orden constitucional de competencias en relación con estas mutualidades, pues esta es la institución a la que principalmente se refiere la ley recurrida, versando además sobre tales mutualidades la competencia en la que ampara su dictado. En cuanto a la figura específica de los planes de previsión social que contempla la Ley 5/2012 procede asemejarlos a los planes de pensiones regulados en el texto refundido de la Ley de planes y fondos de pensiones, ya que son una figura ambigua, pues la ley no los califica como operaciones de seguro, ni declara supletoria la Ley estatal 50/1980, de 8 de octubre, de contrato de seguro, ni tampoco declara expresamente que esta actividad esté sujeta a las bases de ordenación de los seguros dictadas por el Estado (art. 149.1.11 CE), resultando así complejo su encuadramiento material.

Sobre este punto, la Abogacía del Estado alega que la exposición de motivos de la Ley 5/2012 señala que “en el campo normativo constituyen referencias fundamentales dignas de tener en cuenta, a nivel europeo, la Directiva 2003/41/CE, de 3 de junio, relativa a las actividades realizadas por los fondos de pensiones de empleo”, y que “hay que tener en cuenta la aparición de la legislación estatal sobre planes y fondos de pensiones diferenciada de la ordenación y supervisión de seguros privados”, lo que cabe traducir en que para los planes de previsión social el marco jurídico del que parte la Ley 5/2012 es el específico de los planes y fondos de pensiones, frente al general de ordenación de los seguros, por lo que el ámbito material en el que procede encuadrar a los planes de previsión social, tanto por la regulación a la que apela la exposición de motivos de la Ley 5/2012, cuanto por su contenido y finalidad, es el de los planes de pensiones regulados por el Estado *ex* art. 149.1.6 y 11 CE en el texto refundido de la Ley de planes y fondos de pensiones y en el Reglamento de planes y fondos de pensiones, aprobado por Real Decreto 304/2004, de 20 de febrero.

d) Una vez realizado el encuadramiento material, la Abogacía del Estado expone los motivos de inconstitucionalidad de los preceptos reguladores de las entidades de previsión social:

(i) El art. 14 a) apartado 2 de la Ley 5/2012 relaciona, entre los requisitos que deben cumplir los planes de previsión social para calificarse como preferentes, el principio de no discriminación, resultando del tenor de este primer precepto impugnado que el mismo regula entre los requisitos de los planes, a efectos de su configuración como planes preferentes, un régimen obligatorio de integración de partícipes —empleados, personal laboral, socios trabajadores— contraria a la regulación estatal, pues la voluntad individual del sujeto queda integrada por la de sus representantes laborales y la incorporación o el mantenimiento en el seno del plan tiene carácter obligatorio. Alega que vulnera dos preceptos estatales básicos como son los arts. 64.3 e) del texto refundido de la ley de ordenación y supervisión de los seguros privados y 4.1 a) del texto refundido de la Ley de planes y fondos de pensiones que recoge expresamente la posibilidad de que los trabajadores manifiesten su voluntad de no incorporarse al plan de pensiones a menos que las obligaciones de la empresa con los trabajadores se condicione a tal incorporación en virtud de convenio colectivo, lo que le hace incurrir en vicio de inconstitucionalidad.

(ii) El art. 26 de la Ley 5/2012 relativo a prestaciones, desconoce las previsiones básicas estatales de los arts. 65.1 y 66 del texto refundido de la Ley de ordenación y supervisión de los seguros privados, relativas al abono de las prestaciones, lo que le hace incurrir en vicio de inconstitucionalidad.

(iii) El art. 32 de la Ley 5/2012 regula la autorización administrativa y la adquisición de personalidad jurídica de las entidades de previsión social voluntaria, incurriendo en vicio de inconstitucionalidad mediata que deriva de su contradicción con lo dispuesto tanto en el art. 7.3 del texto refundido de la Ley de ordenación y supervisión de los seguros privados como en el art. 9.1 del Reglamento de mutualidades de previsión social, preceptos que para la adquisición de personalidad jurídica por las mutualidades de previsión social prescriben la exigencia de su previa inscripción en el Registro mercantil, de la que se derivan unas garantías de publicidad registral que no concurren cuando la inscripción se lleve a cabo en el registro administrativo autonómico.

(iv) El art. 57 de la Ley 5/2012, que versa sobre la “solución de conflictos”, al limitar la obligación de designar un defensor del asociado a las entidades de previsión social voluntaria de carácter individual, excluyendo a las de empleo, las asociadas y las indiferenciadas [art. 7 b) de la Ley 5/2012], resulta contraria a las previsiones de carácter básico establecidas en los arts. 63 del texto refundido de la Ley de ordenación y supervisión de los seguros privados y 29.1 de la Ley 44/2002, de 22 de noviembre, de medidas de reforma del sistema financiero, previsiones que exigen la presencia en todas las entidades aseguradoras de un departamento o servicio de atención al cliente encargado de atender y resolver las quejas y reclamaciones. Las tachas de inconstitucionalidad que se imputan al art. 57.2 derivan tanto de la diversa amplitud de las entidades afectadas que, conforme a la normativa básica, han de ser todas las entidades aseguradoras y no solo, como prevé el precepto recurrido, las entidades de previsión social voluntaria de carácter individual, como del diferente ámbito objetivo de la actuación del defensor que ha de referirse a todas las quejas y reclamaciones que puedan presentar los usuarios de servicios financieros, y no solamente a las de los socios ordinarios y los beneficiarios.

(v) El art. 58 de la Ley 5/2012 sobre “fondos y garantías financieras”, apartado 1 c), establece un margen de solvencia que contraviene lo dispuesto en la legislación básica estatal, puesto que el concepto de patrimonio de la entidad aseguradora que contiene el art. 17.2 del texto refundido de la Ley de ordenación y supervisión de los seguros privados es más amplio que el de “conjunto de activos” a que se refiere el art. 58.1 c) de la Ley 5/2012, por cuanto este último no considera los elementos pasivos del patrimonio ni deduce los activos inmateriales, contraviniendo así la legislación básica estatal. Por su parte, el apartado 2 del mismo art. 58 se remite a las hipótesis que apruebe el Gobierno Vasco y a lo prescrito en la propia Ley 5/2012 para la determinación del importe de las provisiones técnicas, lo cual conlleva una absoluta exclusión de la legislación básica estatal, y de igual manera la posterior referencia que contiene el precepto autonómico a los reglamentos que se dicten para establecer “los métodos, procedimientos de cálculo y tipo de interés técnico para el cálculo de las citadas provisiones” implican ignorar e inaplicar lo establecido por el Estado en su normativa básica en la materia (arts. 29 a 57 del Reglamento de ordenación y supervisión de los seguros privados).

(vi) El art. 60 de la Ley 5/2012, relativo a los “principios de inversión”, apartado 1, recoge una remisión reglamentaria de carácter cerrado que supone la no sujeción de los principios de inversión autonómicos a los límites establecidos en los arts. 49 a 57 del Reglamento de ordenación y supervisión de los seguros privados en relación con la inversión en activos aptos para la cobertura de provisiones técnicas, preceptos en los que se definen con carácter básico los criterios que han de observarse en materia de inversión de los fondos.

e) Seguidamente, el Abogado del Estado expone los motivos de inconstitucionalidad de los preceptos reguladores de los planes de previsión social, alegando que entra a regular materias reservadas a la legislación mercantil y que la figura propia que diseña la Comunidad Autónoma, aun respondiendo a la misma finalidad que los planes de pensiones, rompe con la uniformidad normativa de la materia que constituye el fundamento de la atribución al Estado de la competencia plena de legislación, alegando vicios de inconstitucionalidad que afectan a los siguientes preceptos:

(i) El art. 19.2 de la Ley 5/2012 regula en realidad los derechos que corresponden a los partícipes en función del importe de las aportaciones realizadas y de los rendimientos obtenidos en las inversiones realizadas por el fondo, lo cual estaba ya regulado en la legislación básica estatal en el art. 8.7 del texto refundido de la Ley de planes y fondos de pensiones, incurriendo en inconstitucionalidad el art. 19.2 impugnado que entra a regular una materia sobre la que el Estado ha dictado ya legislación mercantil en ejercicio de su competencia plena.

(ii) El art. 22 de la Ley 5/2012, relativo a la movilización de derechos económicos, adolece asimismo de inconstitucionalidad por entrar a regular una materia objeto de legislación mercantil estatal, ya contemplada en el art. 8.8 del texto refundido de la Ley de planes y fondos de pensiones y en su desarrollo reglamentario.

(iii) El art. 23.1 a) de la Ley 5/2012, relativo a “otros derechos de los socios, complementarios a la movilización de derechos económicos”, contempla la posibilidad de rescatar los derechos económicos por el socio cuya primera aportación tenga una antigüedad superior a diez años, lo que se separa claramente de la posibilidad prevista en la legislación mercantil dictada por el Estado en ejercicio de su competencia exclusiva (art. 9 del Reglamento de planes y fondos de pensiones) deviniendo por ello inconstitucional.

(iv) El art. 24 de la Ley 5/2012 regula las “contingencias personales”, reproduciendo el contenido del art. 8.6 del texto refundido de la Ley de planes y fondos de pensiones, precepto que constituye legislación mercantil con arreglo a la disposición final cuarta a) apartado 2 del texto refundido de la Ley de planes y fondos de pensiones, lo cual hace que el mismo incurra en inconstitucionalidad.

(v) El art. 46 de la Ley 5/2012, en el que se regula la “Fusión, escisión y extinción de los planes de previsión social”, en su apartado 2, relaciona las causas de extinción de los planes que se hallan reguladas en el art. 5.4 del texto refundido de la Ley de planes y fondos de pensiones, apartándose de la legislación dictada por el Estado en materia mercantil, al reproducir inexactamente para los planes de previsión social, las causas de extinción previstas para los planes de pensiones en el del texto refundido de la Ley de planes y fondos de pensiones.

De acuerdo con los razonamientos resumidamente expuestos, el Abogado del Estado concluye su escrito solicitando de este Tribunal la declaración de inconstitucionalidad de los arts. 14 a) apartado 2; 19.2; 22; 23.1 a); 24; 26.1; 32.1; 46.2; 57.2; 58.1 c) y 2 y 60.1 de la Ley del Parlamento Vasco 5/2012, de 23 de febrero, sobre entidades de previsión social voluntaria.

2. El Pleno de este Tribunal acordó admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad, mediante providencia de 18 de diciembre de 2012, dando traslado de la demanda y documentos presentados, conforme establece el art. 34 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, así como al Gobierno y al Parlamento del País Vasco, por conducto de sus Presidentes al objeto de que, en el plazo de quince días, pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimasen conveniente. Todo ello con publicación en el “Boletín Oficial del Estado” (lo que se cumplimentó en el “BOE” núm. 307, de 22 de diciembre de 2012) y en el “Boletín Oficial del País Vasco”.

3. Por escrito registrado el día 11 de enero de 2013, el Presidente del Congreso de los Diputados comunicó a este Tribunal el acuerdo de la Mesa de la Cámara de personarse en el procedimiento, dando por ofrecida su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC, con remisión del recurso a la Dirección de Estudios, Análisis y Publicaciones y a la Asesoría Jurídica de la Secretaría General.

4. Con fecha 11 de enero de 2013, el Presidente del Senado comunicó a este Tribunal el acuerdo de la Mesa de la Cámara de personarse en el procedimiento, dando por ofrecida su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC.

5. En fecha 23 de enero de 2013 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal escrito de alegaciones del Letrado del Parlamento Vasco, oponiéndose al recurso de inconstitucionalidad de acuerdo con los siguientes criterios extractados:

a) En primer lugar, alega sobre el marco constitucional y competencial de las mutualidades no integradas en la Seguridad Social, invocando como fundamento competencial de la Ley 5/2012, de 23 de febrero, sobre entidades de previsión social voluntaria, el art. 10.23 EAPV que atribuye a la Comunidad Autónoma del País Vasco la competencia exclusiva en “Cooperativas, Mutualidades no integradas en la Seguridad Social y Pósitos, conforme a la legislación general en materia mercantil” competencias sobre las que este Tribunal ya se pronunció en la STC 86/1989, de 11 de mayo.

De acuerdo a su evolución histórica, el mutualismo puede llegar a comportar una actividad aseguradora pero la misma debe ser realizada desde sus peculiaridades y desde sus finalidades sociales. El ejercicio de la competencia exclusiva debe modularse por la competencia de desarrollo legislativo y ejecución en materia de “ordenación del crédito, banca y seguros”, art. 11.2 a) EAPV, que se corresponde con el art. 149.1.11 CE, que reserva a favor del Estado las bases de ordenación del crédito, la banca y los seguros. Sin embargo, para esta parte, la modulación debe tener en cuenta la naturaleza jurídica del mutualismo y sus diferencias sustanciales con los seguros. Por un lado, el mutualismo tiene un carácter marcadamente asociativo (la Ley de 6 de diciembre de 1941 calificaba a las mutuas como asociaciones). Por otro lado el mutualismo tiene un carácter marcadamente asistencial, que indudablemente define sus contornos y razón de ser. El art. 148.1.20 CE señala que las Comunidades Autónomas podrán asumir competencias en “asistencia social”, y así fueron asumidas por el art. 10.12 EAPV. El mutualismo de previsión social, no integrado en la Seguridad Social tiene un indudable carácter asistencial, que desde sus orígenes lo ha marcado históricamente. Cualquier deslinde competencial debe tener presente este carácter a la hora de modular el reparto competencial.

b) En relación a la posible inconstitucionalidad mediata o indirecta, señala el Letrado del Parlamento Vasco que el art. 149.1.11 CE no realiza mención específica alguna a las mutualidades de previsión social. Por el contrario, el art. 10.23 EAPV otorga a la Comunidad Autónoma del País Vasco la competencia exclusiva en materia de mutualismo no integrado en el sistema de la Seguridad Social. Este es el título competencial prevalente dado el carácter específico con el que el Estatuto de Autonomía configura la competencia. Este título competencial es el que deberá prevalecer sobre el genérico relativo a la “ordenación del crédito, banca y seguros” (STC 48/1988, de 22 de marzo, FJ 2).

Esta parte alega asimismo que la legislación básica no puede desdibujar el contenido esencial de la figura jurídica que la norma estatutaria regula y amparándose en la legislación básica no puede deshacer su contenido jurídico específico para así asimilarlo a otras figuras jurídicas no idénticas que vacíen de contenido la competencia autonómica. En este sentido trae a colación que las entidades de previsión social voluntaria son la expresión de la regulación propia de la competencia plena en materia de mutualidades de previsión social en el ámbito del País Vasco, y en consecuencia, tienen esa naturaleza, con independencia de las características diferenciadoras que les otorga su legislación específica, como ha reconocido la propia Administración del Estado y en el mismo sentido el Tribunal Supremo ha rechazado la identidad entre los planes de pensiones y las entidades de previsión social voluntaria.

Ello lleva a considerar que existe una mayor intensidad de la competencia exclusiva en este ámbito al regular una figura jurídica que tiene ciertas especificidades que la diferencian tanto de la actividad aseguradora como de los planes de pensiones. Se puede predicar, por otra parte, la proximidad tanto de los planes de pensiones como de las entidades de previsión social voluntaria a los términos del seguro. Aun así no se pueden asimilar plenamente ya que falta un asegurador que satisfaga la prestación aseguradora y dada la inexistencia de un derecho de rescate propiamente dicho. En este punto, recuerda que este Tribunal fue consecuente de la dificultad de calificar los planes de pensiones como contratos de seguro puesto que en ellos no se dan los rasgos típicos de las operaciones de seguro (STC 206/1997, de 27 de noviembre). Por ello el plan de pensiones constituye más bien un contrato de previsión de tipo asociativo, ya que el contrato que sirve de base a un plan genera una colectividad que se asocia con fines de previsión, lo que determina el nacimiento de un ente asociativo de tipo mutualista no personificado. Por lo tanto, y de acuerdo con el principio de subsidiariedad y la distribución competencial existente, corresponde a la Comunidad Autónoma la organización de las entidades de previsión social voluntaria, así como los consecuentes planes de previsión, como mutualidades que son no integradas en la Seguridad Social. La actividad que desarrollan las entidades de previsión social voluntaria entra dentro del ámbito regulado por la Directiva 2002/41/CE, de 3 de junio.

El Letrado del Parlamento Vasco alega asimismo la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Cuarta, de 4 de abril de 2012 (recurso 2069-2011), que abona y subraya la tesis de la completa diferencia entre los planes de previsión regulados en el Decreto 92/2007 del Gobierno Vasco, y por lo tanto en la Ley del Parlamento Vasco 5/2012 y la regulación de los planes de pensiones.

c) Una vez individualizadas estas figuras jurídicas, el Letrado del Parlamento Vasco subraya que es imprescindible a la hora de examinar la constitucionalidad de los preceptos impugnados, encuadrarlas materialmente dentro del ámbito de la previsión social complementaria y diferenciarlas de otras figuras afines.

En cuanto a las entidades de previsión social voluntaria reguladas en la Ley 5/2012, las configura como una categoría más amplia que las mutualidades de previsión social, incluso diferentes, y la doctrina tanto del Tribunal Constitucional, como del Tribunal Supremo avalan que cuando las entidades de previsión social voluntaria lleven a cabo su actividad aseguradora fuera del ámbito regulado en la Directiva 2003/41/CE, es entonces cuando se aplicarán los preceptos que en cada momento tengan la naturaleza de básicos de la ordenación de seguros. La legislación básica del Estado *ex* art. 149.1.11 CE debe ser aplicada de manera estricta y no expansiva, dada la competencia exclusiva de la Comunidad Autónoma del País Vasco en el art. 10.23 EAPV, única y exclusivamente en la medida en la que las entidades de previsión social voluntaria realicen actividad aseguradora y no en el resto de sus actividades que mayoritariamente se apartan del mundo de los seguros.

En cuanto a los planes de previsión social, esta parte considera que son ciertamente una figura perfectamente definida en la legislación autonómica, que no se ajusta a las normas mercantiles, ni a las bases de ordenación que rigen los planes y fondos de pensiones, dictados por el Estado *ex* art. 149.1.6 y 11 CE, y recogidos en el Real Decreto Legislativo 1/2002, de 29 de noviembre (texto refundido de la Ley de planes y fondos de pensiones). Entre otras diferencias señala que el propio dictamen del Consejo de Estado recoge la no previsión de la existencia de un fondo de pensiones como patrimonio independiente de su entidad gestora, la posibilidad de rescate a los diez años, o la no imposición del principio básico de atribución al trabajador de derechos consolidados sobre las contribuciones empresariales. Aduce, con cita de la STS de 4 de abril de 2012, que los planes de previsión remiten en su completa regulación a un sistema de gestión y a unas finalidades ajenas al ánimo de lucro, por completo diferentes de la regulación de los planes de pensión.

d) Seguidamente, el Letrado del Parlamento Vasco analiza la constitucionalidad de cada uno de los artículos impugnados relativos a las entidades de previsión voluntaria:

(i) El art. 14 a) apartado 2 al establecer los requisitos que deben cumplir los planes de previsión social para calificarse como preferentes recoge entre ellos el principio de no discriminación. Alega que la comprensión de la cuestión planteada hace necesario volver a recordar la diferencia entre planes de pensiones y planes de previsión social, aduciendo que los primeros son contratos cuyo origen es voluntario, de ahí la importancia de la declaración estrictamente individual de la voluntad de integración recogida en el art. 64.3 e) del texto refundido de la Ley de ordenación y supervisión de los seguros privados, en tanto que en los planes de previsión social nos movemos en el ámbito de los sistemas de previsión social complementaria, un escenario normativo diferente al de la legislación mercantil, en cuyo contexto nacen entidades de previsión social voluntaria y planes concretos de previsión en el marco de la negociación colectiva entre empresa, trabajadores y trabajadoras. Son parte de la negociación y el acuerdo colectivo nace del pacto, ahí está su valor y también la razón de su especial naturaleza jurídica, por lo que se puede concluir que el art. 14 a) apartado 2 no ofrece motivos de inconstitucionalidad.

(ii) El art. 26 regula la forma de la prestación, aspecto relativo a la organización y funcionamiento, y no los límites de la misma. El artículo por lo tanto, no pone en cuestión los límites recogidos en el art. 65.1 del texto refundido de la Ley de ordenación y supervisión de los seguros privados, ni por supuesto su carácter básico en la medida que afecta a la ordenación de seguros.

(iii) El art. 32 de la Ley del Parlamento Vasco 5/2012 no es contradictorio con el art. 7.3 del texto refundido de la Ley de ordenación y supervisión de los seguros privados, ya que las entidades de previsión social voluntaria no son únicamente entidades aseguradoras, sino que entre sus actividades pueden llegar a realizar actuaciones que se adentran en el ámbito de los seguros. Este artículo de la Ley 5/2012 no cuestiona en ningún caso la necesidad de la inscripción en el Registro mercantil, por otro lado competencia exclusiva del Estado *ex* art. 149.1.6, sino que regula exclusivamente la competencia exclusiva de la Comunidad Autónoma Vasca que puede exigir la inscripción en el Registro autonómico como requisito complementario y por lo tanto, como señala el propio artículo impugnado, necesario para la adquisición de la plena capacidad jurídica y de obrar.

(iv) El apartado 2 del art. 57 de la Ley 5/2012 establece que las entidades de previsión social voluntaria de la modalidad individual deberán designar, a través de la asamblea general, un defensor o defensora del asociado, que sólo puede ser entendido como un “plus” de protección a fin de velar con mayor atención por los asociados de este tipo de entidades de previsión social voluntaria, dadas sus especiales características y la mayor indefensión de los asociados que actúan a título individual.

Por lo tanto, el hecho de crear esta figura no empece que el resto de las modalidades cuente con un servicio de atención de quejas y reclamaciones. No hay, por lo tanto, contradicción con las normas estatales citadas, sino un intento de ofrecer una mayor garantía a los socios de las entidades de previsión social voluntaria de la modalidad individual. Desde esta perspectiva no se debe apreciar motivo de inconstitucionalidad en el art. 57.2 de la Ley 5/2012.

(v) El art. 58 de la Ley 5/2012, en su apartado 1 c) y 2, no vulneran el texto refundido de la Ley de ordenación y supervisión de los seguros privados, puesto que si bien la aplicación de la legislación básica sobre ordenación de seguros no es debatida en el ámbito de las entidades de previsión social voluntaria siempre y cuando éstas realicen actividad aseguradora, las definiciones de los conceptos aplicables deben adaptarse a las necesidades de la institución jurídica a fin de que sean claros y no propicien inseguridad jurídica ni confusión con otras figuras. Así pues a la hora de definir el margen de solvencia de estas entidades de previsión social deben transponerse no las directivas propias del ámbito asegurador, sino la Directiva 2003/41/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 3 de junio, sobre actividades y supervisión de fondos de pensiones de empleo, de la que trae causa el texto recogido en el art. 58.1 c).

Por otra parte y respecto al art. 58.2 de la Ley 5/2012, la mención a la propia Ley y a las disposiciones reglamentarias de desarrollo a la hora de determinar las “provisiones técnicas” no supone la “absoluta exclusión de la legislación básica estatal”, que lógicamente será aplicada en la medida en la que las entidades de previsión social voluntaria realicen actividad aseguradora, sino por el contrario al establecer el correcto ámbito de aplicación de la norma.

(vi) El art. 60.1 de la Ley 5/2012, se remite, en relación a los “principios de inversión” de los fondos de las entidades de previsión social voluntaria a las disposiciones reglamentarias que se dicten en desarrollo de la ley , lo cual no supone inobservancia de la legislación básica estatal en la materia, puesto que será aplicable a las actividades aseguradoras que realicen estas entidades de previsión social. La repetición de esa legislación básica, no sólo es una mala técnica legislativa, sino que incluso, como señala la Abogada del Estado, puede conducir “a declarar la inconstitucionalidad de la norma que transcribe la norma estatal” (STC 341/2005, de 21 de diciembre, FJ 9).

e) Finalmente, en cuanto a los planes de previsión social, se alega que la Ley del Parlamento Vasco 5/2012 no ha entrado a regular materias reservadas a la legislación mercantil y que la posible reproducción de normas estatales, en caso de realizarse, se produce a fin de favorecer la comprensión de las disposiciones y en un contexto en el que la Comunidad Autónoma del País Vasco ostenta competencias exclusivas. En relación a los preceptos en concreto se aduce:

(i) El art. 19 de la Ley 5/2012 al regular los “derechos de los socios”, supone una mayor concreción con respecto a lo establecido en el apartado 7 del art. 8 del texto refundido de la Ley de planes y fondos de pensiones, que regula los “derechos consolidados” por los partícipes de los planes de pensiones. La distinta denominación viene amparada, por un lado, por la propia tradición legislativa autonómica, que ha denominado como “derechos económicos”, a estos derechos de los socios de las entidades de previsión social voluntaria. La competencia exclusiva autonómica no hace necesaria la mención expresa a unos derechos que no por ser similares a los establecidos en la legislación estatal como “derechos consolidados” deben dejar de ser expresados.

(ii) El art. 22 de la Ley 5/2012, relativo a la “movilidad de los derechos económicos” no supone una regulación de legislación mercantil, ya que nos encontramos ante figuras jurídicas diversas.

(iii) El art. 23.1 a) de la Ley 5/2012 relativo a “otros derechos de los socios complementarios a la movilización de derechos económicos” establece para el “socio o socia cuya primera aportación tenga una antigüedad superior a diez años” la posibilidad de “rescate de los derechos económicos con cargo a las reservas acumuladas de acuerdo con el sistema financiero utilizado, bien parcialmente o bien en su totalidad”.

Los aspectos en los que la regulación autonómica se aparta del Reglamento de planes y fondos de pensiones, aprobado por Real Decreto 304/2004, de 20 de febrero obedecen a que el legislador autonómico entendía que los mismos pertenecían no a la legislación mercantil, sino a materias más propias de la legislación social (competencia exclusiva de la Comunidad Autónoma *ex* art. 10.12 EAPV). Es a todas luces expansivo y más allá de su ámbito competencial considerar como legislación mercantil los motivos de recuperación de derechos económicos que vienen a intentar solventar problemas creados por una coyuntura de crisis económica concreta, y por lo tanto en esta materia debe corresponder al legislador autonómico su inclusión o no en la norma a la luz de los criterios que considere oportunos. En segundo lugar la posibilidad que ofrece la Ley del Parlamento Vasco 5/2012 de rescatar los derechos económicos por el socio o socia cuya primera aportación tenga una antigüedad superior a diez años ha sido una característica de los fondos de previsión desde que en el año 1984 fuera incluida por el art. 31 del Decreto del Gobierno Vasco 87/1984, de 20 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley sobre entidades de previsión social voluntaria, lo que desdice el carácter básico de la regulación contenida en el art. 9 del Reglamento de planes y fondos de pensiones, ya que en ningún caso parece haberse roto la finalidad que la Constitución buscaba al declarar la legislación mercantil competencia exclusiva del Estado, esto es, no se ha dado una falta de uniformidad en la regulación jurídico-privada del tráfico mercantil, ni por ende se ha visto afectado el principio de unidad de mercado.

(iv) El art. 24 de la Ley del Parlamento Vasco 5/2012, que regula las “contingencias personales” de los planes de previsión social debe ser considerado acorde al orden constitucional por los mismos argumentos esgrimidos anteriormente. Por otra parte, una regulación de los planes de previsión social en los que no se mencionasen las contingencias personales a las que puede extenderse la previsión carecía por completo de sentido lógico y haría la norma de muy difícil comprensión.

(v) El art. 46.2 de la Ley 5/2012 regula las causas de extinción de los planes de previsión social. Abundando en ideas y argumentos ya plasmados anteriormente, no se trata de una reproducción inexacta de las causas de extinción previstas en el art. 5.4 del del texto refundido de la Ley de planes y fondos de pensiones, sino de la regulación de la que el legislador autonómico se ha dotado para normar los planes de previsión social.

Por todo ello, el Letrado del Parlamento Vasco solicita la desestimación del recurso de inconstitucionalidad.

6. En fecha 23 de enero de 2013 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal escrito de alegaciones de los Letrados del Gobierno del País Vasco, oponiéndose al recurso de inconstitucionalidad de acuerdo con los siguientes criterios extractados:

a) Tras analizar las alegaciones de la demanda, se examina el significado histórico de la competencia en materia de mutualidades no integradas en la Seguridad Social afirmando que el término mutualidad correspondía en el momento de la promulgación de la Constitución y del Estatuto al instrumento que por excelencia encarnaba la gestión de los fondos destinados a la previsión social voluntaria, que el término empleado por el Estatuto de Autonomía para el País Vasco está referido a la materia de previsión social voluntaria y que el término mutualidades se refiere a un instrumento concreto, de hecho el que era conocido legalmente en ese momento como el principal medio en dicha materia.

La Ley 33/1984, de 2 de agosto, sobre ordenación del seguro privado, operó un vuelco total en el modelo seguido hasta entonces, pues optó por someter a las mutualidades y montepíos que ejercían la actividad aseguradora a la normativa común de las entidades aseguradoras con la pretensión de lograr la ordenación del mercado de seguros en general, así como abarcar en su ámbito regulador las diferentes formas de desarrollo empresarial de la actividad aseguradora y someterlas al mismo control de solvencia que al resto de las entidades aseguradoras, si bien los requisitos exigidos por el legislador estatal lo son a los efectos de que las mutualidades tengan la condición de entidades de previsión social sometidas a la propia Ley 33/1984 y se acojan a las ventajas fiscales previstas en las leyes, pues como dice la STC 220/1992, de 11 de diciembre, el Estado puede conceder beneficios fiscales previstos en su propia legislación, sin perjuicio de que, en su caso, las Comunidades Autónomas competentes hagan otro tanto respecto de sus propios tributos y en la Comunidad Autónoma del País Vasco, el régimen de beneficios fiscales en tributos concertados será el previsto en la normativa foral, en virtud del Concierto Económico. Por su parte, el vigente del texto refundido de la Ley de ordenación y supervisión de los seguros privados da continuidad al modelo de la Ley 33/84 que no impide una ordenación autonómica de la materia en consonancia con el ordenamiento constitucional vigente.

Por su parte, la competencia principal que actúa el legislador autonómico en la Ley del Parlamento Vasco 5/2012 cuestionada, es la titulada “mutualidades no integradas en la Seguridad Social”, que es la que asumió en virtud del art. 10.23 EAPV, es decir, el objeto principal de la actuación normativa no es la regulación de una determinada tipología de entidades aseguradoras, lo que no excluye que aquellas mutualidades puedan desarrollar la actividad aseguradora, en el marco de la legislación básica estatal y la autonómica de desarrollo. La figura jurídica objeto de la regulación autonómica es “mutualidades”, que fue el título competencial estatutariamente asumido; y, en consecuencia, la competencia actualmente ejercitable, en la que el legislador autonómico tiene una amplia capacidad de configuración.

Lo relevante de la regulación autonómica es que no exige que las prestaciones otorgadas por las entidades de previsión social voluntaria estén formalizadas en un contrato de seguro (como tampoco lo exigía, en estas fechas, la legislación estatal reguladora de los montepíos y mutualidades). La condición de aseguradora no forma parte de la naturaleza o esencia de estas entidades de previsión social, sometidas a la legislación autonómica. Estas entidades de previsión social tienen, como su nombre indica, una finalidad de previsión social, cuya nota característica, “se integra por técnicas específicas de tutela de los ciudadanos frente a situaciones de necesidad en las que resulta determinante la acción de éstos —su iniciativa— y conecta directamente con técnicas protectoras de origen voluntario configuradas siguiendo la pauta de riesgos «sociales» típicos” (STC 206/1997, de 27 de noviembre).

b) Seguidamente, esta parte alega que, a la luz del sistema de distribución competencial y con cita de la doctrina de la STC 86/1989, de 11 de mayo, del art. 10.23 EAPV, la Comunidad Autónoma del País Vasco asume competencia exclusiva en materia de “mutualidades no integradas en la Segundad Social” conforme a la legislación general en materia mercantil y la Comunidad Autónoma, al asumir competencia legislativa plena en materia de mutualidades no integradas en la Seguridad Social y las leyes emanadas del Parlamento Vasco, reguladoras de la referida materia, las aplicará con preferencia a cualesquiera otras. Esta preferencia del Derecho autonómico no impide la aplicación del Derecho del Estado emanado en virtud de sus competencias concurrentes, puesto que la atribución estatutaria de competencia exclusiva no puede afectar a las competencias sobre materias reservadas al Estado, que se proyectarán sobre las competencias exclusivas autonómicas con el alcance configurado en el bloque de la constitucionalidad (STC 31/2010, de 28 de junio) y, en este sentido, no cabe obviar que esta materia comparte su ámbito con el propio de la ordenación de los seguros privados, ajustando la reserva estatal *ex* art. 149.1.11 CE al dictado de las “bases de la ordenación del crédito, banca y seguros, vinculada estatutariamente con la del 11.2 a) EAPV que adjudica el desarrollo legislativo y la ejecución de dichas bases a la Comunidad Autónoma en la medida en la que las Mutualidades de Previsión Social se identifican en la legislación estatal con entidades aseguradoras (desde la Ley de 1984)”.

A juicio de esta parte, la interpretación conjunta de las previsiones estatutaria y constitucional determina que estamos ante un supuesto en el que la competencia exclusiva de la Comunidad Autónoma se proyecta sobre sectores de la realidad respecto de los que también tiene competencia el Estado, habiéndose manifestado reiteradamente (por todas, SSTC 86/1989, de 11 de mayo, y 220/1992, de 11 de diciembre) que la asunción de competencia exclusiva por parte de la Comunidad Autónoma en materia de mutualidades no integradas en la Seguridad Social, *ex* art. 10.23 EAPV, no es óbice para que sea plenamente aplicable a las mismas la legislación básica en materia de seguros, siempre que ejerzan esta actividad. Pero también ha señalado que “las normas básicas de la actividad aseguradora habrán de respetar las peculiaridades del mutualismo de previsión social y que al reparto competencial en materia de seguros (bases al Estado y desarrollo a la Comunidad Autónoma) escapan subsectores específicos por la concurrencia de otros títulos competenciales como el de las mutualidades no integradas en la Seguridad Social de competencia exclusiva autonómica según los términos del art. 10.23 EAPV y dentro del marco constitucional” (STC 86/1989, de 11 de mayo).

Entre las peculiaridades de las mutualidades no integradas en la Seguridad Social —entidades de previsión social voluntaria— configuradas por el legislador autonómico vasco figura la posibilidad de que no ejerzan la actividad aseguradora y las que no lo hagan quedan, lógicamente, al margen de la legislación básica de seguros. En consecuencia, también, las bases estatales han de afectar —tal y como se admite expresamente en la exposición de motivos de la Ley 5/2012— al desarrollo legislativo autonómico de las entidades de previsión social voluntaria cuando éstas desarrollen actividad aseguradora, si bien, en este caso las bases le alcanzarán no por constituir un tipo específico de mutualidades de previsión social sino por realizar una actividad aseguradora sometida al dictado de la legislación básica. Asimismo, se aduce que la operatividad de la competencia exclusiva del 10.23 EAPV no puede quedar meramente restringida a los aspectos de organización y funcionamiento de tales entidades, eludiendo, palpablemente, toda referencia material a un régimen de previsión social que opera fuera de su consideración como actividad de seguro con las consecuencias que de ello se infieren.

Esta parte cita el informe del Consejo de Estado de 29 de noviembre de 2012, en el análisis que realiza del art. 3 de la Ley recurrida y el planteamiento de clasificar las mutualidades de previsión social dentro de la categoría más amplia de las entidades de previsión social, lo cual es contradictorio con que se reduzca el contraste normativo efectuado a una identificación mimética y contraria a tal planteamiento, ajustando el modelo de las entidades de previsión social voluntaria vascas al de las mutualidades de previsión que se configuran como entidades aseguradoras dentro del texto refundido de la Ley de ordenación y supervisión de los seguros privados. Ello es sencillamente negar su tratamiento desde otra perspectiva más amplia o simplemente diferente en razón de la existencia de otros elementos que tampoco duda ni el recurso ni el Consejo de Estado en reconocer a propósito de la ausencia de componente asegurador que acompaña a los planes de previsión que ejercen las entidades de previsión social voluntaria del País Vasco.

En este contexto normativo, el legislador autonómico, al regular el régimen jurídico de las mutualidades no integradas en la Seguridad Social, debe respetar la legislación mercantil emanada del Estado, en virtud de su competencia exclusiva *ex* art. 149.1.6 CE; lo que equivale a decir que la actuación de aquellas entidades en el tráfico mercantil esté sujeta a la legislación estatal. No niega que la actividad aseguradora que realicen las mutualidades vascas (las sometidas a la legislación autonómica *ex* art. 10.23 EAPV) no integradas en la Seguridad Social deberá estar sometida a la legislación básica estatal en materia de seguros (art. 149.1.11 CE); así como a las bases y coordinación general de la actividad económica (art. 149.1.13 CE). En estas dos últimas materias, el legislador autonómico está habilitado para desarrollar las bases estatales al amparo de los arts. 11.2 a) y 10.25 EAPV. Así pues, el Parlamento Vasco tiene competencia para regular el régimen jurídico de las mutualidades vascas no integradas en la Seguridad Social, excepto en lo relativo a su actuación en el tráfico mercantil, como ya hemos señalado. Lógicamente, la actividad mercantil más relevante de las citadas mutualidades será la aseguradora; y, en este caso, el art. 11.2 a) EAPV introduce una regla especial que habilita al legislador autonómico un espacio de disponibilidad normativo, aunque de carácter secundario de desarrollo de las bases estatales, lo que se refuerza en la STC 215/2012, de 14 de noviembre.

c) Seguidamente, el Letrado de la Comunidad Autónoma del País Vasco analiza la constitucionalidad de cada uno de los artículos impugnados relativos a las entidades de previsión voluntaria:

(i) El art. 14 a) apartado 2 configura el plan de previsión preferente como un plan de previsión de empleo, que no comporta necesariamente actividad aseguradora. De esta manera, en la medida en la que el ejercicio de la actividad relacionada con el desarrollo de los planes de previsión preferentes no contiene forzosamente componente de seguro alguno y, en consecuencia, no se está ejercitando la competencia autonómica de desarrollo legislativo en materia de ordenación de seguros en virtud del 11.2 a) EAPV, debe reconocerse una autonomía completa y exclusiva en el proceso legislativo llevado a cabo por la Comunidad Autónoma del País Vasco que se ha materializado en la Ley 5/2012. Por otra parte, ninguna otra regulación era posible en aplicación del ordenamiento jurídico que, tras reiterados pronunciamientos, tanto de tribunales de instancia como del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco del ámbito de lo social, se instrumenta bajo la legislación laboral pues se dilucida sobre la pretensión de trabajadores asalariados solicitando la devolución de cantidades aportadas a entidades de previsión social voluntaria acordadas por la representación empresarial y sindical en calidad de comisión negociadora de un convenio aprobado con el carácter de “acuerdo sobre materias concretas”. Se hace patente que el argumento que traslada esta línea jurisprudencial aboga también por la inaplicabilidad del art. 64.3 e) del texto refundido de la Ley de ordenación y supervisión de los seguros privados en este ámbito en el que no cabe dar entrada a una oposición expresa e individual a la adhesión desde el momento en el que el acuerdo esté incluido en el convenio en el que intervinieron los representantes sindicales con legitimación para negociar.

(ii) El art. 26 regula la forma y características de la prestación. Se trata de una previsión de carácter exclusivo y excluyente respecto de las entidades de previsión social voluntaria cuyos productos de previsión social no conllevan actividad aseguradora, en cuyo caso el contexto normativo de referencia está constituido legítimamente por la propia Ley y los instrumentos —estatutos y reglamentos— que acogen el régimen particular de funcionamiento y obligacional de las entidades de previsión social voluntaria. El recurso precisa en su motivación que se especifiquen los límites de las prestaciones reproduciendo los mismos umbrales que dispone el art. 65.1 del texto refundido de la Ley de ordenación y supervisión de los seguros privados, cuestión que carece de fundamento incluso para aquellas entidades de previsión social voluntaria que ofrezcan un género de previsión basado en la técnica y características del seguro en las que, incluso acatando su sometimiento a las bases estatales a las que pertenecen los preceptos objeto de contraste, no precisan ser imitadas en su literalidad, de conformidad con la doctrina constitucional.

(iii) El art. 32 de la Ley 5/2012 no entra en contradicción con el contenido del art. 7.3 del texto refundido de la Ley de ordenación y supervisión de los seguros privados, y supone que el 32.1 no puede ser tachado de inconstitucional por el hecho de no reproducir aquella legislación básica ni remitirse a ella (el preámbulo de la Ley ya contiene una remisión genérica, que no precisa ser reiterada en cada precepto), lo que el legislador autonómico no considera necesario por razones sistemáticas ni pedagógicas de clarificación del texto. Debe entenderse posible una interpretación conforme a las bases estatales, cuando las entidades de previsión social voluntaria desarrollen actividad aseguradora, en cuyo caso será necesaria su inscripción en el Registro mercantil.

(iv) El apartado 2 del art. 57 de la Ley 5/2012 establece que las entidades de previsión social voluntaria de la modalidad individual deberán designar, a través de la asamblea general, un defensor o defensora del asociado, lo que es una garantía adicional que el legislador autonómico establece para la protección de los derechos de los socios de número y beneficiarios de las entidades de previsión social voluntaria de la modalidad individual, cuya designación y existencia necesaria se impone a éstas, con independencia de que realicen actividades de seguro o no, a modo de protección reforzada de los socios y beneficiarios de las mismas, con el fin de que un profesional independiente resuelva los conflictos de intereses que pudieran tener con entidades de previsión social voluntaria de la modalidad individual promovidas por entidades financieras. Se trata, pues, de establecer una garantía reforzada, sin detrimento alguno del régimen de protección de los clientes de las entidades aseguradoras previsto en la legislación básica estatal.

(v) El art. 58 de la Ley 5/2012, en sus apartados 1 c) y 2, no vulneran el texto refundido de la Ley de ordenación y supervisión de los seguros privados, puesto que son aplicables a todas las entidades de previsión social voluntarias, sin perjuicio de que las que ejerzan la actividad aseguradora deban cumplir con el margen de solvencia que establece la legislación básica estatal, por lo que, entendido en este sentido, el precepto no contiene tacha alguna. En definitiva, no concurre en este precepto fundamento alguno que avale una declaración de inconstitucionalidad con base en los argumentos de defensa esgrimidos que configuran una disposición legal plenamente conforme con el orden constitucional y el ordenamiento jurídico vigente.

(vi) El art. 60.1 de la Ley 5/2012 se refiere al conjunto de las entidades de previsión social voluntaria, sin perjuicio de que las que realizan actividad aseguradora estarán obligados a respetar lo dispuesto en la legislación básica estatal, debiendo entenderse en este sentido el precepto impugnado. En definitiva, no concurre en este precepto fundamento alguno que avale una declaración de inconstitucionalidad con base en los argumentos de defensa esgrimidos que configuran una disposición legal plenamente conforme con el orden constitucional y el ordenamiento jurídico vigente.

d) Finalmente, en cuanto al encuadre competencial de los planes de previsión social, se alega que, a diferencia de los planes de pensiones, en las entidades de previsión social voluntaria se articulan sus prestaciones de previsión social directamente con sus asociados y beneficiarios, por lo que la relación contractual entre éstos y aquéllas no tiene por qué ser de carácter mercantil —no tendrá este carácter si no hay contrato de seguro calificable como mercantil—, sino de carácter asociativo, civil o laboral, propia de la previsión social tradicional, destacando que el ánimo de lucro está ausente en el entramado de relaciones que se generan en la previsión social prestada a través de las entidades de previsión social voluntaria. En relación a los preceptos en concreto se aduce:

(i) El art. 19.2 de la Ley 5/2012 no contraviene el art. 8.7 del texto refundido de la Ley de planes y fondos de pensiones, que establece lo que constituyen derechos consolidados de los partícipes de un plan de pensiones, puesto que los planes de previsión social son los instrumentos jurídicos a través de los cuales las entidades de previsión social voluntaria, como mutualidades no integradas en la Seguridad Social, realizan su función de previsión social; no son instituciones de Derecho mercantil, ni, por tanto, asimilables a los planes de pensiones.

(ii) El art. 22 de la Ley 5/2012, relativo a la “movilidad de los derechos económicos” no supone una regulación de legislación mercantil, ya que se está regulando una realidad distinta al plan de pensiones.

(iii) El art. 23.1 a) de la Ley 5/2012 se refiere al derecho del socio de una entidades de previsión social voluntaria de modalidad individual o asociada, de rescatar, total o parcialmente, sus derechos económicos, una vez transcurridos diez años desde la primera aportación. Alega la recurrente que el precepto impugnado se separa claramente de la legislación mercantil dictada por el Estado, que, con este carácter, regula, en el art. 9 del Reglamento de planes y fondos de pensiones, los supuestos de rescate de los derechos consolidados en planes de pensiones. Esta práctica viene realizándose pacíficamente en la Comunidad Autónoma del País Vasco desde 1984 con la máxima normalidad sin que haya generado conflictividad reseñable alguna.

(iv) El art. 24 de la Ley 5/2012 establece las contingencias personales a las que puede extenderse la acción protectora del régimen de previsión social de las entidades de previsión social voluntarias. Alega la recurrente que el precepto reproduce el art. 8.6 del texto refundido de la Ley de planes y fondos de pensiones, que tiene carácter de legislación mercantil, por lo que incurre en inconstitucionalidad. Este art. 8.6 al que se refiere la recurrente regula las contingencias por las que se satisfarán las prestaciones previstas en los planes de pensiones, que, como hemos razonado en diversos apartados de este escrito, se trata de una materia distinta de la que es objeto de regulación en la Ley 5/2012 impugnada, por lo que la impugnación carece también de fundamento.

(v) El art. 46.2 de la Ley 5/2012 regula las causas de extinción de los planes de previsión social, que constituyen figuras jurídicas de naturaleza distinta de los planes de pensiones, por lo que la impugnación carece también de fundamento.

Por todo ello, la Comunidad Autónoma del País Vasco solicita la desestimación del recurso de inconstitucionalidad.

7. Por providencia de fecha 10 de junio de 2014 se señaló para deliberación y votación del presente recurso el día 12 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Conforme se ha expuesto con mayor detalle en los antecedentes de esta Sentencia, el objeto del presente proceso constitucional es determinar la adecuación al bloque de la constitucionalidad de los arts. 14 a) apartado 2; 19.2; 22; 23.1 a); 24; 26.1; 32.1; 46.2; 57.2; 58.1 c) y 2; y 60.1 de la Ley del Parlamento Vasco 5/2012, de 23 de febrero, sobre entidades de previsión social voluntaria.

El Abogado del Estado alega que los preceptos impugnados de la Ley del Parlamento Vasco 5/2012 son contrarios a las previsiones establecidas en la legislación básica en materia de ordenación y supervisión de seguros privados así como a las fijadas por la legislación mercantil sobre planes de pensiones, dictadas por el Estado en el ejercicio de las competencias que le atribuyen los arts. 149.1.11 y 149.1.6 CE, respectivamente.

Así, se aduce que parte de los preceptos objeto del recurso incurren en una inconstitucionalidad mediata o indirecta por cuanto vulneran la legislación estatal en materia de ordenación de seguros, que tiene carácter básica conforme al art. 149.1.11 CE, y que, por tanto, limita las competencias autonómicas para regular las mutualidades no integradas en la Seguridad Social, que es el género en el que se integra la especie de las entidades de previsión social voluntaria reguladas en la Ley 5/2012. Tal tacha de inconstitucionalidad, basada en la contradicción de los preceptos impugnados con diversos preceptos del texto refundido de la Ley de ordenación y supervisión de los seguros privados, se formula respecto de los arts. 14 a) apartado 2, 26.1, 32.1, 57.2, 58.1 c) y 2 y 60.1.

En relación con los restantes preceptos impugnados, y también respecto del art. 14 a) apartado 2, el Abogado del Estado aduce que vulnera la competencia exclusiva estatal en materia de legislación mercantil del art. 149.1.6 CE, en cuanto que la figura de los planes de previsión social, prevista en la norma autonómica, sería equiparable a los planes de pensiones, pues responde a la misma finalidad. Se argumenta que las normas impugnadas rompen con la uniformidad normativa de la materia que constituye el fundamento de la atribución al Estado de la competencia plena en materia de legislación mercantil, traducida en este caso por el del texto refundido de la Ley de planes y fondos de pensiones y en sus disposiciones de desarrollo, en particular, el Reglamento de planes y fondos de pensiones.

El Letrado del Parlamento Vasco y los Letrados de la Comunidad Autónoma del País Vasco se oponen al recurso alegando que el art. 10.23 del Estatuto de Autonomía para el País Vasco (EAPV) atribuye a la Comunidad Autónoma la competencia exclusiva en materia de “Cooperativas, Mutualidades no integradas en la Seguridad Social y Pósitos, conforme a la legislación general en materia mercantil” y en el hecho de que se trata de una regulación específica que la diferencia tanto de la actividad aseguradora como de los planes de pensiones, si bien en estos ámbitos materiales existe una competencia estatal exclusiva en cuanto al dictado de la legislación básica. Asimismo, invocan la competencia autonómica de desarrollo legislativo en materia de ordenación de seguros en virtud del art. 11.2 a) EAPV.

2. Como señala el Abogado del Estado, constituye presupuesto imprescindible para examinar la constitucionalidad de los preceptos impugnados, situar las figuras reguladas en la Ley del Parlamento Vasco 5/2012, “entidades de previsión social” y “planes de previsión social”, dentro de su exacto ámbito material para referirlas así a los títulos competenciales enunciados en los arts. 149.1 CE y concordantes del Estatuto de Autonomía del País Vasco. Con esta finalidad, comenzamos nuestro análisis por las denominadas entidades de previsión social voluntaria.

La denominación de entidades de previsión social voluntaria empleada por la Ley vasca trae causa de la Ley 25/1983, de 27 de octubre, sobre entidades de previsión social voluntaria, que fue la primera regulación autonómica en la materia, anterior a la primera regulación postconstitucional del Estado en materia de ordenación de los seguros privados (Ley 33/1984, de 2 de agosto) y a la primera regulación postconstitucional en materia de planes de pensiones (Ley 8/1987, de 8 de junio).

Las entidades de previsión social voluntaria reguladas en la Ley del Parlamento Vasco 5/2012 son, de conformidad con su art. 5, “aquellas instituciones que, sin ánimo de lucro, realizan una actividad previsora dirigida al otorgamiento de la correspondiente cobertura, en favor de sus socios ordinarios y personas beneficiarias, para las contingencias establecidas en esta ley”. En concreto, las contingencias personales que pueden ser cubiertas por las entidades de previsión social voluntaria del País Vasco son (art. 24.1 de la Ley 5/2012): jubilación, incapacidad permanente o invalidez para el trabajo, fallecimiento, dependencia, desempleo de larga duración y enfermedad grave. Asimismo, serán susceptibles de la acción protectora de las entidades de previsión social voluntaria, mediante la concesión de prestaciones sociales las contingencias de incapacidad temporal, ayudas al empleo, nacimiento y adopción, matrimonio o pareja de hecho de acuerdo con la legislación vigente, gastos médicos, estudios oficiales, asistencia sanitaria y otras similares relacionadas con la previsión social (art. 24.2). Por último, las entidades de previsión social voluntaria pueden otorgar prestaciones por el acaecimiento de otras contingencias como daños y perjuicios en los bienes del socio o socia cuando se trate de vivienda, ajuar doméstico, instrumentos de trabajo, ganado, cosechas, bosques, embarcaciones o cualquier otra clase de bienes unidos a su actividad laboral o profesional y gastos y servicios consecuentes del sepelio (art. 25).

Las entidades de previsión social voluntaria vascas realizan, por tanto, una actividad aseguradora como las mutualidades de previsión social y, al igual que éstas, pueden cubrir riesgos sobre las personas y sobre las cosas, así como también, atendiendo a su especial naturaleza, pueden otorgar prestaciones sociales (arts. 64 y 65 del texto refundido de la Ley de ordenación y supervisión de los seguros privados y 24.2 de la Ley del Parlamento Vasco 5/2012). Asimismo, la configuración de las entidades de previsión social voluntaria responde a los principios tradicionales del mutualismo, esto es, inexistencia de ánimo de lucro y protección de riesgos sobre las personas o sobre los bienes de socios o beneficiarios, en la misma línea en que resulta definido el ámbito de cobertura en la legislación básica estatal sobre mutualidades de previsión social (art. 65 del texto refundido de la Ley de ordenación y supervisión de los seguros privados). Y, además, entre otros rasgos comunes, debemos destacar que las mutualidades de previsión social y las entidades de previsión social reguladas por la Ley del Parlamento Vasco 5/2012: son sociedades de personas y no de capitales, por ello todos los socios tienen los mismos derechos políticos y de representación, independientemente de sus derechos económicos frente a la entidad (arts. 64.3 de la Ley de ordenación y supervisión de los seguros privados y 19.1 Ley del Parlamento Vasco 5/2012); asumen directamente los riesgos garantizados a sus mutualistas (arts. 64.3 del texto refundido de la Ley de ordenación y supervisión de los seguros privados y 58.6 de la Ley del Parlamento Vasco 5/2012); y deben constituir el fondo mutual y las garantías financieras legalmente previstas (arts. 67 del texto refundido de la Ley de ordenación y supervisión de los seguros privados y 58 de la Ley del Parlamento Vasco 5/2012).

Por otro lado, de la propia exposición de motivos de la Ley del Parlamento Vasco 5/2012 se deriva que las entidades de previsión social voluntaria a las que la norma autonómica se refiere son mutualidades de previsión social no integradas en la Seguridad Social. Así, señala expresamente la exposición de motivos que “no podemos olvidar que la competencia exclusiva de la Comunidad Autónoma del País Vasco en este campo del mutualismo no integrado en la Seguridad Social obligatoria ha sido modulada desde el momento en que la normativa estatal de bases de la ordenación de los seguros ha regulado las bases de las mutualidades de previsión social al considerarlas como entidades que ejercen una modalidad aseguradora de carácter voluntario complementaria al sistema de Seguridad Social obligatoria”. A la misma conclusión debemos llegar del título competencial esgrimido en la Ley controvertida. En efecto, la Ley 5/2012, de 23 de febrero, ha sido dictada en ejercicio de la competencia exclusiva que la Comunidad Autónoma del País Vasco ostenta en materia de mutualidades no integradas en la Seguridad Social (art. 10.23 del Estatuto de Autonomía del País Vasco aprobado por Ley Orgánica 3/1979, de18 de diciembre) y en ejercicio asimismo de la competencia de “desarrollo legislativo y la ejecución, dentro de su territorio, de las bases, en los términos que las mismas señalen, en las siguientes materias: a) Ordenación del crédito, banca y seguros” que le atribuye el artículo 11.2 a) del referido Estatuto de Autonomía.

En consecuencia, en el análisis de los preceptos de la Ley del Parlamento Vasco 5/2012 relativos a las entidades de previsión social voluntaria debemos partir de la doctrina constitucional que en materia de mutualidades de previsión social hemos recogido en las SSTC 86/1989, de 11 de mayo; 35/1992, de 23 de marzo; 220/1992, de 11 de diciembre; 330/1994, de 15 de diciembre; 173/2005, de 23 de junio, y 215/2012, de 14 de noviembre, entre otras.

3. Las mutualidades de previsión social estaban reguladas por una normativa sectorial, como era la Ley de 6 de diciembre de 1941, diferente de la que regulaba la actividad aseguradora, y fue la Ley 33/1984, de 2 de agosto, de ordenación del seguro privado, la que sometió por primera vez a las mutualidades a las disposiciones generales aplicables a las entidades aseguradoras. La Ley 30/1995, de 8 de noviembre, de ordenación y supervisión de los seguros privados, supuso la plena incorporación de las mutualidades de previsión social al régimen de entidades aseguradoras, consagrando su objeto social como exclusivamente asegurador junto con la posibilidad de otorgar prestaciones sociales, atendiendo a la especial naturaleza de estas entidades.

En la actualidad, el capítulo VII del Real Decreto Legislativo 6/2004, de 29 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de ordenación y supervisión de los seguros privados regula estas entidades, y las define en su art. 64.1 como “entidades aseguradoras que ejercen una modalidad aseguradora de carácter voluntario complementaria al sistema de Seguridad Social obligatoria, mediante aportaciones a prima fija o variable de los mutualistas, personas físicas o jurídicas, o de otras entidades o personas protectoras”.

Sobre la distribución general de competencias en esta materia se pronunció por primera vez este Tribunal en su STC 86/1989, de 11 de mayo, en la que se afirmó que la competencia estatal prevista en el art. 149.1.11 C.E. sobre “bases de la ordenación de crédito, banca y seguros” es de aplicación al campo del mutualismo de previsión social en tanto en cuanto estas entidades ejercen una actividad aseguradora, mientras que la competencia exclusiva en esta materia se proyecta sobre “las peculiaridades organizativas y funcionales”. En efecto, “independientemente de las peculiaridades organizativas y funcionales de las mutualidades en cuestión, sometidas a la competencia exclusiva autonómica, en cuanto las mutualidades realicen o lleven a cabo actividades como la aseguradora, sobre las que el Estado dispone de competencia normativa básica, serán aplicables a esa actividad las bases de ordenación que el Estado haya establecido, dentro de los límites de su competencia. La reserva a la competencia estatal de las bases de la actividad aseguradora no establece exclusiones fundadas en peculiaridades propias de las entidades que las realicen, y es, pues, plenamente aplicable a estas entidades en el ejercicio de esa actividad” (STC 86/1989, FJ 7). Ahora bien, también “las normas básicas de la actividad aseguradora aplicables habrán de respetar la peculiaridad del mutualismo de previsión social; y, además, tal normación básica no podrá afectar al régimen jurídico estructural y funcional de tales mutualidades, que queda (en virtud de la asunción de competencias exclusivas) dentro del ámbito competencial de las Comunidades Autónomas” (FJ 7).

A esto se añade, en el fundamento jurídico 3 de la citada Sentencia que “el Estado posee, en virtud de los dispuesto en el art. 149.1.6 CE, competencia exclusiva en materia de legislación mercantil; … no es la legislación mercantil un título para fijar las bases sobre mutualidades pero también es evidente que las Comunidades deberán respetar esa legislación en su integridad en la medida en que sea aplicable al mutualismo de previsión social” y “es también claro … que el legislador estatal podrá encontrar, en su caso, base competencial para intervenir en el campo de la regulación de la actividad aseguradora en sus diversas manifestaciones (como en todo el ámbito que pueda alcanzar trascendencia económica) en el art. 149.1.13 CE, que atribuye al Estado competencia exclusiva sobre bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica”.

Teniendo en cuenta esta distribución competencial entre el Estado y las Comunidades Autónomas, de acuerdo con lo previsto en el texto refundido de la Ley de ordenación y supervisión de los seguros privados, las mutualidades de previsión social de ámbito autonómico, que son aquellas cuyo espacio alcanza lo establecido en el art. 69.2 de dicho texto refundido —a saber, aquellas cuyo domicilio social, ámbito de operaciones y localización de los riesgos que aseguren se circunscriban al territorio de la respectiva Comunidad Autónoma— y respecto de las que las Comunidades Autónomas hayan asumido, en sus Estatutos de Autonomía, competencias exclusivas, se regirán por las disposiciones del capítulo VII del título II del mismo texto refundido y por las restantes disposiciones de esta ley que tengan la consideración de bases de ordenación de los seguros conforme a la disposición final primera de dicho texto legal, y por sus propias normas reglamentarias de desarrollo, así como por las normas dictadas por las Comunidades Autónomas competentes en desarrollo de tales bases (art. 68.1 del texto refundido).

4. Junto a las entidades de previsión social, la otra figura que regula la Ley del Parlamento Vasco 5/2012 y sobre cuya naturaleza jurídica nos debemos pronunciar para poder abordar la impugnación de los preceptos que han sido recurridos, son los denominados planes de previsión social. Se trata de una figura ambigua, pues, como señala el Abogado del Estado, la Ley no los califica como operaciones de seguro, ni declara supletoria la Ley estatal 50/1980, de 8 de octubre, de contrato de seguro, ni tampoco declara expresamente que esta actividad esté sujeta a las bases de ordenación de los seguros dictadas por el Estado (art. 149.1.11 CE), resultando así complejo su encuadramiento material.

Las entidades de previsión social voluntaria vascas vienen desarrollando desde hace años, como actividad principal, la suscripción de los denominados “planes de previsión social”, con similitudes significativas en su regulación con los planes de pensiones de la regulación estatal y un tratamiento fiscal similar a estos en las normas forales vascas relativas al impuesto sobre la renta de las personas físicas. Para situar esta figura conviene tener presente sus antecedentes normativos.

El 10 de enero de 2006 se publicó el plan de previsión social complementaria de Euskadi que tenía como finalidad promover la generalización, entre la ciudadanía, de los sistemas de previsión social complementaria, especialmente en su modalidad de empleo, sectoriales o de empresa. En el apartado del plan relativo a la normativa de fomento de las entidades de previsión social voluntaria una de las medidas previstas para la promoción de los citados sistemas consistía en establecer mecanismos de ayuda económica a su implantación. Con esta finalidad se aprobó el Decreto 252/2006, de 12 de diciembre que utilizaba el término plan de previsión social pero sin definir expresamente que eran los planes de previsión social y simplemente exigiendo una serie de requisitos a dichos planes para poder percibir las ayudas correspondientes. Así, como primer requisito se exigía que “[l]os Planes de Previsión objeto de las ayudas deberían venir derivados de un convenio colectivo estatutario, o en su defecto, de acuerdo laboral en cuyo caso la adhesión efectiva de las personas asociadas debería suponer al menos dos tercios del colectivo de trabajadores/as”.

Posteriormente, el Decreto 92/2007, de 29 de mayo, por el que se regula el ejercicio de determinadas actividades de las entidades de previsión social complementaria, vino a desarrollar el contenido de la Ley 25/1983, de 27 de octubre, sobre entidades de previsión social voluntaria del País Vasco. A diferencia del anterior Decreto que era solo aplicable a los planes de previsión de los sistemas de empleo, éste abarca a todas las entidades de previsión social voluntaria que integren planes de previsión en cualquiera de las tres modalidades que define: de empleo, asociada o individual. En concreto, el Decreto 92/2007 define los “planes de previsión” como aquellos acuerdos que revistan la forma contractual, asociativa, de acto constitutivo o normativa que instrumente y regule el régimen de aportaciones y prestaciones para la contingencia de jubilación, así como para las contingencias de fallecimiento, incapacidad permanente, desempleo de larga duración o enfermedad grave, así como las condiciones para su obtención. Se añade que los planes de previsión se formalizarán en reglamentos de prestaciones y que aplicarán sistemas financieros y actuariales de capitalización.

Podemos así afirmar que la Ley del Parlamento Vasco 5/2012 eleva a rango de ley la definición de plan de previsión que estaba prevista en el Decreto 92/2007, de 29 de mayo, pues el art. 8 de la Ley recoge la misma definición de plan de previsión social que contiene el citado Decreto: “Constituyen planes de previsión social, sin personalidad jurídica propia, los acuerdos que revistan la forma contractual, asociativa, de acto constitutivo o normativa, que instrumenten y regulen tanto el régimen de aportaciones regulares y prestaciones como las condiciones para el reconocimiento del derecho, para la contingencia de jubilación, así como, en su caso, para fallecimiento, dependencia, invalidez, desempleo de larga duración o enfermedad grave. Los planes de previsión social se formalizarán en reglamentos de prestaciones y aplicarán sistemas financieros y actuariales de capitalización individual para la determinación de las mismas”.

5. Para poder abordar el análisis de los preceptos impugnados relativos a esta figura, debemos determinar con carácter previo si los planes de previsión social deben o no ser considerados planes de pensiones pues sólo así podremos precisar la regla competencial aplicable al caso.

Como se deriva de su definición, los planes de previsión social son acuerdos, de distinta naturaleza, en los que se recogen las condiciones de las aportaciones, prestaciones y reconocimiento del derecho para la contingencia de jubilación, así como, en su caso, para fallecimiento, dependencia, invalidez, desempleo de larga duración o enfermedad grave, que se formalizarán en reglamentos de prestaciones y a los cuales se aplicarán sistemas financieros y actuariales de capitalización. Los planes de previsión social pueden ser: (i) individuales, que son aquellos que exigen mera adhesión sin ninguna vinculación previa entre sus socios; (ii) de empleo, que exigen vínculo laboral, funcionarial o estatutario, o de socios trabajadores o de trabajo, en el ámbito de las sociedades cooperativas y laborales, entre sus miembros; y (iii) planes asociados, que exigen un vínculo asociativo entre sus miembros (art. 9 de la Ley del Parlamento Vasco 5/2012).

Un análisis detenido de la regulación de los planes de previsión social en la Ley 5/2012 nos lleva a concluir que su encaje material se ubica en los planes y fondos de pensiones al responder ambas figuras a la misma finalidad y al existir entre ellas múltiples similitudes y paralelismos que impiden considerar a los planes de previsión social como operaciones de seguro típico.

A) El primer rasgo común entre ambas figuras es el procedimiento de creación. Para la creación de un plan de previsión social el art. 42 de la Ley 5/2012 requiere el acuerdo legalmente adoptado por el promotor o promotores, en el que se aprueben, por unanimidad de los mismos, la creación y, por mayoría cualificada de dos terceras partes, los reglamentos formalizados. No es, por tanto, la mutualidad la que ofrece una operación de seguro para la que ha sido previamente autorizada, sino que es el promotor del plan de previsión, como sucede en los planes de pensiones, el que elabora el reglamento de ese plan e introduce las especificaciones correspondientes. La creación de los planes de previsión social responde, de este modo, al mismo esquema previsto para la creación de planes y fondos de pensiones. Así, según prevé el del texto refundido de la Ley de planes y fondos de pensiones, los promotores de un plan de pensiones deberán, en primer lugar, elaborar un proyecto de reglamento del plan que incluya las especificaciones contempladas en el art. 6 de dicho texto refundido (determinación del ámbito personal del plan, así como su modalidad; normas para la constitución y funcionamiento de la comisión de control del plan en caso de planes de pensiones del sistema de empleo y asociados; sistema de financiación; adscripción a un fondo de pensiones, constituido o a constituir; definición de las prestaciones y normas para determinar su cuantía; derechos y obligaciones de los partícipes y beneficiarios, contingencias cubiertas así como, en su caso, la edad y circunstancias que generan el derecho a las prestaciones, forma y condiciones de éstas; causas y circunstancias que faculten a los partícipes a modificar o suspender sus aportaciones y sus derechos y obligaciones en cada caso; normas relativas a las altas y bajas de los partícipes; requisitos para la modificación del plan y procedimientos a seguir para la adopción de acuerdos al respecto; causas de terminación del plan y nomas para su liquidación; procedimiento de transferencia de los derechos consolidados correspondientes a los partícipes del plan). Estas especificaciones que debe contener el reglamento de un plan de pensiones coinciden, por su parte, en gran medida con las previstas para los planes de previsión social en el art. 43 de la norma impugnada (denominación del plan y de los promotores y protectores; fecha de inicio y duración prevista para el plan; régimen de aportaciones y prestaciones, así como la especificación de las contingencias reconocidas y las fórmulas de percepción de las prestaciones; régimen de incorporación o pertenencia al plan, así como las previsiones establecidas en torno a las altas, bajas, cese, extinción y suspensión de la relación jurídica, en relación a los socios; procedimiento de modificación de los reglamentos; gastos de administración correspondientes al plan; procedimiento de presentación de reclamaciones y las fórmulas de interpretación y resolución de conflictos y reclamaciones; causas de extinción del plan y el destino del patrimonio asignado).

Una vez acordada la creación de un plan de previsión social y formalizados los reglamentos, el art. 42 de la norma autonómica prevé que los acuerdos deben presentarse ante la junta de gobierno de la entidad de previsión social voluntaria en la que ha decidido integrarse, la cual validará y ratificará los reglamentos y aprobará dicha integración, en su caso. Por lo que se refiere a los planes de pensiones una vez elaborado el proyecto de reglamento éste debe presentarse ante la entidad gestora del fondo de pensiones en el que haya decidido integrarse dicho plan (art. 9 del texto refundido de la Ley de planes y fondos de pensiones), debiendo tener en cuenta que las mutualidades de previsión social pueden actuar como entidades gestoras de fondos de pensiones de acuerdo con lo dispuesto en loa art. 20.2 del texto refundido y 80.1 del Reglamento de planes y fondos de pensiones.

Por último, en relación con la creación, conviene señalar que los fondos de pensiones hay que inscribirlos en el registro administrativo de fondos de pensiones del Ministerio de Economía y Hacienda y se hará constar los planes de pensiones en él integrados. En el caso de los planes de previsión social la norma vasca establece, art. 42.4, que los planes de previsión social deberán contar con la previa autorización del órgano administrativo competente del Gobierno Vasco y la inscripción en el registro de Entidades de previsión social voluntaria de Euskadi.

Por tanto, podemos afirmar que el proceso de creación de un plan de previsión social y de un plan de pensiones responde a reglas muy similares de manera que, la voluntad privada determina la existencia misma de un plan de pensiones y de un plan de previsión social (arts. 1.2 del texto refundido de la Ley de planes y fondos de pensiones y 8 de la Ley del Parlamento Vasco 5/2012), el círculo de sujetos que se beneficiarán, en su caso, de las prestaciones en ellos establecidas (arts. 3.2 y 4 del texto refundido y 16.1 y 43 de la Ley 5/2012 ) y la propia extensión e intensidad de la tutela dispensada (arts. 4.2, en conexión con el art. 6 del texto refundido y 9, en conexión con el art. 43 de la Ley 5/2012).

B) Un segundo rasgo común deriva de la no asunción de riesgos por parte de las entidades de previsión social cuando suscriben un plan de previsión social y de la existencia de un patrimonio separado para hacer frente a las contingencias cubiertas. En efecto, las entidades de previsión social actúan como entidades gestoras de un plan de pensiones y las cantidades aportadas al plan de previsión constituyen un patrimonio separado dentro de la entidad, a modo de un fondo de pensiones, como se deduce de las siguientes reglas:

a) En primer lugar, las entidades de previsión social voluntaria cuando suscriben un plan de previsión social no asumen un riesgo. Así, el art. 58.6 de la Ley del Parlamento Vasco 5/2012 señala que “las entidades de previsión social voluntaria, por las actividades distintas a planes de previsión social en las que existan actividades con aseguramiento, asumirán directa y totalmente los riesgos asegurados a sus socios y beneficiarios, sin perjuicio de las operaciones de cesión en reaseguro que lleven a cabo con compañías reaseguradoras”. Por tanto, *a sensu contrario*, las entidades de previsión social voluntaria, por los planes de previsión social, no asumirán directa y totalmente los riesgos asegurados, lo que demuestra que el plan de previsión social no puede ser un contrato de seguro típico porque falta uno de los elementos básicos en todo contrato de seguro: el asegurador. Cabe recordar, en este sentido, que en la STC 206/1997, de 27 de noviembre, tuvimos ocasión de analizar justamente la constitucionalidad de la Ley de planes y fondos de pensiones, ya apuntamos que los planes de pensiones “no pueden ser caracterizados como contrato de seguro típico por la falta de uno de los elementos personales definitorios de esta clase de contratos, como es el asegurador”.

b) En segundo lugar, el art. 1.4 del Decreto 92/2007, de 29 de mayo, por el que se regula el ejercicio de determinadas actividades de previsión social voluntaria en el País Vasco —de conformidad con lo dispuesto en la disposición transitoria cuarta de la Ley del Parlamento Vasco 5/2012 este Decreto mantiene su vigencia hasta la entrada en vigor de las disposiciones reglamentarias de esta Ley— señala que, cuando una entidad de previsión social voluntaria realice, además de planes de previsión social otras actividades distintas, “deberá tener claramente delimitado el conjunto de activos y pasivos afectos a aquellas actividades, restringiendo dicho conjunto delimitado a las operaciones relacionadas con las prestaciones de jubilación, fallecimiento, incapacidad permanente, desempleo de larga duración y enfermedad grave. Los activos y pasivos afectos serán gestionados y organizados independientemente al resto de actividades desarrolladas por las entidades de previsión social voluntaria, y sin que, en ningún caso, sea posible la transferencia de derechos y obligaciones entre las distintas actividades”.

Es decir, de acuerdo con dicho precepto, los fondos de la entidad de previsión social deberán estar claramente diferenciados lo que prueba que existe un patrimonio independiente dirigido a la cobertura del plan de previsión social, a modo de un fondo de pensiones.

c) En tercer lugar, en el reglamento del plan de previsión social se debe hacer constar el destino del patrimonio asignado [art. 43.1 h) de la Ley del Parlamento Vasco 5/2012] lo que pone también de manifiesto que existe un patrimonio independiente al de la entidad de previsión social voluntaria, pues si el patrimonio fuera de la entidad sería ésta la que decidiría el destino de su patrimonio y no el promotor del plan en el reglamento del mismo.

d) Por último, el art. 45 de la Ley 5/2012 señala que “los planes de previsión social de empleo y los asociados tienen la facultad, mediante acuerdo legítimamente adoptado por sus promotores y tras la correspondiente autorización administrativa, de trasladar sus socios y activos afectos al plan a otra entidad de previsión social voluntaria que previamente les hubiese aceptado”, traslado que sólo puede tener lugar si el plan de previsión social constituye un patrimonio independiente al de la entidad de previsión social.

En definitiva, todas las reglas enumeradas ponen de manifiesto que la entidad de previsión social voluntaria no es sino una mera gestora del fondo formado por las aportaciones realizadas al plan de previsión social.

C) Un tercer rasgo común a los planes de previsión social y a los planes de pensiones es la movilidad de los derechos consolidados de los partícipes. La Ley del Parlamento Vasco 5/2012 no utiliza el término derechos consolidados de los partícipes en el plan de previsión social sino el término derechos económicos. Sin embargo, los que la norma autonómica denomina derechos económicos son los derechos consolidados del texto refundido de la Ley de planes y fondos de pensiones (art. 8.7). La expresión derechos económicos utilizada por la Ley 5/2012 en su art. 19 no está haciendo alusión a los derechos económicos de los beneficiarios, es decir, a los derechos de las personas beneficiarias del plan que ya están cobrando una prestación, como sucede en el del citado texto refundido (art. 8.8), sino a los derechos que tienen los partícipes del plan en un determinado momento en función de las aportaciones realizadas y los intereses generados. Así, en los planes de previsión social, al igual que en los planes de pensiones, es posible la movilidad de las aportaciones realizadas a otro plan (arts. 22 de la Ley 5/2012 y 8.8 del texto refundido).

D) Por último, otros elementos que asemejan los planes de previsión social vascos a los planes de pensiones son, el régimen financiero de capitalización, de manera que en ambos casos sólo será admisible la utilización de sistemas financieros y actuariales de capitalización individual (art. 5.1 del texto refundido de la Ley de planes y fondos de pensiones y art. 8 Ley del Parlamento Vasco 5/2012), la clasificación de los planes, que es la misma en los planes de previsión social y en los planes de pensiones (sistema individual, sistema asociado y sistema de empleo; de prestación definida, de aportación definida y mixtos, arts. 4.1 y 2 del texto refundido y 9 de la Ley 5/2012) y el hecho de que los planes de pensiones y los planes de previsión social están privados de personalidad jurídica (STC 206/1997, de 27 de noviembre, FJ 6 y art. 8 de la Ley 5/2012).

En consecuencia, podemos afirmar que el régimen jurídico de los planes de previsión social se asemeja a los planes de pensiones, pues al igual que éstos definen el derecho de las personas a cuyo favor se constituyen a percibir rentas o capitales por determinadas contingencias, las obligaciones de contribución a los mismos y las reglas de constitución y funcionamiento del patrimonio que al cumplimiento de los derechos que reconoce ha de afectarse.

Como dijimos en la STC 206/1997, de 27 de noviembre, FJ 4, los planes de pensiones, consisten “en un acuerdo contractual de estructura compleja, con la finalidad de garantizar, como causa misma del consentimiento de voluntades, la percepción por los beneficiarios de una serie de prestaciones económicas cuando se produzcan los acaecimientos previstos para su percepción (art. 1). Como parte de ese acuerdo, han de definirse las posiciones subjetivas de los diversos implicados en el mismo (art. 3 en conexión con el art. 6), las prestaciones a dispensar en el seno de cada Plan a los sujetos beneficiarios [art. 6.1 e) en conexión con el art. 1], las obligaciones asumidas por cada uno de los sujetos implicados en el acuerdo (art. 6.1), y, finalmente, las condiciones financieras y actuariales que harán viable al propio Plan (art. 6.1 en conexión con el Capítulo Tercero)”.

Pues bien, todas esas notas son predicables de los planes de previsión social regulados en la Ley del Parlamento Vasco 5/2012. Los planes de previsión social son un acuerdo contractual de estructura compleja creado con la finalidad de garantizar la percepción por los beneficiarios de una serie de prestaciones económicas cuando se produzcan los acaecimientos previstos para su percepción (art. 8). Como parte de ese acuerdo, han de definirse las posiciones subjetivas de los diversos implicados (art. 16 en relación con el art. 42), las prestaciones a dispensar a los sujetos beneficiarios que se harán constar en el reglamento del plan [art. 43.1 c)], las obligaciones asumidas por cada uno de los sujetos implicados en el acuerdo (art. 43.1), y las condiciones financieras y actuariales que harán viable al propio plan (art. 44 en relación con el capítulo XI de la Ley).

Por último, a los rasgos comunes que existen entre ambas figuras debemos añadir que la propia Ley del Parlamento Vasco 5/2012, en su exposición de motivos, justifica la necesidad de reformar la Ley de entidades de previsión social voluntaria hasta ese momento vigente, en la publicación de la Directiva 2003/41/CE, de 3 de junio, relativa a las actividades realizadas por los fondos de pensiones de empleo y en la aparición de la regulación estatal sobre planes y fondos de pensiones diferenciada de la ordenación y supervisión de los seguros privados, lo que pone de manifiesto que el marco jurídico del que parte la Ley autonómica es el específico de los planes y fondos de pensiones.

Por todo lo señalado, el ámbito material en el que deben encuadrarse los planes de previsión social es el de los planes y fondos de pensiones regulados en el texto refundido de la Ley de planes y fondos de pensiones.

6. Desde la perspectiva competencial, “el ámbito material más directamente implicado en los planes de pensiones, por su finalidad y estructura, es, por un lado, el mercantil, respecto del cual el Estado es competente para establecer su legislación (art. 149.1.6), en cuanto se trata de regular el contenido obligacional de un contrato de esa naturaleza, y, por el otro, el de los seguros, en relación con el cual, como ocurre con el crédito y la banca, al Estado se le atribuye el establecimiento de las bases para su ordenación (art. 149.1.11), desde la perspectiva de la intervención administrativa, con sus garantías y cautelas, en este sector económico (STC 330/1994, fundamento jurídico 2), mientras que las Comunidades Autónomas lo son para el desarrollo legislativo y la ejecución de tales normas básicas [arts. 11.2 a) EAPV y 10.1.4 EAC]. A ese esquema de distribución de competencias sólo escapan subsectores concretos por la concurrencia de otros títulos competenciales específicos, los cuales, por su propia especialidad, no permiten una interpretación expansiva con la inclusión, en este caso, de los Planes y Fondos de Pensiones en la noción de ‘mutualidades no integradas en la Seguridad Social’. Además, esos subsectores caen, también, como ya ha quedado dicho, bajo la órbita de la competencia estatal *ex* art. 149.1.11 C.E. en cuanto aquellas entidades realicen actividades que, como la aseguradora, debe regular el Estado mediante el establecimiento de sus bases (SSTC 86/1989, fundamentos jurídicos 5 y 7; 35/1992, fundamento jurídico 2; y 220/1992, fundamento jurídico 3)” (STC 206/1997, de 27 de noviembre, FJ 7).

De este modo, conforme a la disposición final cuarta a) del texto refundido de la Ley de planes y fondos de pensiones son competencia exclusiva del Estado con arreglo al art. 149.1.6 CE, por constituir legislación mercantil, “los Capítulos I y II, salvo el artículo 7; los apartados 3 a 10 del artículo 8; el artículo 43; los apartados 2 y 7 del artículo 45; las disposiciones adicionales primera, tercera y cuarta; las disposiciones transitorias primera, segunda y cuarta, así como la disposición transitoria quinta, salvo los párrafos tercero y cuarto del apartado 5, y los apartados 7 y 8”. Tales normas son las que regulan, conforme al citado listado, la naturaleza y finalidad de los planes, sus elementos personales, modalidades, principios básicos, especificaciones, terminación del plan, titularidad de los recursos del plan, contingencias cubiertas, supuestos de liquidez, movilidad de los derechos consolidados e inembargabilidad, pago de prestaciones y forma de cobro y régimen específico para personas con discapacidad. El resto de disposiciones contenidas en la Ley tienen la consideración de ordenación básica de la banca y los seguros y de bases de la planificación general de la actividad económica, con arreglo al art. 149.1.11 y 13 CE, salvo las disposiciones relativas al régimen fiscal que son competencia exclusiva del Estado con arreglo al art. 149.1.14 CE, ya que constituyen legislación de la hacienda general.

7. Una vez realizado el encuadramiento competencial tanto de las mutualidades de previsión social voluntaria como de los planes de previsión social, procede entrar en el análisis del primer bloque de preceptos impugnados relativos a la regulación de las entidades de previsión social voluntaria, formado por los arts. 14 a) apartado 2, 26.1, 32.1, 57.2, 58.1 c) y 2 y 60.1 de la Ley del Parlamento Vasco 5/2012.

El primero de los preceptos impugnados es el inciso segundo del artículo 14 a) de la Ley del Parlamento Vasco 5/2012 que, al establecer los requisitos de los planes de previsión social preferentes, formula el principio de no discriminación en esta categoría de planes.

El inciso impugnado por el Abogado del Estado tiene el siguiente tenor literal:

“La integración vendrá determinada por la eficacia de los correspondientes convenios y pactos, quedando integrada la voluntad individual del sujeto por la de sus representantes laborales, sin que la incorporación o el mantenimiento en el seno del plan con carácter obligatorio impliquen infracción del principio de voluntariedad cuando dichas situaciones deriven de los mencionados acuerdos.”

La impugnación tiene como fundamento la contradicción del inciso con el art. 64.3 e) del texto refundido de la Ley de ordenación y supervisión de los seguros privados que establece con carácter básico el principio de voluntariedad de incorporación de los mutualistas, y el art. 4.1 del texto refundido de la Ley de planes y fondos de pensiones que formula el mismo principio en la constitución de planes de pensiones.

Aun cuando el Abogado del Estado incluye este precepto en el bloque relativo a las entidades de previsión social voluntaria, lo cierto es que este precepto hace referencia a los planes de previsión social y, por tanto, debería haber sido incluido en el segundo bloque. En efecto, el art. 14 de la Ley del Parlamento Vasco 5/2012 regula los requisitos que deben cumplir los planes de previsión social para calificarse como preferentes. Los planes de previsión social de empleo, que son aquellos que exigen vínculo laboral, funcionarial o estatutario, o de socios trabajadores o de trabajo en el ámbito de las sociedades cooperativas y laborales, entre sus miembros [art. 9 a) apartado 2 de la Ley 5/2012], adquieren la calificación de preferentes cuando cumplen los requisitos establecidos en el art. 14 de la norma. Entre los requisitos que deben cumplir destaca el principio de no discriminación según el cual, “en los planes de previsión social preferentes se deberá garantizar el acceso como personas socias de número a la totalidad del personal empleado como mínimo con una antigüedad de un año, incluido el personal con relación laboral de carácter especial, a la totalidad de socios trabajadores o de trabajo en el caso de las sociedades cooperativas y laborales, o a la totalidad del colectivo cuando se trate de trabajadores autónomos”. Ahora bien, cuando la creación del plan de previsión social tenga su origen en un convenio colectivo o pacto, los trabajadores afectados quedarán integrados obligatoriamente en dicho plan, pues según señala el art. 14 a) inciso segundo de la Ley del Parlamento Vasco 5/2012 la voluntad individual del sujeto queda integrada por la de sus representantes laborales.

El principio de no discriminación constituye uno de los principios básicos que han de cumplir los planes de pensiones, de manera que, en todo plan de pensiones, independientemente de su modalidad, debe garantizarse el acceso como partícipe del plan a cualquier persona física que reúna las condiciones de vinculación o de capacidad de contratación con el promotor que caracterizan cada tipo de contrato [art. 5.1 a) del texto refundido de la Ley de planes y fondos de pensiones]. En particular, un plan de pensiones del sistema de empleo —modalidad que corresponde a los planes cuyo promotor es cualquier entidad, corporación, sociedad o empresa y cuyos partícipes son sus empleados *ex* art. 4.1 a) del citado texto refundido— será no discriminatorio cuando la totalidad del personal empleado por el promotor esté acogido o en condiciones de acogerse al citado plan sin que pueda exigirse una antigüedad superior a dos años para acceder al mismo. De este modo, la introducción de este principio en los planes de pensiones del sistema de empleo trata de evitar la creación de sistemas de previsión dirigidos únicamente a ciertos colectivos o grupos en el seno de las empresas donde se implanten.

En los planes de pensiones del sistema de empleo, al igual que en los planes de previsión social preferentes regulados por la norma autonómica recurrida, el texto refundido de la Ley de planes y fondos de pensiones ha simplificado la adquisición de la condición de partícipe del plan de pensiones cuando éste ha sido negociado colectivamente. Así, el art. 4.1 a) último párrafo de dicho texto refundido señala que “cuando en el convenio colectivo se haya establecido la incorporación de los trabajadores directamente al plan de pensiones se entenderán adheridos al mismo”. De este modo, los convenios colectivos pueden imponer colectivamente la integración en el plan de pensiones y hacerlo automáticamente, sin esperar una adhesión individual de todos los afectados por lo dispuesto en el convenio. Ahora bien, esta adhesión al plan impuesta colectivamente, a diferencia de la regulación de los planes de previsión social preferentes en la Ley del Parlamento Vasco 5/2012, cuenta con una excepción y así, el propio art. 4.1 a) último párrafo del mencionado texto refundido, tras reconocer que nada impide que un convenio colectivo establezca la incorporación de los trabajadores directamente al plan de pensiones, señala que “se entenderán adheridos, salvo que, en el plazo acordado al efecto, declaren expresamente por escrito a la comisión promotora o de control del plan que desean no ser incorporados al mismo. Lo anterior se entenderá sin perjuicio de que, en su caso, el convenio condicione las obligaciones de la empresa con los trabajadores a la incorporación de éstos al plan de pensiones”.

De este modo, el art. 4.1 a) del texto refundido de la Ley de planes y fondos de pensiones reconoce la posibilidad de un ejercicio colectivo del derecho individual de adhesión al plan, pero al mismo tiempo prevé una excepción a esta facultad convencional con la finalidad de preservar el principio de voluntariedad individual que consagra el art. 1.2 de este mismo texto refundido, de manera que la plena integración de los sujetos afectados por el convenio colectivo se hace depender de que los mismos no ejerzan su derecho de oposición a la incorporación. Los potenciales partícipes pueden rechazar la incorporación al plan de forma expresa y por escrito dirigido a la comisión promotora o de control del plan de pensiones; derecho de oposición a la incorporación que se aplica incluso en el supuesto de que el convenio colectivo condicione la implantación del plan de pensiones a la incorporación de los trabajadores —de todos o de un grupo de ellos— a dicho plan.

En consecuencia, al tener el art. 4.1 a) del texto refundido de la Ley de planes y fondos de pensiones el carácter de legislación mercantil, competencia exclusiva del Estado, de conformidad con lo dispuesto en la disposición final cuarta del texto refundido, debemos concluir que el inciso segundo del art. 14 a) de la Ley de País Vasco 5/2012 es inconstitucional, al establecer un régimen de integración de los partícipes que invade la regulación estatal dictada *ex* art. 149.1.6 CE.

8. El segundo de los preceptos impugnados de este primer bloque es el art. 26.1 de la Ley del Parlamento Vasco 5/2012, referido a las prestaciones, cuyo tenor literal es el siguiente:

“Las prestaciones, por regla general, tienen el carácter de dinerarias y pueden ser abonadas en forma de capital, en forma de renta actuarial, ya sea temporal o vitalicia, y en forma de renta financiera y mixta, con arreglo a lo establecido en esta ley y lo que determinen los estatutos o reglamentos.”

En la demanda se alega la contradicción de este precepto con el art. 65.1 del texto refundido de la Ley de ordenación y supervisión de los seguros privados, del que resulta un límite consistente en que las prestaciones económicas que se garanticen no podrán exceder de 30.000 € como renta anual ni de su equivalente actuarial como percepción única de capital, salvo que las mutualidades se hallen incursas en alguna de las situaciones previstas en los artículos 27 —relativo a la disolución de entidades— o 39.1 —relativo a la intervención de entidades por la Dirección General de Seguros—, en cuyo caso las prestaciones económicas garantizadas no podrán exceder de 18.000 € como renta anual ni de 78.000 € como percepción única de capital. Este límite puede identificarse como básico desde la perspectiva material en tanto que pretende fijar un nivel de garantías uniforme sobre la solvencia de las mutuas.

En relación a este precepto, debemos recordar que la exposición de motivos de la Ley 5/2012, apartado V, párrafo primero, se refiere expresamente a la aplicación de la legislación básica estatal en el caso de que las entidades de previsión social voluntaria lleven a cabo una actividad aseguradora y desde esta perspectiva el tenor literal del precepto no excluye la aplicación de la legislación básica cuando estas entidades ejerzan una actividad aseguradora. En el segundo inciso se recoge una remisión cerrada a la normativa autonómica en cuanto a la forma de abono de la prestación, pero de ello no se deriva una exclusión del límite establecido en la legislación estatal básica. Finalmente, el hecho de que no se refleje expresamente dicha limitación, no determina vicio de inconstitucionalidad, puesto que no es necesario que el precepto autonómico reproduzca la legislación básica, siendo en todo caso indisponible para el legislador autonómico, de manera que estamos ante una cuestión de mera técnica legislativa (STC 341/2005, de 21 de diciembre, FJ 9).

En consecuencia, debe desestimarse la impugnación en relación a este precepto.

9. Se impugna en tercer lugar el art. 32.1 Ley del Parlamento Vasco 5/2012, que regula la autorización administrativa y la adquisición de personalidad jurídica de las entidades de previsión social voluntaria, estableciendo:

“La entidad de previsión social voluntaria adquirirá plena capacidad jurídica y de obrar una vez que haya quedado constituida con arreglo a la presente Ley, tras la obtención de la correspondiente resolución administrativa autorizante y su inscripción en el Registro de Entidades de Previsión Social Voluntaria de Euskadi. En el caso de que no exista autorización expresa en el plazo de tres meses desde su presentación, el silencio administrativo será positivo. Sin embargo, se entenderá no válido cualquier contenido de los estatutos que sea contrario a la presente Ley y a la normativa vigente.”

La impugnación se funda en la posible contradicción con el art. 7.3 del texto refundido de la Ley de ordenación y supervisión de los seguros privados que establece que las entidades aseguradoras (sociedades anónimas, mutuas de seguros y mutualidades de previsión social) se constituirán mediante escritura pública, que deberá ser inscrita en el Registro mercantil; y que con dicha inscripción adquieren su personalidad jurídica, precepto éste que evidentemente tiene carácter básico desde el punto de vista formal y material, puesto que se trata de los requisitos que deben cumplirse para el nacimiento de la personalidad jurídica de las entidades aseguradoras, incluidas las mutualidades de previsión social de cuyo género son especie las entidades de previsión social voluntaria que realizan una actividad aseguradora, lo cual obedece a la finalidad de asegurar la necesaria uniformidad para la constitución de estas entidades en todo el territorio nacional.

Esta garantía de uniformidad también se contiene en el art. 5.1 del texto refundido de la Ley de ordenación y supervisión de los seguros privados, que tiene la condición formal y material de base, en coherencia con el título competencial contenido en el art. 149.1.11 CE.

Para analizar este motivo, debe recordarse que las entidades de previsión social voluntaria pueden realizar actividad aseguradora, resultando que la adquisición de capacidad jurídica y de obrar de las entidades vascas se circunscribe a que la correspondiente entidad se constituya “con arreglo a la presente Ley”, precisando a continuación que tal constitución tendrá lugar “tras la obtención de la correspondiente resolución administrativa autorizante y su inscripción en el Registro de Entidades de Previsión Social Voluntaria de Euskadi”.

Es indudable que las entidades de previsión social voluntaria que realicen actividad aseguradora deben sujetarse a los requisitos establecidos en los arts. 5.1 y 7.3 del texto refundido de la Ley de ordenación y supervisión de los seguros privados para la adquisición de la personalidad jurídica, y de la plena capacidad jurídica y de obrar, con sujeción al título competencial previsto en el art. 149.1.11. CE, y al no sujetarse a dichas previsiones normativas, el precepto resulta inconstitucional.

10. El cuarto de los preceptos impugnados es el art. 57.2 de la Ley 5/2012 que versa sobre la solución de conflictos, y que tiene el siguiente tenor literal:

“Sin perjuicio de lo anterior, las entidades de previsión social voluntaria de la modalidad individual deberán designar, a través de la asamblea general, un defensor o defensora del asociado que, de manera profesional e independiente del socio protector o promotor, velará por los derechos de los socios ordinarios y de los beneficiarios, resolviendo las reclamaciones que voluntariamente se le sometan.”

El Abogado del Estado alega que dicho precepto resulta contrario a las previsiones de carácter básico establecidas en los arts. 63 del texto refundido de la Ley de ordenación y supervisión de los seguros privados y 29.1 de la Ley 44/2002, de 22 de noviembre, de medidas de reforma del sistema financiero, que exigen la presencia en todas las entidades aseguradoras de un departamento o servicio de atención al cliente encargado de atender y resolver quejas y reclamaciones.

El art. 63 del texto refundido de la Ley de ordenación y supervisión de los seguros privados establece que “en los términos previstos en la normativa vigente sobre protección de clientes de servicios financieros, contenida en la Ley 44/2002, de 22 de noviembre, de medidas para la reforma del sistema financiero, y en sus normas de desarrollo, las entidades aseguradoras estarán obligadas a atender y resolver las quejas y reclamaciones que los usuarios de servicios financieros puedan presentar, relacionados con sus intereses y derechos legalmente reconocidos. A estos efectos, las entidades deberán contar con un departamento o servicio de atención al cliente encargado de atender y resolver las quejas y reclamaciones.” Por su parte, el art. 29.1 de la Ley 44/2002 dispone: “Las entidades de crédito, las entidades aseguradoras y las empresas de servicios de inversión estarán obligadas a atender y resolver las quejas y reclamaciones que los usuarios de servicios financieros puedan presentar, relacionados con sus intereses y derechos legalmente reconocidos. A estos efectos, las entidades deberán contar con un departamento o servicio de atención al cliente encargado de atender y resolver las quejas y reclamaciones”. Asimismo, se invoca el art. 2.2 Orden ECO/734/2004, el cual desarrolla reglamentariamente el artículo 29 de la Ley 44/2002 en virtud de la habilitación contemplada en el art. 31 de la misma Ley.

Ambos preceptos están declarados formalmente como básicos en las correspondientes disposiciones finales primeras del texto refundido de la Ley de ordenación y supervisión de los seguros privados y de la Ley 44/2002, y también lo son materialmente puesto que establecen un elemento estructural de las entidades aseguradoras que tiene como objeto la protección del asegurado.

Al confrontar los preceptos en conflicto, puede entenderse que no son contradictorios si se entiende, como alegan los Letrados del Parlamento Vasco y de la Comunidad Autónoma, que el art. 57 de la Ley 5/2012 establece una garantía reforzada, sin detrimento alguno del régimen de protección de los clientes de las entidades aseguradoras previsto en la legislación básica estatal. La limitación de esta garantía reforzada a las entidades de previsión individual, definidas en el art. 7.b) 1 de la Ley 5/2012 puede resultar lógica atendido que no existe vínculo previo entre los socios promotores o protectores y los socios ordinarios, que han de ser personas físicas, a diferencia de las otras modalidades (empleo, asociadas e indiferenciadas), donde existe vinculación previa entre los socios; de ahí que resulte lógica esta singular figura de protección adicional, que no entra en contradicción con la normativa básica siempre que se interprete que es un elemento adicional de este tipo de entidades de carácter estructural y funcional, que constituye una competencia asumible por la Comunidad Autónoma en los términos reconocidos en el fundamento jurídico 2 de la STC 35/1992 de 23 de marzo, que en modo alguno sustituye a la estructura organizativa prevista en la legislación estatal básica.

En consecuencia, debe desestimarse la impugnación del art. 57.2.

11. Se impugnan en quinto lugar dos apartados del art. 58 de la Ley 5/2012, que regula los fondos y garantías financieras de las entidades de previsión social voluntaria.

Los párrafos impugnados son el apartado 1 c) y el apartado 2, con el siguiente tenor:

“1. Las entidades de previsión social voluntaria tienen la obligación de constituir y mantener, con arreglo a criterios económicos, financieros y actuariales y dentro de los principios de solvencia y equilibrio financiero, los siguientes fondos y garantías financieras:

…

c) Margen de solvencia, constituido por el conjunto de activos, libres de todo compromiso previsible, adicionales a aquellos en que se materialicen sus provisiones técnicas.

…

2. El importe de las provisiones técnicas se determinará de acuerdo con las hipótesis que se aprueben por el Gobierno Vasco y de acuerdo con la presente ley. Reglamentariamente se establecerán los métodos, procedimientos de cálculo y tipo de interés técnico para el cálculo de las citadas provisiones. En los planes de previsión social se aplicarán sistemas financieros o actuariales de capitalización individual para el cálculo de las provisiones técnicas. En consecuencia, las prestaciones se ajustarán estrictamente al cálculo derivado de tales sistemas.”

El Abogado del Estado alega que dichos preceptos contravienen lo dispuesto en la normativa básica estatal en cuanto al margen de solvencia (art. 67 en relación con el art. 17 del texto refundido de la Ley de ordenación y supervisión de los seguros privados y arts. 58 y 59 del Reglamento de ordenación y supervisión de los seguros privados, aprobado por Real Decreto 2486/1998, de 20 de noviembre) y a la determinación de provisiones técnicas (arts. 29 a 57 del Reglamento).

La condición formalmente básica de los preceptos invocados resulta de lo previsto en la disposición final primera del texto refundido de la Ley de ordenación y supervisión de los seguros privados que establece el carácter básico de los citados preceptos de la Ley, así como de las disposiciones reglamentarias que sean complemento indispensable, entre las cuales se encuentran las normas invocadas, según recoge asimismo en la disposición final primera del Reglamento, los cuales desarrollan las provisiones técnicas y márgenes de solvencia de las entidades aseguradoras, de aplicación a las mutualidades de previsión social según se expresa en la disposición adicional sexta del Reglamento. Desde la perspectiva material, el carácter básico de tales preceptos se aprecia por cuanto que tienen un objetivo esencial como es el de garantizar la solvencia de las entidades aseguradoras a través de estas normas que determinan sus condiciones de garantía en el mercado.

Del contraste entre las normas impugnadas y la normativa estatal resultan las contradicciones alegadas en la demanda:

(i) En cuanto al margen de solvencia, el art. 58.1 c) de la Ley 5/2012 contraviene el establecido en la normativa estatal, aplicable a las mutualidades de previsión social de conformidad a lo que dispone el art. 67 del texto refundido de la Ley de ordenación y supervisión de los seguros privados, y delimitado en el art. 17.2 de este mismo texto refundido cuando establece que “estará constituido por el patrimonio de la entidad aseguradora libre de todo compromiso previsible y con deducción de los elementos inmateriales”, el cual se desarrolla en los arts. 58 y 59 del Reglamento de ordenación y supervisión de los seguros privados. En el art. 58 se contiene la obligación de disponer del margen de solvencia constituido por un patrimonio propio no comprometido y suficiente para cubrir las exigencias legales de solvencia cuyo cálculo se realiza por las magnitudes netas de las operaciones de seguro y reaseguro y en el art. 59 se contiene el régimen del patrimonio propio no comprometido, deducidos los elementos inmateriales.

Claramente se constata que estamos ante un margen distinto al previsto en la Ley impugnada, puesto que en el art. 58.1 c) se refiere únicamente a los “activos”, en tanto que la norma básica se refiere al “patrimonio”, concepto éste más amplio que el de activo, y con deducción de los “elementos inmateriales”, aspecto éste no contemplado en el precepto impugnado. Sobre este punto, la STC 35/1992 de 23 de marzo, en el fundamento jurídico 8 reconoce que el patrimonio propio, como margen de solvencia no comprometido tiene carácter básico.

(ii) En cuanto a las provisiones técnicas, el art. 58.2 de la Ley 5/2012 contempla unos cálculos que prescinden de los establecidos en los arts. 29 a 48 del Reglamento de ordenación y supervisión de los seguros privados, puesto que se remite a lo dispuesto en la misma Ley y al desarrollo reglamentario autonómico, ignorando la existencia de una normativa básica que determina los métodos, procedimientos de cálculo y tipo de interés técnico para el cálculo de dichas provisiones técnicas contenidas en la sección primera del capítulo II, que son las siguientes: a) de primas no consumidas (art. 30); b) de riesgos en curso (art. 31); c) de seguros de vida (arts. 32 a 38); d) de participación de beneficios y para extornos (art. 38); e) de prestaciones (art. 39 a 44); f) reserva de estabilización (art. 45); g) seguro de decesos (art. 46); h) seguro de enfermedad (art. 47) e i) derivaciones en las operaciones de capitalización por sorteo (art. 48).

Los Letrados del Parlamento Vasco y de la Comunidad Autónoma alegan que el art. 58 de la Ley 5/2012 únicamente se refiere a las entidades de previsión social voluntaria que no ejerzan actividad aseguradora. Sin embargo, no puede entenderse compatible la regulación legal con la normativa básica estatal, por cuanto estamos ante una norma aplicable con carácter general a todas las entidades de previsión social voluntaria, que vulnera las normas básicas sobre margen de solvencia y provisiones técnicas de las mutualidades de previsión social, por lo que la contradicción resulta en este caso insalvable por vía interpretativa.

De ello se concluye que debe estimarse este motivo de inconstitucionalidad de la demanda.

12. El último de los preceptos impugnados de este primer bloque es el art. 60.1 de la Ley 5/2012 que regula los principios de inversión de las entidades de previsión social voluntaria con el siguiente tenor:

“1. Los fondos de las entidades de previsión social voluntaria deben invertirse de acuerdo a criterios de seguridad, rentabilidad, liquidez, diversificación, dispersión, congruencia monetaria y plazos adecuados a su objeto social. La inversión se realizará de acuerdo a la estructura, límites y características que determinen las disposiciones reglamentarias a dictar en desarrollo de esta ley.”

La impugnación se plantea en términos similares al art. 58.2 anteriormente analizado, puesto que la ordenación ignora las normas reglamentarias establecidas en los arts. 49 a 57 del Reglamento de ordenación y supervisión de los seguros privados. Estos preceptos tienen carácter formalmente básico, según dispone la disposición final primera del Reglamento, y también son normas básicas desde la perspectiva material, puesto que el fin de dichos preceptos está en garantizar la solvencia de las entidades aseguradoras a través de la definición de bienes y derechos aptos para la inversión de las provisiones técnicas, regulando la estructura, características y límites de la inversión. En la sección 2 del capítulo II de este mismo Reglamento se regula de manera pormenorizada (arts. 49 a 58) el régimen jurídico de las provisiones técnicas a cubrir, que contempla el ámbito de los mercados regulados en la OCDE, con sujeción a la Directiva 2004/39/CE del Parlamento y del Consejo de 21 de abril, los requisitos que disponga el Ministerio de Economía y Hacienda y la intervención de la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones.

Al igual que en el caso del art. 58.2, el art. 60.1 de la Ley 5/2012 se remite al desarrollo reglamentario de la Ley, con preterición de las normas básicas estatales a que han de sujetarse las mutuas de previsión social.

También los Letrados del Parlamento Vasco y de la Comunidad Autónoma alegan que el art. 60 de la Ley 5/2012 se refiere al conjunto de las entidades de previsión social voluntaria, sin perjuicio de que las que realicen actividad aseguradora deban respetar la legislación básica. Sin embargo, no puede entenderse compatible la previsión del precepto con la normativa básica estatal, por cuanto estamos ante una norma aplicable con carácter general a todas las entidades de previsión social voluntaria que se integra en una regulación de las provisiones técnicas de las mutualidades de previsión social, en este caso en cuanto a las inversiones, que se remite en bloque al ulterior desarrollo autonómico sin sujetarse necesariamente a la ordenación básica sobre la inversión en activos, por lo que la contradicción resulta en este caso insalvable por vía interpretativa.

En consecuencia, debe estimarse este motivo de inconstitucionalidad de la demanda.

13. El segundo bloque de preceptos impugnados se refiere a la regulación de los planes de previsión social en la Ley del Parlamento Vasco 5/2012 y comprende los arts. 19.2, 22, 23.1 a), 24 y 46.

En el escrito de interposición del recurso de inconstitucionalidad, los preceptos impugnados se contrastan con la regulación establecida para los planes y fondos de pensiones en el texto refundido de su Ley reguladora en relación a lo que podríamos denominar como el contenido obligacional del plan de previsión, constituido por los derechos de los socios en general, económicos y derechos complementarios, las contingencias personales y las causas de extinción del mismo.

Una vez que hemos llegado a la conclusión de que el ámbito material en el que procede encuadrar los planes de previsión social, tanto por su contenido como por su finalidad, es el de los planes de pensiones, debemos analizar si los preceptos recurridos vulneran bien la legislación estatal en materia mercantil o bien las bases estatales de ordenación de los seguros, de acuerdo con el reparto de competencias en esta materia (STC 206/1997, de 27 de noviembre, FJ 7), sin olvidar que “si la reproducción de normas estatales por Leyes autonómicas es ya una técnica peligrosamente abierta a potenciales inconstitucionalidades, esta operación se convierte en ilegítima cuando las Comunidades Autónomas carecen de toda competencia para legislar sobre una materia” (SSTC 162/1996, de 17 de octubre, FJ 3; 150/1998, de 2 de julio, FJ 4; y 341/2005, de 21 de diciembre, FJ 9).

El primero de los preceptos impugnados en este segundo bloque es el artículo 19.2 de la Ley del Parlamento Vasco 5/2012. Para el Abogado del Estado el art. 19.2 de la Ley 5/2012 y el art. 8.7 del texto refundido de la Ley de planes y fondos de pensiones vienen a regular en realidad los derechos que corresponden a los partícipes en función del importe de las aportaciones realizadas y de los rendimientos obtenidos en las inversiones realizadas por el fondo, incurriendo en consecuencia el art. 19.2 en inconstitucionalidad por entrar a regular una materia sobre la que el Estado ha dictado ya legislación mercantil en ejercicio de su competencia plena.

El art. 19.2 de la Ley del Parlamento Vasco 5/2012 bajo la rúbrica, “Derechos de los socios”, señala:

“2. Constituyen derechos económicos en los planes de previsión social los siguientes:

a) En los planes de previsión social de aportación definida, la cuota parte que corresponda al socio ordinario, determinada en función de las aportaciones, rendimientos y gastos, en los términos que se establezca reglamentariamente. A estos efectos, cada reglamento de plan de previsión social deberá especificar el porcentaje que se vaya a deducir en concepto de gastos de administración, el cual se aplicará sobre el patrimonio afecto a cada plan de previsión social, sobre sus rendimientos o sobre ambos.

b) En los planes de previsión social de prestación definida, la prestación que en cada caso corresponda, en función del hecho causante, de acuerdo con lo regulado en los estatutos sociales y el reglamento de la entidad, salvo lo establecido en el epígrafe siguiente.

c) En los planes de previsión social preferentes de prestación definida, la provisión matemática que le corresponda de acuerdo con el sistema actuarial utilizado.

d) En los planes de previsión social mixtos se aplicará el régimen de los apartados anteriores que corresponda en función del régimen de aportaciones y prestaciones establecido.”

Por su parte, según el art. 8.7 del texto refundido de la Ley de planes y fondos de pensiones:

“Constituyen derechos consolidados por los partícipes de un plan de pensiones los siguientes:

a) En los planes de pensiones de aportación definida, la cuota parte que corresponde al partícipe, determinada en función de las aportaciones, rendimientos y gastos.

b) En los planes de prestación definida, la reserva que le corresponda de acuerdo con el sistema actuarial utilizado.”

Como puede comprobarse la norma autonómica utiliza el término derechos económicos mientras que el del texto refundido de la Ley de planes y fondos de pensiones utiliza el término derechos consolidados por lo que, en primer lugar, debemos determinar si a pesar de la distinta denominación ambos preceptos están o no haciendo alusión a la misma realidad.

Los derechos consolidados de los partícipes en un plan de pensiones son los derechos derivados de las aportaciones efectuadas al plan en su nombre. El texto refundido de la Ley de planes y fondos de pensiones y su Reglamento de desarrollo utilizan el término derechos económicos para referirse a los derechos de los beneficiarios, es decir, de las personas que ya están cobrando una prestación del plan.

Por su parte, el art. 19 de la Ley del Parlamento Vasco 5/2012, utiliza la expresión derechos económicos para referirse a los derechos de los socios, como de la rúbrica del precepto se deriva, y no a los derechos de los beneficiarios. En consecuencia, podemos afirmar que la norma autonómica utiliza el término derechos económicos para referirse a lo que el del texto refundido de la Ley de planes y fondos de pensiones llama derechos consolidados, teniendo en cuenta que los socios de un plan de previsión social equivalen a los partícipes de un plan de pensiones. De este modo, a pesar de la distinta denominación el art. 8.7 del texto refundido y el art. 19.2 de la Ley del Parlamento Vasco, regulan la misma realidad, es decir, los derechos que corresponden a los partícipes en función del importe de las aportaciones realizadas y la rentabilidad obtenida con su inversión.

En consecuencia, dado que el art. 8.7 del texto refundido de la Ley de planes y fondos de pensiones tiene carácter de legislación mercantil según dispone la disposición final cuarta a) de dicho texto legal, debemos declarar inconstitucional el art. 19.2 de la Ley del Parlamento Vasco 5/2012 al regular una materia competencia exclusiva del Estado.

14. El segundo de los preceptos impugnados de este segundo bloque es el art. 22 de la Ley del Parlamento Vasco 5/2012 que regula la movilización de derechos económicos.

A juicio del Abogado del Estado el art. 22 adolece de inconstitucionalidad por entrar a regular una materia objeto de legislación mercantil estatal, ya contemplada en el art. 8.8 del texto refundido de la Ley de planes y fondos de pensiones y en su desarrollo reglamentario.

Como acabamos de señalar en el fundamento jurídico anterior, en los planes de previsión social el término derechos económicos equivale al de derechos consolidados del texto refundido de la Ley de planes y fondos de pensiones. En la norma autonómica, al igual que en el texto refundido, es posible la movilidad de los derechos económicos o derechos consolidados a otro plan.

Así, el art. 22.1 de la Ley del Parlamento Vasco 5/2012 señala que, “las entidades de previsión social voluntaria que integren planes de previsión social establecerán en sus estatutos y desarrollarán en sus reglamentos el derecho del socio o socia ordinarios y del beneficiario o beneficiaria a la movilización de sus derechos económicos a otra entidad de previsión social voluntaria con plan de previsión social, de acuerdo con lo que se establezca en la presente ley y normativa de desarrollo.” De conformidad con lo dispuesto en el apartado 4 de dicho precepto, “la movilización de derechos económicos podrá efectuarse a otras fórmulas de previsión social complementaria con similares características, siempre que la normativa que las regule lo permita y salvando el principio de reciprocidad”.

Por su parte, el apartado 2 del art. 22 regula específicamente la movilidad de derechos económicos de los beneficiarios y señala:

“En los planes de previsión social individuales y en los asociados, ocurrida la contingencia, los socios ordinarios pasivos o las personas beneficiarias solamente podrán movilizar los derechos económicos si no mediara garantía o compromiso sobre la cuantía de la prestación a percibir. En los planes de previsión de empleo se estará a lo establecido en los estatutos de la entidad.”

Y el apartado 3 del art. 22 regula la movilidad de los derechos económicos de los socios en los planes de previsión social de empleo:

“Los derechos económicos en los planes de previsión social de empleo podrán movilizarse, únicamente, tras la ruptura de la relación laboral o equivalente y en los términos regulados en sus respectivos reglamentos o los estatutos sociales de la entidad y de acuerdo con el desarrollo reglamentario de esta ley.”

Pues bien, la movilidad de los derechos consolidados de los partícipes y los derechos económicos de los beneficiarios de un plan de pensiones se regula en el art. 8.8 del texto refundido de la Ley de planes y fondos de pensiones y en los arts. 35, 50 y 55 del Reglamento de planes y fondos de pensiones. Por tanto, al tener estos preceptos el carácter de legislación mercantil, competencia exclusiva del Estado [disposición final cuarta a) 2 del texto refundido y disposición final primera a) del Reglamento], debemos declarar inconstitucional el art. 22 de la Ley del Parlamento Vasco 5/2012.

15. El tercero de los preceptos impugnados de este segundo bloque es el art. 23.1 a) que regula otros derechos de los socios, complementarios a la movilización de derechos económicos. Este precepto contempla la posibilidad de rescatar los derechos económicos por el socio cuya primera aportación tenga una antigüedad superior a diez años, lo que se separa, a juicio del Abogado del Estado, claramente de la posibilidad prevista en la legislación mercantil dictada por el Estado en ejercicio de su competencia exclusiva (art. 9 del Reglamento de planes y fondos de pensiones) deviniendo por ello inconstitucional.

El art. 9 del Reglamento prevé que “excepcionalmente, los derechos consolidados en los planes de pensiones podrán hacerse efectivos en su totalidad o en parte en los supuestos de enfermedad grave o desempleo de larga duración de acuerdo con lo previsto en este artículo, siempre que lo contemplen expresamente las especificaciones del plan de pensiones y con las condiciones y limitaciones que éstas establezcan”. De este modo, en los planes de pensiones, cualquiera que sea su modalidad, los derechos consolidados podrán hacerse efectivos en su totalidad o en parte en los supuestos de enfermedad grave o desempleo de larga duración, siempre que esta posibilidad esté contemplada en las especificaciones del plan de pensiones. Los señalados en la norma son los únicos supuestos en los que se pueden percibir los derechos consolidados en un plan de pensiones antes de que tenga lugar la contingencia cubierta, si bien, la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social ha incorporado un nuevo supuesto excepcional de liquidez durante el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la misma, permitiéndose a los partícipes hacer efectivos sus derechos consolidados en el supuesto de procedimiento de ejecución sobre la vivienda habitual del partícipe.

Por su parte, el art. 23.1 a) de la Ley del Parlamento Vasco 5/2012 reconoce el derecho de rescate a partir de los diez años de antigüedad como socio y señala que este derecho deberá establecerse en los estatutos de la entidad de previsión social voluntaria de modalidad individual o asociada o en los reglamentos de planes de previsión social individuales y asociados. En concreto señala este precepto:

“En los estatutos de la entidad de previsión social voluntaria de modalidad individual o asociada o en los reglamentos de los planes de previsión social individuales y asociados se establecerán también los siguientes derechos:

a) Para aquel socio o socia cuya primera aportación tenga una antigüedad superior a diez años, rescate de los derechos económicos con cargo a las reservas acumuladas de acuerdo con el sistema financiero utilizado, bien parcialmente o bien en su totalidad.”

Por lo que se refiere a la posibilidad de rescate de los derechos económicos en los planes de previsión social individuales y asociados debemos entender que el precepto es contrario al art. 9 del Reglamento de planes y fondos de pensiones por invadir la competencia del Estado en materia de legislación mercantil con arreglo al art. 149.1.6 CE [disposición final primera a) 1 del Reglamento].

Ahora bien, por lo que se refiere a la inclusión de esta regla en los estatutos de las entidades de previsión social voluntaria, la conclusión a la que lleguemos no puede partir exclusivamente de lo dispuesto en el texto refundido de la Ley de planes y fondos de pensiones y en su reglamento de desarrollo porque en este caso, al preverse el derecho de rescate con carácter general en los estatutos de la entidad de previsión, será aplicable a toda actividad aseguradora que lleve a cabo la misma y no sólo a los planes de previsión social.

El rescate es una operación característica de algunas modalidades de seguro de vida, en virtud de la cual, por voluntad del asegurado, éste percibe de su asegurador una cantidad a cuenta del importe que le corresponde (valor de rescate) sobre la provisión matemática constituida sobre su póliza y además es un derecho que la Ley de contrato de seguro (arts. 96 y 98) concede al tomador, en los seguros de vida entera (para el caso de muerte) consistente en la posibilidad del tomador, tras haber pagado las dos primeras anualidades, de obtener de manera anticipada la totalidad o parte de la indemnización que le corresponde cobrar, proporcional a la tabla de valores prevista en la póliza. Por contrato también se puede conceder derecho de rescate en otras modalidades de seguro de vida.

Por tanto, la Ley del Parlamento Vasco 5/2012 es contraria al art. 149.1.11 CE, que atribuye al Estado la legislación básica en materia de seguro, pues en relación con el contrato de seguro de vida, habrá que entender que la inclusión del derecho a rescatar las aportaciones realizadas cuando el socio de la entidad de previsión social voluntaria tenga una antigüedad superior a diez años va en contra de la norma básica que, como acabamos de señalar, reconoce el derecho de rescate con una antigüedad de dos años.

A la misma conclusión debemos llegar cuando se trate de seguros de supervivencia o de seguros temporales para caso de muerte, pues en estos casos el art. 98 de la Ley de contrato de seguro reconoce a los aseguradores el derecho a conceder al tomador el derecho de rescate en los términos que se determinen en el contrato. Es decir, se deja libertad a las partes y, por tanto, el prever una antigüedad de diez años para proceder al rescate iría también en contra de la norma básica.

16. El cuarto de los preceptos impugnados en este segundo bloque es el art. 24 de la Ley del Parlamento Vasco 5/2012 que regula las contingencias personales que pueden ser cubiertas por las entidades de previsión social voluntaria. El Abogado del Estado considera que este precepto reproduce el contenido del art. 8.6 del texto refundido de la Ley de planes y fondos de pensiones, precepto que constituye legislación mercantil con arreglo a la disposición final cuarta apartado a) del texto refundido.

Esta impugnación debe rechazarse porque aunque las contingencias que enumera el art. 24 coinciden con las previstas en el art. 8.6 del texto refundido de la Ley de planes y fondos de pensiones, hay que tener en cuenta que el art. 24 hace referencia con carácter general a las contingencias que pueden ser cubiertas por las entidades de previsión social voluntaria y no exclusivamente por los planes de previsión social; contingencias que, por otro lado, coinciden con las que pueden otorgar las mutualidades de previsión social de conformidad con el art. 65.1 del texto refundido.

17. Finalmente, se impugna el art. 46 de la Ley del Parlamento Vasco 5/2012 que regula la fusión, escisión y extinción de los planes de previsión social.

A juicio del Abogado del Estado, este artículo relaciona en su apartado 2 las causas de extinción de los planes de previsión social que se hallan reguladas en el art. 5.4 del texto refundido de la Ley de planes y fondos de pensiones, apartándose de la legislación dictada por el Estado en materia mercantil. La impugnación se limita, por tanto, al apartado 2.

El art. 46.2 de la Ley del Parlamento Vasco 5/2012 se remite, al igual que el texto refundido de la Ley de planes y fondos de pensiones, a los reglamentos de los diferentes planes de previsión social, que serán los que establezcan las causas de extinción del mismo, y cita como posible causas de extinción, la finalización del plazo del plan o la ausencia de socios o beneficiarios o de activos afectos.

Pues bien, al constituir la extinción de los planes de pensiones legislación mercantil de acuerdo con lo previsto en la disposición final cuarta a) 1 del texto refundido de la Ley de planes y fondos de pensiones, debemos declarar inconstitucional el art. 46.2 Ley del Parlamento Vasco 5/2012, por invasión de competencias en materia cuya regulación no corresponde a la Comunidad Autónoma.

FALLO

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

Ha decidido

Estimar parcialmente el recurso de inconstitucionalidad núm. 6902-2012 promovido por el Presidente del Gobierno contra diversos preceptos de la Ley del Parlamento Vasco 5/2012, de 23 de febrero, sobre entidades de previsión voluntaria, y, en consecuencia, declarar que:

1º Son inconstitucionales y nulos los artículos 14 a) apartado 2, 19.2, 22, 23.1 a), 32.1, 46.2, 58.1 c), 58.2 y 60.1.

2º Se desestima el recurso en todo lo demás.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a doce de junio de dos mil catorce.

SENTENCIA 98/2014, de 23 de junio de 2014

Sala Primera

("BOE" núm. 177, de 22 de julio de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:98

Recurso de amparo 734-2005. Promovido por doña María Isabel Andrés Barquín en relación con las Sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía y un Juzgado de lo Social de Málaga que desestimaron su demanda sobre pensión de viudedad.

Supuesta vulneración de los derechos a la igualdad y a no padecer discriminación por razón de orientación sexual: denegación de pensión de viudedad al supérstite de una unión homosexual (STC 92/2014). Voto particular.

1. La cuestión relativa a la denegación de la pensión de viudedad al cónyuge supérstite de una pareja homosexual ha sido resuelta por la STC 92/2014, que desestimó la cuestión interna de inconstitucionalidad planteada en relación al art. 174.1 LGSS y por la STC 93/2014, que desestimó el recurso de amparo avocado al Pleno [FJ 2].

2. La exigencia del vínculo matrimonial como presupuesto para acceder a la pensión de viudedad establecida dentro del sistema de Seguridad Social no pugna con el art. 14 CE, ni tampoco las medidas de los poderes públicos que otorguen un trato distinto y más favorable a la unidad familiar basada en el matrimonio que a otras unidades convencionales (SSTC 184/1990, 92/2014; ATC 222/1994) [FJ 3].

3. En caso de no existir libertad para contraer matrimonio es necesario valorar si la causa impeditiva del matrimonio pugna con los principios y reglas constitucionales (SSTC 180/2001) [FJ 2].

4. Ha de ser el legislador –en modo alguno este Tribunal actuando de legislador positivo retrospectivo y comprometiendo desembolsos económicos del erario público– el que, en su caso, decida, al hilo de los cambios sociales, cuál es el momento en que procede extender la pensión de viudedad a otros supuestos y con qué alcance [FJ 3].

5. Doctrina sobre el margen de libertad de configuración del legislador para establecer los requisitos exigibles para acceder a la pensión de viudedad establecida dentro del sistema de Seguridad Social (SSTC 184/1990, 41/2013, 92/2014; SSTEDH casos *Mata Estévez c. España*, de 10 de mayo de 2001; *Schalk and Kopf c. Austria*, de 24 de junio de 2010) [FJ 3].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García y don Juan Antonio Xiol Ríos, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 734-2005, interpuesto por doña María Isabel Andrés Barquín, representada por la Procuradora de los Tribunales doña Susana Gómez Castaño y asistida por el Abogado don Manuel Salazar Conde, contra la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Málaga, de 25 de noviembre de 2004, que desestimó el recurso de suplicación núm. 880-2004, formalizado contra la Sentencia de 13 de noviembre de 2003 del Juzgado de lo Social núm. 2 de Málaga, dictada en el procedimiento núm. 524-2004 sobre pensión de viudedad, y contra los actos administrativos previos que denegaron igualmente su solicitud. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Luis Ignacio Ortega Álvarez, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante demanda que tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal el día 3 de febrero de 2005, la Procuradora de los Tribunales doña Susana Gómez Castaño interpuso recurso de amparo en nombre y representación de doña María Isabel Andrés Barquín contra las resoluciones judiciales citadas y los actos administrativos previos que denegaron su solicitud de pensión de viudedad.

2. Los hechos de los que trae causa la demanda de amparo son, en síntesis, los siguientes:

a) La recurrente en amparo y doña Asunción Puig Sesé formaban pareja sentimental desde e1 año 1984, extremo conocido por sus familiares y círculo de amistades. Compartieron distintos inmuebles en régimen de alquiler, hasta que en el año 2001 adquirieron una vivienda de manera conjunta. Las cuentas corrientes, vehículo y demás enseres correspondían y se adquirían por ambas convivientes como si de un matrimonio se tratase.

b) Doña María Isabel Andrés Barquín solicitó pensión de viudedad tras el fallecimiento de su compañera, ocurrido el 8 de octubre de 2002. Por resolución del Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS), de 10 de diciembre de 2002, se denegó la pensión solicitada por “no ser o haber sido cónyuge de la fallecida, según lo dispuesto en el artículo 174 de la Ley General de la Seguridad Social, aprobada por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio (‘BOE’ 29/06/94), existiendo imposibilidad legal para contraer matrimonio de conformidad con lo establecido en el Título IV del Libro Primero del Código Civil”. Disconforme con la anterior resolución, la demandante interpuso reclamación administrativa previa, desestimada por nueva resolución del INSS, de fecha 28 de marzo de 2003, que reiteraba la misma causa de denegación del derecho.

c) El día 12 de mayo de 2003 doña María Isabel Andrés Barquín presentó demanda sobre pensión de viudedad contra el INSS, dictándose Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 2 de Málaga, de 13 de noviembre de 2003, desestimatoria de su pretensión. Señala el juzgador que la demandante pretende el reconocimiento de la pensión en razón del fallecimiento de la persona de su mismo sexo con la que había convivido durante varios años sin haber contraído matrimonio, considerando que la desestimación de la solicitud implica trato discriminatorio pues, al ser las convivientes del mismo sexo, se encontraban imposibilitadas para contraer matrimonio; que, sin embargo, el art. 44 del Código civil parte de la idea de que el matrimonio está formado por los cónyuges, que son el marido y la mujer, que pertenecen a distintos sexos, no estando prevista la existencia de matrimonios homosexuales; y que desde la STC 184/1990, de 15 de noviembre, el Tribunal Constitucional ha declarado reiteradamente que la exigencia del vínculo matrimonial como presupuesto para acceder a la pensión de viudedad establecida dentro del sistema de Seguridad Social no pugna con el art. 14 CE. Con base en todo ello, y atendido a que el art. 174.1 de la Ley general de la Seguridad Social (LGSS) exige que para tener derecho a pensión de viudedad que el peticionario sea el cónyuge sobreviviente de la persona fallecida, circunstancia que no se daba en la demandante, declara que no procede el reconocimiento del derecho, sin que se pueda mantenerse, añade, que la imposibilidad de contraer matrimonio vaya en contra de lo establecido en el art. 14 CE, como entendió el Tribunal Constitucional en el Auto de 11 de julio de 1994 en el que inadmitió un recurso de amparo relativo a estas mismas cuestiones. La demandante alegaba igualmente la vulneración del principio de igualdad en la ley (art. 14 CE), citando a tal fin el art. 101 del Código civil en relación a la disposición adicional décima, párrafo 5, de la Ley 30/1981, de 7 de julio, por la que se modificó la regulación del matrimonio en el Código civil y se determinó el procedimiento a seguir en las causas de nulidad, separación y divorcio. Según la Sentencia, sin embargo, tampoco ese planteamiento puede ser aceptado, “no sólo por la evidente inidoneidad del *tertium comparationis* empleado puesto que el art. 101 del Código civil, en relación a la aludida Disposición adicional, se refiere a posibles causas de extinción de una pensión, mientras que el art. 160 LGSS se refiere a los requisitos para obtenerla, sino porque la demandante pretende, al amparo del principio de igualdad reconocido en el art. 14 CE, concluir la inconstitucionalidad de una norma jurídica a la que en definitiva, sólo entiende como ilógica o incoherente, discrepando en definitiva, de que una norma reconozca unos determinados efectos a la convivencia de hecho —el cese de una pensión de viudedad por convivir maritalmente con una persona— y no otros —que se derive una pensión de viudedad de una convivencia *more uxorio*—, pero sin que esa situación permita apreciar las circunstancias exigibles para que nos podamos situar ante los más básicos elementos de una posible vulneración del principio de igualdad en la Ley (STC 22/1981, fundamento jurídico 3), pretendiendo únicamente sustituir la lógica empleada por el legislador por la suya propia, pero sin que aquélla incurra en vulneración alguna del art. 14 CE.”

d) La Sentencia de 25 de noviembre de 2004 de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Málaga, desestimó el sucesivo recurso de suplicación de la demandante de amparo. En el único motivo del recurso se denunciaba la infracción de lo dispuesto en los arts. 1.1, 10, 14 y 39 CE, y art. 3.1 del Código civil, censura que no es compartida por el Tribunal a la vista de la normativa vigente en el momento en que ha de pronunciarse y de la doctrina constitucional consolidada al respecto que —afirma— sigue resultando aún de plena aplicación, y según la cual la exigencia del vínculo matrimonial como presupuesto para acceder a la pensión de viudedad establecida dentro del sistema de Seguridad Social no pugna con el art. 14 CE. Tal doctrina, si bien referida a uniones extramatrimoniales entre parejas de distinto sexo, puede extenderse al caso analizado, como corrobora el Auto del Tribunal Constitucional de 11 de julio de 1994 al que alude la resolución recurrida.

En suma, concluye, se debe admitir la plena constitucionalidad del principio heterosexual como calificador del vínculo matrimonial, tal como prevé nuestro Código civil, de tal manera que los poderes públicos pueden otorgar un trato de privilegio a la unión familiar constituida por hombre y mujer frente a una unión homosexual. Y una de las ventajas atribuidas al vínculo matrimonial es la posibilidad de acceder a las pensiones de viudedad, dado que el art. 160 LGSS establece, como condición para ser titular de la pensión, que el beneficiario de la misma hubiera contraído matrimonio. Por tanto, prosigue la Sentencia, aunque la desaparición de uno de los dos miembros de la pareja homosexual que hubiese convivido habitualmente produce el mismo efecto en cuanto a la pérdida de ingresos, la exigencia del vínculo matrimonial determina consecuencias distintas en orden a la pensión, “pues cuando el causante es el cónyuge se tiene derecho y cuando sea un homosexual no”. El legislador, en suma, tiene amplio margen para configurar el sistema de previsión social y regular los requisitos de concesión de determinadas prestaciones, sin que pueda excluirse que realice ciertas opciones selectivas, de tal manera que no pueden considerarse sin más discriminatorias o atentatorias contra el art. 14 CE estas disposiciones selectivas, a menos que las mismas no se amparen en causas y fundamentos razonables. Que el legislador tenga la posibilidad de extender los beneficios de la pensión de viudedad a las uniones de hecho estables sean o no heterosexuales y todavía no lo haya considerado oportuno —termina el pronunciamiento judicial— no resulta inconstitucional.

3. Aduce la recurrente que se ha vulnerado su derecho fundamental a la no discriminación por motivos de orientación sexual (art. 14 CE). Comienza resaltando que en la actualidad hay una aceptación generalizada en la sociedad de que no existe un modelo único de familia, sino diversos, y de que las parejas homosexuales constituyen uno de los modelos posibles. En ese sentido, la actuación de los poderes públicos amparada en el art. 9.2 CE ha de ir dirigida a que la igualdad reconocida en el art. 14 CE sea real y efectiva, eliminando todo tipo de discriminación basada en cualquier condición o circunstancia personal o social, mientras que el art. 39 CE impone a los poderes públicos la obligación de asegurar la protección social, económica y jurídica de la familia, sin que en dicho precepto se establezca referencia alguna a un modelo determinado de familia, ni puedan derivarse consecuencias discriminatorias para determinados grupos familiares.

En segundo lugar, dice el recurso, para llegar a la conclusión de si el trato desigual otorgado al colectivo homosexual en relación con la pensión de viudedad es discriminatorio o no debe realizarse la siguiente comparación: trato recibido por las parejas de hecho heterosexuales que no pudieron contraer matrimonio por impedimento legal, frente al recibido por las parejas de hecho homosexuales que no pudieron contraer matrimonio por imperativo legal. A juicio de la recurrente, son situaciones idénticas en relación a innumerables derechos, incluidos los de carácter económico, a tenor de la equiparación efectuada por las leyes estatales (arrendamientos urbanos, derecho de asilo, Código penal, etc.) y de toda la regulación legal reciente en el panorama autonómico de parejas de hecho (pensiones compensatorias, alimenticias, disfrute de vivienda familiar, plena equiparación en el ámbito social, sanitario, asistencial, fiscal, e incluso sucesorio en aquellas Comunidades como Navarra con competencias en la materia). Siendo así, prosigue el recurso, es doctrina constitucional reconocer el derecho a obtener idéntico trato a las parejas matrimoniales y no matrimoniales si hubo impedimento para contraer matrimonio por una causa constitucionalmente inadmisible.

Por ello, la solución contenida en las SSTC 180/2001, de 17 de septiembre, y 15/1998, de 13 de julio, aplicando con sentido de justicia los beneficios de la Seguridad Social a casos en los que hubo impedimento legal para contraer matrimonio por no haber libre elección para celebrar, supondría también ahora el reconocimiento del derecho a la conviviente supérstite de una pareja de hecho homosexual que tampoco tuvo libertad para contraer matrimonio. No existe una finalidad constitucionalmente admisible que justifique un diferente trato a las parejas homosexuales en relación con las heterosexuales en la misma circunstancia impeditiva. Todo lo contrario, se trata de un planteamiento injustificable que niega el sentido de familia y la dignidad de las personas que la integran por el solo hecho de tener una orientación sexual minoritaria e históricamente perseguida.

Por otra parte, la doctrina constitucional establece que la pensión de viudedad en su configuración actual no tiene por estricta finalidad atender a una situación de necesidad o de dependencia económica, asegurando un mínimo de rentas, sino más bien compensar frente a un daño, cual es la minoración de unos ingresos de los que participaba el cónyuge supérstite y, en general, afrontar las repercusiones económicas causadas por la actualización de una contingencia (la muerte de uno de los cónyuges), otorgando a tal efecto una pensión que depende y es proporcional en su cuantía a la base reguladora correspondiente, siendo irrelevante que el fallecimiento cree o no un estado de necesidad. Tampoco existe un mandato constitucional, prosigue el recurso, que establezca el sistema de prestaciones de la seguridad social con una finalidad de protección o integración de la institución matrimonial. En consecuencia, se podrán establecer diferencias de trato entre situaciones o realidades diferentes como la unión de hecho respecto del matrimonio, pero evitar que se goce de un derecho económico, que responde a una finalidad que de ningún modo integra la institución matrimonial, cuando a la vez se impide acceder a la institución que lo permite, no puede sino calificarse de discriminatorio.

Solicita de este Tribunal que se declare la vulneración del derecho fundamental de igualdad y no discriminación por motivo de orientación sexual (art. 14 CE), y en orden a restablecer dicho derecho fundamental se acuerde la anulación de todos los actos administrativos previos que lo lesionan y las resoluciones judiciales que no repararon tal vulneración, con retroacción de las actuaciones a la vía administrativa para que la Administración resuelva con pleno respeto de los derechos fundamentales vulnerados.

4. Por providencia de 19 de julio de 2006, la Sección Primera de este Tribunal acordó, de conformidad con lo dispuesto en el art. 50.3 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), conceder a la demandante de amparo y al Ministerio Fiscal el plazo común de diez días para formular, con las aportaciones documentales que procedieran, las alegaciones que estimaran oportunas en relación con la carencia manifiesta de contenido constitucional de la demanda [art. 50.1 c) LOTC]. Evacuó el trámite el Ministerio Fiscal, mediante escrito registrado en este Tribunal el día 14 de septiembre de 2006, interesando la inadmisión de la demanda de amparo por falta de contenido constitucional. Tras reproducir jurisprudencia constitucional, afirma que la cuestión planteada ha sido resuelta por el Tribunal Constitucional en el sentido de no considerar producida la vulneración del art. 14 CE. Por ello, a su juicio, acaecido el hecho causante en un momento en que la legislación civil no contemplaba la posibilidad de contraer matrimonio a las personas del mismo sexo, y no siendo ello inconstitucional, la denegación de la pensión de viudedad por inexistencia de vínculo matrimonial no lesiona el derecho fundamental invocado.

5. Por providencia de 8 de noviembre de 2006, la Sección Primera de este Tribunal admitió a trámite el recurso de amparo y, en aplicación del art. 51 LOTC, acordó requerir el testimonio de las actuaciones al Tribunal Superior de Justicia de Andalucía y Juzgado de lo Social núm. 2 de Málaga, interesándose al propio tiempo el emplazamiento de quienes fueron parte en el procedimiento, con excepción de la recurrente en amparo, para que en el plazo de diez días pudieran comparecer en este proceso constitucional, con traslado a dichos efectos de copia de la demanda presentada.

6. La posterior diligencia de ordenación, de 21 de febrero de 2007, tuvo por recibidos los testimonios de las actuaciones, concediendo un plazo de veinte días a las partes personadas y al Ministerio Fiscal para que presentaran las alegaciones que estimaran pertinentes (art. 52.1 LOTC).

7. El día 26 de marzo de 2007 la representación de la recurrente de amparo presentó escrito solicitando la estimación de su recurso. A su juicio, el análisis de la congruencia y de la proporcionalidad del trato desigual que se concreta en la no atribución a las parejas de hecho homosexuales de la prestación de viudedad indica una situación de discriminación por motivo de orientación sexual propia de un contexto histórico social y jurídico anterior, pero discriminatorio bajo la perspectiva de los actuales principios constitucionales. La orientación sexual ha dejado de ser una razón diferenciadora a nivel legal y va dejando de ser un motivo de diferencia en el plano social y en el de las relaciones interpersonales. Durante el tiempo transcurrido no sólo se ha consolidado el carácter familiar de las parejas homosexuales sino la aceptación social de la diversidad familiar. Y el Tribunal no puede tener una mirada vacua y distante de los derechos humanos, de la realidad social y de su evolución; todo lo contrario, como hizo en su momento con las parejas heterosexuales que no podían contraer matrimonio, con las que existe ahora un paralelismo indudable, se produce un mismo tránsito a la regulación legal y unos mismos elementos de juicio (una situación familiar análoga, un impedimento legal para contraer matrimonio, y un elemento ético o moral conectado con el principio de justicia). Solicita por ello, de confinidad con lo expuesto, la estimación del recurso de amparo.

8. El Ministerio Fiscal evacuó el trámite de alegaciones el día 19 de marzo de 2007, interesando la desestimación de la demanda. En su opinión, la cuestión controvertida ha sido ya resuelta por el Tribunal Constitucional, en el sentido de no considerarla vulneradora del art. 14 CE.

En cualquier caso, resalta a continuación, las Sentencias que se cuestionan en este amparo fueron dictadas con anterioridad al cambio normativo que hoy posibilita a las personas del mismo sexo contraer matrimonio. Esto así, a pesar de que tras la reforma habida en el Código civil se pudiera entender que la anterior situación jurídica atentaba contra el derecho a no sufrir discriminación por la orientación sexual, ello no conllevaría sin más el otorgamiento del amparo en el presente supuesto, dado que en los precedentes jurisprudenciales siempre ha sido punto de partida para la ampliación de la cobertura correspondiente que el cambio normativo se hubiera producido, circunstancia que aquí no concurre.

9. . Por providencia de 28 de abril de 2008 la Sala acordó dejar en suspenso la resolución del presente recurso de amparo hasta que fuera resuelto por el Pleno del Tribunal el recurso de amparo avocado núm. 6704-2004, que presentaba similitud con el presente.

10. Por providencia de 18 de junio de 2014 se señaló para deliberación y fallo de la Sentencia el día 23 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. La demandante de amparo imputa a las resoluciones impugnadas la vulneración de su derecho fundamental a la no discriminación por motivos de orientación sexual (art. 14 CE).

Tras defender el modelo de familia homosexual como una de las realidades familiares posibles y después de resaltar que la pensión de viudedad no puede calificarse como un elemento natural o integrador de la institución matrimonial, la recurrente aduce que no existe una razón constitucionalmente admisible que justifique, respecto de ese derecho económico, un diferente trato a las parejas homosexuales con impedimento legal para contraer matrimonio en relación con las heterosexuales que sufrieron la misma circunstancia impeditiva en el pasado, invocando a ese propósito la jurisprudencia constitucional relativa a la norma segunda de la disposición adicional décima de la Ley 30/1981, de 7 de julio, por la que se modificó la regulación del matrimonio en el Código civil y se determinó el procedimiento a seguir en las causas de nulidad, separación y divorcio. Junto a ello, razona la demanda de amparo, la no atribución a las parejas de hecho homosexuales de la prestación de viudedad produce una situación de discriminación por motivo de orientación sexual propia de un contexto histórico social y jurídico anterior. La orientación sexual ha dejado de ser una razón diferenciadora en la regulación legal y va dejando de ser un motivo de diferencia en el plano social y en las relaciones interpersonales. Por ello, constituye un planteamiento injustificable negar el sentido de familia y la dignidad de las personas que la integran por el solo hecho de tener una orientación sexual minoritaria e históricamente perseguida.

El Ministerio Fiscal interesa la desestimación del recurso de amparo entendiendo que la cuestión controvertida ha sido ya resuelta por el Tribunal Constitucional en el sentido de no considerarla vulneradora del art. 14 CE. Destaca que las Sentencias que se cuestionan fueron dictadas con anterioridad al cambio normativo que hoy posibilita a las personas del mismo sexo contraer matrimonio y que, a pesar de que tras la reforma producida por la Ley 13/2005, de 1 de julio, por la que se modifica el Código civil en materia de derecho a contraer matrimonio, se pudiera entender que la anterior situación jurídica atentaba contra el derecho a no sufrir discriminación por orientación sexual, ello no conllevaría sin más el otorgamiento del amparo, dado que en los precedentes jurisprudenciales siempre ha sido punto de partida para la ampliación de la cobertura correspondiente que el cambio normativo se hubiera producido, circunstancia que aquí no concurre.

2. Como se ha señalado en los antecedentes la resolución del presente recurso de amparo dependía de lo que se decidiera en el recurso de amparo avocado núm. 6704-2004, en cuya tramitación se decidió elevar cuestión interna de inconstitucionalidad al Pleno del Tribunal sobre el art. 174 de la Ley general de la Seguridad Social (LGSS). Resuelto dicho amparo mediante STC 93/2014, de 12 de junio, y la cuestión interna de inconstitucionalidad mediante la STC 92/2014, de 10 de junio, a esta última debemos remitirnos para dar respuesta a las quejas planteadas en la presente demanda de amparo, ya que lo establecido en el citado art. 174 LGSS fue el argumento principal para la denegación de la pensión solicitada por la recurrente.

El apartado 1 del artículo 174 de la Ley general de la Seguridad Social, en la redacción dada por el art. 32.1 de la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, dispone:

“Tendrá derecho a la pensión de viudedad, con carácter vitalicio, salvo que se produzca alguno de los casos de extinción que legal o reglamentariamente se establezcan, el cónyuge superviviente cuando, al fallecimiento de su cónyuge, éste, si al fallecer se encontrase en alta o situación asimilada a la de alta, hubiera completado el período de cotización que reglamentariamente se determine.

Si la causa de su muerte fuese un accidente, sea o no de trabajo, o una enfermedad profesional, no se exigirá ningún período previo de cotización.

No obstante, también tendrá derecho a la pensión de viudedad el cónyuge superviviente aunque el causante, a la fecha de fallecimiento, no se encontrase en alta o en situación asimilada a la de alta, siempre que el mismo hubiera completado un período mínimo de cotización de quince años.”

Señalamos en la STC 92/2014, FJ 5, que “la eventual contradicción, por parte del precepto sometido a nuestro enjuiciamiento, con el derecho a la no discriminación por razón de orientación sexual que proscribe el segundo inciso del artículo 14 CE, se circunscribe a un aspecto concreto, cual es que solamente los cónyuges podrían ser beneficiarios de la pensión de viudedad y, en consecuencia, a los miembros de parejas de hecho homosexuales les estaba vedado acceder a esa prestación, puesto que, con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 13/2005, aquéllos no podían contraer vínculo matrimonial”. En ese mismo fundamento recordamos que “la posibilidad de contraer o no matrimonio ha sido un aspecto de especial significación para la doctrina constitucional, a la hora de enjuiciar supuestos en que el ordenamiento jurídico brindaba a los cónyuges un tratamiento más favorable que el dispensado a las parejas de hecho, incluidos los casos relacionados con prestaciones de la Seguridad Social”, destacando que las diferencias entre una y otra situación podían “ser legítimamente tomadas en consideración por el legislador a la hora de regular las pensiones de supervivencia” (STC 184/1990, de 15 de noviembre, FJ 3), pero también que la existencia de libertad para contraer matrimonio es un factor que permite justificar, adicionalmente, ese distinto tratamiento (por todas, STC 184/1990, de 15 de noviembre, y más recientemente AATC 188/2003, de 3 de junio, 47/2004, de 10 de febrero, 77/2004, de 9 de marzo, 177/2004, de 11 de mayo, o 203/2005, de 10 de mayo)”.

Lo anterior no implica, sin embargo, que “en cualquier situación en que los convivientes *more uxorio* se vean impedidos de contraer matrimonio, tal eventualidad deba engendrar una obligación, a cargo de los poderes públicos, de brindar a los miembros de parejas de hecho un tratamiento jurídico equiparado al previsto para los cónyuges pues, en caso de no existir tal libertad, es necesario valorar si la causa impeditiva del matrimonio pugna con los principios y reglas constitucionales, de manera que este Tribunal deberá comprobar si las causas que hipotéticamente lo impiden resultan constitucionalmente admisibles”, conclusión que se fundamenta en la doctrina de la STC 180/2001, de 17 de septiembre, FJ 3.

3. Con arreglo a lo anterior, en el fundamento jurídico 6 de la STC 92/2014, ya citada, examinamos si la causa que en aquel supuesto limitaba la libertad de contraer el vínculo matrimonial era una causa que pugnaba con los principios y reglas constitucionales. Así, con cita del ATC 222/1994, de 11 de julio, señalamos que “la exigencia del vínculo matrimonial como presupuesto para acceder a la pensión de viudedad establecida dentro del sistema de Seguridad Social no pugna con el art. 14 CE, ni tampoco las medidas de los poderes públicos que otorguen un trato distinto y más favorable a la unidad familiar basada en el matrimonio que a otras unidades convencionales (SSTC 184/1990 y 66/1994)”, a la par que recalcamos el amplio margen de apreciación y configuración del legislador en cuanto al régimen de prestaciones económicas de la Seguridad Social y las situaciones que han de considerarse merecedoras de protección.

Además, indicamos que “dentro de ese amplio margen de apreciación, el legislador en la Ley general de la Seguridad Social de 1994 decidió perfilar una pensión de viudedad que si bien, como este Tribunal ha tenido ocasión de señalar, no responde a la existencia de una situación de necesidad, sino ‘a la compensación de un daño cual es la falta o minoración de unos ingresos de los que participaba el cónyuge supérstite y, en general, afrontar las repercusiones económicas causadas por la actualización de una contingencia (la muerte de uno de los cónyuges)’ (STC 41/2013, FJ 4) se restringe a los supuestos en los que existe un vínculo matrimonial entre causante y beneficiario como forma singular de protección de la unión familiar que cumple con determinados requisitos legales, que son los del matrimonio. No estaba, pues, entonces concebida la pensión de viudedad como una institución llamada, sin más, a compensar el daño de la minoración de ingresos sufrida por el superviviente de una pareja, sino a compensar ese daño cuando se producía en el ámbito de la familia sustentada en el previo matrimonio. Las uniones de hecho heterosexuales resultaban excluidas del acceso a la pensión porque pudiendo acceder al matrimonio decidían libremente no hacerlo y, por tanto, no cumplir con los requisitos legales, debiendo, por tanto, correr con las consecuencias de ello (STC 184/1990, FJ 1). Las uniones homosexuales quedaban fuera de la esfera de protección porque la configuración del matrimonio en aquel momento —lo que habría de cambiar después— era una configuración clásica o tradicional del mismo, que respondía a la idea de que uniones homosexuales y heterosexuales tenían una funcionalidad distinta dentro de la sociedad. Conviene recordar a estos efectos que, como tuvimos ocasión de señalar, la extensión de la pensión de viudedad a quienes convivían de forma estable extramatrimonialmente estaba lejos de ser la pauta en la legislación internacional y en el Derecho comparado en aquel momento [STC 184/1990 (FJ 5)]. Es más, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos que tuvo ocasión de pronunciarse, en el caso *Mata Estévez c. España*, sobre la conformidad al derecho a la igualdad y a la no discriminación del sistema español que vinculaba el acceso a la pensión de viudedad a la previa existencia de vínculo matrimonial, afirmó, en su Sentencia de 10 de mayo de 2001, que tal regulación no era discriminatoria puesto que perseguía un fin legítimo —‘a saber, la protección de la familia fundada en los vínculos del matrimonio’— y existía una relación razonable de proporcionalidad entre los medios empleados y el fin en cuestión. El Tribunal estimó, pues, que el trato diferenciado dispensado a las relaciones homosexuales entraba dentro del legítimo margen de apreciación del Estado. Idea que ha reiterado más recientemente, en su Sentencia de 24 de junio de 2010 (caso *Schalk and Kopf c. Austria*, § 108), en la cual ante la alegación de los demandantes de que si un Estado ofrece a las parejas de un mismo sexo un medio de reconocimiento alternativo al matrimonio, está obligado a otorgarles un estatus que se corresponda a todos los efectos con el propio de la institución matrimonial, el Tribunal afirma no compartir ese argumento, al entender que ‘los Estados disfrutan de un cierto margen de apreciación respecto de la situación concreta derivada de los medios alternativos de reconocimiento’.”

En consecuencia, concluimos, en ese mismo fundamento jurídico 6, que “ha de ser, por tanto, el legislador —en modo alguno este Tribunal actuando de legislador positivo retrospectivo y comprometiendo desembolsos económicos del erario público— el que, en su caso, decida, al hilo de los cambios sociales, cuál es el momento en que procede extender la pensión de viudedad a otros supuestos y con qué alcance. Así lo ha hecho el legislador con posterioridad, tanto con la regulación del matrimonio homosexual en la Ley 13/2005, de 1 de julio, por la que se modifica el Código Civil en materia de derecho a contraer matrimonio, lo que permite a los cónyuges supervivientes de matrimonios homosexuales solicitar la correspondiente pensión de viudedad, como con la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, que extiende este beneficio, con ciertas limitaciones y requisitos, a todas las parejas de hecho estables, tanto heterosexuales como homosexuales, previendo, además, en su Disposición adicional 3ª, su aplicación a situaciones acaecidas con anterioridad a su entrada en vigor. Una decisión de política legislativa ciertamente legítima (STC 41/2013, FJ 3), como también lo era, no obstante, la anterior, que ninguna tacha ofrecía, por las razones ya expuestas, desde la perspectiva del art. 14 CE”.

4. La aplicación de la precedente doctrina al caso concreto que ahora se nos plantea conduce directamente a considerar que no es posible apreciar la denunciada vulneración del art. 14 CE, lo que ha de conducir a la desestimación del presente recurso de amparo.

No obstante la desestimación del presente recurso de amparo debemos añadir que, eliminado el requisito contenido en el apartado c) de la disposición adicional tercera de la Ley 40/2007 por nuestra STC 41/2013, de 14 de febrero, antes citada, queda a salvo para la solicitante de amparo la facultad de reclamar el reconocimiento de la prestación allí regulada, previa acreditación del cumplimiento de los restantes requisitos legalmente exigibles, pues si bien es cierto que en dicha Sentencia afirmamos que la declaración de nulidad que en ella hicimos “no permite que quienes, por no haber tenido hijos en común con el causante, no solicitaron la pensión de viudedad prevista en la disposición adicional tercera de la Ley 40/2007 en el plazo de doce meses siguientes a la entrada en vigor de dicha ley, puedan reclamar ahora la pensión”, tal declaración se formuló en atención a quienes teniendo en cuenta lo dispuesto en dicha Ley no cuestionaron su aplicación de la misma manera que la declaración que dicha Sentencia hace a continuación respecto a que la nulidad acordada no permite, claro está, revisar procesos fenecidos mediante sentencia de cosa juzgada en los que se haya hecho aplicación de lo dispuesto en la letra c) de la referida disposición adicional, supone un aquietamiento frente a una decisión jurisdiccional contra la que habrían podido recurrir en amparo aduciendo los mismos motivos que determinaron su anulación por nuestra Sentencia 41/2003.

Por esto mismo, esas razones no pueden oponerse en el supuesto contemplado en este recurso de amparo en el que el recurrente sí acudió a este Tribunal en una fecha anterior a la promulgación de la Ley 40/2007, aduciendo unos motivos que, de haber prosperado, habrían hecho innecesaria la reacción frente a esta última Ley, por lo que es razonable suponer que el abandono de las vías posibles de reacción contra ella no se debió a la aceptación pasiva de su contenido sino a la razonable esperanza de que el recurso de amparo interpuesto por él hubiera sido resuelto de un modo favorable a sus intereses o que en caso de que hubiera sido desfavorable, el recurso se hubiera resuelto en un plazo en que quedaran al menos abiertas las vías para reaccionar frente a la previsión contenida en la disposición adicional tercera de la Ley 40/2007.

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar el recurso de amparo interpuesto por doña María Isabel Andrés Barquín.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veintitrés de junio de dos mil catorce.

Voto particular que formula el Magistrado don Luis Ignacio Ortega Álvarez al que se adhiere el Magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos respecto de la Sentencia dictada en el recurso de amparo núm. 734-2005.

En ejercicio de la facultad que me confiere el art. 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y con pleno respeto a la opinión de la mayoría del Tribunal, debo manifestar mi discrepancia con la Sentencia dictada, si bien como Ponente y, en dicha condición, recojo en ella la opinión mayoritaria del Pleno.

Puesto que la desestimación del recurso de amparo se basa en la argumentación plasmada en la Sentencia 92/2014, de 10 de julio, en la que el Pleno de este Tribunal ha desestimado la cuestión interna de inconstitucionalidad núm. 693-2013, me remito a los argumentos expuestos en el Voto particular que formulé a dicha Sentencia, que, a fin de evitar repeticiones innecesarias, doy aquí por reproducido.

Y en este sentido emito mi Voto particular.

Madrid, a veintitrés de junio de dos mil catorce.-Luis Ignacio Ortega Álvarez.-Firmado y rubricado.

SENTENCIA 99/2014, de 23 de junio de 2014

Sala Segunda

("BOE" núm. 177, de 22 de julio de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:99

Recurso de amparo 5727-2010. Promovido por don Adán Méndez Cano respecto de las resoluciones dictadas por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 24 de Madrid en proceso sobre orden de expulsión del territorio nacional.

Vulneración del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas: demora superior a dos años para celebrar la vista del juicio en un procedimiento abreviado contencioso-administrativo (STC 142/2010).

1. La demora en el señalamiento de la vista del recurso contencioso-administrativo ha vulnerado el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas del recurrente, ex art. 24.2 CE, dada la escasa complejidad del asunto –al tratarse de un recurso interpuesto contra un decreto de expulsión por permanencia ilegal en territorio español–, el excesivo retraso para un procedimiento de esta naturaleza y el interés que arriesga el recurrente, sin que sea reprochable a su conducta ni al órgano judicial, sino a causas estructurales y a la excesiva carga de trabajo que pesa sobre el órgano judicial [FFJJ 5 a 7].

2. En el caso de dilaciones, el hecho de que la demora se deba a motivos estructurales, no imputables directamente al órgano judicial, no impide que no se pueda apreciar la vulneración del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, pues esta situación, por sí misma, no altera la naturaleza injustificada de dichas dilaciones (SSTC 160/2004, 54/2014; SSTEDH, *casos Unión Alimentaria Sanders c. España*, de 7 de julio de 1989, *Lenaerts c. Bélgica*, de 11 de marzo de 2004) [FJ 6].

3. El juicio sobre el contenido concreto de las dilaciones, y sobre si son o no indebidas, debe ser el resultado de la aplicación a las circunstancias específicas de cada caso de los criterios objetivos que a lo largo de nuestra jurisprudencia se han ido precisando, y que son la complejidad del litigio, los márgenes ordinarios de duración de los litigios del mismo tipo, el interés que arriesga el demandante de amparo, su conducta procesal y la conducta de las autoridades (SSTC 38/2008, 142/2010) [FJ 4].

4. El derecho a no padecer dilaciones indebidas está estrechamente vinculado a la tutela judicial efectiva, pues el derecho a la jurisdicción contemplado en el art. 24.1 CE no puede entenderse desligado del tiempo en que la tutela judicial de los derechos subjetivos e intereses legítimos debe prestarse (SSTC 303/2000, 142/2010) [FJ 2].

5. Doctrina constitucional sobre el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, *ex* art. 24.2 CE (STC 160/2004, 54/2014) [FFJJ 2, 4 a 6].

6. Si bien al tiempo de dictarse esta Sentencia resolutoria del recurso de amparo la dilación indebida denunciada ya ha cesado, no por ello debe apreciarse que haya quedado privado de objeto el presente proceso constitucional, pues no puede considerarse reparada aquélla mediante una actuación judicial tardía o demorada (SSTC 61/1991, 303/2000) [FJ 2].

7. Doctrina sobre la carga procesal de justificación de la especial trascendencia constitucional del recurso de amparo (SSTC 69/2011, 140/2013) [FJ 2].

8. Procede limitar el otorgamiento del amparo a la declaración de la violación del derecho fundamental, no solo porque cualquier medida relacionada con la anticipación del señalamiento para la vista pudo haber agravado la posición de terceros recurrentes, dado el carácter estructural de los retrasos, sino porque el procedimiento en cuestión ya ha concluido [FJ 7].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por doña Adela Asua Batarrita, Presidenta, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Ricardo Enríquez Sancho Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 5727-2010, promovido por don Adán Méndez Cano, representado por la Procuradora de los Tribunales doña María Magdalena Holgado Muñoz y asistido por el Letrado don José María Escalona Lara, contra el Auto de fecha 14 de junio de 2010, del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 24 de Madrid, recaído en el procedimiento abreviado núm. 144-2010, por el que se desestimó el recurso de súplica deducido contra la providencia de fecha 12 de mayo de 2010, en cuya virtud se señaló la vista del procedimiento antes indicado, para el día 16 de mayo de 2012. Ha comparecido el Abogado del Estado. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Pedro José González-Trevijano Sánchez, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 15 de julio de 2010, el Letrado don José María Escalona Lara presentó recurso de amparo contra la resolución indicada en el encabezamiento.

2. En síntesis, la demanda de amparo trae causa de los siguientes hechos:

a) El recurrente interpuso recurso contencioso-administrativo, mediante escrito de fecha 12 de febrero de 2010, frente a la resolución de la Delegación del Gobierno en Madrid, de fecha 1 de febrero de 2010, que decretaba su expulsión y la prohibición de entrada en España por un periodo de tres años. En el suplico de la demanda interesó la nulidad de la sanción impuesta. Con carácter subsidiario interesó la anulabilidad del expediente sancionador, con retroacción a la fecha 21 de octubre de 2009, al objeto de tramitar el procedimiento ordinario para la imposición de una sanción de multa.

b) Mediante providencia de fecha 12 de mayo de 2010, el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 24 de Madrid admitió a trámite la demanda y acordó señalar la vista del procedimiento para el día 16 de mayo de 2012.

c) Frente a dicha resolución el demandante interpuso recurso de súplica, en el cual interesó que se convocara sin demora la vista, para así preservar el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas (art. 24.2 CE). El Juzgado desestimó dicho recurso, por Auto de fecha 14 de junio de 2010. En síntesis, el órgano judicial desechó la posibilidad de anticipar la vista por la sobrecarga de trabajo que padece el citado órgano, dado que las posibilidades de señalar con prontitud se hallan indisolublemente ligadas a la capacidad de resolución judicial. También afirmó que, de acuerdo a lo previsto en el art. 182.2 de la Ley de enjuiciamiento civil y 63 de la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa, los señalamientos de las vistas se han de sujetar al riguroso orden de antigüedad de los asuntos.

d) Por Auto de fecha 26 de mayo de 2010 se denegó la petición de suspensión cautelar de la sanción impuesta al demandante. No consta que dicha resolución fuera recurrida.

e) Por escrito de fecha 14 de julio de 2011, don Adán Méndez Cano presentó escrito de desistimiento del procedimiento entablado, puesto que pretendía solicitar permiso de trabajo y residencia por circunstancias excepcionales. No obstante, mediante escrito de fecha 5 de diciembre de 2011, su representación procesal interesó, de acuerdo con su mandante, que se tuviera por no solicitado el desistimiento. Finalmente, por providencia de fecha 12 de diciembre de 2011 se acordó continuar el curso del procedimiento y mantener el señalamiento de la vista.

f) Llegado el día fijado para la vista, la representación procesal del demandante no compareció a dicho acto. Por Auto de fecha 16 de mayo de 2012 se tuvo por desistido del recurso y, a su vez, se acordó la finalización del procedimiento.

3. En su demanda, don Adán Méndez Cano sintetiza las actuaciones procesales seguidas tras la interposición del recurso contencioso-administrativo, haciendo especial hincapié en el contenido del Auto, de fecha 14 de junio de 2010, en cuya virtud se desestima el recurso de súplica. A ese respecto, reconoce que el retraso en el señalamiento no es responsabilidad del Juzgado, sino que trae causa de la falta de medios de la Administración de Justicia. Pese a ello, afirma que la fecha fijada para la vista vulnera su derecho a no padecer dilaciones indebidas (art. 24.2 CE), pues impide que la tramitación del procedimiento se verifique dentro de un plazo razonable.

A continuación, el demandante sintetiza la doctrina constitucional elaborada en torno al citado derecho fundamental, con cita expresa de las SSTC 198/1999, de 25 de octubre; 160/2004, de 4 de octubre, y 220/2004, de 29 de noviembre, entre otras. Descendiendo al caso concreto, el demandante considera que el plazo para la celebración de la vista no debería haber excedido de un año, pues el asunto sometido a enjuiciamiento no reviste particular complejidad, su comportamiento procesal ha sido irreprochable y la sobrecarga de trabajo que gravita sobre el órgano no justifica la demora prevista.

La especial trascendencia constitucional del recurso vendría reforzada, según sostiene el demandante, por el hecho de que una resolución de naturaleza sancionadora, consistente en la expulsión del territorio nacional, pueda ser ejecutada sin haber sido revisada la legalidad de esa medida por el órgano judicial, dado el retraso producido en el señalamiento de la vista. Esta problemática —añade— concierne a miles de personas que pueden verse afectadas por las dilaciones injustificadas en la celebración de la vista. Por todo lo expuesto, el demandante interesa la estimación del recurso de amparo, el reconocimiento de la vulneración del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas (art. 24.2 CE) y la nulidad del acto impugnado.

4. Por diligencia de ordenación, de fecha 4 de noviembre de 2010, se tuvo por designada, por el turno de oficio, a la Procuradora doña María Magdalena Holgado Muñoz, a quien se requirió para que en el plazo de diez días ratificara el escrito de demanda. Tras ser cumplimentado el requerimiento indicado, por providencia de 16 de julio de 2012 la Sala Segunda de este Tribunal acordó la admisión a trámite del recurso de amparo. Asimismo, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 51 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), dispuso dirigir atenta comunicación al Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 24 de Madrid para que, en plazo no superior a diez días, remitiera testimonio de las actuaciones correspondientes al procedimiento abreviado número 144-2010, así como que emplazara a quienes hubieran sido parte en el proceso por término de diez días, excepto a la parte recurrente en amparo, para que puedan comparecer si lo desean.

5. Mediante escrito presentado el 17 de septiembre de 2012, el Abogado del Estado interesó que se le tuviera por personado en el presente recurso.

6. Por diligencia de ordenación de 18 de septiembre de 2012, se acordó tener por personado en calidad de parte al Abogado del Estado. Asimismo, conforme a lo dispuesto en el art. 52 LOTC, se dio vista de las actuaciones, por un plazo común de veinte días, al Ministerio Fiscal, al Abogado del Estado y al demandante, para que, dentro de dicho término, pudieran presentar las alegaciones que estimaran pertinentes.

7. El Abogado del Estado formuló sus alegaciones el 23 de octubre de 2012. En primer lugar invocó la desaparición sobrevenida de objeto, habida cuenta la incomparecencia del demandante y su Letrado al acto de la vista. Dada la anterior circunstancia, considera que carece de sentido pronunciarse sobre las eventuales dilaciones indebidas, una vez que el demandante ha puesto fin, voluntariamente, al procedimiento del que trae causa el presente recurso de amparo. Además, como el desistimiento tuvo lugar antes de que fuera acordada la admisión del recurso de amparo, considera que este Tribunal no hubiera debido de admitir a trámite el referido recurso (*cfr*. AATC 150/1997, de 19 de mayo, FJ 1; y 183/2001, de 2 de julio, FJ 1).

En segundo lugar, el Abogado del Estado alega que el demandante no ha justificado debidamente la especial trascendencia constitucional del amparo interesado. A tal fin, invoca la doctrina enunciada en las SSTC 143/2011, de 26 de septiembre, y 69/2011, de 16 de mayo, y añade que la referencia a la ejecutividad del acto administrativo no resulta de recibo a estos efectos, puesto que el recurrente no dedujo recurso de apelación frente a la resolución denegatoria de la suspensión del acto administrativo. Además, las razones ofrecidas nada tienen que ver con la importancia del asunto para la interpretación de la Constitución, para su aplicación o para su general eficacia [art. 50.1 b) LOTC], máxime porque ya existe copiosa doctrina constitucional sobre el retraso en el señalamiento de vistas para conocer sobre sanciones de expulsión del territorio nacional.

En cuanto al fondo del asunto, el Abogado del Estado entiende que el recurso debe ser desestimado. Tras efectuar una cita pormenorizada de las diferentes resoluciones de este Tribunal sobre las dilaciones indebidas, en primer lugar analiza el interés arriesgado en el pleito de origen, advirtiendo que el demandante solicitó la suspensión cautelar de la resolución administrativa pero, como ya se ha indicado, consintió que la resolución denegatoria adquiriera firmeza. Más adelante, tras reconocer que la doctrina constitucional, recordada en la STC 94/2008, de 21 de julio, sostiene que las deficiencias estructurales no impiden la apreciación de dilaciones indebidas, sin embargo considera que la apelación a tales deficiencias merecería mayor concreción y profundización. En concreto, estima que tal concepto debería aquilatarse mediante la fijación de un estándar “de prestación razonablemente exigible al servicio público”, al margen de lo que denomina “un ideal de funcionamiento”, que tampoco es seguro que se alcanzara mediante un incremento de la inversión pública. Sobre esa base, concluye que, en el presente caso, es cuanto menos dudoso que pueda hablarse de deficiencias estructurales que justifiquen la estimación del recurso.

8. Mediante escrito de fecha 23 de octubre de 2012, el demandante ratificó los términos del recurso de amparo. Especialmente destaca que, según reiterada jurisprudencia constitucional (STC 198/1999, entre otras), la pendencia de un elevado número de asuntos no justifica la excesiva duración del procedimiento, aun cuando la demora traiga causa de deficiencias estructurales.

9. . El Ministerio Fiscal presentó sus alegaciones el día 31 de octubre de 2012. Tras compendiar la doctrina constitucional aplicable al presente recurso de amparo, acto seguido valora las circunstancias concurrentes al caso, de las que deduce que la demora habida en la celebración de la vista no trae causa de la pasividad del órgano judicial, que se atuvo escrupulosamente al orden cronológico de señalamientos, sino de las carencias estructurales de que adolece la organización judicial, circunstancia esta que, por sí sola, no empece la existencia de dilaciones indebidas denunciadas por el recurrente. Sentado lo anterior, el Ministerio público analiza la concurrencia *ad casum* de los diferentes parámetros establecidos por este Tribunal para valorar la eventual lesión del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas. A ese respecto, considera que el interés arriesgado en el litigio por el demandante es relevante, puesto que la finalidad por él perseguida consiste en regularizar su estancia en el territorio nacional sobre la base de una situación de arraigo; sostiene que el recurso contencioso-administrativo entablado carece de especial complejidad; y, por último, afirma que la tardanza en la celebración de la vista es muy superior a los periodos de tiempo que fueron considerados excesivos por este Tribunal, concretamente diecisiete meses (STC 93/2008, de 21 de julio) y diecinueve meses (STC 141/2010, de 21 de diciembre).

Por todo lo expuesto, solicita la estimación del recurso de amparo y el reconocimiento de la vulneración del derecho a no padecer dilaciones indebidas (art 24.2 CE), si bien considera que no deben dictarse otros pronunciamientos adicionales, al no ser posible, en sede constitucional, abordar los problemas estructurales del funcionamiento de la Administración de Justicia.

10. Por providencia de fecha de 18 de junio de 2014 se acordó para deliberación y fallo el día 23 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Conforme se ha dejado expuesto en los antecedentes, la demanda de amparo se dirige contra el Auto del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 24 de Madrid, de fecha 14 de junio de 2010, por considerar que dicha resolución vulnera el derecho fundamental a un proceso sin dilaciones indebidas (art. 24.2 CE). En síntesis, el demandante afirma que el señalamiento de la vista del procedimiento abreviado núm.144-2010, fijado para el 16 de mayo de 2012, es excesivamente tardío. Por tanto, considera que ha sido lesionado el derecho fundamental anteriormente indicado y por ello interesa la estimación del recurso de amparo, el reconocimiento de la vulneración del derecho fundamental invocado y la nulidad de la resolución impugnada.

El Abogado del Estado interesa que se declare la pérdida de objeto del presente recurso. Subsidiariamente, solicita la inadmisión del presente recurso de amparo por falta de justificación de la especial trascendencia constitucional y, en su defecto, la desestimación del recurso de amparo, al no apreciar lesión del derecho fundamental invocado.

El Ministerio Fiscal interesa la estimación del recurso y el consiguiente reconocimiento de la lesión del derecho a no sufrir dilaciones indebidas (art. 24.2 CE), sin que proceda emitir otros pronunciamientos adicionales.

2. Antes de entrar en el fondo del recurso planteado, procede abordar los aspectos procesales suscitados por la representación del Estado. Ciertamente, el recurso contencioso-administrativo entablado por el demandante finalizó con anterioridad a la fecha de admisión del recurso de amparo. Sin embargo esa circunstancia no permite, por sí sola, declarar la pérdida sobrevenida de objeto. Este Tribunal ha afirmado, entre otras en la STC 124/1999, de 28 de junio, FJ 1, que “cumple advertir que si bien al tiempo de dictarse esta Sentencia resolutoria del recurso de amparo la dilación indebida denunciada ya ha cesado no por ello debe apreciarse que haya quedado privado de objeto el presente proceso constitucional, pues no puede considerarse reparada aquélla mediante una actuación judicial tardía o demorada” (SSTC 61/1991, de 20 de marzo, FJ 1; 21/1998, de 27 de enero, FJ 2 y 78/1998, de 31 de marzo, FJ 2). De manera elocuente, la STC 303/2000, de 11 de diciembre, FJ 3, recuerda que el hecho de que haya cesado la dilación al tiempo de dictar Sentencia de amparo:

“[N]o significa necesariamente que el presente proceso constitucional haya quedado privado de objeto por completo, pues la presunta inactividad judicial en que se sustenta la queja de la demandante (la demora en la conclusión del período probatorio) subsistía en la fecha de interponerse la demanda de amparo, de modo que la resolución judicial posterior no sería capaz de reparar el eventual retraso padecido, en caso de que efectivamente se estime que se ha producido un retraso injustificado. La razón de ello debe buscarse en la autonomía, ya señalada, del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas (art. 24.2 CE) respecto del derecho a la tutela judicial efectiva sin padecer indefensión (art. 24.1 CE), habida cuenta de que las dilaciones indebidas, en caso de existir en la fecha de presentación de la demanda de amparo (SSTC 20/1999, de 22 de febrero, FJ 1, y 146/2000, de 29 de mayo, FJ 4), no se sanan por el simple hecho de que el órgano jurisdiccional dicte tardía o demoradamente una resolución razonablemente fundada (SSTC 61/1991, de 20 de marzo, FJ 1; 180/1996, de 12 de noviembre, FJ 3; 21/1998, de 27 de marzo, FJ 2; 78/1998, de 31 de marzo, FJ 2; y 125/1999, de 28 de junio, FJ 2, por todas). El derecho a un proceso sin dilaciones indebidas no es un derecho a que se resuelva motivadamente, sino a que se resuelva en un tiempo razonable (STC 58/1999, de 12 de abril, FJ 3, y las allí citadas).”

Por otro lado, tampoco determina la pérdida de objeto el hecho de que el demandante no compareciera al acto de la vista y, por ello, se le tuviera por desistido del recurso contencioso-administrativo. Hemos de recordar, como así lo hacíamos en la SSTC 303/2000, de 11 de diciembre, FJ 2 y 142/2010, de 21 de diciembre, FJ 2, que aun cuando el derecho a no padecer dilaciones indebidas está estrechamente vinculado a la tutela judicial efectiva, pues el derecho a la jurisdicción contemplado en el art. 24.1 CE no puede entenderse desligado del tiempo en que la tutela judicial de los derechos subjetivos e intereses legítimos debe prestarse, también pusimos de relieve el carácter autónomo del derecho cuya vulneración ha sido denunciada. Por tanto, aunque la incomparecencia de la parte al acto de la vista haya impedido un pronunciamiento sobre el fondo del recurso contencioso-administrativo otrora entablado, ello no implica que el objeto del presente recurso haya decaído, ya que el núcleo de la pretensión de amparo se anuda al excesivo lapso temporal existente entre la data del señalamiento de la vista y la fecha fijada para su celebración, siendo ese el aspecto que principalmente se tuvo en cuenta al acordar la admisión a trámite del presente recurso. Por ende, tampoco cabe descartar que la tardía celebración de la vista haya propiciado la pérdida del interés, por el demandante, de obtener un pronunciamiento judicial sobre la expulsión en su día acordada.

3. En cuanto al óbice procesal relativo a la insuficiente justificación de la especial trascendencia constitucional, este Tribunal —como destacábamos en la STC 69/2011, de 16 de mayo, FJ 3— ha ido realizando numerosas precisiones en cuanto al modo de dar cumplimiento a esta exigencia, destacando, fundamentalmente, que tal justificación es algo distinto del mero razonar sobre la existencia de la vulneración de un derecho fundamental, de modo que en la demanda ha de disociarse adecuadamente la argumentación tendente a justificar la existencia de lesión de un derecho fundamental, de aquélla dirigida a justificar la especial trascendencia constitucional. Por ello, se exige al recurrente un “esfuerzo argumental” que ponga en conexión las vulneraciones constitucionales que alega con los criterios establecidos en el art. 50.1 b) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, precepto este último, según el cual la especial trascendencia del recurso se apreciará atendiendo a “su importancia para la interpretación de la Constitución, para su aplicación o para su general eficacia, y para la determinación del contenido y alcance de los derechos fundamentales” [por todas, STC 140/2013, de 8 de julio, FJ 4 c)].

Del contenido de la demanda de amparo se desprende que el recurrente ha realizado el esfuerzo argumental que le es exigible. En primer lugar, la argumentación esgrimida no se ha centrado exclusivamente en la lesión del derecho fundamental y sus consecuencias, sino que también ha intentado poner de relieve la dimensión social de la problemática que suscita la tardía celebración de la vista en supuestos, como en el presente caso ocurre, en que ha sido acordada la expulsión del territorio nacional. Por otra parte, la especial transcendencia constitucional se fundamenta, al menos implícitamente, en el contraste entre la resolución judicial impugnada y la doctrina que este Tribunal ha elaborado en relación con la incidencia de las deficiencias estructurales en relación con las dilaciones indebidas, la cual aparece reflejada en algunas de las Sentencias que el demandante expresamente cita en la demanda. Ello podría haber llevado a este Tribunal a un proceso de reflexión interno dirigido a un posible cambio de doctrina (supuesto previsto en la letra b, fundamento jurídico 2, de la STC 155/2009, de 25 de junio). Con estos antecedentes, se puede entender que la parte recurrente ha cumplimentado la expresada carga, al argumentar sobre la proyección objetiva del amparo solicitado.

4. Despejadas las anteriores cuestiones, procede abordar el fondo de la queja formulada. Para determinar si nos encontramos o no ante una vulneración del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas (art. 24.2 CE), hemos de acudir a las pautas establecidas por nuestra doctrina, conforme a la cual este derecho está configurado como un concepto jurídico indeterminado que, por su imprecisión, exige examinar cada supuesto a la luz de aquellos criterios que permitan verificar si ha existido efectiva dilación y, en su caso, si ésta puede considerarse justificada, por cuanto “no toda infracción de los plazos procesales o toda excesiva duración temporal de las actuaciones judiciales supone una vulneración del derecho fundamental que estamos comentando” (STC 153/2005, de 6 de junio, FJ 2). En la STC 178/2007, de 23 de julio, FJ 2, recogiendo jurisprudencia anterior subrayábamos, que “la prohibición de retrasos injustificados en la marcha de los procesos judiciales impone a Jueces y Tribunales el deber de obrar con la celeridad que les permita la duración normal o acostumbrada de litigios de la misma naturaleza, y con la diligencia debida en el impulso de las distintas fases por las que atraviesa el proceso. Asimismo, en coincidencia con la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre el art. 6.1 del Convenio de Roma (derecho a que la causa sea oída en ‘un tiempo razonable’), que ha sido tomada como el estándar mínimo garantizado en el art. 24.2 CE, afirmábamos que el juicio sobre el contenido concreto de las dilaciones y, sobre si son o no indebidas, debe ser el resultado de la aplicación a las circunstancias específicas de cada caso de los criterios objetivos que a lo largo de nuestra jurisprudencia se han ido precisando, y que son la complejidad del litigio, los márgenes ordinarios de duración de los litigios del mismo tipo, el interés que arriesga el demandante de amparo, su conducta procesal y la conducta de las autoridades.” En los mismos términos, las SSTC 38/2008, de 25 de febrero, FJ 2; 93/2008, de 21 de julio, FJ 2; 94/2008, de 21 de julio, FJ 2; 142/2010, FJ 3; y 54/2014, de 10 de abril, FJ 4, entre otras.

5. Aplicando la anterior doctrina al caso que pende de enjuiciamiento, podemos afirmar, en primer lugar, que el asunto planteado no reviste una especial complejidad, al tratarse de un recurso interpuesto contra un decreto de expulsión del recurrente por permanencia ilegal en territorio español. Teniendo en cuenta la pretensión deducida ante el órgano judicial, no parece razonable que en un procedimiento de esta naturaleza se haya diferido, con evidente perjuicio del recurrente, la vista de su recurso contencioso-administrativo a una fecha tan lejana, a saber, el 16 de mayo de 2012, cuando el citado recurso había sido interpuesto el 12 de febrero de 2010. Ello ha supuesto para el demandante una espera de más de dos años.

Este Tribunal Constitucional ha tenido ocasión de pronunciarse, en diferentes ocasiones, sobre la vulneración del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, con motivo del señalamiento de la vista. Concretamente, la STC 93/2008 contempló un supuesto en que dicho señalamiento se fijó para el 23 de octubre de 2008, mientras que el recurso en sede judicial, contra una denegación de permiso de residencia y trabajo, había sido presentado el 6 de abril de 2006; en el caso enjuiciado en la STC 141/2010, de 21 de diciembre la vista fue establecida para el 9 de marzo de 2010 y el recurso, contra un decreto de expulsión del territorio nacional, se interpuso el 30 de julio de 2008; en el supuesto analizado en la STC 142/2010, de 21 de diciembre, las fechas de la vista y de interposición del recurso, frente a una denegación de asilo, fueron el 15 de febrero de 2011 y 28 de julio de 2009; y, por último, en la STC 54/2014, la fecha del señalamiento y celebración de la vista fueron, respectivamente, el 27 de febrero de 2009 y 17 de mayo de 2011.

Por otra parte, el retraso en la tramitación procesal ha de ser ponderado de acuerdo al interés que arriesgue el recurrente en el pleito. En este caso, el interés consistió en obtener una resolución judicial que determine si era ajustada a Derecho la expulsión y prohibición de entrada en el territorio nacional, por un periodo de tres años, que fue acordada por la Delegación del Gobierno en Madrid. Es evidente que esta decisión afectaba necesariamente a un ámbito preferente de sus derechos e intereses legítimos y, además, relacionado con la organización de su vida familiar y social, pues del sentido de la misma habría de depender su permanencia o no en España.

Finalmente, a la vista de las actuaciones remitidas ha de excluirse que la conducta del demandante merezca reproche alguno, pues, amén de no haber propiciado el retraso, inmediatamente denunció, ante el órgano judicial, la concurrencia de las supuestas dilaciones, recurriendo la providencia del Juzgado en la que se determinó la fecha de la vista.

6. Dicho lo anterior, es necesario subrayar que la dilación que se denuncia en este recurso de amparo no deriva del silencio judicial ante peticiones de parte, ni de la inactividad procesal mantenida durante largos periodos de tiempo. La supuesta vulneración se produjo porque, como ha quedado expuesto, entre el momento en que se dictó la providencia de señalamiento y la fecha fijada para tal acto procesal media un periodo excesivo de tiempo, habiendo tomado el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo esta decisión debido a causas estructurales y a la excesiva carga de trabajo que pesa sobre el órgano judicial. Este dato se deduce claramente de la respuesta dada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo al resolver el recurso de súplica, cuyo tenor se ha reflejado con anterioridad.

No obstante, el hecho de que la presente demora se deba a motivos estructurales, no imputables directamente al órgano judicial, no impide apreciar la vulneración del derecho del recurrente a un proceso sin dilaciones indebidas, pues esta situación no altera la naturaleza injustificada de dichas dilaciones, según reiterada jurisprudencia de este Tribunal y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en tanto que el ciudadano es ajeno a esas circunstancias.

Así, en la STC 54/2014, de 10 de abril de 2014, FJ 6, hemos afirmado que “como ha señalado este Tribunal, entre otras, en las SSTC 160/2004, de 4 de octubre, FJ 5; 153/2005, de 6 de junio, FJ 6; y 142/2010, de 21 de diciembre; FJ 4, por más que los retrasos experimentados en el procedimiento hubiesen sido consecuencia de deficiencias estructurales u organizativas de los órganos judiciales o del abrumador trabajo que sobre ellos pesa, esta hipotética situación orgánica, si bien pudiera excluir de responsabilidad a las personas intervinientes en el procedimiento, de ningún modo altera el carácter injustificado del retraso. Y es que el elevado número de asuntos de que conozca el órgano jurisdiccional ante el que se tramitaba el pleito no legitima el retraso en resolver, ni todo ello limita el derecho fundamental de los ciudadanos para reaccionar frente a tal retraso, puesto que no es posible restringir el alcance y contenido de ese derecho (dado el lugar que la recta y eficaz Administración de Justicia ocupa en una sociedad democrática) en función de circunstancias ajenas a los afectados por las dilaciones. Por el contrario es exigible que Jueces y Tribunales cumplan su función jurisdiccional, garantizando la libertad, la justicia y la seguridad, con la rapidez que permita la duración normal de los procesos, lo que lleva implícita la necesidad de que el Estado provea la dotación a los órganos judiciales de los medios personales y materiales precisos para el correcto desarrollo de las funciones que el ordenamiento les encomienda” (en el mismo sentido, SSTC 153/2005, de 6 de junio, FJ 6; 93/2008, FJ 4, y 141/2010, FJ 4).

Este también es el criterio del Tribunal Europeo de Derechos Humanos cuando en su Sentencia caso *Unión Alimentaria Sanders c. España*, de 7 de julio de 1989, afirmó el carácter estructural de las dilaciones sufridas por la sociedad demandante, concluyendo que esta situación no puede privar a los ciudadanos de su derecho al respeto del plazo razonable (§§ 38 y 42) o cuando en su Sentencia caso *Lenaerts contra Bélgica* (§ 18), de 11 de marzo de 2004, razonó que el art. 6.1 del Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales obliga a los Estados contratantes a organizar su sistema judicial, de tal forma que sus Tribunales puedan cumplir cada una de sus exigencias, en particular la del derecho a obtener una decisión definitiva dentro de un plazo razonable.

7. Por todo ello, cabe concluir que se ha vulnerado en este caso el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas del recurrente (art. 24.2 CE) dada la fecha en que el órgano judicial fijó la celebración de la vista de su recurso contencioso-administrativo. No obstante, el otorgamiento del amparo debe limitarse a la declaración de la violación del derecho fundamental, no sólo porque cualquier medida relacionada con la anticipación del señalamiento para la vista podría haber agravado la posición de terceros recurrentes, dado el carácter estructural de los referidos retrasos, sino, porque como se deduce de las actuaciones recibidas en este Tribunal, el procedimiento en cuestión ya ha concluido.

FALLO

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

Ha decidido

Estimar el recurso de amparo interpuesto por don Adán Méndez Cano y, en su virtud, declarar que se ha vulnerado su derecho a un proceso sin dilaciones indebidas (art. 24.2 CE).

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veintitrés de junio de dos mil catorce.

SENTENCIA 100/2014, de 23 de junio de 2014

Sala Segunda

("BOE" núm. 177, de 22 de julio de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:100

Recurso de amparo 1883-2012. Promovido por don José Manuel Mateo Navarro en relación con las Sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía y de un Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de Almería desestimatorias de su demanda sobre reconocimiento de complemento de productividad

Vulneración del derecho a la libertad sindical: abono de complemento de productividad en cuantía inferior a la reconocida judicialmente en defensa de la libertad sindical.

1. La conducta de la Junta de Andalucía persistiendo en el abono del complemento de productividad en una cuantía inferior a la media de las cantidades que se le han reconocido judicialmente al trabajador, por entender los órganos judiciales vulnerado su derecho de libertad sindical, configura un supuesto de discriminación antisindical [FJ 6].

2. El mantenimiento de la conducta de la Administración que, pese a ser condenada al abono del complemento de productividad, obliga al recurrente –liberado sindical– a recabar una y otra vez el amparo judicial para obtener el cobro de lo que es debido, constituye un obstáculo objetivamente constatable para la efectividad del derecho de libertad sindical, por su potencial efecto disuasorio para la decisión de realizar actividades sindicales en la empresa [FJ 6].

3. Es indiscutible que la absoluta imposibilidad de percibir el complemento de productividad como liberado sindical no es compatible con la garantía constitucional de indemnidad que prohíbe el perjuicio económico del funcionario que se dedica íntegramente a la actividad sindical en relación con la retribución del funcionario que desempeña efectivamente su puesto de trabajo [FJ 3].

4. Doctrina sobre el derecho de libertad sindical en relación con el derecho de los liberados sindicales a percibir el complemento de productividad (SSTC 134/1994, 151/2006) [FFJJ 3, 4].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por doña Adela Asúa Batarrita, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Pedro González-Trevijano Sánchez y don Ricardo Enríquez Sancho, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 1883-2012, promovido por don José Manuel Mateo Navarro, representado por el Procurador de los Tribunales don Víctor García Montes y asistido por el Abogado don Juan Manuel Flores Díaz, contra la Sentencia de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Granada, de 30 de enero de 2012, que estimó el recurso de apelación interpuesto contra la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Almería de 16 de septiembre de 2008. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Ricardo Enríquez Sancho, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. El 30 de marzo de 2012 don José Manuel Mateo Navarro presentó en el Registro General de este Tribunal recurso de amparo contra la Sentencia de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede en Granada, por la que se estimó el recurso de apelación formulado contra la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Almería de 16 de septiembre de 2008, que estimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto contra la resolución de 6 de marzo de 2008 de la Delegación del Gobierno de la Junta de Andalucía, por entender el recurrente que se han vulnerado sus derechos a la igualdad (art. 14 CE), a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y a la libertad sindical (art. 28.1 CE).

2. Los hechos en los que tiene su origen el presente recurso, relevantes para su resolución, son los siguientes:

a) El demandante de amparo es funcionario del cuerpo de técnicos de grado medio de la Junta de Andalucía, adscrito desde el año 200 al Servicio de protección civil de la Delegación del Gobierno de la Junta de Andalucía en Almería. Es miembro de la Junta de personal de los servicios periféricos de la Junta de Andalucía en Almería, siendo elegido representante por el Sindicato Andaluz de Funcionarios de la Junta de Andalucía.

b) El Sindicato Andaluz de Funcionarios de la Junta de Andalucía solicitó de ésta permiso para la realización de funciones sindicales o de representación del personal por parte de don José Manuel Mateo Navarro. La Consejería de Justicia y Administración Pública, delegación provincial de Almería, por resolución de 10 de mayo 2007 concedió “permiso a tiempo total —140 horas, liberado sindical— para la realización de funciones de representación sindical para el Sindicato Andaluz de Funcionarios de la Junta de Andalucía a D. José Manuel Mateo Navarro, permaneciendo en la Administración de la Junta de Andalucía en situación de servicio activo, conservando todos los derechos profesionales que le sean de aplicación, incluidos los de carácter retributivo”.

El demandante de amparo es también presidente-coordinador del Sindicato Andaluz de Funcionarios de la Junta de Andalucía, además de Presidente de la Junta de personal de funcionarios de los servicios periféricos de la Administración general de la Junta de Andalucía.

c) Por resolución de la Delegación de Gobierno de Almería de 3 de octubre de 2006 se le concedió como complemento de productividad, en cuanto personal adscrito al Servicio de protección civil de dicha Delegación, la cantidad de 156,11 € correspondientes al segundo cuatrimestre de 2006.

d) Disconforme con dicha asignación, el demandante de amparo promovió recurso contencioso-administrativo por el que interesaba, entre otros pronunciamientos, que se le reconociera como productividad correspondiente al segundo cuatrimestre de 2006 la cantidad de 1.561,51 €, considerando el recurrente que el importe atribuido constituye una represalia por pertenecer al Sindicato Andaluz de Funcionarios de la Junta de Andalucía, siendo el secretario general del mismo y el delegado sindical de la Delegación del Gobierno en Almería de la Junta de Andalucía.

e) Según consta en la certificación emitida por el Secretario General de la Delegación del Gobierno de la Junta de Andalucía en Almería el 22 de mayo de 2008, la asignación económica del recurrente en amparo por el complemento de productividad comenzó a ser inferior que la del resto de sus compañeros destinados en el mismo Servicio a partir del primer cuatrimestre de 2006. Así, de una cuantía media superior a los 1.200 € en concepto de complemento de productividad, que venía percibiendo el recurrente en amparo desde el segundo cuatrimestre de 2003, pasa a percibir una cuantía media de 150 € a partir del primer cuatrimestre de 2006 (segundo cuatrimestre de 2003: 1.303,52 €; tercer cuatrimestre de 2003: 1.297,50 €; primer cuatrimestre de 2004: 1.249,17 €; segundo cuatrimestre de 2004: 1.221,75 €; tercer cuatrimestre de 2004: 1.325,50 €; primer cuatrimestre de 2005: 1.339,57 €; segundo cuatrimestre de 2005: 1.274,23 €; tercer cuatrimestre de 2005: 1.413,04 €; primer cuatrimestre de 2006: 146,96 €; segundo cuatrimestre de 2006: 156,15 €; tercer cuatrimestre de 2006: 151,87 €; primer cuatrimestre de 2007: 153,65 €; segundo cuatrimestre de 2007: 148,32 €; tercer cuatrimestre de 2007: 156,24 €).

En este mismo certificado consta que el recurrente en amparo a partir del primer cuatrimestre de 2006 obtuvo una calificación de cero puntos en todos los conceptos evaluables excepto en el concepto asistencia horaria y absentismo en el que fue evaluado con “1”. Estas valoraciones fueron otorgadas al recurrente desde el primer cuatrimestre de 2006 hasta el primer cuatrimestre del 2007. A partir del segundo cuatrimestre de 2007, y dado que le fue concedido permiso a tiempo total de liberado sindical con fecha 10 de mayo de 2007, la cuantía del complemento de productividad se ha abonado conforme a la media de las cantidades abonadas durante el año anterior al momento de acceso a la condición de liberado sindical.

f) Por Sentencia de 8 de julio de 2008 el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Almería desestimó el recurso contencioso-administrativo tramitado por el procedimiento especial de protección jurisdiccional de derechos fundamentales. Contra dicha Sentencia presentó el demandante recurso de apelación. La Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Primera, del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Granada, por Sentencia de 5 de marzo de 2012 estimó el recurso de apelación por entender que “el acto administrativo impugnado infringe claramente lo previsto en el art. 54 de la Ley 30/1992, así como el art. 9.3 de la Constitución, al impedir, que evitando cualquier tipo de arbitrariedad, se permita a los interesados reaccionar y conocer aquella actividad administrativa que actúa potestades dirigidas a retribuir a sus funcionarios”. Además, afirma la Sentencia que “la disminución horaria de la que goza el recurrente no significa que, *per se*, deba tener un menor rendimiento, pues la configuración legal de dicho complemento no lo vincula a la jornada laboral (número de horas trabajadas), sino que tiene una configuración cualitativa, referida a una actividad de especial rendimiento en el trabajo, interés o iniciativa en el mismo, etc., sin que sea, por tanto, indefectible que con una reducción de jornada como la que tiene el actor tenga que verse reducida la cuantía que percibe por dicho complemento”.

g) Por resolución de la Delegación de Gobierno de Almería de 6 de marzo de 2008 se le concedió como complemento de productividad, en cuanto personal adscrito al Servicio de protección civil de dicha Delegación, la cantidad de 156,24 € correspondientes al tercer cuatrimestre de 2007.

h) Disconforme con la asignación señalada, el demandante de amparo promovió recurso contencioso-administrativo por el que interesaba, entre otros pronunciamientos, que se reconociera que la productividad que le correspondía por dicho cuatrimestre debía ser la que resultara de la productividad media que se percibiera por los funcionarios del grupo B, técnicos de grado medio, de la unidad administrativa a la que está adscrito y, en consecuencia, interesaba que se le reconociera como productividad correspondiente al tercer trimestre de 2007 la cantidad de 1.542,60 €. Fundaba su demanda en la vulneración del derecho a la libertad sindical en relación con la Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto, de libertad sindical.

i) El recurso contencioso-administrativo fue tramitado por el procedimiento para la protección de los derechos fundamentales de la persona por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Almería que, por Sentencia de 16 de septiembre de 2008, estimó parcialmente el recurso interpuesto y declaró la nulidad de la resolución de 6 de marzo de 2008 por vulneración del derecho a la libertad sindical del art. 28.1 CE y condenó a la Administración demandada al abono de la cantidad de 1.406,16 €, después de descontada la cantidad percibida como complemento que le asignó la Administración, en concepto de complemento de productividad correspondiente al tercer cuatrimestre de 2007.

j) Frente a la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo presentó recurso de apelación la Junta de Andalucía. La Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Primera, del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Granada, por Sentencia de 30 de enero de 2012 estimó el recurso. La Sentencia fundamentó su fallo en la ausencia de vulneración del derecho de libertad sindical del demandante en amparo. En concreto, señala la Sentencia que esta cuestión ya ha sido contemplada por la misma Sala en anteriores pronunciamientos, entre los que destaca la dictada con fecha 11 de marzo de 2002, cuyo contenido reproduce. Así, señala que “más que la vulneración de la libertad sindical la cuestión sometida a debate se inserta en la determinación de la norma de legalidad ordinaria de pertinente aplicación como son los apartados d) y e) del art. 11 de la Ley 9/1987, de 12 de junio, de órganos de representación, determinación de las condiciones de trabajo y participación del personal al servicio de las Administraciones Públicas, que delimitan el derecho al mantenimiento de la promoción económica y profesional de los funcionarios públicos que tengan atribuido el crédito horario para el desarrollo de funciones sindicales”. Recuerda que según la doctrina constitucional el crédito de horas retribuidas que, por remisión al art. 68 de la Ley del estatuto de los trabajadores (LET), el art. 10.3 de la Ley Orgánica de libertad sindical (LOLS) reconoce a favor de los delegados sindicales, forma parte del contenido adicional del derecho de libertad sindical, de libre reconocimiento y configuración por el legislador y, en su caso, por la negociación colectiva. Añade, con apoyo en la STC 95/1996, de 29 de mayo, que “la actividad desplegada por el representante unitario o electivo de los trabajadores en su condición de tal, se sitúa, en principio, fuera del ámbito del derecho fundamental de la libertad sindical; ya que el representante unitario y electivo, en tanto que tal, no es titular del derecho fundamental de la libertad sindical —sino su propio sindicato— conllevando como consecuencia que las infracciones de sus derechos, garantías y finalidades, no puedan ser reparadas, en principio, por la vía constitucional, si en éste se invoca el art. 28.1 CE”.

En consecuencia, estima el recurso de apelación interpuesto por la Junta de Andalucía contra la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Almería de 16 de septiembre de 2008 y revoca la misma por no existir vulneración del derecho fundamental a la libertad sindical.

Contra esta Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía se interpone el presente recurso de amparo.

3. El recurrente fundamenta su demanda de amparo en la vulneración de los derechos a la igualdad (art. 14 CE), a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) y a la libertad sindical (art. 28.1 CE).

Como primer motivo de amparo alega la vulneración del art. 14 CE, en conexión con el art. 28 CE. Tras recordar la doctrina constitucional sobre el derecho a la igualdad, señala que la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de 30 de enero de 2012 entiende que para el supuesto de autos sería de aplicación el art. 11 d) y e) de la Ley 9/1987, artículo que ha quedado derogado desde la publicación de la Ley 7/2007 del estatuto básico del empleado público. Sin embargo, afirma que aun aceptando el lapsus normativo y entendiendo que la Ley 9/1987 es de aplicación dada la fecha en que se dictó el acto administrativo impugnado, lo cierto es que la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de 30 de enero de 2012 resulta contraria tanto al contenido del art. 11 d) y e) de la Ley 9/1987 como al equivalente en la Ley 7/2007, esto es, el art. 41 d) y e) del referido texto legal, ya que ambas normas prohíben la discriminación retributiva por razones sindicales.

Añade que la propia Sentencia recurrida reconoce que el pacto “entre la Administración del Estado y las organizaciones sindicales —firmado en Sevilla en febrero de 1996— expresamente establece que quienes disfruten de estos permisos permanecerán en situación de servicio activo y conservarán todos los derechos profesionales que les sean de aplicación, incluidos los de carácter retributivo”, lo que implica no sólo que el fallo contenido en la Sentencia sea incongruente con la propia fundamentación jurídica, sino también con el contenido esencial del derecho de libertad sindical.

Asimismo incide en el denominado “Pacto de 14 de noviembre de 2003 entre la Junta de Andalucía y las organizaciones sindicales UGT, CCOO, CSIF y USTEA sobre derechos de representación y sindicales”. Este pacto ha estado en vigor hasta el 19 de febrero de 2008, y ha dejado de ser de aplicación por cuanto a lo largo de los años 2006 y 2007 se han celebrado nuevas elecciones sindicales en el seno de la Junta de Andalucía que han arrojado nuevos resultados representativos. Por ello, advierte el recurrente, la Administración en su potestad auto-organizativa ha considerado de interés general desarrollar determinados aspectos de los derechos sindicales que faciliten el ejercicio de las funciones de representación y de acción sindical, tal como el denominado tiempo sindical. Así, el 19 de febrero de 2008 se firmó un pacto entre la Administración de la Junta de Andalucía y las organizaciones sindicales sobre derechos de representación y sindicales en el ámbito de la Administración General de la Junta de Andalucía. A juicio del recurrente, este pacto sindical de 19 de febrero de 2008, es un pacto de la mesa sectorial de negociación de la Administración General de la Junta de Andalucía y no un acuerdo exclusivo entre los firmantes, pues ello es contrario a Derecho y a la Ley 7/2007 del estatuto básico del empleado público. En consecuencia, a su juicio, el pacto sindical de 19 de febrero de 2008 es aplicable a todas las fuerzas sindicales integrantes de la Mesa sectorial, incluyendo el sindicato andaluz de funcionarios de la Junta de Andalucía aunque no haya firmado el pacto, puesto que el mismo constituye un acuerdo mayoritario de la mesa. En consecuencia, considera que la inaplicación de los criterios de los que se benefician los restantes liberados sindicales resulta una clara vulneración del derecho a la libertad sindical, así como una clara discriminación.

Como segundo motivo de amparo, alega el recurrente la vulneración de los arts. 24.1 y 28.1 CE. Aduce que la falta de percibo del complemento de productividad en la cuantía que le corresponde se produce como consecuencia del desempeño de sus labores sindicales. Señala que desde el año 2004 viene compatibilizando su trabajo como asesor técnico de emergencias con la labor representativa de sus compañeros funcionarios y con la acción sindical que desempeña. Sin embargo, a su juicio, la Administración viene pretendiendo convertir la vulneración del derecho de libertad sindical en un descenso en su rendimiento, de manera que existe una relación directa y un evidente nexo de causalidad entre el intenso desarrollo de su labor sindical y el descenso en la percepción del complemento de productividad.

Indica que el 16 de julio de 2010 el recurrente volvió a reiterar a la Delegación del Gobierno de la Junta de Andalucía en Almería el cumplimiento de las Sentencias de los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo núms. 1 y 2 de Almería, sin que todavía se haya cumplido lo dispuesto en dichas Sentencias. Añade que debe retribuirse el complemento de productividad conforme a la media aritmética de los funcionarios del grupo B, técnicos de grado medio de la unidad administrativa a la que está adscrito, y este es el criterio mantenido por la Sentencia de 5 de mayo de 2010 del Juzgado Contencioso-Administrativo núm. 2 de Almería que dijo que vulneraba el derecho de libertad sindical y la garantía de indemnidad del recurrente no retribuirle el complemento de productividad como al resto de sus compañeros. Por ello, señala que si ya existe un pronunciamiento judicial firme que declara su derecho a percibir la misma cuantía que el resto de sus compañeros por concepto de productividad en el año 2006, cuando era representante sindical a tiempo parcial, sobre la base de que la valoración que se le efectuó en aquél cuatrimestre vulneraba su derecho a la libertad sindical, cabe inferir que el cálculo de productividad sobre la media anterior a 2007 que le aplica la Administración debe hacerse a la luz de lo declarado en la Sentencia firme del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Almería y, por tanto, las valoraciones de referencia que emplea la Administración no pueden tener acogida, por lo que habrá de estarse a la media de la unidad administrativa.

A juicio del recurrente la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de 30 de enero de 2012 vulnera el art. 24.1 CE y resulta incongruente con la Sentencia del mismo Tribunal de 5 de marzo de 2012. Con apoyo en la doctrina constitucional señala que un error del órgano judicial sobre las bases fácticas que han servido para fundamentar su decisión es susceptible de producir una vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva de los justiciables, siempre que concurran determinado requisitos, entre otros, que la resolución judicial sea el producto de un razonamiento equivocado que no se corresponde con la realidad, por haber incurrido el órgano judicial en un error patente en la determinación y selección del material de hecho o del presupuesto sobre el que se asienta su decisión, produciendo efectos negativos en la esfera del ciudadano.

Señala el recurrente que la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de 30 de enero de 2012 se fundamenta básicamente en la STC 95/1996, de 29 de mayo, en un supuesto en el que el recurrente no acredita su condición de afiliado sindical ni tampoco haber sido elegido delegado de personal en una candidatura presentada por un sindicato. Sin embargo, señala el recurrente que en este caso él es delegado sindical de la sección sindical del Sindicato Andaluz de Funcionarios de la Junta de Andalucía en la Delegación de Gobierno de la Junta de Andalucía y representante legal del sindicato en Almería. Añade que la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de 30 de enero de 2012 es manifiestamente incongruente con la Sentencia de la misma Sala y Sección pero de fecha posterior, de 5 de marzo de 2012, con lo que se ha producido una clara vulneración del art. 24.1 CE.

4. Por providencia de 23 de mayo de 2013, la Sala Segunda acordó la admisión a trámite de la demanda y, a tenor de lo dispuesto en el art. 51 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), requerir a la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Granada, para que en el plazo de diez días remitiera certificación o copia adverada de las actuaciones correspondientes al recurso de apelación núm. 1910-2008. Igualmente se acordó dirigir comunicación al Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Almería a fin de que, en plazo que no exceda de diez días, remitiera certificación o copia adverada de las actuaciones correspondientes al recurso núm. 252-2008, debiendo previamente emplazarse, para que en el plazo de diez días puedan comparecer, si lo desean, en el recurso de amparo a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, excepto la parte recurrente en amparo.

5. Por escrito presentado el 5 de julio de 2013 en el Registro General de este Tribunal, se personó en el recurso de amparo el Letrado de la Junta de Andalucía, solicitando que se le de vista de las actuaciones a efectos de formular alegaciones.

6. Una vez recibidas las actuaciones, a través de una diligencia de ordenación de la Secretaría de Justicia de la Sala Segunda de 8 de julio de 2013, se acordó tener por personado y parte en el procedimiento al Letrado de la Junta de Andalucía y dar vista de las actuaciones a la parte recurrente y al Ministerio Fiscal por término de veinte días, dentro de los cuales podrían presentar las alegaciones que estimasen pertinentes, conforme a lo establecido en el art. 52.1 LOTC.

7. El día 17 de octubre de 2013 presentó sus alegaciones el Ministerio Fiscal, interesando el otorgamiento del amparo por vulneración del derecho a la libertad sindical del art. 28.1 CE.

Tras exponer los antecedentes del caso, señala el Fiscal que en relación con la vulneración del derecho a la igualdad debe precisarse que la invocación de la lesión del art. 14 CE resulta redundante respecto del art. 28.1 CE ya que, según criterio reiterado del Tribunal Constitucional, “cuando se alegan discriminaciones perturbadoras del ejercicio del derecho a la libertad sindical, las hipotéticas violaciones del derecho a la igualdad (art. 14 CE) quedan subsumidas en aquel derecho, salvo que la discriminación impugnada concierna a alguna de las discriminaciones explícitamente proscritas por el art. 14 CE” (SSTC 29/2002 y 48/2002).

Indica el Fiscal que la cuestión a dilucidar no es el derecho del recurrente a recibir el complemento de productividad, que le fue reconocido por la Administración, sino si la cuantía que se le asignó por dicho complemento en el tercer cuatrimestre de 2007 (156,34 €), por resolución de 6 de marzo de 2008 de la Delegación del Gobierno de la Junta de Andalucía en Almería, ha vulnerado el derecho a la libertad sindical del art. 28.1 CE, por cuanto, a juicio del recurrente, la cuantía debió ser de 1.562,40 € conforme a lo establecido en el pacto que la Junta de Andalucía suscribió con las organizaciones sindicales más representativas del ámbito de la Administración General para la regulación de determinados aspectos de los derechos sindicales, de fecha 10 de febrero de 2003, sustituido por el pacto de 18 de febrero de 2008.

Recuerda que aunque es cierto que la determinación de la cuantía del complemento de productividad es una cuestión de legalidad ordinaria y no le corresponde al Tribunal Constitucional su determinación, sin embargo la cuantía percibida por el recurrente en relación con la media que corresponde a los funcionarios de su categoría administrativa integrados en la misma unidad administrativa a la que está adscrito el recurrente, presenta una diferencia cuantitativa evidente, minoración que se produce a partir de su liberación como delegado sindical a tiempo completo.

A partir de la constatación del perjuicio patrimonial que ha sufrido el recurrente por el desempeño legítimo de su actividad sindical a tiempo completo, el Fiscal procede a analizar la cuestión a la luz del derecho a la libertad sindical. En este sentido recuerda que la Sentencia de 30 de enero de 2012 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, sede en Granada, a partir de la diferenciación hecha por la doctrina constitucional entre el contenido esencial y adicional del derecho a la libertad sindical, considera que el crédito de horas retribuidas es una cuestión de determinación de la norma de legalidad ordinaria a aplicar y no formaría parte del contenido adicional del derecho, lo que supone que las retribuciones del delegado sindical no estén amparadas por el derecho fundamental y que la actividad desplegada por el representante sindical, en su condición de tal, está fuera del ámbito del derecho fundamental y, por último que el representante sindical no es el titular del derecho, sino el sindicato, por lo que la infracción de sus derechos no cabe repararla por la invocación del art. 28.1 CE.

Señala que la cuestión relativa al pago del complemento de productividad aparece regulada por los pactos suscritos por la Junta de Andalucía con las organizaciones sindicales más representativas del ámbito de la Administración General para la regulación de determinados aspectos de los derechos sindicales de fecha 10 de febrero de 2003, pacto que ha sido sustituido por el de 18 de febrero de 2008. Dichos pactos recogen como un derecho de los liberados sindicales el cobro del complemento de productividad en la cuantía que resulte en función de la productividad media que se perciba en la unidad o centro al que esté adscrito el funcionario. Aunque en el presente caso el sindicato andaluz de funcionarios de la Junta de Andalucía, por el que fue elegido delegado de personal el recurrente, no suscribió dichos pactos, considera el Fiscal que lo ahí pactado es aplicable a todos los sindicatos, hayan o no firmado el pacto. Pero es que, además, actualmente la Ley del estatuto básico del empleado público en su art. 41.1 d) señala que los miembros de las juntas de personal y los delegados de personal, dispondrán de un crédito de horas mensuales dentro de la jornada de trabajo y retribuidas como de trabajo efectivo, de manera idéntica a la Ley 9/1987, de 12 de mayo, de órganos de representación, determinación de las condiciones de trabajo y participación del personal al servicio de las administraciones públicas.

Asimismo, señala que la Sentencia recurrida en amparo desconoce la doctrina constitucional según la cual el contenido de la libertad sindical del art. 28.1 CE integra, además del núcleo esencial del mismo, un contenido adicional de derechos y facultades atribuidos por normas legales o convenios colectivos cuyo desconocimiento es susceptible de infringir el derecho fundamental, contenido adicional integrado, entre otros derechos, por el crédito de horas retribuido para el ejercicio de sus funciones de representación sindical.

Por otra parte, afirma el Fiscal que la Sentencia se apoya en la doctrina de la STC 95/1996 para considerar que no se habría vulnerado el derecho a la libertad sindical. Sin embargo, a su juicio, la STC 95/1996 destaca la diferencia entre un representante unitario o electivo de los trabajadores, circunstancia que concurría en quien demandaba el amparo, y un representante sindical, cualidad que se da en el hoy recurrente en amparo, y destaca cómo el art. 28.1 CE no protege la actividad desarrollada por las representaciones unitarias o electivas. Por lo que, al hallarnos en presencia de un delegado sindical integrante de un sindicato, la aplicación de la doctrina señalada en la Sentencia constitucional para denegar el amparo por vulneración del derecho a la libertad sindical del art. 28.1 CE realizada por la Sentencia judicial no se ajustaría al supuesto de hecho analizado en el presente recurso de amparo.

Como resulta de la documentación aportada, afirma el Fiscal que el recurrente es miembro del sindicato andaluz de funcionarios de la Junta de Andalucía (resolución de la Consejería de Justicia y Administración Pública de la Junta de Andalucía de 10 de mayo de 2007 por la que se hace constar su elección como miembro de la Junta de personal de la Administración de la Junta de Andalucía por el sindicato andaluz de la Junta de Andalucía y se le concede un crédito horario como liberado sindical). Por todo ello, considera que el menoscabo económico que se ha producido para el recurrente, en relación con la cuantía percibida por el mismo por el concepto de complemento de productividad, supone un obstáculo o impedimento para la realización de la actividad sindical que vulnera el derecho a la libertad sindical del art. 28.1 CE al desconocer la indemnidad retributiva del recurrente.

Por lo que se refiere a la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), señala el Fiscal que la tutela judicial que reclama el recurrente es para la protección del derecho fundamental sustantivo, como es el derecho de libertad sindical del art. 28.1 CE, por lo que no se produciría una vulneración autónoma del derecho fundamental diferente de la vulneración del derecho fundamental sustantivo.

También indica que el recurrente alega que en la medida que la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de 30 de enero de 2012 denegó la tutela solicitada, sería incongruente con la Sentencia de la misma Sala y Sección, pero de fecha posterior, de 5 de marzo de 2012, que se pronunció sobre el mismo supuesto, el abono de la cuantía del plus de productividad por su condición de liberado sindical, y mientras la primera entiende que no se ha desconocido la garantía de indemnidad retributiva, la segunda por el contrario declara vulnerada dicha garantía por la Administración. Sin embargo, para el Fiscal este motivo no vulneraría el derecho a la tutela judicial efectiva, autónomamente considerado y desligado de la protección del derecho a la libertad sindical, pues en ambos supuestos el recurrente obtuvo una respuesta a sus pretensiones como consecuencia de la aplicación e interpretación de las normas sin que pueda tacharse de incongruente una sentencia previa que incide negativamente en la esfera jurídica del recurrente por su discrepancia con otra posterior sobre el mismo supuesto de hecho que otorga la tutela solicitada pues el ámbito y contenido del derecho fundamental es ajeno a la queja que formula, y en todo caso refuerza la tesis del recurrente de la equivocación en que habría incurrido el Tribunal de apelación al dictar su primera Sentencia y no declarar vulnerado el derecho a la libertad sindical del art. 28.1 CE del recurrente por desconocer la garantía de indemnidad retributiva.

8. Por providencia de 18 de junio de 2014, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 23 de junio de 2014.

II. Fundamentos jurídicos

1. El recurrente en amparo, funcionario del cuerpo de técnicos de grado medio de la Junta de Andalucía, es miembro de la Junta de personal de funcionarios de los servicios periféricos de la Junta de Andalucía, resultando elegido por el Sindicato Andaluz de Funcionarios de la Junta de Andalucía, del que además es secretario general.

Por resolución de 10 de mayo de 2007 de la Consejería de Justicia y Administración Pública de la Junta de Andalucía, Delegación Provincial de Almería, le fue concedido permiso a tiempo total —ciento cuarenta horas, liberado sindical— para la realización de funciones de representación.

La Delegación de Gobierno de la Junta de Andalucía en Almería, por resolución de 6 de marzo de 2008, le concedió como complemento de productividad, en cuanto personal adscrito al Servicio de protección civil de dicha Delegación, la cantidad de 156,24 € correspondientes al tercer cuatrimestre de 2007. Disconforme con dicha asignación, el demandante de amparo promovió recurso contencioso-administrativo por el que interesaba que se reconociera que la productividad que le correspondía por dicho cuatrimestre debía ser la que resultara de la productividad media que se percibiera por los funcionarios del grupo B, técnicos de grado medio de la unidad administrativa a la que está adscrito y, en consecuencia, interesaba que se le reconociera como productividad correspondiente al tercer cuatrimestre de 2007 la cantidad de 1.542,60 €. El recurso fue estimado por Sentencia de 16 de septiembre de 2008 del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Almería. Frente a esta Sentencia presentó recurso de apelación la Junta de Andalucía que fue estimado por Sentencia de 30 de enero de 2012 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, que dejó sin efecto la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo.

En la demanda de amparo se denuncia la vulneración del derecho a la libertad sindical y, vinculado al mismo, la del derecho a la igualdad, por cuanto la Sentencia judicial habría desconocido la garantía de indemnidad retributiva en la medida en que la cuantía del complemento de productividad percibido por el recurrente no es la misma que percibe el resto de representantes sindicales liberados que se encuentran en la misma situación que el recurrente y se invoca, igualmente, la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva en defensa del derecho a la libertad sindical, pues la resolución judicial no habría respetado la indemnidad retributiva que forma parte del contenido del derecho fundamental sustantivo.

El Ministerio Fiscal solicita que se otorgue el amparo por vulneración del derecho a la libertad sindical del art. 28.1 CE en base a las razones expuestas en los antecedentes de esta Sentencia.

2. Por lo que atañe a la alegada vulneración del derecho a la igualdad (art. 14 CE) es necesario constatar, una vez más, que “la queja relativa a su presunta vulneración aparece en la argumentación de la demanda de amparo vinculada a la relativa al derecho de libertad sindical (art. 28.1 CE), sin que la discriminación alegada concierna a ninguna de las circunstancias explícitamente proscritas como causas de discriminación en el art. 14 CE, lo que determina, conforme a la conocida doctrina de este Tribunal, que resulte procedente subsumir la hipotética vulneración del principio de igualdad en el derecho reconocido en el art. 28.1 CE” (SSTC 55/1983, de 22 de junio, FJ 1; 197/1990, de 29 de noviembre, FJ 1; 90/1997, de 6 de mayo, FJ 3; 202/1997, de 25 de noviembre, FJ 3; 191/1998, de 29 de septiembre, FJ 4; 308/2000, de 18 de diciembre, FJ 2; 44/2001, de 12 de febrero, FJ 2; 326/2005, de 12 de diciembre, FJ 3; y 151/2006, de 22 de mayo, FJ 2).

3. Este Tribunal ha reiterado que dentro del contenido del derecho de libertad sindical reconocido en el art. 28.1 CE se encuadra, como garantía de indemnidad retributiva, el derecho del trabajador a no sufrir, por razón de su afiliación o actividad sindical, menoscabo alguno en su situación profesional o económica en la empresa, lo que veda cualquier diferencia de trato por razón de la afiliación sindical o actividad sindical de los trabajadores y sus representantes, en relación con el resto de los trabajadores (por todas, STC 151/2006, de 22 de mayo, FJ 3).

En relación con el liberado o relevado de la prestación de servicios para realizar funciones de carácter sindical, este Tribunal ya ha destacado en numerosas ocasiones que vulnera su derecho a la libertad sindical la denegación de complementos retributivos salariales con exclusivo fundamento en su condición de liberado sindical, toda vez que ello implica un menoscabo económico que constituye un obstáculo objetivamente constatable para la efectividad del derecho de libertad sindical, por su potencial efecto disuasorio para la decisión de realizar funciones sindicales, lo que repercute no sólo en el representante sindical que soporta dicho menoscabo, sino que se proyecta asimismo sobre la organización sindical correspondiente, afectando, en su caso, a las tareas de defensa y promoción de los intereses de los trabajadores que la Constitución encomienda a los sindicatos (art. 7 CE; así, entre otras, SSTC 92/2005, de 18 de abril, FJ 3; 326/2005, de 12 de diciembre, FJ 4, y 151/2006, de 22 de mayo, FJ 4).

Más en concreto, y por lo que se refiere específicamente al complemento de productividad, hemos señalado que es indiscutible que la absoluta imposibilidad de percibir el complemento de productividad como liberado sindical no es compatible con la garantía constitucional de indemnidad que prohíbe el perjuicio económico del funcionario que se dedica íntegramente a la actividad sindical en relación con la retribución del funcionario que desempeña efectivamente su puesto de trabajo. “Es claro que tal imposibilidad puede provocar un efecto disuasorio de la dedicación al desarrollo de tareas sindicales dado que esta actuación determinará la imposibilidad de cumplir los requisitos a los que las normas reguladoras del complemento de productividad vinculan la obtención de este concepto retributivo. El funcionario que en el ámbito de sus decisiones vitales y, en concreto, profesionales otorgara un valor determinante a la percepción de ese complemento como medio de obtener una remuneración suficiente para satisfacer sus necesidades y, en su caso, las de su familia, optaría por no dedicarse a la actividad sindical como liberado. Así pues, aquella imposibilidad de percibir el complemento litigioso como consecuencia de la condición de liberado sindical del demandante integra una vulneración de la garantía de indemnidad contenida en el derecho del art. 28.1 CE, dado que su retribución ha de ponerse en conexión con la que ‘percibe el resto de los trabajadores que prestan servicios efectivos en las mismas dependencias’ (STC 173/2001, de 26 de julio, FJ 6), de suerte que la negación del cobro del complemento en cuestión implica ‘un peor trato retributivo en perjuicio del demandante de amparo en relación con sus compañeros de trabajo’ (STC 92/2005, de 18 de abril, FJ 5)” (STC 151/2006, de 22 de mayo, FJ 4).

No hay duda, por tanto, conforme a la doctrina constitucional expuesta, de que los liberados sindicales tienen derecho a percibir el complemento de productividad. Ahora bien, la cuestión discutida en el presente supuesto no es si el recurrente tiene derecho a percibir el complemento de productividad, que le fue reconocido por la Administración, sino si la cuantía que se le asignó por dicho complemento en el tercer cuatrimestre de 2007, por resolución de 6 de marzo de 2008 de la Delegación del Gobierno de la Junta de Andalucía en Almería, ha vulnerado el derecho a la libertad sindical del art. 28.1 CE.

4. Siendo cierto que no corresponde a este Tribunal determinar si el demandante de amparo debe o no percibir el complemento de productividad en la concreta cuantía reclamada ante los órganos judiciales, cuestión de legalidad ordinaria que compete exclusivamente a los Jueces y Tribunales (art. 117.3 CE), no lo es menos que sí le corresponde valorar, desde la perspectiva constitucional que le es propia y a la vista del invocado derecho de libertad sindical (art. 28.1 CE), la razón o el argumento en virtud del cual las resoluciones judiciales impugnadas niegan al solicitante de amparo el derecho a percibir el complemento en la cuantía reclamada. Y ello porque, conforme reiterada doctrina de este Tribunal, estando en juego un derecho fundamental sustantivo, como aquí ocurre, y no el derecho reconocido en el art. 24.1 CE, el control por parte de este Tribunal no puede limitarse a verificar el carácter motivado, razonable y no arbitrario de las resoluciones judiciales impugnadas (SSTC 94/1995, de 19 de junio; 127/1995, de 25 de julio; 188/1995, de 18 de diciembre; 17/1996, de 7 de febrero; 37/1998, de 17 de febrero, y 191/1998, de 29 de septiembre), sino que debemos analizar la cuestión a la luz del derecho fundamental de libertad sindical para determinar si el hecho de abonar al trabajador el complemento en una cuantía inferior a la del resto de trabajadores que prestan servicios en las mismas dependencias constituye o no una lesión de su derecho.

La Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de 30 de enero de 2012 recurrida en amparo considera que “más que la vulneración de la libertad sindical la cuestión sometida a debate se inserta en la determinación de la norma de legalidad ordinaria de pertinente aplicación, como son los apartados d) y e) del art. 11 de la Ley 9/1987, de 12 de junio, de órganos de representación, determinación de las condiciones de trabajo y participación del personal al servicio de las Administraciones públicas, que delimitan el derecho al mantenimiento de la promoción económica y profesional de los funcionarios públicos que tengan atribuido el crédito horario para el desarrollo de funciones sindicales”. Además, añade que este Tribunal en la STC 95/1996, de 29 de mayo, ha concluido que “la actividad desplegada por el representante unitario o electivo de los trabajadores, en su condición de tal, se sitúa, en principio, fuera del ámbito del derecho fundamental de libertad sindical; ya que el representante unitario o electivo, en tanto tal, no es titular del derecho fundamental de la libertad sindical —sino el propio sindicato— conllevando como consecuencia que las infracciones de sus derechos, garantías y facilidades, no pueden ser reparadas, en principio, por la vía de amparo constitucional, si en éste se invoca el art. 28.1 CE”.

Ahora bien, es importante destacar que en la STC 95/1996, de 29 de mayo, el recurrente en amparo en ningún momento acreditó su condición de afiliado sindical ni tampoco el haber sido elegido como delegado de personal en una candidatura presentada por un sindicato. El solicitante de amparo era uno de los tres delegados de personal elegidos en el centro en el que prestaba sus servicios. Y era liberado sindical porque, en virtud de la acumulación o cesión del crédito de horas mensuales retribuidas de los otros dos delegados de personal, quedó relevado de su trabajo. Así las cosas y atendidas las circunstancias concurrentes en ese supuesto, este Tribunal llegó a la conclusión de que la concreta cuantía que debía percibir el demandante de amparo, liberado sindical, en concepto de plus por trabajo a turnos no era una cuestión relacionada o conectada con el derecho fundamental de libertad sindical.

Sin embargo, en el presente supuesto el recurrente en amparo, miembro de la junta de personal, estaba afiliado al Sindicato Andaluz de Funcionarios de la Junta de Andalucía y además había resultado elegido miembro de la junta de personal en una candidatura presentada por dicho sindicato. Y si bien la actividad desplegada por el representante unitario o electivo de los trabajadores, en su condición de tal, se sitúa, en principio, fuera del ámbito del derecho fundamental de libertad sindical, hay que tener en cuenta también que las facultades que, desde un punto de vista individual y en su vertiente organizativa y de actividad, integran el derecho de libertad sindical tienen, en principio, como titulares a los afiliados a los sindicatos y a quienes quieren constituir un sindicato y afiliarse al mismo. A los trabajadores corresponde el derecho a afiliarse o no afiliarse, y una vez que hayan optado por la afiliación, y en tanto que afiliados, el de participar en la actividad sindical (STC 134/1994). En consecuencia, cuando el representante unitario de los trabajadores está afiliado a un sindicato su actividad, a la vista de las circunstancias que concurran en cada caso, podrá tener consecuencias desde la perspectiva del art. 28.1 CE por lo que, el órgano judicial no ha valorado adecuadamente la dimensión constitucional *ex* art. 28.1 CE de la cuestión que se le planteaba. De esta forma, el reproche que, desde la perspectiva del derecho de libertad sindical proclamado en aquel precepto merece formularse contra la Sentencia recurrida en amparo, es que no se haya tenido en cuenta que este derecho estaba en juego y podía quedar afectado. Como señalamos en la STC 191/1998, de 29 de septiembre, FJ 5, una vez que se esgrime para la no concesión del complemento de productividad su condición de liberado sindical, el órgano judicial no podía prescindir de analizar si la no percepción del complemento suponía un perjuicio para el demandante y obstaculizaba o perjudicaba su actividad sindical. En definitiva, el Tribunal Superior de Justicia se detiene en la mera perspectiva de la legalidad ordinaria, lo que es insuficiente cuando se esgrime la condición de liberado sindical y está involucrado el derecho de libertad sindical.

5. El recurrente en amparo alega que el pacto de 14 de noviembre de 2003, entre la Junta de Andalucía y las organizaciones sindicales UGT, CCOO, CSIF y USTEA sobre derechos de representación y sindicales, sustituido por el pacto de 18 de febrero de 2008 firmado por la Administración de la Junta de Andalucía y las organizaciones sindicales UGT, CCOO, CSI-CSIF y USTEA, sobre derechos de representación y sindicales en el ámbito de la Administración general de la Junta de Andalucía, establece que a los liberados sindicales se les abonará el complemento de productividad en función de la productividad media que se perciba en la unidad o centro a que esté adscrita la persona liberada. Y considera que estos pactos deben ser aplicables a todas las fuerzas sindicales integrantes de la mesa sectorial, incluyendo al Sindicato Andaluz de Funcionarios de la Junta de Andalucía —al que el recurrente está afiliado— aunque no los haya firmado, puesto que constituyen un acuerdo mayoritario de la mesa.

El pacto de 14 de noviembre de 2003, y el pacto de 18 de febrero de 2008 que sustituye a los pactos anteriores sobre las mismas materias, regulan en su cláusula segunda los permisos sindicales por pertenecer a la mesa sectorial de negociación. En concreto, establece que “se concederán diez permisos a tiempo total, a distribuir de manera lineal entre la organizaciones sindicales que ostenten en el sector de la Administración General de la Junta de Andalucía, al menos, el diez por ciento de los miembros de las Juntas de Personal del citado ámbito, para la realización de las actividades propias de tales estructuras sindicales representativas, en los términos previstos en la normativa vigente y en el presente Pacto, y al objeto de posibilitar la asistencia a las reuniones de la Mesa Sectorial de Administración General, así como el estudio de aquellos asuntos y propuestas que requieren negociación en el citado ámbito”. Quienes disfruten de estos permisos a tiempo total por pertenecer a la mesa sectorial de Administración general “permanecerán en situación de servicio activo y conservarán todos los derechos profesionales que sean de aplicación, incluidos los de carácter retributivo, a cuyo efecto se considerará integrado en dicho concepto el complemento de productividad, el cual se calculará en función de la productividad media que se perciba en la unidad o centro a que esté adscrita la persona liberada. En casos de incapacidad temporal, se aplicará el mismo régimen que para el resto del personal”.

Como se deriva de la cláusula trascrita, el pacto de 18 de febrero de 2008, en contra de lo que sostiene el recurrente, no hace alusión a la forma de cálculo del complemento de productividad de los liberados sindicales, sino a la forma de cálculo de dicho complemento respecto del personal que disfrute de un permiso sindical a tiempo total para facilitar la asistencia a las reuniones de la mesa sectorial de la Administración general y el estudio de los asuntos que requieran negociación en dicho ámbito.

Por lo tanto, lo previsto en el pacto no es aplicable al recurrente en amparo, liberado sindical por acumulación en su favor del crédito horario sindical al que tienen derecho los miembros de la misma candidatura.

6. Descartada la aplicación del pacto entre las organizaciones sindicales y la Junta de Andalucía, debemos resolver si el hecho de abonar el complemento de productividad al recurrente en amparo, liberado sindical, en una cuantía inferior a la media de la cantidad que perciben el resto de trabajadores que prestan servicios efectivos en las mismas dependencias vulnera su derecho a la libertad sindical. El problema en la práctica se plantea porque la cuantía del complemento de productividad varía de unos trabajadores a otros al tratarse de un complemento vinculado a la calidad y cantidad del trabajo desarrollado.

En el presente supuesto la Administración abona el complemento de productividad al recurrente en amparo conforme a la media de las cantidades que venía percibiendo durante el año anterior a que le fue concedida la condición de liberado sindical. Este criterio, en sí mismo, no puede considerarse contrario al derecho de libertad sindical pues, “un liberado o relevado de la prestación de servicios por realizar funciones sindicales sufre un perjuicio económico si percibe una menor retribución que cuando prestaba o presta efectivamente su trabajo” (STC 191/1998, de 29 de septiembre, FJ 5), y en este caso el liberado sigue percibiendo la misma retribución.

Ahora bien, la conducta de la Junta de Andalucía persistiendo en el abono del complemento de productividad en una cuantía inferior a la media de las cantidades que se le han reconocido judicialmente al trabajador correspondientes al primer y segundo cuatrimestre de 2006 por entender los órganos judiciales vulnerado su derecho de libertad sindical, configura un supuesto de discriminación antisindical. En efecto, consta acreditado que la Junta de Andalucía ha sido condenada al abono de 1.332,63 € en concepto de complemento de productividad correspondiente al primer cuatrimestre de 2006 y a la cantidad de 1.405,63 € por concepto de complemento de productividad correspondiente al segundo cuatrimestre de 2006, por entender que la reducción del complemento de productividad desde el primer cuatrimestre de 2006 es consecuencia de su actividad sindical. Asimismo, también consta acreditado que la cuantía del complemento de productividad del resto de trabajadores que prestan sus servicios en las mismas dependencias es muy superior a la cantidad reconocida al recurrente en amparo, y que la Administración pese a ser condenada al abono de dicho complemento en las cuantías señaladas, mantiene su conducta, obligando al recurrente a recabar una y otra vez el amparo judicial para obtener el cobro de lo que es debido. Todo lo cual constituye un obstáculo objetivamente constatable para la efectividad del derecho de libertad sindical, por su potencial efecto disuasorio para la decisión de realizar actividades sindicales en la empresa.

Las consideraciones que anteceden conducen a la estimación del recurso de amparo por lesión del art. 28.1 CE.

FALLO

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

Ha decidido

Estimar el recurso de amparo interpuesto por don José Manuel Mateo Navarro y, en su virtud:

1º Declarar que ha sido vulnerado el derecho fundamental del demandante de amparo a la libertad sindical (art. 28.1 CE).

2º Restablecerlo en su derecho y, en consecuencia, declarar la nulidad de la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de 30 de enero de 2012 en la apelación núm. 1910-2008.

3º. Retrotraer las actuaciones al momento inmediatamente anterior al pronunciamiento de la citada resolución para que el órgano judicial dicte una nueva respetuosa con el derecho fundamental vulnerado.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veintitrés de junio de dos mil catorce.

SENTENCIA 101/2014, de 23 de junio de 2014

Sala Primera

("BOE" núm. 177, de 22 de julio de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:101

Recurso de amparo 3896-2012. Promovido por don Juan Carlos Arruti Azpitarte en relación con las resoluciones de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo y de la Audiencia Nacional sobre liquidación de condena.

Supuesta vulneración de los derechos a la libertad personal y a la tutela judicial efectiva: resoluciones judiciales que deniegan la aplicación del doble cómputo del tiempo de privación de libertad en un supuesto en el que se había establecido un límite máximo de cumplimiento de condena (STC 35/2014). Voto particular.

1. Aplica la doctrina sobre la ausencia de obligación constitucional de abono de los periodos de prisión provisional en casos de cumplimiento acumulado de varias condenas con límite máximo de cumplimiento, *ex* arts. 58.1, 75 y 76 CP, de la STC 35/2014 [FJ 2].

2. En el caso de las condenas acumuladas, la decisión judicial de no descontar del límite máximo de cumplimiento efectivo el periodo de tiempo en que simultáneamente se encontraba como preso preventivo y como penado no es contraria a la Constitución, pues no es exigible, en tales casos, una interpretación conjunta del art. 58.1 CP –en la redacción anterior a la Ley Orgánica 5/2010– y de los arts. 75 y 76 CP, que imponga el doble cómputo de un mismo periodo de prisión como preventivo y como penado, o que lleve a considerar que el tiempo de prisión provisional simultáneo al de cumplimiento de pena, deba conceptuarse como tiempo de cumplimiento efectivo (SSTC 57/2008, 35/2014) [FJ 2].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García y don Juan Antonio Xiol Ríos, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 3896-2012, promovido por don Juan Carlos Arruti Azpitarte representado por el Procurador de los Tribunales don Javier Cuevas Rivas y asistido por la letrada doña Arantxa Aparicio Lopetegui contra la Sentencia de 8 de mayo de 2012, de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo que acordó no haber lugar a la admisión del recurso de casación contra resolución dictada el 3 de marzo de 2011 por la Audiencia Nacional en la ejecutoria núm. 43-1988, por el que se desestimó la pretensión de abonos de periodos de prisión preventiva solicitadas y frente al Auto de 6 de junio de 2012 dictado por la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo en el que se acuerda no admitir la petición de incidente de nulidad de actuaciones. Ha sido Ponente el Magistrado don Luis Ignacio Ortega Álvarez, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 26 de junio de 2012, el demandante interpuso recurso de amparo contra las resoluciones citadas en el encabezamiento.

2. Los hechos en los que se fundamenta la demanda son, sucintamente expuestos, los siguientes:

La Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional dictó Sentencia de fecha 30 de septiembre de 1994 por la que condenó al ahora demandante a una pena privativa de libertad de más de treinta años como autor de diversos delitos de terrorismo. El ahora recurrente permaneció en situación de prisión provisional por dicha causa desde el 5 de marzo de 1990 hasta el 30 de noviembre de 1994, fecha en que la Sentencia de 30 de septiembre de 1994 adquirió firmeza.

Además, el ahora demandante había sido condenado en las siguientes causas dictadas por la Audiencia Nacional que fueron objeto de refundición:

a) Del Juzgado Central de Instrucción núm. 1: 123-1981, 4-1980, 50-1988, 46-1985 y 43-1988.

b) Del Juzgado Central de Instrucción núm. 2: 47-1987, 46-1988, 12-1990, 3-1990 y 30-1988.

c) Del Juzgado Central de Instrucción núm. 4: 38-1989, 80-1980, 76-1981, 31-1989, 28-1984, 31-1988, 37-1985, 79-1988 y 147-1981.

d) Del Juzgado Central de Instrucción núm. 5: 202-1989, 76-1985, 34-1990, 19-1989, 50-1985 y 120-1988.

Por Auto de la Sección Primera de la Audiencia Nacional de 22 de octubre de 1996 (ejecutoria 43-1988 del rollo de Sala 43-1988, procedente del sumario 43-1988 del Juzgado Central de Instrucción núm. 1), se acordó acumular las condenas impuestas en las causas referidas, fijándose en una duración de treinta años de privación de libertad el tiempo total de cumplimiento de todas las penas privativas de libertad impuestas en las mismas.

Practicada dicha refundición de condenas, por oficio de 10 de febrero de 1997 del centro penitenciario Puerto I del Puerto de Santa María, se solicitó la práctica de liquidación de condena, precisando como tiempo de prisión preventiva de abono desde el 21 de septiembre de 1989 a 5 de noviembre de 1989 y desde el 6 de noviembre de 1989 hasta el 27 de junio de 1990, comenzando a cumplir el día 28 de junio de 1990. Por el Secretario Judicial de la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional se practicó liquidación de condena con fecha 26 de febrero de 1997 respecto de las condenas acumuladas, por el tiempo máximo de cumplimento de treinta años —10.950 días—. En providencia de fecha 6 de marzo de 1997 se acordó la aprobación de la liquidación de condena practicada.

Finalmente, por Auto de 28 de mayo de 1997 la Sección Primera de la Audiencia Nacional, y en relación con las causas anteriormente reseñadas, entre las que se había acumulado la dictada en la ejecutoria 43-1988, acordó que no procedía la revisión de las penas impuestas al ahora recurrente en aplicación del Código penal (CP) de 1995.

Por escrito de 28 de diciembre de 2010 dirigido a la Sección Primera de lo Penal de la Audiencia Nacional, la representación procesal del ahora recurrente solicito la práctica de una nueva liquidación de condena, en la que se abonase el tiempo de prisión preventiva sufrida por su representado: desde el 6 de abril de 1990 hasta la firmeza de la Sentencia dictada en el presente procedimiento, sumario 43-1988, Sentencia de 30 de septiembre de 1994, época durante la que permaneció preso preventivo y penado.

Finalmente, el Auto de 3 de marzo de 2011 de la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional acordó desestimar la pretensión de abono de periodos de prisión preventiva, afirmando que “entiende la Sala que la liquidación practicada sobre el horizonte del máximo de cumplimiento y con abono de un periodo de prisión preventiva entre la detención, el 21.9.1989, y la fecha de inicio de la primera condena firme, en 27.6.1990, es decir, 280 días, es correcta … Con el criterio ya establecido no quedará periodo alguno temporal que no le aproveche para la extinción de su responsabilidad, criterio que respeta el tenor del art. 58.1 CP, ya que se trataría de abonar una prisión provisional en la misma causa, toda vez que se ha procedido a acumular todas las condenas como si se hubieran juzgado en un mismo y único proceso. Una pauta que respeta, por otro lado, la doctrina constitucional invocada no aplicable al caso y que motivó una reforma legal que afecto al art. 58.1 CP (que ahora dice: ‘en ningún caso un mismo periodo de privación de libertad podrá ser abonado en más de una causa’)”.

Contra dicho Auto de 3 de marzo de 2011, por el ahora recurrente se presentó escrito de fecha 15 de marzo de 2011 anunciando recurso de casación, por aplicación indebida del art. 33 CP 1973 y por vulneración de los arts. 14 y 17 CE.

En dicho recurso se dictó Sentencia de 8 de mayo de 2012 de la Sala Segunda del Tribunal Supremo que acordaba no haber lugar al recurso de casación; se afirmaba que “de acuerdo a nuestra jurisprudencia en el supuesto de varias condenas que den lugar a su acumulación y al señalamiento de un límite máximo de cumplimiento no significa, en el caso de que deban abonarse el tiempo de prisión preventiva, que la misma debe realizarse sobre el límite de cumplimiento, sino que deberá realizarse sobre cada pena a la que procede el abono. Sobre ese máximo de cumplimiento se abonará la prisión preventiva sin que sea factible su cómputo duplicado. Como dijimos en la STS 207/2011, la refundición de penas no origina otra cosa que una limitación del cumplimiento de varias penas hasta el límite máximo que resultó de realizar una operación jurídica: las penas se van ejecutando, cada una de ellas según sus circunstancias —abono y reducciones, etc.—, iniciándose el cumplimiento de una hasta su extinción y dando lugar al inicio de la ejecución de otra, la siguiente en su orden hasta alcanzar las limitaciones derivadas de los criterios de acumulación jurídica —el triplo de la máxima y el límite máximo, de acuerdo al Código penal (art. 76 CP)—. Una reiterada jurisprudencia de esta Sala reproduce una argumentación semejante resaltando el hecho de que el límite máximo de cumplimiento no es una nueva pena, sino que opera como límite de ejecución sobre las penas que sucesivamente se van ejecutando (STS 3 de mayo 2011, 329/2011, de 5 de mayo, 145/2012, de 28 de febrero de 2012, y los que cita), de manera que el límite máximo de cumplimiento en el supuesto de acumulación de penas sea el resultante de la aplicación de la acumulación del art. 76 CP, esto es, el triple de la misma o el máximo de cumplimiento, según el Código aplicable o las limitaciones derivadas de los tipos penales concurrentes.”

Con fecha 21 de mayo de 2012, la representación procesal del ahora recurrente formuló incidente de nulidad de actuaciones. Por la Sala Segunda del Tribunal Supremo se dictó Auto de 6 de junio de 2012, por el que se acordó que no había lugar “a admitir la petición de incidente de nulidad de actuaciones solicitada” por el recurrente.

3. En la demanda, se denuncia la vulneración del derecho fundamental a la libertad, art. 17.1 CE., en relación con los artículos 5 y 7.1 del Convenio europeo de derechos humanos y 9.1. 5 y 15.1 del Pacto internacional de los derechos civiles y políticos y en relación con el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva art. 24.1 CE.

La resolución recurrida acuerda no abonar los periodos de prisión provisional que sufrió el demandante de manera simultánea a encontrarse cumpliendo pena. Concretamente, desde el 6 de abril de 1990, hasta la firmeza de la Sentencia de 30 de septiembre de 1994, dictada en el procedimiento sumario 43-1988 de la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional.

Dicha resolución, al no abonar la prisión preventiva como tiempo de prisión cumplido y al no ser descontada del límite total de cumplimiento vulnera, a juicio del demandante, su derecho fundamental a la libertad, ya que el mismo conlleva que en la práctica existan periodos de prisión provisional efectivamente sufridos que no se lleguen nunca a computar por quedar fuera del límite de cumplimiento de prisión aquellas penas en las que fueron impuestas.

Considera que tanto el art. 33 CP 1973, como la doctrina del Tribunal Constitucional en las SSTC 19/1999, de 22 de febrero, FJ 5, y 71/2000, de 13 de marzo, FJ 5, avalan su argumentación. Explica que ha sido condenado en diferentes procedimientos; todas las penas impuestas en los mencionados procedimientos fueron acumulados en la ejecutoria 43-1988 de la Sección Primera de la Audiencia Nacional, el que da origen al presente recurso, fijando como límite de cumplimiento treinta años de prisión en ambos casos.

Del examen de la situación penal y penitenciaria se desprende que: el recurrente ha estado en situación de prisión preventiva por varias causas simultáneamente; existen periodos coincidentes en los que se encuentra en situación de penado y de preventivo; sobre esta realidad y en virtud de lo establecido tanto por el Tribunal Constitucional como el Tribunal Supremo, es por lo que se solicitó el abono en la liquidación de condena del mencionado periodo de prisión provisional, cómputo que la resolución ahora recurrida deniega utilizando argumentos radicalmente contrapuestos a lo establecido por la Jurisprudencia. Por todo ello, considera que la resolución recurrida, en la que deniega el descuento del periodo de prisión provisional solicitado, y establece que, en cualquiera de los casos, tampoco procedería aplicar el doble cómputo de prisión respecto a los treinta años, supone un alargamiento efectivo de su situación de privación de libertad, que conforme a lo analizado supone la lesión del derecho fundamental a la libertad (art. 17 CE), ya que de no abonarse el periodo de prisión provisional solicitado en base al criterio señalado, el recurrente se licenciaría cinco años más tarde.

Por lo tanto, su derecho a la libertad ha resultado conculcado, tanto porque mediante las resoluciones recurridas se actúa bajo la cobertura improcedente de la ley, y se procede contra lo que la misma dispone (concretamente el art. 33 CP 1973), como porque la Sentencia recurrida se aparta de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional establecida en la STC 57/2008. En ningún caso puede obviarse que el penado tiene derecho a que se le liquiden individualmente cada una de las condenas que ha de cumplir sucesivamente y, por lo tanto, debe especificársele cuál es el período de prisión provisional que se le computa al recurrente a efectos de cumplimiento en cada una de ellas. De modo que puede solicitar una nueva liquidación de condena con el fin de saber el período de cumplimiento en cada una de las causas en que pudiera operar la referida STC 57/2008.

La interpretación realizada por el Tribunal Supremo en la resolución recurrida o la realizada por la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, además de alejarse del tenor literal de la ley suponen, en la práctica la neutralización del efecto reductor de la condena de parte de la prisión provisional, efectiva en su función, sufrida por el reo, en la medida en la que según dichas interpretaciones, existen periodos en los que el demandante se encontraba en prisión provisional que, aun cumpliendo los requisitos para ello, nunca serán computados al haber sido sufrido en penas que objetivamente no se llegaran a cumplir al llegar inevitablemente mi representado antes al límite máximo de prisión de treinta años.

4. La Sala Primera del Tribunal Constitucional acordó por providencia de 14 de enero de 2013, la admisión a trámite del recurso de amparo y, de conformidad con el art. 51 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), requerir atentamente a la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo para que remitiera testimonio del recurso de casación núm. 11764-2011; asimismo, se acordó requerir a la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional para que remitiera testimonio de la ejecutoria núm. 43-1988 y para que emplazara a quienes fueron parte en dicho procedimiento, con excepción de la parte recurrente en amparo, ya personada.

Mediante diligencia de ordenación de 1 de abril de 2013, se tuvieron por recibidas las actuaciones judiciales requeridas y a tenor de lo dispuesto en el art. 52 LOTC, se acordó un plazo común de veinte días para que las partes pudieran alegar lo que a su Derecho conviniera.

5. El Ministerio Fiscal formuló sus alegaciones el 14 de mayo de 2013, solicitando la estimación de la demanda.

Tras recordar la doctrina constitucional sobre el tema considera que “el abono de prisión preventiva vinculado a la pena de cada respectiva causa en su cumplimiento sucesivo conforme al art. 70 CP 1973 (art. 75 CP 1995), limita, en este caso, la aplicación del art. 33 CP 1973 (art.58 CP 1995) respecto a la deducción de los periodos de privación de libertad por prisión preventiva de la pena a la que corresponden, eliminando parte de ellos —los de las penas no cumplidas en orden sucesivo por virtud del tope máximo establecido—, y desplaza la aplicación der aquel precepto (art. 70 CP 1973, actual art. 76 CP), en cuanto que incide, por exceso, en el tiempo máximo efectivo de cumplimiento que se establece por los órganos judiciales con su cobertura, sin que la superación de dicho límite infranqueable de tiempo efectivo de cumplimiento por los periodos de prisión no susceptibles de ser tenidos en cuenta al resultar suprimidos por imposibilidad de computo, encuentre cobertura legal.”

Por tanto, “la decisión de no practicar liquidación de condena por cuanto la liquidación de condena que eventualmente se practique solo tendría en cuenta los periodos de prisión preventiva a medida que se vayan cumpliendo las sucesivas penas, empezando por la más grave (art. 70 CP 1973) conforme al art. 75 CP 1995, aunque ello comporte la eliminación de periodos de prisión preventiva sufridas y, por tanto, la superación del límite de cumplimiento del art. 1976 CP, no efectuándose en la forma prevista por la ley y careciendo de cobertura legal, es contraria al derecho a la libertad y vulnera los arts. 17 y 24 CE.”

6. Por providencia de 18 de junio de 2014 se señaló para deliberación y fallo de la Sentencia el día 23 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto de este recurso de amparo es determinar si la decisión judicial de no computar un determinado periodo de tiempo en que se había simultaneado la condición de preso preventivo y de penado para el abono de la prisión provisional realizada en una ejecutoria en que se había acordado la acumulación de las condenas impuestas al demandante en varias causas previas, fijando en treinta años de prisión el límite máximo de cumplimiento, ha vulnerado sus derechos a la libertad (art. 17.1 CE) y a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

2. Este Tribunal ya se ha pronunciado sobre esta cuestión en la STC 35/2014, de 27 de febrero, declarando que no vulnera el art. 17.1 CE la no aplicación de la jurisprudencia del doble cómputo establecida en la STC 57/2008, de 28 de abril, en los supuestos en que se haya establecido un límite máximo de cumplimiento.

En dicha Sentencia, fundamentos jurídicos 3 a 5, tras exponer la doctrina desde la inicial STC 57/2008, de 28 de abril, y las sucesivas SSTC 92/2012, de 7 de mayo; 158/2012, de 17 de septiembre; 193/2012, de 29 de octubre; 229/2012, de 10 de diciembre; 148/2013, de 9 de septiembre, y 168/2013, de 7 de octubre, sobre diversos aspectos derivados de las exigencias que la Constitución impone en la aplicación del art. 58.1 del Código penal (CP), en la redacción dada por la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, se expresa que, en el caso de las condenas acumuladas, la decisión judicial de no descontar del límite máximo de cumplimiento efectivo, fijado en treinta años, el periodo de tiempo en que simultáneamente se encontraba como preso preventivo y como penado no es contraria a la Constitución. Es decir, no es constitucionalmente exigible, en tales casos, una interpretación conjunta del art. 58.1 CP —en la redacción anterior a la Ley Orgánica 5/2010— y de los arts. 75 y 76 CP, que imponga el doble cómputo de un mismo periodo de prisión como preventivo y como penado, o que lleve a considerar que el tiempo de prisión provisional simultáneo al de cumplimiento de pena, deba conceptuarse como tiempo de “cumplimiento efectivo”.

También descartamos que fuera aplicable la doctrina de la STC 57/2008, pues en absoluto da sustento a que el descuento del periodo simultáneo de preventiva opere sobre el tope máximo fijado de “cumplimiento efectivo” que resulta de la acumulación jurídica de las condenas, no regulada en el art. 58.1 CP, sino en el art. 76 CP.

Aplicando dicha doctrina a las resoluciones impugnadas, podemos afirmar que el argumento contemplado en las mismas por el que se rechaza la solicitud de inclusión en la liquidación como tiempo de abono desde el 5 de marzo de 1990 hasta el 30 de noviembre de 1994, en que el recurrente simultaneó la situación de preso preventivo con la de penado, no puede tacharse de irrazonable.

3. Los razonamientos expuestos conducen a concluir que las decisiones adoptadas no han producido la alegada lesión del derecho a la libertad del demandante (art. 17.1 CE), al no contravenir lo dispuesto en el 58.1 CP, ni quebrantar tampoco el fundamento y los fines que justifican la acumulación jurídica (art. 76 CP), lo cual nos lleva a la denegación del amparo.

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar el recurso de amparo interpuesto por don Juan Carlos Arruti Azpitarte.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veintitrés de junio de dos mil catorce.

Voto particular que formulan los Magistrados don Luis Ignacio Ortega Álvarez y don Juan Antonio Xiol Ríos respecto de la Sentencia dictada en el recurso de amparo núm. 3896-2012.

En el ejercicio de la facultad que nos confiere el art. 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y con el pleno respeto a la opinión de la mayoría del Tribunal discrepamos con la fundamentación jurídica de la Sentencia y con su fallo por las mismas razones expuestas en el Voto particular que formulamos en la STC 35/2014, de 27 de febrero, a cuyo contenido nos remitimos.

Madrid, a veintitrés de junio de dos mil catorce.

SENTENCIA 102/2014, de 23 de junio de 2014

Sala Segunda

("BOE" núm. 177, de 22 de julio de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:102

Recurso de amparo 4160-2012. Promovido por don Juan José Gomáriz Moreno en relación con la Sentencia de la Audiencia Provincial de Murcia parcialmente estimatoria de su demanda declarativa de dominio y de división de cosa común.

Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (motivación): Sentencia de apelación que no concreta los criterios esenciales sobre los que se funda la desestimación parcial de la acción.

1. No nos encontramos en el presente caso ante un desacuerdo de la parte recurrente con la argumentación dada por el órgano judicial, sino ante la insuficiente motivación de la Sentencia de apelación, en tanto que no permite identificar la *ratio decidendi*, esto es, los criterios esenciales sobre los que se funda la desestimación de la acción, lo que nos lleva a afirmar la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, art. 24.1 CE [FFJJ 3, 4].

2. La motivación se integra en el derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE y consiste en la expresión de los criterios esenciales de la decisión o, lo que es lo mismo, su *ratio decidendi*, por lo que se produce infracción constitucional cuando no hay motivación –por carencia total–, o es insuficiente, pues está desprovista de razonabilidad, desconectada con la realidad de lo actuado (SSTC 119/2003, 60/2008) [FJ 3].

3. Son arbitrarias o irrazonables las resoluciones carentes de razón, dictadas por puro capricho, huérfanas de razones formales o materiales y que, por tanto, resultan mera expresión de voluntad, o, cuando, aún constatada la existencia formal de la argumentación, sea fruto del mero voluntarismo judicial, o exponente de un proceso deductivo irracional o absurdo (SSTC 215/2006, 248/2006) [FJ 3].

4. Procede otorgar el amparo y retrotraer las actuaciones para que sea dictada nueva Sentencia respetuosa con el derecho vulnerado, quedando extramuros de este recurso el debate fáctico y de legalidad que deberá resolverse por el órgano jurisdiccional en ejecución del pronunciamiento estimatorio del amparo [FJ 4].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por doña Adela Asua Batarrita, Presidenta, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, y don Ricardo Enríquez Sancho, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 4160-2012, promovido por don Juan José Gomáriz Moreno, representado por el Procurador de los Tribunales don Manuel Ortiz de Urbina Ruiz y asistido por el Abogado don José Luis Ferreres Grao, contra la Sentencia de 19 de abril de 2012, núm. 271/2012 y providencia de 29 de mayo de 2012 de la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Murcia, dictadas en el recurso de apelación 389-2011 dimanante del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción 5 de Molina de Segura en procedimiento ordinario 547-2008 en que fue dictada Sentencia con fecha 28 de mayo de 2010. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Han comparecido don Bernardino Gomáriz Moreno y doña Dolores Campoy y López, representados por el Procurador de los Tribunales don Jesús Jenaro Tejada y asistidos por el Abogado don Pedro García-Corcolés Escudero. Ha sido Ponente el Magistrado don Juan José González Rivas, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito que tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal el día 6 de julio de 2012, el Procurador de los Tribunales don Manuel Ortiz de Urbina Ruiz, en nombre y representación de don Juan José Gomáriz Moreno, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones judiciales que se citan en el encabezamiento.

2. Los hechos de los que trae causa la demanda, relevantes para la resolución del recurso son, en síntesis, los siguientes:

a) El demandante en amparo interpuso contra sus hermanos demanda de juicio declarativo ordinario en ejercicio de las acciones declarativa de dominio y de división de cosa común respecto de cinco fincas registrales y solicitaba, en esencia, que se reconociera que los inmuebles objeto del litigio pertenecían proindiviso y en iguales partes a los tres hermanos y que, una vez declarada su cotitularidad, se procediera a la división, partición y adjudicación de los mismos. La cuestión planteada fue resuelta por el Juzgado de Primera Instancia núm. 5 de Molina de Segura, en virtud de Sentencia desestimatoria de 28 de mayo de 2010.

b) Contra la anterior resolución, el ahora recurrente formuló recurso de apelación ante la Audiencia Provincial de Murcia y la Sección Cuarta de la misma con fecha 19 de abril de 2012, dictó Sentencia cuya parte dispositiva es del siguiente tenor literal:

“[Q]ue estimando en parte el recurso de apelación interpuesto por D. Juan José Gomariz Moreno, representado por el Procurador Sr. Cantero Meseguer, contra la sentencia de 28 de mayo de 2010, dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 5 de Molina de Segura en autos de Juicio Ordinario n° 547/2008 de los que dimana este rollo, nº 389/2011, debemos revocar y revocamos dicha resolución, dictando otra en su lugar, estimando en parte la demanda presentada por D. Juan José Gomariz Moreno y declarando que la finca registral nº 16.893 del Registro de la Propiedad de Mula pertenece en terceras partes proindivisas a la sociedad de gananciales de D. Juan José, D. Bernardino, y herederos de D. Justo Gomariz Moreno, y que las fincas registrales nº 1.788-2a del Registro de la Propiedad de Cieza, inscrita en el Tomo 245, Libro 14, Folio 142 situada en el Partido de la Alquibla y Sitio de la Pitera, y nº 5.653-1ª del Registro de la Propiedad de Cieza, inscrita en el Tomo 371, Libro 45, Folio 58, pertenecen a los herederos de D. Justo Gomariz Moreno las dos terceras partes, y a D. Juan José Gomariz Moreno la tercera parte restante indivisa de ambas fincas, debiéndose proceder a la división partición y adjudicación de las tres fincas referidas, mediante la división material en tres partes de igual valor económico y adjudicación por sorteo de una parte de las tres fincas a D. Juan José Gomariz Moreno. Se confirma la desestimación de la demanda en lo que se refiere a las fincas y bienes de D. Bernardino Gomariz Moreno. Y no se hace especial declaración respecto a las costas causadas en ambas instancias.”

El razonamiento de la Audiencia Provincial, en el fundamento jurídico segundo, es el siguiente:

“Para que hubiera procedido estimar la demanda tenía que haber acreditado don Juan José Gomáriz que era copropietario de los bienes que reclamaba, porque la acción declarativa de propiedad requiere, en primer lugar, la prueba del dominio de la finca que se reclame y las referencias a los actos de conciliación de los años 1991 y 1997 únicamente ponen de manifiesto que los mismos se celebraron con avenencia, por lo que resulta incomprensible que a fecha de presentación de la demanda (año 2008), es decir 17 años después del primer acto de conciliación, don Juan José se encuentre en la misma situación. Don Juan José Gomáriz tenía que haber probado su condición de propietario de las fincas objeto del procedimiento, pero únicamente acreditó que la finca 16.893 del Registro de la Propiedad de Mula pertenecía a los tres hermanos, sin que existiera controversia al respecto. Por ello, procede revocar en este extremo la sentencia apelada y declarar que la finca número 16.893 del Registro de la Propiedad de Mula pertenece a don Bernardino Gomáriz Moreno, don Juan José Gomáriz Moreno y herederos de don Justo Gomáriz Moreno, acordando la partición de la parcela 10 de dicha finca, procediéndose por técnico competente a la división material en tres partes de igual valor económico y a su adjudicación por sorteo”. Respecto de las fincas nº 1788 y 5653 del Registro de la Propiedad de Cieza se afirma únicamente que: “al pertenecer en su totalidad a don Justo Gomáriz Moreno y haberse allanado los herederos de éste, también procede la estimación parcial de la demanda, reconociendo que dos tercios de las fincas registrales números 1788 y 5653 pertenecen a los herederos de don Justo Gomáriz Moreno y el tercio restante a don Juan José Gomáriz Moreno, procediendo la división de las mismas en los términos recogidos en el hecho quinto, apartados B y C del escrito de demanda.”

c) Interpuesto por la parte recurrente un incidente de nulidad de actuaciones contra la anterior resolución, al entender que los pronunciamientos desestimatorios incurrían en el defecto de falta de motivación *ex* art. 24.1 CE, la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Murcia dictó providencia de inadmisión, en fecha de 29 de mayo de 2012. Dicha resolución se fundamenta expresa y exclusivamente de la siguiente manera: “Visto el contenido del escrito presentado, lo dispuesto en los artículos 238 y 241 LOPJ, 225 y 228 LEC y art. 24.1 y 53.2 CE, así como los fundamentos de derecho primero y segundo de la sentencia dictada en esta instancia, procede la inadmisión del incidente de nulidad de actuaciones.”

3. En la demanda del recurso de amparo, la parte actora se dirige de manera independiente contra las dos resoluciones judiciales obtenidas en el juicio declarativo al que se ha hecho referencia anteriormente.

a) En primer lugar, imputa a la Sentencia dictada en grado de apelación, de 19 de abril de 2012, la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva *ex* art. 24.1 CE, por falta de motivación. Así, afirma que la resolución judicial no expresa las razones que le han llevado a estimar que, si bien los actos de conciliación sobre la titularidad de las fincas litigiosas fueron celebrados con avenencia entre las partes, no se admite su titularidad dominical, en contra de los efectos que debería tener dicha transacción y recuerda que si se le deniega este reconocimiento es alegando la falta de prueba.

Por lo que se refiere a un almacén con cámaras frigoríficas y centro de transformación, la parte recurrente sostiene que la Sentencia no incurre en una motivación insuficiente, sino de una total y absoluta falta de motivación, puesto que sólo es posible inferir la desestimación por el pronunciamiento contenido en el fallo de la Sentencia. También subraya el hecho de que las pretensiones sobre los bienes litigiosos habían sido planteadas de forma separada e individualizada respecto de cada uno de ellos y habían sido fundamentadas independientemente sosteniéndolas mediante la aportación de pruebas también distintas. A pesar de ello, las pruebas no han sido mencionadas por la Sentencia de apelación para explicar cuando menos la razón por la cual carecerían de virtualidad o por qué resultan irrelevantes.

b) En segundo lugar, la demanda se dirige contra la providencia de 29 de mayo de 2012, dictada por la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Murcia, que inadmite el incidente de nulidad de actuaciones formulado por el demandante de amparo contra la Sentencia de 19 de abril de 2012. En este punto, aduce que esta resolución ha vulnerado su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE), por considerar que la inadmisión de plano del incidente en aplicación del art. 228 de la Ley de enjuiciamiento civil, además de ser contraria a la ley, ha impedido su derecho de acceso a los recursos. Para el recurrente es precisamente la redacción vigente del art. 241 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), lo que determina la idoneidad del incidente cuando se alega la conculcación de algún derecho fundamental, viéndose obligado el Tribunal a su admisión y resolución sobre el fondo. En este sentido defiende que la providencia de 29 de mayo de 2012 ha vulnerado su derecho de acceso al recurso, pues la Audiencia Provincial ha seguido un criterio de admisibilidad que no es el vigente, al ignorar el contenido del nuevo art. 241.1 LOPJ, tras la aprobación de la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de marzo.

4. Por providencia de 13 de diciembre de 2012 la Sala Segunda acordó conocer del presente recurso de amparo, admitir a trámite la demanda y, a tenor de lo dispuesto en el art. 51 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), requerir a la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Murcia a fin de que en el plazo de diez días remitiera certificación o copia adverada de las actuaciones correspondientes al recurso de apelación 389-2011. En aquella misma providencia se acordó dirigir comunicación al Juzgado de Primera Instancia núm. 5 de Molina de Segura, para que en igual plazo remitiera testimonio del procedimiento ordinario núm. 777-2009, interesándose al tiempo que se emplazara a quienes fueron parte en el procedimiento, a excepción de los recurrentes en amparo, para que en el plazo de diez días pudieran comparecer en este proceso constitucional.

5. Por diligencia de ordenación del Secretario de Justicia de la Sala Segunda de 12 de abril de 2013 se tuvo por personada y parte al Procurador de los Tribunales don Jesús Jenaro Tejada, en nombre y representación de don Bernardino Gomáriz Moreno y doña Dolores Campoy y López.

6. Por diligencia de ordenación del Secretario de Justicia de la Sala Segunda, de 12 de abril de 2013, se tuvieron por recibidos los testimonios de las actuaciones remitidos por el Juzgado de Primera Instancia número 5 de Molina de Segura y de la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Murcia acordándose, a tenor de lo dispuesto en el art. 52 LOTC, dar vista de todas las actuaciones del presente recurso de amparo, en la Secretaría de la Sala, por un plazo común de veinte días, al Ministerio Fiscal y a las partes personadas, para que dentro de dicho término pudieran presentar las alegaciones que a su derecho convinieran.

7. El Fiscal ante el Tribunal Constitucional presentó sus alegaciones mediante escrito registrado el día 17 de mayo de 2013, interesando el otorgamiento del amparo.

El Fiscal aduce que aplicando la doctrina constitucional sobre el significado de la exigencia de la motivación de las Sentencias (*v.gr*. STC 3l4/2005, de 12 de diciembre, FJ 4 y las que en ella se citan), parece verosímil la lesión constitucional denunciada por el actor, toda vez que la Sentencia afirma que las fincas están inscritas a favor de don Bernardino como reconoce el apelante. Esta afirmación de la Sala sentenciadora parece que le conduce a la desestimación de la pretensión del recurrente y sin embargo, en opinión del Ministerio público, la inscripción registral no determina sin más la titularidad privativa de la persona a cuyo favor figura la finca, pues la titularidad registral ya se conocía antes de iniciarse el pleito. Consecuentemente, si se lleva a la última consecuencia tal afirmación, huelga el planteamiento de la *litis*.

El Fiscal, por ello, entiende que debió hacerse alusión a la prueba habida para acreditar o desvirtuar la existencia de un negocio fiduciario que contradijera o no la realidad registral, no llegando a comprender cómo se puede zanjar la solución del pleito con una afirmación de tal obviedad sin una explicación complementaria.

Por otro lado, se subraya que la alusión a los actos de conciliación, en el párrafo siguiente y último de la motivación, es de carácter ambiguo porque la expresión vertida en la Sentencia de apelación de que “resulta incomprensible que a la fecha de la presentación de la demanda (año 2008), es decir, diecisiete años después del primer acto de conciliación, Juan José Gomáriz se encuentre en la misma situación” es de contenido neutro y ambiguo sin que se añada razonamiento alguno explicativo. En este aspecto, se subraya que se puede interpretar también en sentido opuesto al que lo hace el órgano judicial, es decir, como favorecedor de la postura del demandante, sobre la base de que el acto de conciliación había acordado la división por partes de la finca.

Finaliza su escrito de alegaciones recordando que este Tribunal Constitucional no puede entrar a decidir sobre el valor probatorio de los actos de conciliación y a favor de qué parte se inclinan los mismos, pero sí señalar que la motivación es insuficiente al no haber entrado en el fondo de la cuestión litigiosa pues, de una parte no se procede a explicar por qué la inscripción registral decide la propiedad sin otro aditamento que el aserto del juez cuando se ha debatido sobre la posibilidad de un negocio fiduciario que encubriera la real propiedad. De otro lado, subraya que no se explica la razón por la que el encontrarse en la misma situación el demandante se perjudica en su posición procesal y contraría la pretensión deducida.

Para el Fiscal se ha producido la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y además no resultó remediada por la providencia de inadmisión del incidente de nulidad de actuaciones que se limita a reproducir una fundamentación defectuosa, por lo que interesa la estimación del recurso y, en consecuencia, la anulación de ambas resoluciones recurridas en amparo, con retrotracción de las actuaciones al momento anterior al dictado de la sentencia para que sea dictada otra con respeto del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva.

8. La representación procesal de don Bernardino Gomáriz Moreno y doña Dolores Campoy y López presentó su escrito de alegaciones, en fecha 17 de mayo de 2013, en el que solicita que se deniegue el amparo. Basa su pretensión en la afirmación de que la motivación de la Sentencia de apelación fue adecuada y suficiente, toda vez que de conformidad con los criterios doctrinales y jurisprudenciales determinantes del requisito que debe de cumplirse en la persona que ejercita acción declarativa de dominio y división de la cosa común, no se cumple en el demandante y ahora recurrente en amparo, porque en ningún momento ha acreditado que fuera propietario o copropietario de la finca que reclama. Por lo tanto, entiende que faltando la prueba de tal requisito, que no sería otra que acompañar el título de propiedad, en modo alguno puede acogerse la reclamación que efectúa, razón por la que tanto la Sentencia en Primera Instancia como la dictada en apelación por la Audiencia Provincial proceden a desestimar y confirmar la desestimación, respectivamente, de la demanda en lo que se refiere a las fincas y bienes de don Bernardino Gomáriz Moreno y esposa.

Por otro lado, no considera que la providencia de inadmisión del incidente de nulidad de actuaciones intentado por el demandante de amparo, de 29 mayo de 2012, esté falta de motivación, pues se redacta “para que pueda ser entendida por la persona a la que va dirigida, toda vez que a quien va directamente dirigida -como cualquier resolución judicial- es al Letrado director del asunto y, evidentemente, se presume que éste es conocedor y sabe perfectamente interpretar si para él mismo se viola su derecho a la tutela judicial efectiva y se produce indefensión”.

9. La representación procesal de la parte demandante de amparo no ha formulado alegaciones.

10. Por providencia de 18 de junio de 2014 se señaló para la deliberación y votación de la presente Sentencia el día 23 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de amparo se dirige contra la Sentencia de 19 de abril de 2012, núm. 271/2012, dictada por la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Murcia en rollo de apelación núm. 389-2011 y contra la providencia de 29 de mayo de 2012, de la misma Sección que inadmite el incidente de nulidad de actuaciones formulado por la parte demandante de amparo, al entender que ambas resoluciones vulneran el derecho a la tutela judicial efectiva *ex* art. 24.1 CE, por falta de motivación.

En la demanda de amparo se imputa a la Sentencia dictada en apelación la vulneración de su derecho a la tutela judicial efectiva *ex* art. 24.1 CE, dado que no expresa las razones que han llevado a la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Murcia a estimar que, si bien los actos de conciliación sobre la titularidad fueron celebrados con avenencia entre las partes, no se admite su titularidad dominical, en contra de los efectos que debería tener dicha transacción. Es más, recuerda que si se le deniega este reconocimiento es alegando la falta de prueba. En segundo término y por lo que se refiere a un almacén con cámaras frigoríficas y centro de transformación, el recurrente estima que la Sentencia incurre en una total y absoluta falta de motivación, puesto que sólo es posible inferir la desestimación por el pronunciamiento contenido en el fallo de la Sentencia. En tal sentido, subraya que las pretensiones sobre los bienes litigiosos habían sido planteadas de forma separada e individualizada respecto de cada uno de ellos y habían sido fundamentadas independientemente sosteniéndolas mediante la aportación de pruebas también distintas. A pesar de ello, tan siquiera las pruebas han sido mencionadas por la Sentencia de apelación para explicar cuando menos la razón por la cual carecerían de virtualidad o por qué resultan irrelevantes.

Asimismo, en la demanda se impugna la providencia de 29 de mayo de 2012, que inadmite el incidente de nulidad de actuaciones, por vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE), por considerar que la inadmisión de plano del incidente en aplicación del art. 228 de la Ley de enjuiciamiento civil, además de contraria a la ley, vulnera el derecho de acceso a los recursos. Para el recurrente es precisamente el actual contenido del art. 241 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), tras la reforma de la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, el que determina la idoneidad del incidente cuando se alegue la conculcación de algún derecho fundamental, viéndose obligado el Tribunal a su admisión y resolución sobre el fondo. En este sentido defiende que la providencia de 29 de mayo de 2012 ha vulnerado su derecho de acceso al recurso, pues la Audiencia Provincial ha seguido un criterio de admisibilidad que no es el vigente al ignorar el contenido del nuevo art. 241.1 LOPJ, tras la aprobación de la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo.

El Ministerio Fiscal interesa la estimación del recurso por entender que concurre la vulneración denunciada, en tanto que la representación don Bernardino Gomáriz Moreno y doña Dolores Campoy y López se opone al recurso de amparo.

2. La falta de motivación que se imputa a la Sentencia de la Audiencia Provincial de Murcia de 19 de abril de 2012 debe examinarse con referencia al debate procesal planteado con ocasión del recurso de apelación, por lo que procede analizar los siguientes contenidos:

a) El demandante en amparo formuló demanda de juicio declarativo ordinario contra sus hermanos en ejercicio de las acciones declarativa de dominio y de división de cosa común respecto de cinco fincas registrales, que fue resuelta por el Juzgado de Primera Instancia núm. 5 de Molina de Segura, en virtud de Sentencia desestimatoria de 28 de mayo de 2010.

b) Frente a dicha Sentencia interpuso recurso de apelación en el cual argumentaba, en esencia, que los cinco inmuebles objeto del litigio pertenecían proindiviso y en iguales partes a los tres hermanos.

En los motivos de apelación, el recurrente alegaba que: i) ostentaba un título de propiedad respecto de las cinco fincas, aduciendo la existencia de negocios fiduciarios entre los tres hermanos que se constataban por la documental practicada; ii) se habían celebrado sendos actos de conciliación en los años 1991 y 1997, con la presencia y consentimiento de los tres hermanos, con resultado de avenencia; y iii) la nave industrial, el transformador y las cámaras frigoríficas de una de las fincas (4.368) pertenecen a los tres hermanos, que habían abonado las cantidades para la instalación del negocio por terceras partes, según resultaba de la prueba documental y testifical practicada.

c) La Sentencia recurrida dictada por la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Murcia de 19 de abril de 2012 estima parcialmente el recurso al entender acreditada la titularidad indivisa de tres de las fincas (16.983, 1.788 y 5.653); pero no así respecto de las otras dos fincas (4.368 y 7.166), desestimando la acción por los siguientes fundamentos: i) las fincas están inscritas registralmente a nombre de uno de los codemandados; y ii) el demandante no ha probado el dominio, si bien se acepta que se celebraron dos actos de conciliación con avenencia en los años 1991 y 1997, entendiendo el Tribunal de apelación que “resulta incomprensible que a fecha de presentación de la demanda (año 2008), es decir diecisiete años después del primer acto de conciliación, D. Juan José Gomáriz se encuentre en la misma situación”.

d) Los déficits de motivación fueron manifestados por el recurrente en el incidente de nulidad, siendo desestimados por el Tribunal de apelación en providencia de 29 de mayo de 2012, con una cita genérica de los preceptos aplicables y con remisión a la fundamentación de la Sentencia, según se recoge en los antecedentes de esta resolución.

3. Este Tribunal viene expresando reiteradamente que la motivación se integra en el derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE y consiste en la expresión de los criterios esenciales de la decisión o, lo que es lo mismo, su *ratio decidendi* (SSTC 119/2003, de 16 junio; 75/2005, de 4 abril; y 60/2008, de 26 mayo), por lo que se produce infracción constitucional cuando no hay motivación —por carencia total—, o es insuficiente, pues está desprovista de razonabilidad, desconectada con la realidad de lo actuado. Del mismo modo, hemos afirmado que “la arbitrariedad e irrazonabilidad se producen cuando la motivación es una mera apariencia. Son arbitrarias o irrazonables las resoluciones carentes de razón, dictadas por puro capricho, huérfanas de razones formales o materiales y que, por tanto, resultan mera expresión de voluntad (STC 215/2006, de 3 de julio), o, cuando, aún constatada la existencia formal de la argumentación, el resultado resulte fruto del mero voluntarismo judicial, o exponente de un proceso deductivo irracional o absurdo” (STC 248/2006, de 24 de julio).

Corresponde por tanto a este Tribunal, como garante último del derecho fundamental a obtener la tutela judicial efectiva de los Jueces y Tribunales, examinar desde el plano de la motivación los razonamientos en que se funda la decisión judicial; motivación que ha de ser suficiente —en el sentido de expresiva *ad casum* de la *ratio decidendi*— y ajustada a aquellos límites de su fundamentación en Derecho —esto es, no arbitrariedad, manifiesta irrazonabilidad o error patente en la interpretación de la causa legal aplicada—.

Tales exigencias no han sido cumplimentadas en esta ocasión, tal como alega la parte recurrente en amparo y comparte el Ministerio Fiscal, pues en el presente caso, en relación a la respuesta desestimatoria de la acción sobre dos fincas (4.368 y 7.166) se constata que, por una parte, se da un valor absoluto a la inscripción registral, sin referencia alguna a la prueba practicada en el proceso y sin ninguna explicación complementaria sobre los negocios fiduciarios alegados por el demandante, y, por otra parte, se desprovee de valor a los actos de conciliación celebrados en los años 1991 y 1997 con el argumento de que han transcurrido diecisiete años y que resulta “incomprensible” que el demandante se encuentre en la misma situación, razonamiento que no es inteligible en los términos en que aparece formulado, tal como alega el Fiscal, pues se trata de una fundamentación de contenido neutro y ambiguo, sin que aparezca explicada ni en el texto ni en el contexto de la Sentencia. Por otra parte, se omite todo pronunciamiento sobre la cuestión referida a la nave industrial, transformador y cámaras frigoríficas instaladas en la finca registral 4.368.

En consecuencia, no nos encontramos simplemente ante un desacuerdo de la parte recurrente con la argumentación dada por el órgano judicial respecto de la titularidad dominical de los bienes inmuebles litigiosos que incidiría en un juicio de legalidad, sino ante la insuficiente motivación de la Sentencia, que parte del dato aceptado de la titularidad registral sobre las dos fincas controvertidas, sin respuesta alguna a los argumentos del apelante y sin consideración a la prueba practicada en el proceso, y además desprovee de valor a la conciliación alcanzada por las partes con un argumento —transcurso de diecisiete años desde la conciliación y misma situación del demandante— que no resulta comprensible en los términos en que resulta formulado.

4. Los razonamientos expuestos, de acuerdo con la doctrina de este Tribunal y en coherencia con lo manifestado por el Ministerio Fiscal, conducen a la conclusión de que existe una insuficiencia en la motivación de la Sentencia de apelación en tanto que no permite identificar la *ratio decidendi*, esto es, los criterios esenciales sobre los que se funda la desestimación de la acción sobre dos de las fincas reivindicadas. Ello nos lleva a afirmar la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva invocado (art. 24.1 CE), debiendo dictarse nueva Sentencia respetuosa con el derecho vulnerado y quedando extramuros de este recurso el debate fáctico y de legalidad que deberá resolverse por el órgano jurisdiccional en ejecución del pronunciamiento estimatorio del amparo.

En relación a la providencia de fecha 29 de mayo de 2012, debe indicarse que la estimación del anterior motivo y consecuente anulación de la Sentencia con retroacción de actuaciones al momento anterior al de su dictado, implica necesariamente la nulidad de esta resolución procesal posterior de inadmisión del incidente excepcional de nulidad de actuaciones planteado por el recurrente.

5. Por todo lo expuesto, debe otorgarse el amparo, con anulación de ambas resoluciones y retrotrayendo las actuaciones al momento anterior al dictado de la Sentencia para que sea dictada otra con respeto del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva.

FALLO

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

Ha decidido

Estimar el recurso de amparo interpuesto por don Juan José Gomáriz Moreno y, en consecuencia:

1° Declarar que ha sido vulnerado el derecho fundamental del demandante de amparo a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE).

2° Restablecerle en su derecho y, en consecuencia, declarar la nulidad de la Sentencia de 19 de abril de 2012 de la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Murcia en el recurso de apelación 389-2011, dimanante del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 5 de Molina de Segura en procedimiento ordinario 547-2008, así como de la providencia de 29 de mayo de 2012 que inadmite el incidente de nulidad de actuaciones formulado por el demandante de amparo.

3º Retrotraer las actuaciones al momento inmediatamente anterior al pronunciamiento de la primera de las citadas resoluciones para que el órgano judicial dicte una nueva respetuosa con el derecho fundamental vulnerado.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veintitrés de junio de dos mil catorce.

SENTENCIA 103/2014, de 23 de junio de 2014

Sala Primera

("BOE" núm. 177, de 22 de julio de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:103

Recurso de amparo 4732-2012. Promovido por don Fernando Elejalde Tapia respecto de las resoluciones de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo y de la Audiencia Nacional sobre liquidación de condena.

Supuesta vulneración de los derechos a la libertad personal y a la tutela judicial efectiva: resoluciones judiciales que deniegan la aplicación del doble cómputo del tiempo de privación de libertad en un supuesto en el que se había establecido un límite máximo de cumplimiento de condena (STC 35/2014). Voto particular.

1. Aplica la doctrina sobre la ausencia de obligación constitucional de abono de los periodos de prisión provisional en casos de cumplimiento acumulado de varias condenas con límite máximo de cumplimiento, *ex* arts. 58.1, 75 y 76 CP, de la STC 35/2014 [FJ 2].

2. En el caso de las condenas acumuladas, la decisión judicial de no descontar del límite máximo de cumplimiento efectivo el periodo de tiempo en que simultáneamente se encontraba como preso preventivo y como penado no es contraria a la Constitución, pues no es exigible, en tales casos, una interpretación conjunta del art. 58.1 CP –en la redacción anterior a la Ley Orgánica 5/2010– y de los arts. 75 y 76 CP, que imponga el doble cómputo de un mismo periodo de prisión como preventivo y como penado, o que lleve a considerar que el tiempo de prisión provisional simultáneo al de cumplimiento de pena, deba conceptuarse como tiempo de cumplimiento efectivo (SSTC 57/2008, 35/2014) [FJ 2].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García y don Juan Antonio Xiol Ríos, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 4732-2012, promovido por don Fernando Elejalde Tapia representado por el Procurador de los Tribunales don Javier Cuevas Rivas y asistido por la Letrada doña Arantxa Aparicio Lopetegui contra el Auto de 20 de junio de 2011, dictado por la Sección Tercera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, en la ejecutoria núm. 1-1999, por el que se desestimaba la realización de una nueva liquidación de condena y contra la Sentencia del Tribunal Supremo de 31 de mayo de 2012, en el que se acuerda no haber lugar al recurso de casación contra dicha resolución. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Luis Ignacio Ortega Álvarez, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 23 de julio de 2012, el demandante interpuso recurso de amparo contra las resoluciones citadas en el encabezamiento.

2. Los hechos en los que se fundamenta la demanda son, sucintamente expuestos, los siguientes:

El recurrente fue condenado por Sentencia de fecha 29 de septiembre de 1998, de la Sección Tercera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, dictada en el procedimiento sumario 49-1997, a la pena de quince años de prisión. En dicha sumario se decretó la prisión provisional desde el 4 de noviembre de 1997.

Por Sentencia de 30 de marzo de 1998, recaída en sumario 7-1997, de la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, el recurrente fue condenado a más de treinta años de privación de libertad por diversos delitos relacionados con el terrorismo.

En virtud de Auto de 5 de junio de 2003, se acordó la refundición de dichas condenas, fijándose como límite máximo de cumplimiento treinta años de prisión.

Conforme a la liquidación de condena practicada el 7 de noviembre de 2003 el demandante cumplirá el referido límite de treinta años (10.950 días) el 3 de marzo de 2027, habiendo iniciado el cumplimiento de las penas el 24 de marzo de 1998, y habiéndole abonado como preventiva del 11 de marzo de 1997 al 23 de marzo de 1998.

La representación procesal del recurrente interesó que conforme al art. 58 del Código penal (CP) y según la doctrina del Tribunal Constitucional, que se descontara el tiempo en que estuvo en prisión provisional coincidiendo con la situación de penado en el sumario 7-1997 desde el 30 de marzo de 1998.

La Audiencia dictó Auto de 20 de junio de 2011, por el que decidió “abonar para el cumplimiento, sucesivo al de la pena de 28 años impuesta en Sentencia 7/97 del JCI nº 1, de la pena de 15 años impuesta en el sumario 49/97 del JCI nº 4, el periodo de 24 de abril de 1998 al 3 de enero de 1999, de coincidencia de prisión provisional y cumplimiento de la pena. Mantener la liquidación de condena de 7 de noviembre de 2003 por la que se establece el cumplimiento efectivo de 30 años el 3 de marzo de 2027.”

Contra dicho Auto interpuso recurso de casación, con fecha de 15 de junio de 2012, fue notificado la Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 31 de mayo de 2012, que acordó no haber lugar al recurso de casación formalizado contra la resolución dictada por la Audiencia Nacional en lo relativo a que no se computen los periodos de coincidencia de prisión preventiva y penado al límite máximo de cumplimiento.

3. En la demanda, se denuncia la vulneración del derecho fundamental a la libertad (art. 17.1 CE, en relación con los artículos 5 y 7.1 del Convenio europeo de derechos humanos y 9.1. 5 y 15.1 del Pacto internacional de los derechos civiles y políticos) y en relación con el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

La resolución recurrida acuerda no abonar los periodos de prisión provisional que sufrió el demandante de manera simultánea a encontrarse cumpliendo pena. Concretamente, desde el 24 de abril de 1998 hasta el 5 de enero de 1999, fecha en la que adquirió firmeza la Sentencia de 29 de septiembre de 1998, dictada por la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional.

Dicha resolución, al no abonar la prisión preventiva como tiempo de prisión cumplido y al no ser descontada del límite total de cumplimiento vulneran, a juicio del demandante, su derecho fundamental a la libertad, ya que el mismo conlleva que en la práctica existan periodos de prisión provisional efectivamente sufridos que no se lleguen nunca a computar por quedar fuera del límite de cumplimiento de prisión aquellas penas en las que fueron impuestas.

Considera que tanto el art. 58 CP, como la doctrina del Tribunal Constitucional en las SSTC 19/1999 de 22 febrero, FJ 5, y 71/2000 de 13 marzo, FJ 5, avalan su argumentación. Explica que ha sido condenado en diferentes procedimientos; todas las penas impuestas en los mencionados procedimientos fueron acumulados en la ejecutoria 1-1999 de la Sección Primera de la Audiencia Nacional, el que da origen al presente recurso, fijando como límite de cumplimiento treinta años de prisión. Del examen de la situación penal y penitenciaria se desprende que el recurrente ha estado en situación de prisión preventiva por varias causas simultáneamente; que existen periodos coincidentes en los que se encuentra en situación de penado y de preventivo; sobre esta realidad y en virtud de lo establecido tanto por el Tribunal Constitucional como el Tribunal Supremo, es por lo que solicitó el abono en la liquidación de condena del mencionado periodo de prisión provisional, cómputo que la resolución ahora recurrida deniega utilizando argumentos radicalmente contrapuestos a lo establecido por la jurisprudencia.

Por todo ello, considera que la resolución recurrida, en la que deniega el descuento del periodo de prisión provisional solicitado, y establece que, en cualquiera de los casos, tampoco procedería aplicar el doble cómputo de prisión respecto a los treinta años, supone un alargamiento efectivo de su situación de privación de libertad, que conforme a lo analizado supone la lesión del derecho fundamental a la libertad (art. 17 CE), ya que de no abonarse el periodo de prisión provisional solicitado en base al criterio señalado, el recurrente se licenciaría años más tarde.

Por lo tanto, su derecho a la libertad ha resultado conculcado, tanto porque mediante las resoluciones recurridas se actúa bajo la cobertura improcedente de la Ley, y se procede contra lo que la misma dispone, como porque la Sentencia recurrida se aparta de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional establecida en la STC 57/2008. En ningún caso puede obviarse que el penado tiene derecho a que se le liquiden individualmente cada una de las condenas que ha de cumplir sucesivamente y, por lo tanto, debe especificársele cuál es el período de prisión provisional que se le computa al recurrente a efectos de cumplimiento en cada una de ellas. De modo que puede solicitar una nueva liquidación de condena con el fin de saber el período de cumplimiento en cada una de las causas en que pudiera operar la referida STC 57/2008.

La interpretación realizada por el Tribunal Supremo en la resolución recurrida o la realizada por la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, además de alejarse del tenor literal de la ley suponen, en la práctica la neutralización del efecto reductor de la condena de parte de la prisión provisional, efectiva en su función, sufrida por el reo, en la medida en la que según dichas interpretaciones, existen periodos en los que el demandante se encontraba en prisión provisional que, aun cumpliendo los requisitos para ello, nunca serán computados al haber sido sufrido en penas que objetivamente no se llegaran a cumplir al llegar inevitablemente mi representado antes al límite máximo de prisión de treinta años.

4. . La Sala Primera del Tribunal Constitucional acordó por providencia de 14 de enero de 2013, la admisión a trámite del recurso de amparo y, de conformidad con el art. 51 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), requerir atentamente a la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo para que remitiera testimonio del recurso de casación núm. 11598-2011; asimismo, se acordó requerir a la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional para que remitiera testimonio de la ejecutoria núm. 1-1999 y para que emplazara a quienes fueron parte en dicho procedimiento, con excepción de la parte recurrente en amparo, ya personada.

Mediante diligencia de ordenación de 26 de febrero de 2013, se tuvieron por recibidas las actuaciones judiciales requeridas y a tenor de lo dispuesto en el art. 52 LOTC, se acordó un plazo común de veinte días para que las partes pudieran alegar lo que a su Derecho conviniera.

5. El Ministerio Fiscal formuló sus alegaciones el 14 de abril de 2013, solicitando la estimación de la demanda.

Tras recordar la doctrina constitucional sobre el tema considera que “el abono de prisión preventiva vinculado a la pena de cada respectiva causa en su cumplimiento sucesivo conforme al art. 70 CP 1973 (art. 75 CP 1995), limita, en este caso, la aplicación del art. 33 CP 1973 (art. 58 CP 1995) respecto a la deducción de los periodos de privación de libertad por prisión preventiva de la pena a la que corresponden, eliminando parte de ellos —los de las penas no cumplidas en orden sucesivo por virtud del tope máximo establecido—, y desplaza la aplicación der aquel precepto (art. 70 CP 1973, actual art. 76 CP), en cuanto que incide, por exceso, en el tiempo máximo efectivo de cumplimiento que se establece por los órganos judiciales con su cobertura, sin que la superación de dicho límite infranqueable de tiempo efectivo de cumplimiento por los periodos de prisión no susceptibles de ser tenidos en cuenta al resultar suprimidos por imposibilidad de computo, encuentre cobertura legal.

Por tanto, la decisión de no practicar liquidación de condena por cuanto la liquidación de condena que eventualmente se practique solo tendría en cuenta los periodos de prisión preventiva a medida que se vayan cumpliendo las sucesivas penas, empezando por la más grave (art. 70 CP 1973) conforme al art. 75 CP 1995, aunque ello comporte la eliminación de periodos de prisión preventiva sufridas y, por tanto, la superación del límite de cumplimiento del art. 76 CP, no efectuándose en la forma prevista por la ley y careciendo de cobertura legal, es contraria al derecho a la libertad y vulnera los arts. 17 y 24 CE.”

6. Por providencia de 18 de junio de 2014 se señaló para deliberación y fallo de la Sentencia el día 23 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. . El objeto de este recurso de amparo es determinar si la decisión judicial de no computar un determinado periodo de tiempo en que se había simultaneado la condición de preso preventivo y de penado para el abono de la prisión provisional realizada en una ejecutoria en que se había acordado la acumulación de las condenas impuestas al demandante en varias causas previas, fijando en treinta años de prisión el límite máximo de cumplimiento, ha vulnerado sus derechos a la libertad (art. 17.1 CE) y a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

2. Este Tribunal ya se ha pronunciado sobre esta cuestión en la STC 35/2014, de 27 de febrero, declarando que no vulnera el art. 17.1 CE la no aplicación de la jurisprudencia del doble cómputo establecida en la STC 57/2008, de 28 de abril, en los supuestos en que se haya establecido un límite máximo de cumplimiento.

En dicha Sentencia, fundamentos jurídicos 3 a 5, tras exponer la doctrina desde la inicial STC 57/2008, de 28 de abril, y las sucesivas SSTC 92/2012, de 7 de mayo; 158/2012, de 17 de septiembre; 193/2012, de 29 de octubre; 229/2012, de 10 de diciembre; 148/2013, de 9 de septiembre, y 168/2013, de 7 de octubre, sobre diversos aspectos derivados de las exigencias que la Constitución impone en la aplicación del art. 58.1 del Código penal (CP), en la redacción dada por la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, se expresa que, en el caso de las condenas acumuladas, la decisión judicial de no descontar del límite máximo de cumplimiento efectivo, fijado en treinta años, el periodo de tiempo en que simultáneamente se encontraba como preso preventivo y como penado no es contraria a la Constitución. Es decir, no es constitucionalmente exigible, en tales casos, una interpretación conjunta del art. 58.1 CP —en la redacción anterior a la Ley Orgánica 5/2010— y de los arts. 75 y 76 CP, que imponga el doble cómputo de un mismo periodo de prisión como preventivo y como penado, o que lleve a considerar que el tiempo de prisión provisional simultáneo al de cumplimiento de pena, deba conceptuarse como tiempo de “cumplimiento efectivo”.

También descartamos que fuera aplicable la doctrina de la STC 57/2008, pues en absoluto da sustento a que el descuento del periodo simultáneo de preventiva opere sobre el tope máximo fijado de “cumplimiento efectivo” que resulta de la acumulación jurídica de las condenas, no regulada en el art. 58.1 CP, sino en el art. 76 CP.

Aplicando dicha doctrina a las resoluciones impugnadas, podemos afirmar que el argumento contemplado en las mismas por el que se rechaza la solicitud de inclusión en la liquidación como tiempo de abono desde el 24 de abril de 1998 hasta el 5 de enero de 1999, en que el recurrente simultaneó la situación de preso preventivo con la de penado, no puede tacharse de irrazonable.

3. Los razonamientos expuestos conducen a concluir que las decisiones adoptadas no han producido la alegada lesión del derecho a la libertad del demandante (art. 17.1 CE), al no contravenir lo dispuesto en el art. 58.1 CP, ni quebrantar tampoco el fundamento y los fines que justifican la acumulación jurídica (art. 76 CP), lo cual nos lleva a la denegación del amparo.

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar el recurso de amparo interpuesto por don Fernando Elejalde Tapia.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veintitrés de junio de dos mil catorce.

Voto particular que formulan los Magistrados don Luis Ignacio Ortega Álvarez y don Juan Antonio Xiol Ríos respecto de la Sentencia dictada en el recurso de amparo núm. 4732-2012.

En el ejercicio de la facultad que nos confiere el art. 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y con el pleno respeto a la opinión de la mayoría del Tribunal discrepamos con la fundamentación jurídica de la Sentencia y con su fallo por las mismas razones expuestas en el Voto particular que formulamos en la STC 35/2014, de 27 de febrero, a cuyo contenido nos remitimos.

Madrid, a veintitrés de junio de dos mil catorce

SENTENCIA 104/2014, de 23 de junio de 2014

Sala Segunda

("BOE" núm. 177, de 22 de julio de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:104

Recurso de amparo 6050-2012. Promovido por Radio Castellón, S.A., en relación con las Sentencias del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana y un Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de Castellón desestimatorias de su demanda de protección de derechos fundamentales frente a la asignación de publicidad institucional por el Ayuntamiento de Castellón de la Plana.

Vulneración del derecho a la igualdad ante la ley en relación con el derecho a la libertad de información: exclusión absoluta de inserción de publicidad institucional en un medio de comunicación, particularmente relevante por su implantación y audiencia, carente por completo de justificación administrativa. Voto particular.

1. Es contrario al art. 14 CE la exclusión absoluta de la inserción de publicidad institucional en un medio de comunicación, particularmente relevante en función de su implantación y audiencia, sin justificación administrativa alguna que objetive la decisión de conformidad con la pluralidad de elementos concurrentes [FFJ 8, 9].

2. La publicidad institucional es una concreción de la comunicación pública que pone en relación a los poderes públicos con los ciudadanos a través de los medios de comunicación social y, desde la perspectiva constitucional, poseen relevancia el derecho de los ciudadanos a recibir la información de interés general que emane de los poderes públicos en condiciones de igualdad y no discriminación y los derechos de los medios de comunicación social con ocasión de la contratación y difusión de esa información pública [FJ 3].

3. En tanto que la función de la publicidad institucional alcanza a intereses de la colectividad y de las instituciones comunes, los ciudadanos tienen derecho a recibir una información neutral, objetiva y veraz, art. 20.1 d) CE, y no pueden sufrir una discriminación o trato desigual en el acceso a la misma, art. 14 CE, lo que no excluye campañas publicitarias sectoriales, articuladas en función de los perfiles de los destinatarios [FJ 3].

4. Los derechos fundamentales de los medios de comunicación imponen un reparto equitativo de la publicidad institucional conforme a la legalidad vigente, con criterios de transparencia e igualdad, evitando conductas discriminatorias y asegurando de ese modo una eficaz garantía de la libertad y de la independencia de los medios, afianzando a tal fin los principios de objetividad, publicidad y libre concurrencia [FJ 4].

5. Los efectos asociados o derivados para la financiación de los medios de comunicación, garantizados por los principios de legalidad, transparencia e igualdad y no discriminación, tienen una consecuencia, siquiera mediata, en el contenido primario del art. 20 CE, habida cuenta que las libertades allí consagradas entrañan el reconocimiento y garantía de la posibilidad de existencia de una opinión pública libre, indisolublemente unida al pluralismo político propio del Estado democrático (STC 19/2014) [FJ 4].

6. La posible vulneración de la prohibición de discriminación por razones ideológicas, de tendencia o de opinión en casos de asignación de publicidad institucional exige acreditar no solo una determinada tendencia editorial y la circunstancia del diferente trato, sino también otros elementos que pongan indiciariamente en conexión lo uno con lo otro, por cuanto que la existencia misma de una línea editorial constituye únicamente un presupuesto de la eventual vulneración del art. 14 CE, pero no un indicio que por sí solo desplace al demandado la obligación de probar la regularidad constitucional de su acto [FJ 7].

7. Es necesario, para que sea constitucionalmente lícita la diferencia de trato, que las consecuencias jurídicas que se deriven de tal distinción sean proporcionadas a la finalidad perseguida, de suerte que se eviten resultados excesivamente gravosos o desmedidos [FJ 8].

8. La Administración sólo ofrece una motivación apodíctica, careciendo de razonable fundamentación calificar el precio de la tarifa de la cadena recurrente como superior sin efectuar una medición económica ligada a la audiencia y repercusión social o al índice de impacto del medio, dado que un precio sea superior en términos de gasto por cuña no significa que lo sea en términos de proporcionalidad del gasto, como tampoco implica que sea abusivo, cuando no existe una unificación de los costes [FJ 8].

9. La Administración pública ha de actuar con objetividad y plena sumisión a la legalidad, arts. 103.1 y 106.1 CE, y sin arbitrariedad, art. 9.3 CE, ya que la discrecionalidad característica de ciertas decisiones administrativas no excusa la exigencia a la Administración de demostrar que los hechos motivadores de sus decisiones son legítimos o, aún sin justificar su licitud, que no tienen una naturaleza contraria a los derechos fundamentales (SSTC 114/2002, 92/2009) [FJ 5].

10. El art. 14 CE prohíbe las desigualdades que resulten artificiosas o injustificadas por no venir fundadas en criterios objetivos y razonables, según juicios de valor generalmente aceptados, exigiendo, para que sea constitucionalmente lícita la diferencia de trato, que las consecuencias jurídicas que se deriven de tal distinción sean proporcionadas a la finalidad perseguida (SSTC 214/2006, 141/2011) [FJ 8].

11. Doctrina sobre la prueba indiciaria en relación a los actos que puedan enmascarar una lesión de derechos fundamentales (SSTC 38/1981, 66/2002) [FJ 7].

12. Doctrina la cláusula general de igualdad y la prohibición de discriminación como el doble derecho consagrado en el art. 14 CE (SSTC 200/2001, 171/2012) [FJ 6].

13. Doctrina sobre el orden de análisis en los recursos de amparo mixtos (STC 5/2008) [FJ 2].

14. Procede el otorgamiento del amparo y la nulidad de la vía de hecho que supuso la exclusión de las campañas publicitarias, lo que implica forzosamente la declaración de nulidad de las resoluciones judiciales que la confirmaron, con la finalidad de restablecer el derecho fundamental vulnerado (SSTC 291/1993, 98/2003) [FJ 9].

15. Procede otorgar el amparo, una vez constatada la existencia de una desigualdad de trato en la vía de hecho administrativa impugnada, sin necesidad de entrar a conocer los motivos articulados por el cauce del art. 44 LOTC, habida cuenta que sólo mediata e indirectamente entra en juego el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión en la medida en que los órganos judiciales no repararon la lesión constitucional cometida por la Administración [FJ 9].

16. Procede, al tratarse de un conjunto de campañas publicitarias referidas a un periodo de tiempo ya consumado, la retroacción de las actuaciones a la vía judicial para que se disponga la reparación pertinente en congruencia con las peticiones del recurso contencioso-administrativo [FJ 9].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por doña Adela Asua Batarrita, Presidenta, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Ricardo Enríquez Sancho, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 6050-2012, promovido por Radio Castellón, S.A., representada por el Procurador de los Tribunales don Francisco Velasco Muñoz-Cuellar y asistida por el Abogado don Eduardo Aznar Giner, contra la providencia de la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, de 21 de septiembre de 2012, que inadmitió a trámite el incidente de nulidad de actuaciones formulado frente a la Sentencia de la misma Sala, núm. 257/2012, de 22 de mayo, desestimatoria del recurso de apelación que impugnaba la Sentencia de 22 de junio de 2011 del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Castellón, dictada en el recurso contencioso-administrativo núm. 1149-2009, así como frente a la vía de hecho del Ayuntamiento de Castellón de la Plana que originó el antedicho recurso para la protección de derechos fundamentales. Ha intervenido el Ministerio Fiscal y ha comparecido el Procurador don Adolfo Morales Hernández-Sanjuán, en nombre y representación del Ayuntamiento de Castellón de la Plana. Ha sido Ponente el Magistrado don Fernando Valdés Dal-Ré, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 26 de octubre de 2012, el Procurador de los Tribunales don Francisco Velasco Muñoz-Cuellar, en nombre y representación de Radio Castellón, S.A., interpuso recurso de amparo contra las resoluciones judiciales y la vía de hecho del Ayuntamiento de Castellón de la Plana mencionadas en el encabezamiento.

2. Los hechos de los que trae causa la demanda son, en síntesis, los siguientes:

a) La sociedad demandante de amparo interpuso recurso contencioso-administrativo por los trámites del procedimiento especial para la protección de derechos fundamentales denunciando la inactividad de la Administración local demandada frente al requerimiento formulado por medio de escrito de 10 de noviembre de 2009. En este escrito se manifestaba no haber sido receptora de ninguna campaña publicitaria institucional en cinco años y se requería el cese inmediato de la exclusión discriminatoria que por la vía de hecho estaba sufriendo, así como el reconocimiento de los daños patrimoniales derivados de esa circunstancia.

En su demanda, presentada en el Decanato de los Juzgados de Castellón en fecha de 23 de febrero de 2010, la representación procesal de Radio Castellón, S.A., ponía de manifiesto lo siguiente: i) que era titular de las emisoras radiofónicas Radio Castellón SER, 40 Principales Castellón, cadena Dial Castellón y M80 Radio Castellón, con difusión en el ámbito de la provincia de Castellón y asociadas a la cadena SER; ii) que a la Administración demandada (Ayuntamiento de Castellón de la Plana) le constaba —dato que procedía a acreditar mediante certificado del “Estudio general de medios”— que la cadena SER y sus radio-fórmulas contaban con la condición de líderes de audiencia en el ámbito territorial de referencia; iii) que la demandante ofrece precios que son acordes a su posición de liderazgo y repercusión mediática, y en todo caso análogos a los de la competencia, cadena COPE y Onda Cero; iv) que la Administración demandada, pese a lo anterior, la excluyó por completo de toda asignación de campañas de publicidad institucional desde el día 2 de abril de 2008; v) que ese modo de proceder evidenciaba una arbitrariedad discriminatoria; una directriz sistemática y sostenida en el tiempo a través de una vía de hecho, en tanto que repetida en cada una de las campañas institucionales sucesivas; vi) que la línea editorial no puede ser nunca razón legítima para que el Ayuntamiento demandado prescinda de quien es líder de audiencia en su territorio, no atisbándose, sin embargo, otra razón que explicase la actuación administrativa; vii) que el Ayuntamiento no ha explicitado criterio objetivo justificativo de esos hechos, tampoco con ocasión del requerimiento fehaciente efectuado en noviembre de 2009; viii) que dicho comportamiento infringe la regulación de la Ley 7/2003, de 20 de marzo, de publicidad institucional de la Comunidad Valenciana, los derechos fundamentales a la igualdad y a la no discriminación (art. 14 CE) así como a la libertad de expresión y de opinión (art. 20 CE), y expresa una vulneración de principios jurídicos básicos en las actuación de las Administraciones públicas, como los de imparcialidad, arbitrariedad y legalidad; y ix) su demanda daba cuenta, asimismo, del contraste de cuantías percibidas por Radio Castellón, S.A., en los distintos ejercicios: 82.822,99 € de media anual entre los años 2004 y 2007; 17.400 € en 2008 y cero euros de asignación presupuestaria en 2009.

Con base en todo lo expuesto, suplicaba la declaración de vulneración de aquellos derechos fundamentales, la nulidad de la vía de hecho en la asignación discriminatoria de publicidad institucional, el cese de la misma y una reparación económica (equivalente al 80 por 100 de las contrataciones de publicidad institucional en medio radiofónico que la demandada hubiera asignado al medio radiofónico que obtuvo la mayor distribución en el periodo 2008-2009).

El Ministerio Fiscal solicitó que se dictara Sentencia conforme a lo que quedara acreditado tras la práctica de la prueba. El Ayuntamiento de Castellón de la Plana, por su parte, se opuso a la demanda aduciendo: i) que la contratación de la publicidad institucional en el Ayuntamiento de Castellón de la Plana respondió a los principios de la Ley 7/2003, de 20 de marzo, de publicidad institucional de la Comunidad Valenciana, y a los de la Ley 29/2005, de 29 de diciembre, de publicidad y comunicación institucional; ii) que se procuró optimizar los recursos públicos sin perder impacto mediático y obteniendo la difusión necesaria para mantener informada a la ciudadanía; iii) que la demandante presenta los precios tarifarios de publicidad más caros del mercado radiofónico de la ciudad por unidad de cuña publicitaria en los horarios en que la inserción de campañas llega a la máxima audiencia, de suerte que, para equiparar presupuestos, la única posibilidad era contratar anuncios en horarios de baja audiencia, perdiéndose el impacto perseguido; iv) que la actuación del Ayuntamiento revela un legítimo ejercicio de la discrecionalidad administrativa con el fin de obtener la mayor satisfacción de los intereses generales, a los que debe servirse con preferencia según el art. 103.1 CE, y con el de lograr la máxima eficacia; v) que la demandante pretende comparar circunstancias que no admiten contraste, puesto que, pese a tener más audiencia, ésta no se consigue en todas las franjas horarias y sus tarifas son mucho más elevadas que las del resto de medios de comunicación radiofónicos (casi el doble respecto de Onda Cero y el triple respecto de la cadena COPE), por lo que no habría identidad de los supuestos fácticos ni, por consiguiente, un problema de igualdad de trato *ex* art. 14 CE.

La Sentencia de 22 de junio de 2011, del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Castellón, razonando acerca de los plazos de impugnación de la vía de hecho, subrayaba que la recurrente no dedicó un solo fundamento a argumentar por qué motivo demoró hasta el año 2009 —en que efectuó su requerimiento de cesación de vía de hecho— la pretensión de que se pusiera fin a una situación que se inició el 10 de noviembre de 2004, como tampoco a aclarar su falta de conocimiento de la presunta situación de discriminación hasta el año 2009. Con base en esos elementos, para desembocar finalmente en la inadmisión del recurso contencioso-administrativo, concluía: “aun cuando se considerara, acudiendo a hipótesis, necesario el transcurso de un ejercicio presupuestario, en este caso 2004, para que la recurrente tuviera conocimiento de la falta de contratación de publicidad por parte del Ayuntamiento, desde el 1 de enero de 2005 hasta la fecha de requerimiento, resulta obvio el transcurso del plazo máximo previsto en el art. 46.3 *in fine* LRJCA [Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa], desde que se inició la vía de hecho, o se tuvo conocimiento de su inicio. Pero es más, examinado el expediente, repara la parte en que no es cierto lo sostenido por ella en su requerimiento, sino que efectivamente le ha sido distribuida publicidad institucional en el periodo, y modifica su pretensión para circunscribirla al periodo 2008-2009, incurriendo en desviación procesal. Es por ello que se ha operado la caducidad de la acción ejercitada, procediendo la inadmisión del recurso conforme al art. 69 c) en relación con 46.3 y 30 LRJCA”.

b) La parte demandante interpuso recurso de apelación contra la anterior resolución judicial, que fue admitido, dictándose la Sentencia de la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, de fecha 22 de mayo de 2012.

A juicio de la Sala, no podía acogerse la causa de inadmisibilidad apreciada en la instancia, pues no es de recibo responder con una excepción formal a lo que podría reputarse una vía de hecho administrativa de carácter continuado, con posible discriminación de la parte apelante. Esto es, mientras dicho comportamiento administrativo continúa, la posible vulneración de derechos fundamentales, de haberse producido, se prolonga en el tiempo y puede denunciarse en cualquier momento. En consecuencia, considera tempestivo el recurso.

Rechazada la causa de inadmisibilidad fundada en la extemporánea reclamación, hace lo propio con la objeción de desviación procesal apreciada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Castellón, pues ese vicio, a criterio de la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, no se manifiesta por la sobrevenida reducción en la demanda rectora del proceso del periodo de discriminación denunciado.

Entrando en el examen de la cuestión de fondo, suscitada al amparo del art. 14 CE, la Sentencia de apelación aborda el juicio desde el prisma del principio general de igualdad (primer inciso del art. 14 CE). Invocando la doctrina del Tribunal Supremo sobre el concepto de “publicidad institucional”, afirma que es lo suficientemente amplio como para comprender todo acto de contratación publicitaria que sea satisfecho por un ente o institución pública, cuyo objeto sea dar conocimiento de sus actividades con una vocación de difusión general, manifestada generalmente en su inclusión en más de un medio de comunicación. Asimismo, argumenta que el volumen de audiencia en la radiodifusión no es un dato caprichoso, arbitrario o irrelevante para dirimir la asignación de contratos de publicidad institucional, sino que, antes al contrario, el mismo responde a criterios y juicios de valor generalmente aceptados y consagrados constitucionalmente. Llegados a ese punto, sin embargo, declara que la vulneración constitucional a la que se alude en el recurso no se ha producido, “en la medida que la recurrente no aporta un término de comparación válido, indicativo de que haya una diferencia de trato por parte de la Administración contraria al art. 14 CE. Así es porque, si bien en los años 2008 y 2009, periodo al que la actora concreta su reclamación, se ha producido una disminución apreciable en la contratación de publicidad en favor de la mercantil recurrente, sin embargo, aun cuando se ha ofrecido a este Tribunal datos sobre la existencia de una mayor audiencia de las emisoras de la actora en relación con otras emisoras en la Provincia de Castellón, no obstante, ha quedado acreditado en el presente proceso que sus tarifas son notablemente superiores a las del mercado, de tal manera que no concurren los presupuestos que la doctrina jurisprudencial más arriba expuesta exige para apreciar la existencia de discriminación”.

A tenor de esa motivación, según aclaró posteriormente en Auto de 17 de julio de 2012, la Sala estima parcialmente el recurso de apelación, revocando la Sentencia de 22 de junio de 2011 del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Castellón “en cuanto a la causa de inadmisibilidad que declara”, pero desestimando el recurso contencioso-administrativo por los motivos de fondo reseñados en su fundamentación jurídica, que vienen de reproducirse.

La Sentencia cuenta con un Voto particular discrepante en el que se sostiene, ante la falta de justificación por la Administración de diversos extremos (señaladamente, que esa diferencia de precios evidencie que el nivel de impacto y/u otros criterios técnicos, de índole objetivo, habrían quedado dañados con la inserción de publicidad institucional en medios radiofónicos propiedad de Radio Castellón, S.A.), que debió revocarse la Sentencia de 22 de junio de 2011, declarándose que el Ayuntamiento de Castellón de la Plana transgredió el derecho fundamental a la igualdad (art. 14 CE), dentro del ámbito de la asignación de publicidad institucional, al tratar a Radio Castellón, S.A., de un modo discriminatorio durante la integridad del año 2009, frente al comportamiento desplegado por dicho ente público con otros medios de comunicación.

c) La representación procesal de Radio Castellón, S.A., formuló incidente de nulidad de actuaciones contra la Sentencia dictada por la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, de 22 de mayo de 2012, por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y a la igualdad y no discriminación (art. 14 CE). La lesión del primer derecho fundamental mencionado se fundamentaba (art. 24.1 CE), de una parte, por la irrazonabilidad del argumento nuclear de la Sentencia, ya que daba validez a que una misma emisora líder de audiencias, y que venía eligiéndose como destinataria ininterrumpida de la publicidad institucional al menos desde 2004 a 2008, con su mismo rango de precios, pasase a no ser destinataria de publicidad municipal en razón de sus costes de contratación; de otra parte, por no aplicar la Sala la doctrina constitucional en materia de distribución de la carga de la prueba cuando concurren indicios de discriminación, visto que el Ayuntamiento demandado nada adujo para desvirtuar los aportados por Radio Castellón, S.A., manteniendo silencio al respecto, asimismo, la resolución judicial; y, finalmente, por incoherencia interna de la Sentencia de apelación, toda vez que el fallo revocaba la decisión de inadmisibilidad de la sentencia de instancia pero, al mismo tiempo, decía confirmar la Sentencia apelada. Discrepaba, por lo demás, del juicio de fondo realizado por la Sal*a* ex art. 14 CE.

La Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, por medio de providencia de 21 de septiembre de 2012, inadmitió a trámite el indicado remedio procesal al no darse, a su juicio, los requisitos legales para su sustanciación, por falta de correspondencia entre las alegaciones que formulaba la parte y el contenido de la Sentencia de instancia y los términos del debate procesal. De cualquier modo, como se dijo, por Auto de 17 de julio de 2012 se había procedido a aclarar el fallo, evitando la incoherencia indicada.

3. Según afirma la demanda de amparo, se somete a debate la arbitrariedad de los poderes públicos en la asignación de los fondos públicos de publicidad institucional a medios de comunicación, dado que existe un riesgo de que una aplicación laxa en la adjudicación publicitaria premie o castigue líneas editoriales, lo cual expresaría una vulneración del principio constitucional de igualdad y de los derechos a la libertad de expresión e información [arts. 14 y 20.1 a) y d) CE]. A su criterio, la asignación de decenas de miles de euros a otros medios de comunicación (Onda Cero y cadena COPE), con total exclusión de la cadena SER, debe contar con una justificación de la Administración otorgante a fin de evitar lo que supondría cualquier ciudadano mínimamente informado sobre las tendencias informativas de los grandes medios radiofónicos, máxime cuando la demandante es el líder de audiencias en la provincia de Castellón.

Destaca asimismo otros elementos que están comprometidos en el caso, ligados a aquellos derechos fundamentales que invoca: la adecuada utilización del erario público, la independencia de los medios de comunicación y el derecho de todos los ciudadanos, sigan la tendencia ideológica que fuere, a recibir información de sus instituciones públicas, incluso si no piensan como quien ostente el poder en cada mandato. Vincula su demanda de amparo, por ello, con “el principio de igualdad en relación con el reparto de la publicidad institucional, y su derivación respecto del condicionamiento indirecto de los medios de comunicación”, con cita de los arts. 14 y 20 CE.

En relación con ello se opone el recurso al argumento ofrecido para desestimar la pretensión en el proceso *a quo*, circunscrito a las tarifas de contratación. Tal razonamiento, a juicio de la demandante, no es compatible con la Constitución porque supone que debería asignarse la publicidad institucional a las emisoras más baratas, con independencia de su repercusión social en función de audiencia y prestigio; porque las “tarifas de mercado” no pueden excluir a quien en el “mercado” es el líder de audiencias y prestigio informativo, situando fuera de mercado a quien más audiencia tiene, más cuñas comerciales emite y más factura; y porque, finalmente, la conformación jurídica del término válido de comparación a efectos de enjuiciar una discriminación constitucional en el ámbito de los medios de comunicación debe ponderarse con todos los factores relevantes, examinando a partir de ellos su proporcionalidad y razonabilidad, sin que pueda resultar preponderante y excluyente, en el ámbito de la publicidad institucional, el criterio del precio de contratación.

El recurso invoca el art. 7 de la Ley 7/2003, de 20 de marzo, de publicidad institucional de la Comunidad Valenciana, que establece una valoración conjunta de todos los elementos relevantes en la asignación publicitaria, a saber: las características de los destinatarios de la publicidad, el ámbito e implantación territorial y social y el nivel de difusión o audiencia de los diversos medios y, no sólo, por tanto, el coste de las inserciones publicitarias. El único límite en relación con el precio, según esa normativa, es que éste sea abusivo, esto es, que no guarde proporción con la regulación normal del mercado. Y esa ponderación no ha sido efectuada, como demuestra que no exista prueba alguna de precio abusivo, ni de que los precios de Radio Castellón, S.A., sean desproporcionados al mercado.

Dar importancia exclusivamente a que el precio sea superior, a mayor abundamiento, supondría excluir de la publicidad institucional cualquier evento deportivo, social, etc., de máxima audiencia, donde las reglas del mercado conducen a que se facturen tarifas superiores a las reclamadas en esa franja por otras cadenas, o a las de la misma cadena en distinto día u horario. De cualquier modo, añade más tarde, podría ser razonable reducir o modificar por razón del precio las cuñas publicitarias, pero no tiene explicación alguna la exclusión absoluta de toda asignación publicitaria, máxime cuando hasta entonces, en ejercicios anteriores, el medio de comunicación recurrente resultaba idóneo, sin haberse calificado -ni por la demandada ni por la Sentencia de apelación- como abusivas sus tarifas.

En la demanda de amparo se reiteran, por otro lado, las denuncias de vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) que se articularon en el incidente de nulidad de actuaciones. En primer lugar, la irrazonabilidad del argumento nuclear de la Sentencia, ya que da validez a que una misma emisora líder de audiencias, y que venía eligiéndose como destinataria ininterrumpida de la publicidad institucional al menos desde 2004 a 2008, con su mismo rango de precios, pase a no ser destinataria de publicidad municipal en razón de sus costes de contratación. Un cambio de criterio que no se ha dado con el resto de las emisoras, y que se produjo sin que la Administración siquiera acreditara un aumento del precio de la contratación de ese servicio. En consecuencia, o bien se estaba dañando ilícitamente al erario público hasta 2008, contratando publicidad con precios fuera de mercado, con las consiguientes responsabilidades de funcionarios y autoridades, o bien el fundamento del cambio de criterio no fue realmente el precio del servicio.

En segundo lugar, por no aplicar la Sala de apelación la doctrina constitucional en materia de distribución de la carga de la prueba cuando se aportan indicios de discriminación. Según la demanda de amparo, se aportaron variados y muy diversos indicios: el incontrovertido liderazgo de audiencia de la cadena SER y sus radio-fórmulas; el incontrovertido descenso radical en la contratación con Radio Castellón, S.A.; la incontrovertida adjudicación publicitaria (1.348.286,19 €) mediante contratos menores por parte del Ayuntamiento demandado; la incontrovertida falta de expediente o acto administrativo formal (vía de hecho) que justificase el indicado descenso en el encargo publicitario en contraste con el resto de cadenas radiofónicas; y, finalmente, que el Ayuntamiento declarase que en las últimas campañas contratadas de manera directa con la cadena SER se produjeron casos de difusión de información lesiva para las campañas municipales, ofreciéndose datos contrarios a la información difundida.

Frente a todo ello, dice el recurso, el Ayuntamiento no ha probado descensos de audiencia ni de impacto social de la publicidad asignada a Radio Castellón, S.A.; aumentos de precios respecto de las anualidades donde sí procedía a su contratación; procedimientos administrativos o judiciales iniciados frente a la pretendida “información lesiva”; o precios abusivos y desproporcionados para el mercado, de conformidad con lo dispuesto en la legislación aplicable. El conjunto del acervo probatorio conducía, en definitiva, a la razonable sospecha de que la causa de la no contratación residía en elementos discriminatorios, relacionados con la tendencia informativa o política del medio, o incluso con factores de carácter estrictamente personal. A pesar de ello, concluye la demanda de amparo, la Sentencia de apelación no aplicó la doctrina constitucional de la prueba indiciaria, lesionando el art. 24.1 CE.

Junto a todo la anterior, plasmado ya en el incidente de nulidad de actuaciones, la demanda de amparo aduce adicionalmente la vulneración del art. 24.1 CE desde otro prisma: por arbitrariedad de la resolución judicial, habida cuenta de que, suscitado el mismo debate con idénticos fundamentos y por el mismo recurrente en otro proceso judicial, aunque frente a otra Administración local, la misma Sección de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana dictó una Sentencia de diferente signo, sin explicitarse en el caso de autos la razones que motivarían el cambio de criterio mantenido en dicho precedente (cita la Sentencia núm. 166/2012).

En atención a todo lo expuesto, la demanda de amparo solicita la nulidad de la actuación impugnada del Ayuntamiento de Castellón de la Plana en el reparto de su publicidad institucional, así como la de las resoluciones judiciales dictadas por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana en los autos del rollo de apelación núm. 686-2011, declarándose vulnerados los derechos fundamentales que se invocan en el recurso, restableciéndose en los mismos a Radio Castellón, S.A., y ordenando retrotraer las actuaciones al momento inmediatamente anterior al de ser dictada la Sentencia de apelación.

4. La Sala Segunda de este Tribunal, por providencia de 4 de junio de 2013, acordó la admisión a trámite de la demanda de amparo, solicitando la certificación o fotocopia adverada de las actuaciones a los órganos judiciales que intervinieron en el proceso *a quo*, así como la práctica de los emplazamientos correspondientes.

5. El Procurador de los Tribunales, don Adolfo Morales Hernández-Sanjuán, se personó en el proceso de amparo en nombre y representación del Ayuntamiento de Castellón de la Plana, mediante escrito registrado en este Tribunal el día 26 de junio de 2013. Por diligencia de ordenación de la Secretaría de Justicia de la Sala Segunda de este Tribunal, de 12 de julio de 2013, se acordó tener por personado al citado Procurador en la representación que ostenta, así como dar vista de las actuaciones recibidas a las partes personadas y al Ministerio Fiscal por plazo común de veinte días, de conformidad con el art. 52.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), para que pudieran presentar las alegaciones que estimaran pertinentes.

6. La representación procesal de la demandante de amparo se ratificó en la demanda por escrito de 13 de septiembre de 2013.

7. El Fiscal ante el Tribunal Constitucional evacuó el trámite el día 27 de septiembre de 2013. Subraya que Radio Castellón, S.A., articula un recurso de amparo de los denominados “mixtos”, pues se dirige, por una parte, contra actuaciones de la Administración pública supuestamente vulneradoras de los arts. 14 y 20 CE, no reparadas en la jurisdicción contencioso-administrativa (art. 43.1 LOTC), y denuncia, por otra, lesiones autónomas cometidas por las resoluciones judiciales recaídas en el proceso contencioso-administrativo (art. 44 LOTC).

Todavía con carácter previo al examen del fondo de las pretensiones, postula la inadmisión del motivo de amparo relativo a la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) en su vertiente del derecho a obtener una resolución no arbitraria, ya que tal lesión no fue esgrimida en el incidente de nulidad de actuaciones, por lo que es traída a esta jurisdicción constitucional *per saltum*, sin haber ofrecido al Tribunal sentenciador la posibilidad de reparar la infracción de orden constitucional denunciada en tal motivo, resultando de aplicación el art. 50.1 a), en relación con el art. 44.1 a), de nuestra Ley Orgánica.

En cuanto al fondo advierte que la representación procesal de la recurrente ha puesto más énfasis en la vulneración del principio general de igualdad que en la lesión del principio de no discriminación, aunque haya expresado también elementos relevantes de un trato discriminatorio, sobremanera al aludir a que la falta de contratación de publicidad institucional a partir de 2008 es debida a la línea editorial de la cadena SER. A su juicio, sin embargo, desde la perspectiva de la prohibición de discriminación (segundo inciso del art. 14 CE), se echa de menos una justificación administrativa de los siguientes hechos fundamentales: i) la ruptura del criterio manifestado por el precedente administrativo, esto es, que el mismo Ayuntamiento, con tarifas de la recurrente también más elevadas que las de las emisoras de la competencia, venía contratando ininterrumpidamente publicidad con aquélla hasta el mes de abril de 2008, por unos importes, por lo demás, en absoluto irrelevantes, y ii) la falta de ponderación de que las tarifas publicitarias de Radio Castellón, S.A., podían ser más elevadas que las del resto de emisoras de Castellón precisamente porque su difusión se extendía a un número considerablemente mayor de oyentes.

Si frente a la tesis de la existencia de una conducta discriminatoria por razones de opinión, prosigue su escrito, se optara por examinar la queja de la sociedad demandante de amparo desde el prisma de la vulneración del principio general de igualdad (art. 14 CE, primer inciso), la conclusión no podría, a su parecer, variar. En efecto, ha quedado acreditado que el Ayuntamiento de Castellón de la Plana contrataba con la recurrente publicidad institucional hasta el mes de abril del año 2008 en cuantías relevantes; que desde ese momento no ha ingresado cantidad alguna por ese concepto; y que al menos otras dos emisoras de radio (la cadena COPE y Onda Cero de Castellón) han concertado publicidad institucional desde el mes de abril de 2008 con ese mismo Ayuntamiento. Esto así la diferencia de trato resulta evidente, mientras que el argumento que ofrece el ente público para justificarlo (que la demandante de amparo tiene unas tarifas más elevadas que las demás emisoras) se revela manifiestamente insuficiente, pues no explica la radicalidad del cambio de criterio municipal, ni considera un hecho tan incuestionable como que no puede tener las mismas tarifas publicitarias una emisora que llega a mayor número de oyentes que otra u otras emisoras que tienen una audiencia menor. Por lo tanto, en su opinión, desde ese prisma de aproximación (principio general de igualdad) el recurso debería también ser estimado.

Junto a ello, añade, el municipio ha incumplido las directrices marcadas por la Ley 7/2003, de 20 de marzo, de publicidad institucional de la Comunidad Valenciana, especialmente los arts. 4 (“[l]a publicidad institucional de las instituciones y Administraciones públicas debe servir con objetividad los intereses generales y se somete a los principios de eficacia, eficiencia y veracidad”); 7.1 (“[l]a distribución de la publicidad institucional respetará los principios de eficacia, eficiencia y objetividad”); 7.2 (“[e]n orden a la realización de los principios señalados en el apartado anterior, para la determinación de los medios de difusión se tendrán en cuenta, en particular, las características de los destinatarios de la publicidad; el ámbito e implantación territorial y social y el nivel de difusión o audiencia de los diversos medios, el coste de las inserciones publicitarias, y otros criterios análogos que contribuyan a la óptima consecución de los fines contemplados en el artículo 2, apartado 1, de esta Ley”), y art. 10 (“[l]a contratación de la publicidad institucional se ajustará a los principios de publicidad, concurrencia y no discriminación, de acuerdo con las normas del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio”).

En cuanto a los motivos formulados al amparo del art. 24.1 CE, los encuentra accesorios de la alegación sustantiva articulada al amparo del art. 14 CE, derecho fundamental materialmente infringido. Esa relación de subordinación, unida a la insuficiencia de la motivación judicial en las resoluciones dictadas en el rollo de apelación, debería conducir a la misma conclusión estimatoria del recurso.

Por lo expuesto, interesa la inadmisión del recurso de amparo en lo referente a la queja por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en su vertiente del derecho a obtener una resolución no arbitraria, por falta de agotamiento de la vía judicial previa, y, en lo restante, la declaración de la lesión del derecho fundamental a la no discriminación (art. 14 CE) por parte del Ayuntamiento de Castellón de la Plana, o subsidiariamente la del derecho fundamental a la igualdad de trato (art. 14 CE) por la misma corporación local, o la del derecho fundamental a la igualdad (art. 14 CE) y a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) por la Sentencia dictada por la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, retrotrayéndose en tal caso las actuaciones al momento procesal inmediatamente anterior al dictado de esa resolución judicial.

8. No formuló alegaciones el Ayuntamiento de Castellón de la Plana, según deja constancia la diligencia de 30 de septiembre de 2013.

9. Por providencia de 18 de junio de 2014, se señaló para la deliberación y votación de la presente Sentencia el día 23 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Entabla el presente recurso de amparo Radio Castellón, S.A., contra la providencia de la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, de 21 de septiembre de 2012, que inadmitió a trámite el incidente de nulidad de actuaciones formulado frente a la Sentencia de la misma Sala, núm. 257/2012, de 22 de mayo, desestimatoria del recurso de apelación en el que se impugnaba la Sentencia de 22 de junio de 2011 del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Castellón, dictada en el recurso contencioso-administrativo núm. 1149-2009, por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE). Asimismo, se dirige la demanda de amparo contra la vía de hecho del Ayuntamiento de Castellón de la Plana que originó el antedicho recurso contencioso-administrativo para la protección de derechos fundamentales, por lesión de los principios constitucionales de igualdad y no discriminación en relación con los derechos a la libertad de expresión e información [arts. 14, primer y segundo inciso, y 20.1 a) y d) CE].

En lo relativo a esta última queja, a su juicio, la asignación de decenas de miles de euros de publicidad institucional a otros medios de comunicación (Onda Cero y cadena COPE), con total exclusión de la cadena SER desde principios de 2008, debió contar con una justificación de la Administración otorgante a fin de descartar el riesgo y la sospecha de que una aplicación laxa en la adjudicación publicitaria persiguiera premiar o castigar líneas editoriales, máxime teniendo en cuenta que la demandante es líder de audiencias en la provincia de Castellón y que están implicados en ese tipo de prácticas principios como la adecuada utilización del erario público, la independencia de los medios de comunicación y el derecho de todos los ciudadanos, sigan la tendencia ideológica que fuere, a recibir la información de sus instituciones públicas.

Por consiguiente, considera lesiva del art. 14 CE, en relación con los alegados derechos consagrados en el art. 20 CE, la exclusión de contratación de publicidad institucional a la que fue sometida Radio Castellón, S.A., por parte del Ayuntamiento de Castellón de la Plana, a partir de los primeros meses de 2008, así como insuficiente el argumento empleado para desestimar sus pretensiones, alusivo exclusivamente a las tarifas de la contratación. Antes al contrario, debió ponderarse aquel parámetro tarifario pero en su confluencia con otros factores igualmente relevantes para asegurar el respeto por la acción administrativa de los parámetros la proporcionalidad y razonabilidad constitucionalmente exigibles. Del mismo modo, prosigue el recurso, como se desprende de la Ley 7/2003, de 20 de marzo, de publicidad institucional de la Comunidad Valenciana, el único límite económico a la inserción de publicidad institucional en un medio de comunicación reside en que sus precios sean abusivos, esto es, que no guarden proporción alguna con la regulación normal del mercado; ponderación que no ha sido efectuada, dando como resultado, sin justificación objetiva de ningún tipo, la exclusión absoluta de toda asignación publicitaria a un medio líder en audiencia y que hasta el año 2008 resultaba idóneo para la propia corporación municipal, según acreditan sus propios actos.

Invoca, adicionalmente, diversas lesiones del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), que imputa a las resoluciones judiciales impugnadas, todas ellas conectadas con el deber de motivación que integra aquel derecho fundamental y constituye una de sus vertientes. En concreto, por irrazonabilidad del argumento nuclear de la Sentencia de apelación, que supone admitir que la misma emisora líder de audiencias, con su mismo rango de precios, que venía eligiéndose como destinataria ininterrumpida al menos desde 2004 a 2008, pase a no tener asignación publicitaria alguna con el único y desnudo argumento de que sus precios son superiores a los del mercado; en segundo lugar, por no aplicar la Sala de apelación la doctrina constitucional en materia de distribución de la carga de la prueba pese a que se aportaron indicios de discriminación; y, para concluir, por arbitrariedad de la resolución judicial, habida cuenta que, suscitado el mismo debate con idénticos fundamentos y por el mismo recurrente en otro proceso judicial, aunque frente a otra Administración local, la misma Sección de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana dictó una Sentencia de diferente signo, sin haber explicitado en estos autos las razones del cambio de criterio jurídico.

El Ministerio Fiscal, además de postular la inadmisión del motivo de amparo relativo a la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) en su vertiente del derecho a obtener una resolución no arbitraria, ya que tal lesión no fue esgrimida en el incidente de nulidad de actuaciones que cerró el proceso [art. 50.1 a), en relación con el art. 44.1 a) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC)], interesa el otorgamiento del amparo por vulneración del derecho fundamental a la no discriminación por razón de opinión (art. 14 CE) por parte del Ayuntamiento de Castellón de la Plana; subsidiariamente, la del derecho fundamental a la igualdad de trato (art. 14 CE) por dicha Corporación local, o, aún en su defecto, la del derecho fundamental a la igualdad (art. 14 CE) y a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) por la Sentencia dictada por la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, de 22 de mayo de 2012, retrotrayéndose en este último caso las actuaciones para el dictado de una nueva resolución judicial acorde con los derechos fundamentales que protagonizan el presente debate de constitucionalidad.

2. Delimitado en los términos expuestos el objeto del presente proceso de amparo, se advierte con nitidez que el recurso posee naturaleza mixta, al dirigirse contra la vía de hecho de la Administración, condensada en la exclusión de Radio Castellón, S.A., de la publicidad institucional en el periodo precisado en el proceso judicial [art. 14, primer y segundo incisos, en relación con arts. 20.1 a) y d) CE], y, asimismo, por lesiones autónomas diferenciadas de las que se imputan a la Corporación municipal, cometidas pretendidamente por las resoluciones judiciales dictadas en el rollo de apelación núm. 686-2011.

Esto así, tal como alega el Fiscal y como indicara la STC 5/2008, de 21 de enero, FJ 2, será pertinente recordar que nuestro criterio general consiste en que en los amparos mixtos la pretensión deducida por la vía del art. 43 LOTC es autónoma de la propia del art. 44 LOTC, y que su examen resulta, en principio, preeminente. De otro modo la previsión del art. 43 LOTC no pasaría de ser una especificación redundante del art. 44 LOTC, puesto que toda lesión de un derecho constitucional susceptible de amparo atribuida a una actuación administrativa tendría que denunciarse por el cauce del art. 44 LOTC en la medida en que no hubiera obtenido reparación en la jurisdicción ordinaria, confundiéndose con ello las cauces de impugnación previstos en nuestra Ley Orgánica y el objeto de los mismos.

Por su parte, la preeminencia de la pretensión impugnatoria del art. 43 LOTC no se refiere sólo ni primordialmente al orden en el que normalmente deban ser examinadas las quejas formuladas en la demanda de amparo sino, sobre todo, a la incidencia que el pronunciamiento sobre la constitucionalidad de la actuación administrativa pueda tener sobre la queja encauzada por la vía del art. 44 LOTC, ya que puede hacer innecesario el examen de esta última o dotar de efectos meramente declarativos al otorgamiento del amparo. En suma, esta preeminencia tiene su fundamento en que la comisión de una lesión constitucional en el transcurso del proceso judicial no impide que el acto administrativo sea autónomo, potencialmente lesivo y, adicionalmente, el verdadero objeto sustantivo del proceso de amparo.

Consiguientemente, analizaremos en primer lugar las lesiones constitucionales que se precisan contra la vía de hecho del Ayuntamiento de Castellón de la Plana: la vulneración de los derechos reconocidos en el art. 14 CE, primer y segundo incisos, en relación con los arts. 20.1 a) y d) CE; lesiones presuntamente causadas por la preterición del medio de comunicación recurrente de las campañas publicitarias del período 2008-2009, conforme a la determinación temporal fijada en el proceso judicial, contratadas por el mencionado ente público.

3. La publicidad institucional es una concreción de la comunicación pública que pone en relación a los poderes públicos con los ciudadanos a través de los medios de comunicación social. Desde la perspectiva constitucional, en el presente recurso de amparo poseen relevancia dos vertientes: a) el derecho de los ciudadanos a recibir la información de interés general que emane de los poderes públicos en condiciones de igualdad y no discriminación; b) los derechos de los medios de comunicación social con ocasión de la contratación y difusión de esa información pública.

Empezando por la primera vertiente citada diremos que, en tanto que facilita la difusión y recepción de información objetiva y veraz sobre asuntos de interés general, la publicidad institucional puede contribuir a concretar el derecho de los ciudadanos a recibir información (STC 14/2003, de 28 de enero, FJ 8), que queda comprendido en el art. 20.1 d) CE, toda vez que no estamos ante una publicidad que procure intereses particulares, sino, antes al contrario, otros propósitos, institucionales, inscritos en el interés general. Adicionalmente, el derecho de acceso a esas informaciones queda atravesado por el art. 14 CE, pues no cabe concebir que la comunicación con los ciudadanos que emane de los poderes públicos, de interés también público, no se canalice a los miembros de la comunidad en términos de igualdad y no discriminación.

Las distintas partes del proceso judicial previo, así como la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, han hecho referencia a tales fines de la publicidad institucional y a los aludidos derechos de los destinatarios. Se refieren todos ellos, para subrayarlo, a la Ley 7/2003, de 20 de marzo, de publicidad institucional de la Comunidad Valenciana, y a la Ley 29/2005, de 29 de diciembre, de publicidad y comunicación institucional. Como prueban esas normas y en todo caso la Constitución garantiza, quedan vinculados el derecho de los ciudadanos a recibir información neutral, objetiva y veraz, y el deber de los poderes públicos de proporcionarla en materias de interés general. La comunicación pública, también la de carácter publicitario informativo, por tanto, enlaza con el art. 20.1 d) CE, ya que debe asegurar la relación de la Administración con los ciudadanos a través de políticas de comunicación que fomenten su información sobre la esfera pública, el debate social, su participación crítica en la *res publica*, la corresponsabilidad ciudadana y el control de la acción administrativa, evitando lo que se han denominado asentimientos pasivos y comportamientos aclamativos, impulsando la transparencia frente a las zonas de secreto, mejorando la imagen de las instituciones y fortaleciendo su identidad, así como la eficacia de los servicios públicos.

En suma, en tanto que la función de aquella publicidad alcanza a intereses de la colectividad y de las instituciones comunes, los ciudadanos tienen derecho a recibir una información neutral, objetiva y veraz [art. 20.1 d) CE] y no pueden sufrir una discriminación o trato desigual en el acceso a la misma (art. 14 CE), lo que, como es obvio, no excluye campañas publicitarias sectoriales, articuladas, por poner un ejemplo, en función de los perfiles de los destinatarios (jóvenes o colectivos en riesgo de discriminación, por ilustrar la idea con sencillos ejemplos).

4. Como se dijo, también están comprometidos en esta tipología de controversias los derechos de los medios de comunicación social con los que la Administración contrata la difusión de esa información pública. Estos derechos se concretan en el respeto a un trato igualitario y no discriminatorio en la asignación publicitaria y en la necesidad de evitar incidencias negativas en el ejercicio de su función informativa [arts. 14 y 20.1 a) y d) CE]. Desde ese prisma, deberá recordarse que los medios de comunicación operan en concurrencia competitiva y que la Administración debe afianzarla, factor que, como veremos a continuación, no es en absoluto ajeno ni indiferente a las decisiones de gasto público adoptadas en la asignación de recursos económicos de publicidad institucional entre los medios de comunicación.

En efecto, los derechos fundamentales concernidos imponen un reparto equitativo de la publicidad conforme a la legalidad vigente, con criterios de transparencia e igualdad, evitando conductas discriminatorias y asegurando de ese modo una eficaz garantía de la libertad y de la independencia de los medios, afianzando a tal fin los principios de objetividad, publicidad y libre concurrencia. No son extraños esos parámetros a la garantía del pluralismo, ni puede desconectarse éste de las necesidades de financiación de los medios de comunicación, pues un trato público peyorativo en la contratación, injustificado, voluntarista o selectivo (art. 14 CE, primer inciso), o discriminatorio por razón ideológica, de tendencia u opinión (segundo inciso del precepto), podría condicionar su independencia o incluso su propia supervivencia.

Los efectos asociados o derivados para la financiación de los medios de comunicación, garantizados con dichos principios de legalidad, transparencia e igualdad y no discriminación, tienen entonces una consecuencia (siquiera mediata) en el contenido primario del art. 20 CE, habida cuenta que este Tribunal ha declarado constante e invariablemente que las libertades allí consagradas entrañan “el reconocimiento y garantía de la posibilidad de existencia de una opinión pública libre, indisolublemente unida al pluralismo político propio del Estado democrático” (por todas, entre otras muchas, recientemente, STC 19/2014, de 10 de febrero, FJ 6).

5. Debe armonizarse con lo señalado en los fundamentos jurídicos anteriores la significación de otros mandatos constitucionales. Como es sabido, la Administración pública ha de actuar con objetividad y plena sumisión a la legalidad (arts. 103.1 y 106.1 CE) y sin asomo alguno de arbitrariedad (art. 9.3 CE). Como decíamos en la STC 114/2002, de 20 de mayo, y hemos reiterado en Sentencias posteriores (por ejemplo, STC 92/2009, de 20 de abril, FJ 3), la discrecionalidad característica de ciertas decisiones administrativas no excusa la exigencia a la Administración de demostrar que los hechos motivadores de sus decisiones son legítimos o, aún sin justificar su licitud, que no tienen una naturaleza contraria a los derechos fundamentales.

De ello se infiere que aquellos principios constitucionales rectores de la actuación administrativa quedarán definidos conforme a sus propios parámetros pero resultarán también delimitados *ad casum* por la cobertura propia de los derechos fundamentales concernidos, al punto que no podrá hablarse de una legítima decisión de la Administración cuando en ella sean desatendidos o sufran una merma que carezca de justificación constitucionalmente admisible. No rebate esa conclusión que existan márgenes legales para una actuación discrecional en el ámbito material de que se trate, pues de nuestra jurisprudencia se desprende la ineludible limitación de dicha discrecionalidad, incluso si la ley confiere espacios de libre decisión, en atención a los derechos constitucionales concurrentes (por ejemplo, SSTC 103/1989, de 8 de junio, FJ 6, y 145/2013, de 11 de julio, FJ 8, entre otras).

6. Tras el anterior enunciado de premisas doctrinales, estamos en condiciones de examinar los perfiles del caso enjuiciado.

La denunciante discute, en esencia, una diferencia de trato injustificada, apuntando adicionalmente razones de tendencia editorial latentes en la vía de hecho impugnada. Como dijéramos ya en la STC 8/1981, de 30 de marzo, FJ 6, en la aplicación de la ley puede existir violación del principio de igualdad cuando un mismo precepto se aplique en casos iguales con notoria desigualdad por motivaciones arbitrarias (esto es, no fundadas en razones jurídicamente atendibles) o con fundamento en alguna de las causas de discriminación explícita o genéricamente incluidas en el art. 14 de la Constitución. Las lesiones, ya intencionales ya objetivas (por todas, STC 225/2001, de 26 de noviembre, FJ 4), pueden darse, por tanto, en ambos derechos: en la cláusula general de igualdad y en la prohibición de discriminación (primer y segundo incisos, respectivamente, del art. 14 CE).

En función de ello, numerosos pronunciamientos de este Tribunal han diferenciado el doble derecho consagrado en el art. 14 CE (entre tantos otros, STC 200/2001, de 4 de octubre, FJ 4, del Pleno de este Tribunal). Así, hemos establecido que el art. 14 CE contiene en su primer inciso una cláusula general de igualdad de todos los españoles ante la ley, configurándose como un derecho subjetivo de los ciudadanos a obtener un trato igual, que obliga y limita a los poderes públicos a respetarlo y que exige que los supuestos de hecho iguales sean tratados idénticamente en sus consecuencias jurídicas, de modo que, para introducir diferencias entre ellos, tenga que existir una suficiente justificación de tal diferencia, que aparezca al mismo tiempo como fundada y razonable, de acuerdo con criterios y juicios de valor generalmente aceptados, y cuyas consecuencias no resulten, en todo caso, desproporcionadas.

La virtualidad del art. 14 CE —prosigue como tantas otras aquella Sentencia del Pleno— no se agota en esa cláusula general de igualdad con la que se inicia su contenido, sino que, a continuación, el precepto constitucional se refiere a la prohibición de una serie de motivos concretos de discriminación. Esta referencia expresa a singulares razones de discriminación representa una explícita interdicción de determinadas diferencias históricamente muy arraigadas y que han situado, tanto por la acción de los poderes públicos como por la práctica social, a sectores de la población en posiciones no sólo desventajosas, sino contrarias a la dignidad de la persona que reconoce el art. 10.1 CE. En este sentido, este Tribunal Constitucional, bien con carácter general en relación con el listado de los motivos o razones de discriminación expresamente prohibidos por el art. 14 CE, bien en relación con alguno de ellos en particular, ha venido declarando la ilegitimidad constitucional de los tratamientos diferenciados (o los perjuicios causados, al margen de cualquier contraste entre situaciones) respecto de los que operan como factores determinantes o no aparecen fundados más que en los concretos motivos o razones de discriminación que dicho precepto prohíbe. Así, por tanto, la prohibición de discriminación es más que un precepto de igualdad y no requiere necesariamente un término de comparación, por más que la discriminación pueda concretarse en desigualdades de trato que pueden ser objeto de contraste o necesitar de éste para ser apreciadas (por todas, STC 171/2012, de 4 de octubre, FJ 5).

7. Apunta la demanda —que se centrará más tarde de modo principal, como expondremos más adelante, en la lesión del principio general de igualdad— que la asignación de decenas de miles de euros a otros medios de comunicación (Onda Cero y cadena COPE), con total exclusión de la cadena SER, podría ser expresión de un premio y castigo a líneas editoriales, como podría suponer cualquier ciudadano mínimamente informado sobre las tendencias informativas de los grandes medios radiofónicos. Se alude con ello a una posible vulneración de la prohibición de discriminación por razones ideológicas, de tendencia o de opinión (art. 14 CE, segundo inciso).

Bajo esas circunstancias, planteándose un supuesto de discriminación por razón de opinión que se encuadra en la prohibición del segundo inciso del art. 14 CE, opera un canon distinto al propio del principio general de igualdad; a saber: el imperativo o mandato constitucional de parificación, que implica la interdicción de cualquier perjuicio asociado objetivamente o intencionalmente motivado por el factor protegido (la tendencia del medio de comunicación, en este caso). Como es obvio, esa circunstancia fue negada por el Ayuntamiento de Castellón de la Plana.

La necesidad de garantizar que los derechos fundamentales no sean desconocidos bajo la cobertura formal del ejercicio de derechos y facultades reconocidos por las normas, pasa por considerar la especial dificultad que en no pocas ocasiones ofrece la operación de desvelar la lesión constitucional, encubierta tras la legalidad sólo aparente del acto litigioso. Dificultad de prueba que tomó en consideración nuestra jurisprudencia desde sus primeros pronunciamientos; que ha tenido concreciones en nuestra legislación procesal y que viene recibiendo atención en los más diversos ámbitos de creación normativa. Una premisa que se acentúa si cabe en un ámbito como el de las relaciones entre los administrados y la Administración, de conformidad con los principios y criterios enunciados en los fundamentos jurídicos anteriores.

Dificultades de acreditación como las indicadas, decíamos, han llevado a este Tribunal a elaborar su doctrina sobre la prueba indiciaria, dirigida a favorecer que se desvelen las razones latentes de actos que puedan enmascarar una lesión de derechos fundamentales. Así, desde la STC 38/1981, de 23 de noviembre, hemos establecido que incumbe a la parte demandada en el proceso judicial acreditar que su decisión obedece a motivos razonables y ajenos a todo propósito atentatorio del derecho fundamental de que se trate. A tal objeto, la prueba indiciaria se articula en un doble plano (por todas, SSTC 90/1997, de 6 de mayo, y 66/2002, de 21 de marzo). El primero, la necesidad por parte del demandante de aportar un indicio razonable de que el acto cuestionado lesiona su derecho fundamental, principio de prueba o prueba verosímil dirigido a poner de manifiesto el motivo oculto que se denuncia (STC 207/2001, de 22 de octubre). No constituye un indicio, sin embargo, la mera alegación de la vulneración constitucional, ni una retórica invocación del factor protegido, sino un hecho o conjunto de hechos que permita deducir la posibilidad de la lesión. Sólo una vez cumplido este primer e inexcusable deber, recaerá sobre la parte demandada la carga de probar que su actuación tuvo causas reales absolutamente extrañas a la pretendida vulneración, indiciariamente probada, así como que tenían entidad suficiente para justificar la decisión adoptada al margen del derecho fundamental alegado. En otro caso, el incumplimiento de ese deber probatorio de la parte demandada —que como se ha expuesto no supone una inversión de la carga de la prueba, pues nace sólo una vez que la parte demandante ha aportado indicios de la vulneración que denuncia— trasciende el ámbito puramente procesal y determina, en última instancia, que los indicios aportados desplieguen toda su operatividad para declarar la lesión del derecho fundamental sustantivo que haya sido invocado.

Conforme a esta doctrina, en lo que al presente caso interesa, nos corresponde analizar si la parte actora acreditó la existencia de indicios de una actuación discriminatoria por razón de su tendencia editorial. Y procede decir a tal fin, en cuanto al tipo de conexión necesaria para apreciar la concurrencia del indicio, según apuntaba nuestro ATC 89/2000, de 21 de marzo, y después consolidara nuestra STC 17/2003, de 30 de enero, que tendrán aptitud probatoria tanto los hechos que sean claramente indicativos de la probabilidad de la lesión del derecho sustantivo, como aquéllos que, pese a no generar una conexión tan patente y resultar por tanto más fácilmente neutralizables, sean sin embargo de entidad suficiente para abrir razonablemente la hipótesis de la vulneración del derecho fundamental. En definitiva, son admisibles diversos resultados de intensidad en la aportación de la prueba que concierne a la parte actora, pero deberá superarse inexcusablemente, en todo caso, el umbral mínimo de aquella conexión necesaria, pues de otro modo, si se funda la demanda en alegaciones meramente retóricas o falta la acreditación de elementos cardinales para que la conexión misma pueda distinguirse, haciendo verosímil la inferencia, no podrá prosperar la queja.

De ahí que, en situaciones como la de autos, el hecho de que la sociedad recurrente, según alega, siga una determinada tendencia editorial (presupuesto para concebir la hipótesis de la lesión denunciada), y la circunstancia acreditada del diferente trato en la asignación de publicidad institucional (vía de hecho potencialmente lesiva), deben ir acompañados de otros elementos que pongan indiciariamente en conexión lo uno (el factor protegido, la opinión) con lo otro (el resultado de perjuicio que se denuncia), por cuanto que la existencia misma de una línea editorial constituye únicamente, en principio y a los efectos de la discriminación por ese factor, un presupuesto de la eventual vulneración del art. 14 CE, pero no un indicio que por sí solo desplace al demandado la obligación de probar la regularidad constitucional de su acto. En palabras de nuestra STC 41/2002, de 25 de febrero, en un caso de embarazo que trasladamos aquí *mutatis mutandis*: “no basta con que la trabajadora esté embarazada y demuestre tal dato objetivo, sino que, a partir de tal constatación, es preciso alegar circunstancias concretas en las que fundamentar la existencia de un presumible trato discriminatorio. En la medida en que no basta la mera alegación, sino la muestra de un panorama indiciario, no puede apreciarse una valoración incorrecta de la carga de la prueba por parte de los órganos judiciales por el hecho de que la empresa no haya probado la existencia de una causa real suficiente y seria de extinción que acredite que el despido es ajeno a un motivo discriminatorio.”

Igual conclusión se alcanza en esta ocasión respecto de la alegada vulneración de la prohibición de discriminación por opinión. La parte demandante de amparo no centra el recurso de amparo, ni tampoco lo hizo en el proceso judicial, en hechos que permitan hacer aflorar posibles razones ideológicas, de tendencia u opinión latentes en la actuación administrativa. Primeramente porque apunta una discrepancia de posiciones con la Administración demandada que no especifica ni prueba, y que no podemos dar por acreditada con base en presunciones o pretendidas convicciones generales de la ciudadanía, menos aún en el ámbito de los medios de información que tienen a gala revestir su proceder de imparcialidad. Por lo demás, la constatación de la retirada de la publicidad institucional, lo mismo que aquella auto-calificación de la tendencia del medio, como se dijo, no serían sino el otro parámetro en presencia en el esquema de enjuiciamiento, que los hechos indiciarios deberían haber puesto en conexión.

La queja, desde ese prisma, por tanto, carece de la debida fundamentación, por lo que no puede prosperar.

8. La demanda de amparo se articula realmente, superadas las mencionadas alusiones, por referencia al principio general de igualdad (primer inciso del art. 14 CE). Sobre tal derecho fundamental debemos añadir a lo anteriormente dicho que, según reiterada doctrina de este Tribunal, no implica en todos los casos un tratamiento igual con abstracción de cualquier elemento diferenciador de relevancia jurídica. Esto es, no toda desigualdad de trato supone una infracción del mandato contenido en el art. 14 CE, sino tan sólo las que introduzcan una diferencia entre situaciones que puedan considerarse iguales, sin que se ofrezca y posea una justificación objetiva y razonable para ello, pues, como regla general, el principio de igualdad exige que a iguales supuestos de hecho se apliquen iguales consecuencias jurídicas y, en consecuencia, veda la utilización de elementos de diferenciación que quepa calificar de arbitrarios o carentes de una justificación razonable. En suma, como recordara nuestra STC 141/2011, de 26 de septiembre, FJ 3, y las en ella citadas, en su vertiente de igualdad ante la ley, el art. 14 CE prohíbe “las desigualdades que resulten artificiosas o injustificadas por no venir fundadas en criterios objetivos y razonables, según juicios de valor generalmente aceptados”.

Por lo demás, también es necesario, para que sea constitucionalmente lícita la diferencia de trato, que las consecuencias jurídicas que se deriven de tal distinción sean proporcionadas a la finalidad perseguida, de suerte que se eviten resultados excesivamente gravosos o desmedidos. En resumen, el principio de igualdad no sólo exige que la diferencia de trato resulte objetivamente justificada, sino también que supere un juicio de proporcionalidad (por todas, SSTC 214/2006, de 3 de julio, FJ 2, y 9/2010, de 27 de abril, FJ 3).

En este complejo supuesto, según adelantamos más atrás, deberán integrarse en el juicio de igualdad los principios constitucionales y legales de la actuación administrativa, que tienen sin duda protagonismo en el ámbito concernido, pero que no pueden soslayar el contenido del derecho consagrado en el primer inciso del art. 14 CE, como tampoco sortear la conexión, siquiera mediata, que la actuación enjuiciada posee con la función institucional de los medios de comunicación, y su incidencia en la efectividad de los derechos del art. 20 CE, a tenor de lo que también anticipábamos más atrás. Todo ello repercutirá en el examen del derecho de igual trato a los medios de comunicación en la contratación de publicidad institucional; ya se hizo constar.

Enunciado el canon de constitucionalidad, en la medida en que el argumento administrativo para desestimar la pretensión de Radio Castellón, S.A., reside en un término de comparación económico (tarifas superiores al mercado), debe examinarse si tal motivación resulta respetuosa con los derechos fundamentales invocados; esto es, si ese elemento de diferenciación en la asignación de publicidad institucional es constitucionalmente admisible.

Ha quedado constatada una serie de hechos relevantes: que la actora cuenta con la máxima audiencia radiofónica en el territorio de referencia y que durante años se dieron relaciones de contratación entre la recurrente y la Administración demandada en el proceso, hasta que en 2008 cesó la atribución de campañas publicitarias. No hay prueba ni motivación alguna, en cambio, sobre otros elementos, señaladamente: que la decisión adoptada a partir del año 2008 estuviera fundada en una variación desmedida de las tarifas de la cadena SER; que la ratio comparativa tarifaria con las otras cadenas radiofónicas se hubiera alterado en esa fecha de manera significativa; que un estudio de impacto, en función de costes por *ratio* de oyentes o factores similares, o por franjas horarias, explicara un exceso inasumible en el gasto.

Nada se dice, en efecto, de la ruptura del criterio manifestado por el precedente administrativo, ni hay consideración sobre el hecho de que las más altas tarifas pudieran eventualmente estar motivadas por la mayor difusión del medio líder en audiencia. Ni se aporta tampoco objeción fundada en la incompatibilidad de Radio Castellón, S.A., con la dignidad de la corporación local; menos aún de que por su titularidad, ideario o contenido pudiera quedar vinculado con posiciones o actividades que lesionen o apoyen la violación de los valores constitucionales o los derechos humanos o promuevan o induzcan a la violencia, el racismo u otros comportamientos contrarios a la dignidad humana, como apunta el art. 6 de la Ley autonómica 7/2003 antes citada; ni argumentos fundados en las características de las campañas publicitarias, en los destinatarios de la publicidad, el ámbito e implantación territorial y social del medio, la lengua empleada por éste o la rentabilidad económica de la inversión en función del impacto. Tampoco ha sido razonado por qué el precio superior excluye por completo la inserción de publicidad, en lugar de simplemente limitar o reducir la contratación con esa cadena. Y, por lo demás, la Administración ni siquiera intenta justificar el carácter abusivo de los precios de Radio Castellón, S.A.; concepto aquél, por indeterminado que sea, al que se refiere la normativa autonómica citada, y que sin duda, tras la debida especificación por la corporación local, podría condicionar su actuación y decisiones de gasto.

A falta de ello sólo se ofrece una motivación apodíctica, careciendo de razonable fundamentación calificar un precio como superior sin efectuar una medición económica ligada a la audiencia y repercusión social o al índice de impacto del medio. Que un precio sea superior en términos de gasto por cuña no significa que lo sea en términos de proporcionalidad del gasto, como tampoco implica que sea abusivo, cuando no existe una unificación de los costes.

Falta, en definitiva, una justificación que objetive la decisión y permita someterla a un juicio de razonabilidad y proporcionalidad. Y en ausencia de ello no está justificada la eliminación de Radio Castellón, S.A., del reparto equitativo de la publicidad institucional. Con ese trato desigual, el Ayuntamiento de Castellón de la Plana, sin razones aptas conocidas, limita a una parte muy representativa de ciudadanos la información que aquel ente público considera necesario transmitir, y a la recurrente sus fuentes previsibles de financiación, con los efectos aparejados ya descritos *ex* art. 20 CE.

Tan inadmisible resulta despreciar el elemento económico, pues los entes públicos deben velar por un adecuado gasto público, como excluir de partida a cualquier medio, más cuando lo es de relevancia en función de sus niveles de audiencia, por el hecho de su mayor precio de tarifa, ya que los poderes públicos no pueden desatender otros factores en juego, ni despreciar la necesaria igualdad de los medios, la función de pluralismo que despliegan en relación con su viabilidad económica y el objetivo de la publicidad institucional misma. La garantía de la opinión pública libre, que de manera mediata queda con estas prácticas potencialmente comprometida, siquiera en algún modo incidida, obligaba a un examen diferente, integrador de todas las variables en juego, no solamente la económica, medida por lo demás en función del precio formal, sin proyección proporcional de costes en función del impacto mediático de la cuña publicitaria.

Y el resultado apreciable no es sino la carencia de soporte y respaldo en Derecho de la vía de hecho impugnada, resultado que se daría exactamente igual si se perjudicara sin razones objetivas y sin criterios de proporcionalidad a medios de menor audiencia o de cualquier tendencia editorial. En ese escenario, con independencia de que puedan sembrarse dudas sobre la concurrencia de factores solapados, ideológicos o de otro tipo, de lo que queda constancia es de un desigual trato que no cumple los mandatos constitucionales de objetividad y proporcionalidad.

Cabe concluir, por consiguiente, que es contrario al art. 14 CE la exclusión absoluta de la inserción de publicidad institucional en un medio de comunicación, particularmente relevante en función de su implantación y audiencia, sin justificación administrativa alguna que objetive la decisión de conformidad con la pluralidad de elementos concurrentes. La vía de hecho del Ayuntamiento, por tanto, resulta contraria al principio de igualdad (art. 14 CE).

9. Los razonamientos expuestos conducen a otorgar el amparo, una vez constatada la existencia de una desigualdad de trato en la vía de hecho administrativa impugnada, sin necesidad de entrar a conocer los motivos articulados por el cauce del art. 44 LOTC, habida cuenta que, conforme advertíamos al principio, sólo mediata e indirectamente entra en juego el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión en la medida en que los órganos judiciales no repararon la lesión constitucional cometida por la Administración.

El otorgamiento del amparo y la nulidad por este motivo de la vía de hecho que supuso la exclusión de Radio Castellón, S.A., de las campañas publicitarias en el período temporal reclamado implica forzosamente la declaración de nulidad de las resoluciones judiciales que la confirmaron, con la finalidad de restablecer el derecho fundamental vulnerado (SSTC 291/1993, de 18 de octubre, FJ 2, y 98/2003, de 2 de junio, FJ 5), a cuyo fin, al tratarse de un conjunto de campañas publicitarias referidas a un periodo de tiempo ya consumado, procederá la retroacción de las actuaciones a la vía judicial para que se disponga la reparación pertinente en congruencia con las peticiones del recurso contencioso-administrativo.

FALLO

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

Ha decidido

Estimar el recurso de amparo interpuesto por don Radio Castellón, S.A., y, en su virtud:

1º Declarar que ha sido vulnerado el derecho fundamental de la sociedad demandante de amparo a la igualdad ante la ley (art. 14 CE), en relación con la libertad de información [art. 20.1 d) CE].

2º Restablecerle en su derecho y, en consecuencia, declarar nula la exclusión de la recurrente de las campañas de publicidad institucional del Ayuntamiento de Castellón de la Plana en el período temporal precisado en el proceso contencioso-administrativo, así como, en tanto que confirmaron ese proceder, de la providencia de la Sección quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, de 21 de septiembre de 2012, la Sentencia de la misma Sala, núm. 257/2012, de 22 de mayo de 2012, y la Sentencia de 22 de junio de 2011 del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Castellón, dictada en el recurso contencioso-administrativo núm. 1149-2009.

3º Retrotraer las actuaciones al momento inmediatamente anterior al pronunciamiento de la primera de las citadas resoluciones judiciales para que el órgano judicial dicte una resolución respetuosa con el derecho fundamental vulnerado.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veintitrés de junio de dos mil catorce.

Voto particular que formula el Magistrado don Juan José González Rivas, respecto de la Sentencia dictada en el recurso de amparo 6050-2012.

En ejercicio de la facultad que nos confiere el art. 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y con el mayor respeto a la opinión mayoritaria, expreso mi discrepancia con el fallo de la Sentencia en cuanto que declara vulnerado el derecho fundamental de la libertad de información [art. 20.1 d) CE], así como con la fundamentación jurídica, y formulo Voto particular basado en los siguientes razonamientos:

1. Lo primero que hay que significar es que la demanda sólo invoca la lesión del art. 20 CE (pág. 18 y 22 de la demanda) al instrumentalizarse la vía de hecho como medio de represalia a la línea informativa seguida por el medio, girando la argumentación exclusivamente sobre la lesión en el marco del principio de igualdad (art. 14). La lesión se concreta en la demanda en la infracción del principio de igualdad que en este caso se pone en relación con las normas de publicidad institucional contenidas en la Ley valenciana 7/2003, sin que se haga referencia a que dichas normas puedan encuadrarse en el art. 20 CE.

Por tanto, la invocación que se hace del art. 20 CE (pág. 22 de la demanda) en modo alguno es para incardinar la publicidad institucional en el derecho de los ciudadanos a recibir información del art. 20.1 d). Lo que dice la parte demandante de amparo es que se vulnera el art. 20 CE porque la no contratación de publicidad se hace en represalia a la línea informativa seguida por el medio; esto es, la vulneración del art. 20 CE es origen (motivación arbitraria) de la actividad administrativa, lo cual se ubica en el análisis del art. 14 CE (discriminación por razón de opinión).

Esta denuncia es desestimada en el fundamento jurídico 7 de la Sentencia, por lo que la doctrina que desarrolla la Sentencia sobre el derecho de los ciudadanos a recibir información del art. 20.1 d) CE en los fundamentos jurídicos 3 a 5 queda extramuros del debate procesal planteado en la demanda de amparo.

2. En mi opinión, en los fundamentos jurídicos 3 a 5 se desenfoca el objeto del amparo y se elabora una doctrina sobre la publicidad institucional y su inserción en el art. 20.1 d) CE, que ni se plantea por las partes ni tan siquiera tiene relevancia para resolver el recurso que se formula desde el estricto prisma de la igualdad, cuando la esencia de la cuestión planteada es el análisis de la falta de prueba de la discriminación por razón de opinión, así como del panorama indiciario que permite identificar la vulneración del art. 14 CE.

3. Por lo demás, el desarrollo argumental de los fundamentos jurídicos 3 a 5 aparece además contrario a la propia doctrina constitucional en que se apoya. Así, la STC 14/2003, de 28 de enero, dejó claro que la información vertida por las instituciones públicas o sus órganos en el ejercicio de sus atribuciones —en el cual se inserta claramente la publicidad institucional— queda fuera del ámbito protegido por esta libertad reconocida en el art. 20.1 d) CE , con cita del ATC 19/1993, de 21 de enero y señala en el fundamento jurídico 8 lo siguiente, al final del mismo “ha de señalarse, en lo que aquí interesa y como se infiere del Auto 19/1993, de 21 de enero, respecto a la titularidad por los instituciones públicas o sus órganos de libertad de información, que la información vertida por las instituciones públicas o sus órganos en el ejercicio de sus atribuciones queda fuera del ámbito protegido por esta libertad reconocida en el art. 20.1.d CE”.

4. Por otra parte, tanto la Ley estatal 29/2005, de 14 de febrero, como la Ley valenciana 7/2003, de 20 de marzo, incluyen diferentes objetivos de la publicidad institucional muy alejados del derecho fundamental a recibir información del art. 20.1 d) CE como “promover la comercialización de productos españoles”, “atraer inversiones extranjeras”, “promoción de específicos sectores económicos”, “promoción de los propios valores o señas de identidad del territorio o de la población de la administración anunciante”, “mejora de la imagen”, etc. Y es que la publicidad tiene una finalidad eminentemente divulgativa, sin perjuicio de que pueda servir a otros fines, en tanto que la información es un vehículo comunicativo. En el presente recurso no se han debatido los contenidos de la publicidad institucional contratada, por lo que no puede aseverarse que los mismos tuvieran un contenido informativo o de comunicación institucional.

5. En consecuencia, los fundamentos del reparto equitativo de los fondos destinados a publicidad institucional no deriva, en mi opinión, de su conexión con el art. 20.1 d) CE, sino de los principios constitucionales de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos contenido en el art. 9 CE, del principio de igualdad proclamado por el art. 14 CE, o de la declaración del art. 103 CE, párrafo primero, que ordena a la Administración pública servir con objetividad los intereses generales, principios que informan la regulación legal, a la que debe someterse la Administración conforme al mandato constitucional del art. 106.1 CE.

En este sentido emito mi Voto particular.

Madrid, a veintitrés de junio de dos mil catorce.

SENTENCIA 105/2014, de 23 de junio de 2014

Sala Segunda

("BOE" núm. 177, de 22 de julio de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:105

Recurso de amparo 6632-2012. Promovido por don Víctor Álvarez Foces frente a la Sentencia de la Audiencia Provincial de Asturias que le condenó por un delito de lesiones.

Vulneración de los derechos a un proceso con todas las garantías y a la presunción de inocencia: condena fundada en la atribución de valor probatorio a distintos testimonios y que altera el relato de hechos probados de la sentencia de instancia mediante valoración de pruebas personales sin respetar las garantías de inmediación y contradicción (STC 167/2002).

1. La declaración de la vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías conlleva la declaración de vulneración del derecho a la presunción de inocencia, art. 24.2 CE, puesto que la prueba personal indebidamente valorada fue esencial para llegar a la conclusión fáctica incriminadora, de modo que con su exclusión la Sentencia condenatoria se ve privada de soporte constitucionalmente apto para enervar la presunción de inocencia [FJ 5].

2. En el presente caso se acordó la vista a los solos efectos de reproducir la grabación del juicio oral respecto a las pruebas personales sin reiterarse la práctica de otras pruebas, lo que no sirve para salvaguardar las garantías de inmediación y contradicción, ni siquiera respecto a la valoración de los testimonios reproducidos, cuando no se cuenta con la posibilidad de oír personal y directamente a los declarantes en instancia (SSTC 120/2009, 2/2010) [FJ 4].

3. La sola reproducción de la grabación del juicio oral no faculta para realizar una valoración de las pruebas de carácter personal practicadas en dicho juicio, pues para ello es preciso –por exigencia de los principios de inmediación y contradicción– que se convoque una vista en la que poder oír personal y directamente a quienes habían declarado en el juicio oral de primera instancia (STC 167/2002, 2/2010) [FFJJ 2, 4].

4. Cuando el Tribunal de apelación ha de conocer tanto de cuestiones de hecho como de Derecho, y en especial cuando ha de estudiar en su conjunto la culpabilidad o inocencia del acusado, resulta preciso que lleve a cabo un examen directo y personal del acusado y de los testimonios presentados por él en persona, en el seno de una nueva audiencia en presencia de los demás interesados o partes adversas (STC 120/2009; SSTEDH casos *Ekbatani c. Suecia*, de 26 de mayo de 1988, *Hermi c. Italia*, de 18 de octubre de 2006) [FJ 3].

5. Doctrina sobre el derecho a un proceso con todas las garantías y el derecho a la presunción de inocencia, art. 24.2 CE, en supuestos de condena en segunda instancia (STC 167/2002, 205/2013) [FFJJ 2, 3].

6. La lesión del derecho a la presunción de inocencia se sigue de la vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías si al eliminar las pruebas valoradas sin la debida inmediación, el relato de hechos probados no tiene contenido suficiente que permita sustentar la declaración de culpabilidad del acusado (SSTC 126/2012, 195/2013) [FJ 2].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por doña Adela Asua Batarrita, Presidenta, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Ricardo Enríquez Sancho, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 6632-2012, promovido por don Víctor Álvarez Foces, representado por el Procurador de los Tribunales don Gabriel de Diego Quevedo y asistido por el Abogado don Guillermo Calvo Franco, contra la providencia de la Sección Octava de la Audiencia Provincial de Asturias de 15 de octubre de 2012, por la que se inadmite el incidente de nulidad de actuaciones promovido frente a la Sentencia de 2 de octubre de 2012, dictada en el rollo de apelación núm. 147-2012, que revocó la Sentencia absolutoria del Juzgado de lo Penal núm. 1 de Gijón de 18 de mayo de 2012, dictada en el procedimiento abreviado núm. 47-2012, condenando al recurrente como autor de un delito de lesiones. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Fernando Valdés Dal-Ré, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Decanato de los Juzgados de Madrid el 19 de noviembre de 2012 y registrado en este Tribunal el 23 de noviembre de 2012, el Procurador de los Tribunales don Gabriel de Diego Quevedo, en nombre y representación de don Víctor Álvarez Foces y bajo la dirección del Letrado don Guillermo Calvo Franco, interpuso demanda de amparo contra las resoluciones que se mencionan en el encabezamiento de esta Sentencia. Por otrosí se solicitó la suspensión de la ejecución de la pena.

2. El recurso tiene su origen en los siguientes antecedentes:

a) El recurrente fue absuelto del delito de lesiones del que venía siendo acusado por Sentencia del Juzgado de lo Penal núm. 1 de Gijón de 18 de mayo de 2012, dictada en el procedimiento abreviado núm. 47-2012.

En el relato de hechos probados se hace constar que se presentó denuncia por el propietario de un pub, que refería haber sido agredido cuando se encontraba en el local por un individuo que le había propinado un cabezazo en la nariz, otro en la cara y un último golpe cuando estaba fuera de la barra, causándole las lesiones de las que fue asistido en un hospital. Termina el relato fáctico con la declaración expresa: “sin que conste acreditada participación en tales hechos del acusado”.

En la fundamentación jurídica se valoran las declaraciones de la víctima, de los testigos de cargo y descargo y del médico forense; y, ante las contradicciones en que incurrieron esos testimonios sobre el desarrollo de los hechos y la posible etiología de las lesiones distinta a un traumatismo directo, se justifica la absolución en la ausencia de prueba de cargo que, más allá de meras conjeturas, suposiciones o sospechas, permita concluir que el acusado cometió los hechos que se le imputan.

b) La acusación particular interpuso recurso de apelación, impugnado por el demandante y el Ministerio Fiscal, que fue tramitado con el núm. de rollo 147-2012 por la Sección Octava de la Audiencia Provincial de Asturias, con señalamiento de vista a la que fueron convocados el Ministerio Fiscal y las partes personadas a través de su representación procesal y a la que asistieron exclusivamente el Ministerio Fiscal y los Letrados. El recurso se estimó por Sentencia de 2 de octubre de 2012, que condenó al acusado como autor de un delito de lesiones a la pena de un año y seis meses de prisión, con la accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo por ese tiempo, responsabilidad civil y costas.

La Sentencia modificó el relato de hechos probados, que sustituyó íntegramente, declarando que el acusado se encontraba de madrugada en un pub y, tras provocar una discusión con su dueño, inopinadamente y con ánimo de dañar su integridad física, le agredió causándole lesiones consistentes en fractura de húmero derecho y contusión nasal, que requirieron tratamiento médico-quirúrgico.

El pronunciamiento condenatorio asentado en el nuevo relato de hechos probados se justificó genéricamente por la Sala en el fundamento primero de su Sentencia en la discrepancia en la valoración de diversa prueba documental y de las pruebas personales (declaraciones del acusado, lesionado, testigos de la defensa y de la acusación y médico-forense), precedida de la celebración de vista en apelación, con audiencia de las partes —en el sentido de darles la oportunidad de asistir, aunque no tuvieran a bien hacerlo— y la presencia de sus Letrados en la que se practicó como prueba la reproducción parcial de la grabación del juicio de instancia.

En los siguientes fundamentos, la Audiencia realiza una pormenorizada revisión de las pruebas, que incluye la valoración de la prueba documental sobre los antecedentes policiales del acusado y los informes médicos de urgencias y tratamiento y de todas las declaraciones vertidas en el juicio oral, incluyendo la del médico forense. Comienza vinculando las lesiones y su causa a diversos informes médicos como prueba documental y a las declaraciones sobre la posible causa de la fractura efectuadas por el médico forense en el acto del juicio oral, que, de entre los múltiples orígenes posibles, excluye la torsión por forcejeo, planteada por la defensa al hilo de su versión relativa la necesidad de sujetar al denunciante para que dejara de golpear con un bate al recurrente. La autoría del acusado se apuntala, primero, con la valoración de diversa prueba documental, que pone de relieve los antecedentes policiales por actos violentos del recurrente así como el escaso tiempo transcurrido entre la intervención policial y la atención médica en el hospital; segundo, con las declaraciones del recurrente, quien reconoció haberse quejado del precio de la consumición y haber tirado el cubilete de pajitas que estaba en la barra así como haber dado un manotazo al propietario del bar; y tercero, en atención a las conclusiones del médico forense sobre el imposible origen de la fractura de húmero por torsión en un forcejeo. La Sentencia descarta la versión exculpatoria del recurrente por inverosímil y cuestiona la credibilidad de los testigos de la defensa, para terminar llamando la atención sobre las contradicciones en que incurre el Tribunal de instancia en su valoración de la prueba para absolver de forma absurda, según califica la Audiencia, para lo que valora de nuevo las declaraciones de los testigos.

c) El recurrente interpuso incidente de nulidad de actuaciones contra la Sentencia de la Audiencia Provincial, alegando la lesión de los derechos a un proceso público con todas las garantías y a la presunción de inocencia por haber sido condenado en segunda instancia tras sustituirse el relato de hechos probados por uno nuevo asentado en la valoración de pruebas personales que no se practicaron en la vista de apelación, donde sólo se reprodujo parcialmente la grabación del juicio en que aquéllas se efectuaron. El incidente de nulidad fue inadmitido por providencia de 15 de octubre de 2012, tras una primera providencia de traslado de 11 de octubre de 2012 que parecía admitirlo, tal y como se ratificó por providencia de 18 de octubre de 2012.

3. El recurrente aduce en su demanda que se han vulnerado sus derechos a un proceso con todas las garantías y a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) por haber sido condenado en segunda instancia, tras una previa absolución, al modificarse los hechos probados con fundamento en una nueva valoración de pruebas personales que no se han practicado con la debida inmediación ante el órgano judicial de apelación, que sólo celebró vista a los efectos de reproducir parte de la grabación del juicio en presencia de los Letrados y el Ministerio Fiscal.

El recurso, tras un desarrollo extenso con amplia mención a la doctrina de este Tribunal sobre las garantías que debe respetar la condena en segunda instancia tras una absolución inicial, resume la actuación lesiva del derecho a un proceso con todas las garantías que cristaliza en la Sentencia condenatoria: la modificación de los hechos probados de la Sentencia absolutoria de instancia con la cobertura de la celebración de vista en apelación y de lo absurdo del razonamiento de la resolución apelada, pero en la que, a la postre, se condena valorando pruebas personales no desarrolladas en presencia del Tribunal *ad quem*, sin respetarse las garantías de inmediación y contradicción.

La vulneración del derecho a la presunción de inocencia se sigue del carácter esencial de las pruebas personales irregularmente valoradas para llegar a la conclusión fáctica incriminatoria, amén de la tendencia a denostarle que atribuye el recurrente a la Sala de apelación.

4. La Sala Segunda de este Tribunal, por providencia de 25 de abril de 2013, acordó admitir a trámite la demanda de amparo y, en aplicación de lo dispuesto en el art. 51 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), requerir atentamente de los órganos judiciales la remisión del testimonio de las actuaciones y el emplazamiento de quienes hubieran sido parte en el procedimiento, a excepción del recurrente, para que pudiesen comparecer en el plazo de diez días en el presente proceso de amparo.

Asimismo se acordó la formación de pieza separada de suspensión. Por Auto de 3 de junio de 2013 la Sala Segunda de este Tribunal acordó suspender la ejecución de las penas privativa de libertad de un año y seis meses y accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo por ese tiempo impuestas al demandante.

5. La Secretaría de Justicia de la Sala Segunda de este Tribunal, por diligencia de 28 de junio de 2013, acordó dar vista de las actuaciones a la parte recurrente y al Ministerio fiscal por plazo común de veinte días para presentar las alegaciones que estimasen pertinentes, de conformidad con el art. 52 LOTC.

6. El Ministerio Fiscal, en escrito registrado el 29 de julio de 2013, interesó que se otorgara el amparo por vulneración de los derechos a un proceso con todas las garantías y a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), con anulación de las resoluciones impugnadas.

Estima el Ministerio Fiscal que concurre la primera vulneración al no confluir las circunstancias excepcionales que de acuerdo a la doctrina del Tribunal Constitucional posibilitarían una condena en apelación. Aunque el recurso de amparo no se detiene en este aspecto, el Ministerio Fiscal comienza señalando que la lesión del derecho a un proceso con todas las garantías vendría dada, en primer lugar, por haberse dictado la Sentencia condenatoria sin haber oído al acusado en la vista de la apelación con sujeción a los principios de inmediación y contradicción, vulnerando su derecho de defensa. No considera suficiente para colmar la garantía de audiencia la posibilidad de acudir al acto de la vista por haber sido citadas las partes a través de su representación procesal, pues exige la notificación personal. Ya en relación con el planteamiento del recurso, estima que la lesión se produce también por haber efectuado la Sentencia impugnada una nueva valoración de todas las pruebas personales practicadas en la primera instancia, sin que la ausencia de inmediación y contradicción que ello implica pueda suplirse por el dato formal de haberse celebrado vista y, ni siquiera, en lo que atañe a los testimonios del víctima y los testigos de la defensa, por haberse procedido a reproducirlos mediante el visionado de la grabación del juicio. Entiende el Ministerio Fiscal que es condición indispensable para una nueva valoración la práctica de las pruebas personales ante el Tribunal de apelación, sin que el visionado de la grabación del juicio oral, parcial y sin la presencia de los testigos en la vista, pueda salvaguardar las garantías de inmediación y contradicción exigibles en la valoración de pruebas personales.

Considera el Ministerio Fiscal que la lesión del derecho a un proceso con todas las garantías lleva aparejada la lesión del derecho a la presunción de inocencia en cuanto que la prueba personal indebidamente valorada se revela núcleo esencial de la actividad probatoria sobre la que se hace recaer el juicio de culpabilidad del acusado y su exclusión supone la ausencia de elementos de prueba de cargo.

Por último, concluye el Ministerio Fiscal que la Audiencia Provincial debió resolver sobre el incidente de nulidad de actuaciones y la providencia de inadmisión impidió restablecer los derechos fundamentales vulnerados e incumple la doctrina del Tribunal Constitucional sobre la necesidad de que los órganos jurisdiccionales resuelvan los incidentes de nulidad de actuaciones, con cita de la STC 43/2012, de 26 de julio, FFJJ 4 y 5.

7. El recurrente, en escrito registrado el 3 de septiembre de 2013, presentó alegaciones reiterando las expuestas en el escrito de interposición de la demanda.

8. Por providencia de fecha de 18 de junio de 2014, se señaló para deliberación y fallo de la Sentencia el día 23 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Se impugna en el recurso de amparo la Sentencia de la Sección Octava de la Audiencia Provincial de Asturias de 2 de octubre de 2012 (rollo de apelación núm. 147-2012), que condenó al demandante, tras celebrar vista en apelación, como autor de un delito de lesiones del que había sido absuelto por el Juzgado de lo Penal. La impugnación se extiende a la providencia de 15 de octubre de 2012, dictada por la misma Sección, por la que se inadmite el incidente de nulidad de actuaciones promovido frente a la Sentencia.

El actor, con invocación de amplia jurisprudencia constitucional, considera vulnerados sus derechos a un proceso con todas las garantías y a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), ya que la Audiencia modificó el relato de hechos probados y, sobre esa base, revocó la Sentencia absolutoria de instancia con fundamento en una nueva valoración de pruebas personales que no se practicaron con la debida inmediación ante el órgano judicial de apelación, que sólo celebró vista en presencia de los Letrados de las partes y el Ministerio Fiscal y a los solos efectos de reproducir parte de la grabación del juicio oral.

El Ministerio Fiscal interesa que se otorgue el amparo solicitado por vulneración de los derechos invocados por los demandantes a un proceso con todas las garantías y a la presunción de inocencia. Rechaza que las garantías de inmediación y contradicción puedan suplirse por la celebración de vista de apelación con la sola asistencia de los Letrados de las partes y el Ministerio Fiscal y con la reproducción de algunos testimonios mediante el visionado de la grabación del juicio. Concluye que de la lesión del derecho a un proceso con todas las garantías se sigue la del derecho a la presunción de inocencia, en cuanto que la prueba personal irregularmente valorada se revela núcleo esencial de la actividad probatoria sobre la que se hace recaer el juicio de culpabilidad del acusado, y su exclusión supone la ausencia de elementos de prueba de cargo.

2. Existe una consolidada jurisprudencia de este Tribunal en relación con el derecho a un proceso con todas las garantías y el derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) en supuestos de condena en segunda instancia que arranca de la STC 167/2002, de 18 de septiembre (FFJJ 9 a 11), y se completa y reitera en numerosas resoluciones posteriores (entre las últimas, SSTC 88/2013, de 11 de abril, FFJJ 7 a 9; 157/2013, de 23 de septiembre, FJ 5; 184/2013, de 4 de noviembre, FJ 6; 195/2013, de 2 de diciembre, FJ 3, y 205/2013, de 5 de diciembre, FJ 7).

Por lo que atañe a la primera de las infracciones denunciadas, esa doctrina impone, por referencia a los principios de inmediación y contradicción, que la prueba personal se practique ante el órgano judicial al que corresponde su valoración, posibilitando su examen directo y personal en un debate público (por todas, STC 167/2002, FFJJ 11 y 12), sin que la sola reproducción de la grabación del juicio oral faculte para realizar una valoración de las pruebas de carácter personal practicadas en dicho juicio, pues para ello es preciso que se convoque una vista en la que poder oír personal y directamente a quienes habían declarado en el juicio oral de primera instancia (por todas, STC 120/2009, de 18 de mayo, FJ 6, y 2/2010, de 11 de enero, FJ 3).

En cuanto a la lesión del derecho a la presunción de inocencia, conforme a la doctrina de este Tribunal aquí sucintamente expuesta, se sigue de la vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías, “si al eliminar las pruebas valoradas sin la debida inmediación, el relato de hechos probados no tiene contenido suficiente que permita sustentar la declaración de culpabilidad del acusado, bien cuando la prueba personal eliminada sea la única tenida en cuenta por la resolución impugnada, o cuando dicha prueba fue esencial para llegar a la conclusión fáctica incriminatoria, de modo que con su exclusión la inferencia en dicha conclusión devenga ilógica o no concluyente a partir de los presupuestos de la propia Sentencia” (entre muchas, recientemente, SSTC 126/2012, de 18 de junio, FJ 5, y 195/2013, de 2 de diciembre, FJ 6).

3. La necesidad reseñada por la doctrina constitucional de dar cabida a la intervención de los protagonistas de las pruebas personales en la vista, aun cuando en ella se reproduzcan las mismas por medio del visionado de la grabación, resulta central en tanto su omisión encarna la vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías planteada en el recurso. Es obligado, al respecto, recordar la argumentación ofrecida en la STC 120/2009, de 18 de mayo, con apoyo en la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, para fundamentar la insuficiencia de la reproducción del soporte videográfico del juicio de primera instancia por parte de la Sala penal de apelación para colmar las exigencias constitucionales de inmediación y contradicción así como la exigencia de audiencia a todos los declarantes que debería acompañar, en su caso, el visionado de la grabación.

En su fundamento jurídico 6 se hace constar que el repaso de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos pone de manifiesto que, cuando el Tribunal de apelación ha de conocer tanto de cuestiones de hecho como de Derecho, y en especial cuando ha de estudiar en su conjunto la culpabilidad o inocencia del acusado, “resulta preciso que el Tribunal de apelación lleve a cabo un examen ‘directo y personal’ del acusado y de los testimonios presentados por él en persona, en el seno de una ‘nueva audiencia’ en presencia de los demás interesados o partes adversas (SSTEDH de 26 de mayo de 1988, caso *Ekbatani c. Suecia*, § 32; de 29 de octubre de 1991, caso *Helmers c. Suecia*, §§ 36, 37 y 39; de 29 de octubre de 1991, caso *Jan-Äke Andersson c. Suecia*, § 28; de 29 de octubre de 1991, caso *Fejde c. Suecia*, § 32; de 9 de julio de 2002, *caso P.K. c. Finlandia*; de 9 de marzo de 2004, caso *Pitkänen c. Finlandia*, § 58; de 6 de julio de 2004, caso *Dondarini c. San Marino*, § 27; de 5 de octubre de 2006, caso *Viola c. Italia*, § 50; y de 18 de octubre de 2006, caso *Hermi c. Italia*, § 64)”.

De ahí se sigue en el mismo fundamento jurídico 6 que “se alude así a una actividad procesal que ha de insertarse en la segunda instancia y que se identifica con una vista o audiencia, pública y contradictoria, en la que se realice el examen ‘directo y personal’ —esto es, con inmediación— de las personas cuya declaración va a ser objeto de nueva valoración. Este examen ‘personal y directo’ implica la concurrencia temporal-espacial de quien declara y ante quien se declara, pues la garantía constitucional estriba tanto en que quien juzga tenga ante sí a quien declara como en que el declarante pueda dirigirse a quien está llamado a valorar sus manifestaciones”.

Por último, se completa la argumentación admitiendo la posibilidad de incorporar a la segunda instancia el contenido de la grabación audiovisual, en el marco de la vista o audiencia pública contradictoria, “cuando la declaración prestada en el juicio oral se reproduce, en presencia de quien la realizó, y éste es interrogado sobre el contenido de aquella declaración. Se fundamenta esta facultad del órgano judicial en que nuestro modelo actual de apelación es de naturaleza limitada o *revisio prioris instantiae*, esto es, de control sobre lo resuelto en la primera instancia y no de un *novum iuditium*, con repetición íntegra del juicio oral, por lo que la ausencia de inmediación respecto de las pruebas personales practicadas en la primera instancia no resulta obstativa de su valoración si, como dijimos en la STC 16/2009, de 26 de enero, FJ 5 b), tal déficit de inmediación viene compensado por la reproducción esencial de las mismas ante el nuevo órgano judicial que se dispone a su valoración, a través del contenido de los interrogatorios propios de la prueba testifical en apelación, o a través de la lectura del acta correspondiente, o por otro medio suficiente [como lo es, sin duda, la grabación audiovisual] que permita su introducción en la nueva vista ante dicho órgano, que podrá apreciarlas en el marco de la nueva actividad probatoria y del debate al respecto, intervenir en relación con las mismas, y percibir la reacción del declarante acerca de su declaración previa, sea a través de una nueva declaración, sea negándose a la misma.”

4. En este caso, el recurrente fue absuelto en primera instancia del delito de lesiones tras valorar el Juez de lo Penal las declaraciones de la víctima y varios testigos sobre cómo se sucedieron los hechos (lugar del pub en que se produjo la agresión, personas intervinientes u objetos empleados en los acometimientos, entre otras circunstancias) y la declaración del médico sobre la posible etiología de las lesiones. El Juzgador de instancia concluyó que las contradicciones en que aquéllas incurrían puestas en relación con el posible origen de la lesión alternativo a un traumatismo directo abonaban la absolución por ausencia de prueba de cargo suficiente.

La Sentencia recurrida modifica íntegramente el relato de hechos probados, y lo hace desde una valoración diversa de las mismas pruebas que sirvieron a la absolución, como se reconoce en su fundamento jurídico segundo al apelar a las pruebas practicadas en primera instancia, singularmente a las declaraciones, para considerar acreditadas las lesiones y su autoría. En su detenida revisión del material probatorio, como se expuso con mayor detalle en los antecedentes, el Tribunal de apelación vuelve de forma reiterada y pormenorizada a las pruebas personales para justificar el nuevo relato fáctico: a la declaración del médico forense en el acto del juicio oral como prueba de las lesiones, interpretándola en un sentido distinto al que le dio el Juez de instancia; a la declaración del acusado, de la víctima y de sus testigos para probar la autoría de las lesiones y rechazar la versión de descargo del acusado y sus testigos, entre otras razones, por cuestionar su credibilidad; y a las declaraciones de la víctima y de los testigos de cargo, que estima verosímiles, para rechazar por absurdas las contradicciones que la Sentencia de instancia apreció.

La oposición de ese proceder con las exigencias constitucionales derivadas del derecho a un proceso con todas las garantías en su proyección a la segunda instancia, en contra de lo entendido por la Audiencia Provincial de Asturias, no se transforma en respeto por el hecho de haberse celebrado vista. La exigencia de vista no es formal, sino que sirve de instrumento a la garantía constitucional de un proceso debido respecto a los principios de inmediación y contradicción y al derecho de audiencia personal del acusado (STC 88/2013, de 11 de abril, FJ 9 *in fine*). Sin embargo, en el presente caso, se acordó la vista a los solos efectos de reproducir la grabación del juicio oral respecto a las pruebas personales solicitadas por la acusación particular en su recurso —la declaración del denunciante, un testigo de la acusación y el médico forense—, sin reiterarse la práctica de otras pruebas que, en el caso, hubieran debido ser las declaraciones de las personas cuyo testimonio fue objeto de revaloración. No sirve para salvaguardar las garantías de inmediación y contradicción la reproducción de la grabación del acto del juicio, ni siquiera respecto a la valoración de los testimonios reproducidos, cuando no se cuenta con la posibilidad de oír personal y directamente a los declarantes en instancia, tal y como se ha reiterado por este Tribunal (SSTC 120/2009, de 18 de mayo, FJ 7, y 2/2010, de 11 de enero, FJ 3).

5. La declaración de la vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE) conlleva en el presente caso la declaración de vulneración del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), puesto que, como evidencian los antecedentes, la prueba personal indebidamente valorada fue esencial para llegar a la conclusión fáctica incriminadora, de modo que con su exclusión la Sentencia condenatoria se ve privada de soporte constitucionalmente apto para enervar la presunción de inocencia.

El nuevo relato de hechos probados incriminador del recurrente se asienta de forma casi exclusiva en la nueva valoración de la prueba personal efectuada por la Audiencia Provincial de Asturias sin respetar las garantías de inmediación y contradicción. Excluidas las pruebas personales irregularmente valoradas, no quedaría más que la prueba documental consistente en la diligencia de antecedentes policiales del acusado en el atestado y los informes médicos de asistencia hospitalaria, que sí puede valorarse en segunda instancia sin necesidad de reproducir el debate procesal, pero de la que no cabe inferir un juicio autónomo de culpabilidad desconectado de las pruebas personales excluidas, lo que conduce a estimar lesionado el derecho a la presunción de inocencia y anular la Sentencia condenatoria sin retroacción de las actuaciones (SSTC 144/2012, de 2 de julio, FJ 6; 43/2013, de 25 de febrero, FJ 7, y 120/2013, de 20 de mayo, FJ 5).

La estimación del recurso de amparo por vulneración de los derechos fundamentales indicados dará lugar asimismo a la anulación de la providencia de 15 de octubre de 2012, por la que se inadmitió el incidente de nulidad de actuaciones promovido frente a la Sentencia de 2 de octubre de 2012.

En el presente caso, a diferencia de lo que ocurría, por ejemplo, en la STC 153/2012, de 16 de julio, que tenía por objeto la sustanciación de las lesiones autónomas producidas por el Auto de inadmisión de un incidente de nulidad, y a semejanza en cambio del supuesto de hecho contemplado, entre tantas otras, en la STC 107/2011, de 20 de junio, el remedio procesal del art. 241 de la Ley Orgánica del Poder Judicial brindaba la ocasión al órgano judicial para reparar las vulneraciones de derechos imputadas a la Sentencia mencionada, sin que el hecho de su desestimación, que evidencia que no surtió el efecto que con él se procuraba, suponga una vulneración autónoma de derechos fundamentales.

FALLO

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

Ha decidido

Otorgar a don Víctor Álvarez Foces el amparo solicitado y, en consecuencia:

1º Reconocer su derecho a un proceso con todas las garantías y a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE).

2º Anular la Sentencia de la Sección Octava de la Audiencia Provincial de Asturias de 2 de octubre de 2012, dictada en el rollo de apelación 147-2012, así como la providencia de 15 de octubre de 2012 de inadmisión del incidente de nulidad promovido contra dicha Sentencia.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veintitrés de junio de dos mil catorce.

SENTENCIA 106/2014, de 24 de junio de 2014

Pleno

("BOE" núm. 177, de 22 de julio de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:106

Recurso de inconstitucionalidad 498-2014. Interpuesto por el Presidente del Gobierno contra la Ley del Parlamento de Cantabria 1/2013, de 15 de abril, por la que se regula la prohibición en el territorio de la Comunidad Autónoma de Cantabria de la fractura hidráulica como técnica de investigación y extracción de gas no convencional.

Competencias sobre régimen energético y medio ambiente: nulidad de la ley autonómica que prohíbe, de manera absoluta e incondicionada, una determinada técnica de investigación y explotación de hidrocarburos (STC 64/1982). Voto particular.

1. El precepto autonómico impugnado, que prohíbe el uso de la técnica de la fractura hidráulica en la investigación, exploración y extracción de hidrocarburos no convencionales, es inconstitucional y nulo, por invadir la competencia exclusiva del Estado para establecer la legislación básica en materia de régimen minero y energético, así como en materia de ordenación general de la economía y de protección del medio ambiente [FJ 8 a)].

2. La fijación por el Estado de unos criterios uniformes en cuanto a las técnicas que pueden ser utilizadas en la exploración, investigación y explotación de hidrocarburos constituye una norma básica, *ex* apartados 13 y 25 del art. 149.1 CE, al resultar justificada tanto por tratar de evitar posibles desequilibrios o desigualdades en el conjunto del sistema como por su contribución al abastecimiento energético (STC 18/2011) [FJ 6 c)].

3. Corresponde al Estado, *ex* art. 149.1.25 CE, la competencia para regular la ordenación del sector energético, y dentro de éste el subsector gasístico, mediante la aprobación de la legislación básica, y a las Comunidades Autónomas corresponden las competencias de desarrollo normativo y ejecutiva, respetando las bases establecidas por el Estado (SSTC 135/2012, 8/2013) [FFJJ 3, 4].

4. Doctrina sobre el alcance de los títulos competenciales de los arts. 149.1.25 CE, bases de régimen minero y energético, y 149.1.13 CE, bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica, en supuestos relativos al sector de hidrocarburos (SSTC 95/1986, 197/1996, 8/2013) [FJ 4].

5. En materia de protección de la salud, a la que todos los poderes públicos quedan obligados, art. 43.2 CE, y sin perjuicio de su conexión con la protección del medio ambiente, art. 45 CE, corresponde al Estado el establecimiento de la legislación básica, art. 149.1.16 CE, mientras que a la Comunidad Autónoma de Cantabria le corresponden las competencias que le atribuye su Estatuto, *ex* art. 25.3 EACant, esto es, el desarrollo legislativo y la ejecución, en el marco de la legislación básica del Estado y en los términos que la misma establezca (SSTC 64/1982, 329/1993) [FJ 7].

6. La Administración que resulte competente para autorizar los proyectos que impliquen la utilización de la técnica de la fractura hidráulica, ya sea el Estado o la Comunidad Autónoma, deberá llevar a cabo de forma previa la correspondiente evaluación de impacto ambiental de cada proyecto, en la que habrá de hacerse efectivo el principio de precaución, de suerte que se denegará la autorización del proyecto que suponga el empleo de la técnica del *fracking* si el resultado de la evaluación de impacto ambiental del mismo es negativo [FJ 8].

7. Lo básico, como propio de la competencia estatal en materia de medio ambiente, de carácter transversal, cumple una función de ordenación mediante mínimos que han de respetarse en todo caso, pero que pueden permitir que las Comunidades Autónomas con competencias en la materia establezcan niveles de protección más altos, *ex* art. 149.1.23 CE (SSTC 170/1989, 69/2013) [FFJJ 6 d), 7].

8. Con la finalidad de protección del medio ambiente, la Comunidad Autónoma puede imponer requisitos y cargas para el otorgamiento de autorizaciones y concesiones no previstos por la legislación estatal, pero sin alterar el ordenamiento básico en materia de régimen minero y energético (SSTC 64/1982, 102/1995) [FJ 8 a)].

9. Doctrina sobre la noción material de las bases estatales (SSTC 1/1982, 147/1991) [FJ 6 b)].

10. Para que exista inconstitucionalidad mediata o indirecta es necesario que la norma estatal infringida por la ley autonómica sea, en el doble sentido material y formal, una norma básica, dictada legítimamente al amparo del título competencial que la Constitución haya reservado al Estado, y que la contradicción entre ambas normas, estatal y autonómica, sea efectiva e insalvable por vía interpretativa (SSTC 166/2002, 204/2013) [FJ 5].

11. Procede declarar, por resultar incompatible con la legislación básica estatal sobrevenida, la inconstitucionalidad y nulidad de la Ley del Parlamento de Cantabria 1/2013 en su integridad a partir de la entrada en vigor de la legislación básica (SSTC 27/1987, 162/2009) [FJ 8].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, doña Adela Asua Batarrita, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Ricardo Enríquez Sancho, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 498-2014, interpuesto por el Presidente del Gobierno contra la Ley del Parlamento de Cantabria 1/2013, de 15 de abril, por la que se regula la prohibición en el territorio de la Comunidad Autónoma de Cantabria de la fractura hidráulica como técnica de investigación y extracción de gas no convencional. Han comparecido y formulado alegaciones el Gobierno y el Parlamento de Cantabria. Ha sido Ponente el Magistrado don Andrés Ollero Tassara, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el 27 de enero de 2014, el Abogado del Estado, en nombre del Presidente del Gobierno, interpuso recurso de inconstitucionalidad contra la Ley del Parlamento de Cantabria 1/2013, de 15 de abril, por la que se regula la prohibición en el territorio de la Comunidad Autónoma de Cantabria de la fractura hidráulica como técnica de investigación y extracción de gas no convencional. En la demanda se invocan los arts. 161.2 CE y 30 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), a fin de que se produzca la suspensión de la Ley impugnada.

2. El recurso de inconstitucionalidad se dirige contra la Ley del Parlamento de Cantabria 1/2013, de 15 de abril, en su integridad, que se considera contraria al orden constitucional de distribución de competencias por las razones que seguidamente se resumen.

a) En primer lugar, se expone el contenido de la citada Ley, que consta de tres artículos, una disposición transitoria y una disposición final, y tiene por objeto prohibir en todo el territorio de la Comunidad Autónoma de Cantabria el uso de la técnica denominada fractura hidráulica o *fracking*, utilizada para la investigación y extracción de gas de esquisto o no convencional, por medio de la inyección de agua con arena y aditivos químicos en las fracturas existentes en el sustrato rocoso que lo encierra. En el preámbulo de la Ley se razona que esta prohibición obedece al “principio de precaución”, por cuanto la fractura hidráulica “plantea en la actualidad interrogantes tanto desde el punto de vista de la salud como desde la perspectiva de la protección medioambiental, fundamentalmente por la posibilidad de que, con la utilización de esta técnica, pueda producirse contaminación en los acuíferos subterráneos dada la inyección de productos tóxicos y contaminantes, que resultan necesarios para la utilización de esta técnica”, y “máxime en ámbitos territoriales con las características geológicas de Cantabria”, todo lo cual genera “preocupación social”. Por ello, la Ley prohíbe el uso de la técnica de la fractura hidráulica en todo el territorio de la Comunidad Autónoma de Cantabria (art. 1) y considera el empleo de esta técnica como infracción urbanística (art. 3). Asimismo ordena a las autoridades y funcionarios públicos de la Administración de la Comunidad Autónoma, así como a las de las Administraciones Locales de Cantabria, que adopten, dentro de sus respectivas competencias, las medidas oportunas para la paralización de las actividades que se realizaran contraviniendo lo dispuesto en ella, y la reposición de la situación alterada a su estado originario (art. 2). La disposición transitoria única establece la aplicación de esta Ley a los permisos y cualquier otro título habilitante de la actividad prohibida, tanto a los ya concedidos o en tramitación, como a las solicitudes que se formulen a partir de su entrada en vigor, que se produjo al día siguiente de su publicación en el “Boletín Oficial de Cantabria” (disposición final única), esto es, el 26 de abril de 2013.

b) El Abogado del Estado, con apoyo en el informe de la Dirección General de Política Energética y Minas de 20 de enero de 2014 que se acompaña a la demanda, aduce que la explotación de hidrocarburos no convencionales mediante la técnica denominada fractura hidráulica o *fracking* viene generando en diversos países y en España un intenso debate social; en él se contraponen la preocupación por el impacto medioambiental del empleo de esta técnica de extracción de hidrocarburos no convencionales y el interés que estos recursos presentan por su contribución al autoabastecimiento energético y el desarrollo económico que implican en términos de inversiones y creación de empleo. En el referido informe se concluye que “dada la importancia estratégica del suministro energético, tanto a nivel nacional en términos de seguridad de suministro y de balanza de pagos como a nivel regional y local, por su potencial para generar actividad económica complementaria y compatible con el tejido existente, parece justificado permitir el desarrollo de este tipo de proyectos. No obstante, siempre que se garantice el estricto cumplimiento de las medidas de seguridad y de protección medioambiental vigentes, sin que se aprecien razones técnicas objetivas que justifiquen el establecimiento de una prohibición general *a priori*”.

Señala asimismo el Abogado del Estado que la fractura hidráulica, en cuanto técnica de investigación y extracción de hidrocarburos no convencionales, se halla regulada en la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del sector de hidrocarburos; su objeto, en lo que aquí interesa, es el régimen jurídico de las actividades relativas a los hidrocarburos líquidos y gaseosos (art. 1.1 de la Ley del sector de hidrocarburos), incluidas las de exploración, investigación y explotación de yacimientos y de almacenamientos subterráneos de hidrocarburos [art. 1.2 a) de esa misma Ley]. La Ley del sector de hidrocarburos tiene carácter básico, según refiere el apartado 1 de su disposición final primera, al haber sido dictada al amparo del art. 149.1.13 y 25 CE. Los preceptos de su título II, relativos a exploración, investigación y explotación de hidrocarburos, son de aplicación general, conforme a lo previsto en el art. 149.1.13, 18 y 25 CE, según el apartado 3 *in fine* de la misma disposición. El ejercicio de las facultades de planificación en materia de hidrocarburos y el establecimiento de la regulación básica correspondiente a las actividades de exploración, investigación y explotación de hidrocarburos es competencia del Estado (art. 3.1 de la Ley del sector de hidrocarburos), a él corresponde otorgar las autorizaciones de exploración y los permisos de investigación cuando el ámbito territorial afecte a más de una Comunidad Autónoma, así como todas las concesiones de explotación a que se refiere el título II de la Ley del sector de hidrocarburos —cualquiera que sea el ámbito territorial afectado— y las autorizaciones de exploración, permisos de investigación y concesiones de explotación en las zonas de subsuelo marino (art. 3.2 de la misma Ley).

El apartado 5 del art. 9 de la Ley del sector de hidrocarburos, añadido por la disposición final segunda de la Ley 17/2013, de 29 de octubre, para la garantía del suministro e incremento de la competencia en los sistemas eléctricos insulares y peninsulares, establece que en el desarrollo de los trabajos de exploración, investigación y explotación de hidrocarburos “podrán aplicarse métodos geofísicos y geoquímicos de prospección, perforación de sondeos verticales o desviados con eventual aplicación de técnicas habituales en la industria, entre ellas, la fracturación hidráulica, la estimulación de pozo así como técnicas de recuperación secundaria y aquéllos otros métodos aéreos, marinos o terrestres que resulten necesarios para su objeto”. Esta disposición obedece, según señala la exposición de motivos de la Ley 17/2013, al objetivo de “clarificar aspectos jurídicos relacionados con técnicas de exploración y producción de hidrocarburos y de garantizar la unidad de criterio en todo el territorio español”.

A su vez, desde la perspectiva medioambiental, es preciso tener en cuenta que los proyectos consistentes en la realización de perforaciones para la exploración, investigación o explotación de hidrocarburos que requieren el empleo de la técnica de la fractura hidráulica quedan sometidos en todo caso a la evaluación de impacto ambiental, siendo necesaria una previa declaración de impacto ambiental favorable para autorizarlos, de conformidad con el art. 3.1, en relación con el párrafo e) del grupo 2 del anexo I, del texto refundido de la Ley de impacto ambiental de proyectos, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2008, de 11 de enero, en la redacción dada por la citada Ley 17/2013, de 29 de octubre, a la sazón vigente. En el mismo sentido se pronuncia el art. 7.1, en relación con el apartado d) del grupo 2 del anexo I, de la Ley 21/2013, de 9 de diciembre, de evaluación ambiental; si bien estas previsiones de carácter básico de la Ley 21/2013 entrarán en vigor, conforme a su disposición adicional undécima, en el mismo momento en que las Comunidades Autónomas aprueben su normativa de adaptación a dicha ley y en todo caso en el plazo de un año desde la entrada en vigor de la ley, esto es, el 12 de diciembre de 2014.

c) Se alega a continuación que la Ley 1/2013, de 15 de abril, por la que se regula la prohibición en el territorio de la Comunidad Autónoma de Cantabria de la técnica de fractura hidráulica como técnica de investigación y extracción de gas no convencional, vulnera los títulos competenciales estatales previstos en los arts. 149.1.13 CE (bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica) y 149.1.25 CE (bases de régimen minero y energético). Trae a colación el Abogado del Estado la doctrina en materia de sector energético, sentada en las SSTC 197/1996, de 28 de noviembre; 233/2000, de 21 de septiembre; 135/2012, de 19 de junio, y 8/2013, de 17 de enero; conforme a ella corresponde al Estado la competencia para regular la ordenación del sector energético y, dentro de éste el subsector gasístico, la aprobación de la legislación básica. A las Comunidades Autónomas corresponden las competencias de desarrollo normativo y ejecutiva, respetando las bases establecidas por el Estado. Asimismo dentro de las competencias de ordenación o dirección general de la economía —entre las que han de encuadrarse las relativas a planificación y las de ordenación de concretos sectores económicos, entre los que se cuenta el energético y, dentro de éste, el subsector del petróleo y también el del gas— tienen cobertura las normas estatales que fijan las líneas directrices y los criterios globales de ordenación de sectores económicos concretos, así como las previsiones de acciones o medidas singulares que sean necesarias para alcanzar los fines propuestos.

La regulación de la técnica de la fractura hidráulica en el art. 9.5 de la Ley del sector de hidrocarburos, en la redacción dada por la Ley 17/2013, de 29 de octubre, como normativa básica se ampara en las competencias estatales previstas en los arts. 149.1.13 y 149.1.25 CE, que prevalecen sobre los títulos competenciales autonómicos en los que la Ley del Parlamento de Cantabria 1/2013, de 15 de abril, pretende encontrar cobertura. Aunque en su preámbulo se invocan diversos títulos (ordenación del territorio y del litoral, urbanismo y vivienda; protección del medio ambiente y de los ecosistemas; sanidad e higiene, promoción, prevención y restauración de la salud; industria, y régimen minero y energético), sostiene el Abogado del Estado que de la lectura del propio preámbulo se deduce que el título competencial prevalente sobre el que se apoya el legislador autonómico es el medioambiental [art. 25.7 del Estatuto de Autonomía para Cantabria (EACant)], puesto que la prohibición de la fractura hidráulica se ampara en una justificación de su protección. En todo caso —señala el Abogado del Estado con remisión al dictamen del Consejo de Estado sobre la Ley impugnada, que se adjunta a la demanda— conforme a la doctrina constitucional (STC 64/1982, de 4 de noviembre) la competencia autonómica en materia de medio ambiente no puede anular las competencias estatales de ordenación general de la economía y de régimen minero y energético, máxime cuando el Estado ha dictado, en el ejercicio de sus competencias, las medidas necesarias para valorar e integrar el interés medioambiental. La prohibición autonómica de la técnica del *fracking* resultaría pues arbitraria y desproporcionada, si se tiene en cuenta que también la normativa básica exige una evaluación de impacto ambiental previa a la aprobación de todo proyecto que suponga el empleo de la técnica de la fractura hidráulica.

En suma, el Estado, al amparo de sus competencias sobre régimen minero y energético (art. 149.1.25 CE) y ordenación general de la economía (art. 149.1.13 CE), ha establecido como normativa básica (art. 9.5 de la Ley del sector de hidrocarburos, en la redacción de la Ley 17/2013, de 29 de octubre), la posibilidad de utilizar la técnica de la fractura hidráulica, sometida a la exigencia de una previa declaración de impacto ambiental favorable. El legislador estatal ha adoptado así un régimen plenamente conforme con las recomendaciones de la Unión Europea al respecto (se citan sendas resoluciones aprobadas por el Parlamento Europeo el 21 de noviembre de 2012, así como, especialmente, una recomendación de la Comisión Europea de 22 de enero de 2014, que se acompaña a la demanda); estas conceden una gran importancia al desarrollo de esta técnica extractiva del gas no convencional, sin perjuicio de establecer las garantías pertinentes para controlar los riesgos medioambientales y sanitarios que puedan derivarse de su empleo.

d) Aborda seguidamente el análisis detallado de los preceptos de la Ley del Parlamento de Cantabria 1/2013. Entiende el Abogado del Estado que incurre en inconstitucionalidad mediata, porque entra en insalvable contradicción con las bases estatales; ello se predica del art. 1 (que prohíbe el uso de la técnica de la fractura hidráulica en todo el territorio de la Comunidad Autónoma de Cantabria) y de la disposición transitoria única (que establece la aplicación de la Ley a los permisos y cualquier otro título habilitante de la actividad prohibida, tanto a los ya concedidos o en tramitación, como a las solicitudes que se formulen a partir de su entrada en vigor; no se especifica si se limita a los permisos y títulos expedidos por la Comunidad Autónoma o se extiende a cualesquiera otros que hubiera podido expedir el Estado). Por ello, dado que corresponde al Estado la competencia para el otorgamiento de permisos de investigación cuando se refieran a un ámbito territorial superior al de una Comunidad Autónoma y la competencia para la autorización del otorgamiento de concesiones de explotación de hidrocarburos, cualquiera que sea su ámbito territorial y con independencia de su carácter convencional o no, concluye que la prohibición genérica contenida en el art. 1 de la Ley de Cantabria 1/2013 vulnera la competencia estatal. Aunque se entendiera que el art. 1 se refiere al otorgamiento de permisos de investigación que no excedan del ámbito territorial de la Comunidad Autónoma de Cantabria, también sería inconstitucional, pues el establecimiento de la prohibición absoluta de la fractura hidráulica excede del ámbito competencial de la Comunidad Autónoma y contradice la normativa básica.

Además, el Abogado del Estado considera vulnerados los arts. 128.1 CE (“Toda la riqueza del país en sus distintas formas y sea cual fuere su titularidad está subordinada al interés general”) y 130.1 CE (“Los poderes públicos atenderán a la modernización y desarrollo de todos los sectores económicos…”). La prohibición que establece el art. 1 de la Ley de Cantabria 1/2013 sería desproporcionada y podría dar lugar a la privación de recursos energéticos estratégicos para el interés general; máxime si esta iniciativa de prohibir el uso de la técnica de la fractura hidráulica se extiende a otras Comunidades Autónomas. Así viene ya sucediendo en La Rioja y Navarra, mientras que en otras Comunidades Autónomas, como Aragón, Baleares y País Vasco, se están tramitando proposiciones de ley en el mismo sentido. Todo ello podría suponer una seria limitación a la posibilidad de investigar y explotar los recursos de hidrocarburos no convencionales en gran parte del territorio español; extremo que acredita la incidencia de esta cuestión en la ordenación general de la economía.

Por lo que se refiere a los arts. 2 (que ordena a las autoridades y funcionarios de la Administración de la Comunidad Autónoma, así como de las Administraciones locales de Cantabria, que adopten, dentro de sus respectivas competencias, las medidas oportunas para la paralización de las actividades que se realicen contraviniendo lo dispuesto en esta Ley, así como para la reposición de la situación alterada a su estado originario) y 3 (que considera infracción urbanística el empleo de la fractura hidráulica) de la Ley del Parlamento de Cantabria 1/2013, traen causa de la prohibición absoluta e incondicionada de la fractura hidráulica que establece el art. 1 y serían, por tanto, inconstitucionales y nulos por conexión.

3. Por providencia de 11 de febrero de 2014 el Pleno del Tribunal, a propuesta de la Sección Segunda, acordó admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad, dar traslado de la demanda y documentos presentados, conforme establece el art. 34 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado, así como al Gobierno y al Parlamento de Cantabria, al objeto de que en el plazo de quince días pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaren convenientes. Se acordó también tener por invocado el art. 161.2 CE, lo que, conforme dispone el art. 30 LOTC, produjo la suspensión de la vigencia y aplicación de la Ley impugnada. Por último, se ordenó publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado” (publicación que tuvo lugar el 15 de febrero de 2014) y en el “Boletín Oficial de Cantabria”.

4. El Letrado-Secretario General del Parlamento de Cantabria, en la representación que del mismo ostenta, se personó en el proceso constitucional mediante escrito presentado el día 25 de febrero de 2014, interesando una prórroga del plazo para formular alegaciones.

5. Por providencia de 26 de febrero de 2014 el Pleno del Tribunal acordó tener por personado al Letrado-Secretario General del Parlamento de Cantabria y concederle una prórroga de ocho días en el plazo para alegaciones.

6. El Letrado del Servicio Jurídico del Gobierno de Cantabria, en la representación que del mismo ostenta, se personó en el proceso constitucional mediante escrito presentado el día 28 de febrero de 2014, interesando asimismo una prórroga del plazo para formular alegaciones.

7. Por providencia de 3 de marzo de 2014 el Pleno del Tribunal acordó tener por personado al Letrado del Servicio Jurídico del Gobierno de Cantabria y concederle una prórroga de ocho días en el plazo para alegaciones.

8. El Letrado-Secretario General del Parlamento de Cantabria, en representación de la Cámara, presentó su escrito de alegaciones el 24 de marzo de 2014, interesando la desestimación del recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Abogado del Estado contra la Ley del Parlamento de Cantabria 1/2013, de 15 de abril.

a) Sostiene que la Ley es plenamente constitucional, porque ha sido aprobada al amparo de la competencia exclusiva que en materia de ordenación del territorio y del litoral, urbanismo y vivienda, ostenta la Comunidad Autónoma de Cantabria, de conformidad con el art. 24.3 EACant. Ello no menoscabaría las competencias reservadas al Estado *ex* art. 149.1 CE que afecten al territorio, ni ninguna otra de carácter transversal o sectorial. La prohibición del uso de una técnica especialmente agresiva para el territorio, como es la fractura hidráulica, tiene perfecta cabida dentro de la materia de ordenación territorial, que se centra en la planificación de los usos del suelo, como señala la doctrina constitucional (SSTC 77/1984, 149/1991, 36/1994, 28/1997, 149/1998 y 14/2004). El art. 1 de la Ley 1/2013 prohíbe el *fracking* en Cantabria, mientras que el resto del contenido de la Ley no es sino lógica consecuencia del objetivo de ordenación territorial, en el desarrollo de esa actividad. Asimismo se enmarcaría la Ley 1/2013 en la materia de urbanismo, cuya estrecha relación con la ordenación del territorio ha sido destacada constantemente por la doctrina constitucional (por todas, SSTC 37/1987 y 61/1997); la ordenación debe dar respuesta a la realidad en que la población se asienta y a sus problemas, máxime teniendo en cuenta la dispersión poblacional de Cantabria. La Ley 1/2013, que respondería a la necesidad de protección del medio ambiente y del entorno urbano, así como a la conservación del patrimonio natural y cultural, se acomoda al acervo comunitario (Carta Europea de Ordenación del Territorio, aprobada el 20 de mayo de 1983).

También encontraría cobertura la Ley 1/2013 en las competencias que ostenta la Comunidad Autónoma de Cantabria en materia de protección del medio ambiente y de los ecosistemas (art. 25.7 EACant), así como en materia de sanidad e higiene, promoción, prevención y restauración de la salud (art. 25.3 EACant), industria (art. 24.30 EACant) y régimen minero y energético (art. 25.8 EACant).

b) En materia medioambiental Cantabria tiene competencia de desarrollo de la legislación básica estatal. Tras recordar la reiterada doctrina constitucional sobre las bases, se señala que si bien el Estado ha establecido en el art. 9.5 de la Ley del sector de hidrocarburos (en la redacción de la Ley 17/2013, de 29 de octubre), como normativa básica *ex* art. 149.1.13 CE (ordenación general de la economía), la posibilidad de utilizar la técnica de la fractura hidráulica en la exploración, investigación y explotación de hidrocarburos, ello no convierte en inconstitucional la Ley 1/2013, que prohíbe el uso de esta técnica en Cantabria. El carácter transversal de la competencia estatal del art. 149.1.13 CE (STC 143/2012) no podría extenderse hasta afectar a cualquier acción de naturaleza económica, sino que es necesario que la medida estatal tenga una incidencia directa y significativa sobre la actividad económica general; de otro modo se produciría el vaciamiento de los títulos competenciales autonómicos, como tiene señalado la doctrina constitucional. La autorización del *fracking* no puede incardinarse directamente ni es consecuencia necesaria de la subordinación de la riqueza del país al interés general (art. 128.1 CE), como pretende el Abogado del Estado, ni corresponde tampoco a una técnica que engarce con la competencia estatal del art. 149.1.13 CE; debería encuadrarse en la competencia estatal en materia de régimen minero y energético (art. 149.1.25 CE), que no tiene carácter transversal. Estamos, pues, ante un supuesto de competencias concurrentes (estatales y autonómicas), que partiendo de títulos diversos y con distinto objeto jurídico, convergen sobre un mismo espacio físico, estando llamadas a cohonestarse mediante alguna técnica de acomodación o integración (STC 133/2006, por todas).

El mandato constitucional de protección del medio ambiente (art. 45.2 CE) es claro y terminante. Por otra parte, en materia de protección medioambiental el Estado tiene competencia exclusiva para aprobar la legislación básica, sin perjuicio de las facultades de las Comunidades Autónomas para establecer normas adicionales de protección (STC 60/2013, entre otras), que pueden ser más severas que las estatales, sin que ello infrinja el sistema constitucional de distribución de competencias. La prohibición del *fracking* en Cantabria constituye una medida de protección adicional del medio ambiente, más protectora que la regulación estatal; se conecta con la competencia de ordenación del territorio y resulta adecuada al principio de proporcionalidad conforme ha sido definido por la doctrina constitucional. Tal prohibición sería la única medida equilibrada, idónea y necesaria para preservar el medio ambiente y la salud de los ciudadanos que habitan en las zonas de sondeos mediante dicha técnica. La incidencia del uso del *fracking* sobre el medio ambiente es incuestionable, toda vez que esta técnica supone una contaminación en los acuíferos subterráneos, dada la inyección de productos químicos que implica. Es pues natural que, en el marco de sus competencias, la Ley del Parlamento de Cantabria 1/2013 haya establecido un régimen de protección de los ecosistemas ante una actividad que constituye un riesgo para el medio ambiente, teniendo en cuenta la extraordinaria complejidad de la geomorfología de esta Comunidad Autónoma, muy rica en cuevas (algunas de ellas declaradas patrimonio de la humanidad por la UNESCO) y en extraordinarios recursos hídricos subterráneos.

c) Por lo que se refiere a la protección de la salud, se recuerda que el art. 43.2 CE ordena a los poderes públicos tutelar la salud pública a través de medidas preventivas. La Ley 1/2013 también respondería a esta finalidad, como señala su exposición de motivos, que alude al informe publicado en junio de 2011 por el Parlamento Europeo, denominado “Repercusiones de la extracción de gas y petróleo de esquisto en el medio ambiente y la salud humana”. Este informe contempla el principio de precaución y lo relaciona con los objetivos de la Directiva 2000/60 CE del Parlamento Europeo y del Consejo (Directiva marco del agua), encargada de velar por el buen estado de las aguas superficiales y subterráneas, de evitar su deterioro y de promover su recuperación en aquellos lugares en donde ya esté dañada. La Ley 1/2013 encontraría igualmente cobertura en las competencias que ostenta la Comunidad Autónoma de Cantabria en materia de sanidad e higiene, promoción, prevención y restauración de la salud (art. 25.3 EACant), toda vez que el uso de la técnica de la fractura hidráulica conlleva riesgos para la salud de las personas y animales, dado el empleo de sustancias tóxicas que requiere. Resulta llamativo —a juicio del representante del Parlamento de Cantabria— que esa toxicidad (aunque se califique como no elevada) se reconozca en el informe de la Dirección General de Política Energética y Minas que se acompaña a la demanda, al igual que le llama la atención el silencio que se guarda —en la propia demanda y en el dictamen del Consejo de Estado que a la misma se acompaña— sobre los efectos del *fracking* para la salud. Estos riesgos no pueden dejar indiferentes a las autoridades, estatales y autonómicas, que ejercen competencias en materia de prevención de la salud. A ello respondería justamente la prohibición del *fracking* por la Ley del Parlamento de Cantabria 1/2013.

d) En fin, se aduce que la Ley 1/2013 ha sido aprobada en el marco de las competencias autonómicas, sin que la modificación posterior de la legislación básica estatal en materia de hidrocarburos, en virtud de la disposición final segunda de la Ley 17/2013, de 29 de octubre, que añade un apartado 5 al art. 9 de la Ley del sector de hidrocarburos a fin de permitir el uso de la técnica de la fractura hidráulica, suponga la inconstitucionalidad sobrevenida de la Ley del Parlamento de Cantabria 1/2013. Esta respetaría el orden constitucional de distribución de competencias, conforme ha quedado expuesto. Estaríamos ante una situación de coexistencia de normativas de origen diverso como consecuencia del ejercicio de competencias concurrentes del Estado y de la Comunidad Autónoma, que convergen sobre un mismo espacio físico; ello habría de resolverse mediante técnicas de colaboración entre las Administraciones públicas implicadas que permitan la acomodación e integración de los títulos competenciales –estatales y autonómicos– en juego, impidiendo que puedan vaciarse mutuamente sus contenidos respectivos (SSTC 168/1993 y 46/2007, por todas).

9. El Director General del Servicio Jurídico del Gobierno de Cantabria, en nombre y representación del mismo, evacuó el trámite de alegaciones conferido por escrito registrado en este Tribunal el 24 de marzo de 2014, solicitando la desestimación del recurso de inconstitucionalidad. Por otrosí interesó el levantamiento de la suspensión de la Ley impugnada.

Después de reproducir el contenido de la Ley del Parlamento de Cantabria 1/2013, de 15 de abril, por la que se regula la prohibición en el territorio de la Comunidad Autónoma de Cantabria del uso de la fractura hidráulica como técnica de investigación y extracción de gas no convencional, pasa el Gobierno de Cantabria a destacar los riesgos medioambientales y para la salud que comporta, a su juicio, el uso de dicha técnica industrial.

Entiende que el uso del *fracking* comporta riesgos para la salud humana y el medio ambiente por el empleo de aditivos químicos; ello no deja de reconocerse, aunque se minimicen, tanto en el informe de la Dirección General de Política Energética y Minas como en el dictamen del Consejo de Estado que acompañan a la demanda del Presidente del Gobierno. Sobre estos riesgos también vienen alertando las instituciones comunitarias (se citan, en particular, un informe del Parlamento Europeo publicado en junio de 2011, un informe de la Comisión Europea de 10 de agosto de 2012, sendas resoluciones del Parlamento Europeo publicadas el 21 de noviembre de 2012, una recomendación de la Comisión de 22 de enero de 2014 y una comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeos de la misma fecha). Los riesgos sanitarios y medioambientales asociados al empleo de la técnica de la fractura hidráulica para la extracción de gas no convencional han provocado que Francia, entre otros países, así como algunos Estados de los Estados Unidos de América hayan aprobado prohibiciones o moratorias en relación con el uso del *fracking* para extraer gas de esquisto.

Se afirma que en Cantabria los riesgos para la salud humana y el medio ambiente que conlleva el uso de la técnica de la fractura hidráulica presentan un carácter exponencialmente acentuado, atendidas las singularidades geológicas e hídricas de esta Comunidad Autónoma: nueve cuencas fluviales en superficie, importantes acuíferos, densa red de cavidades subterráneas, muchas de ellas con yacimientos arqueológicos y arte parietal. El representante legal del Gobierno de Cantabria los describe en detalle e ilustra con la documentación que acompaña a sus alegaciones. Añade la circunstancia de que la Comunidad Autónoma de Cantabria presenta un alto índice de dispersión geográfica de su población, lo que hace imposible guardar las distancias mínimas de seguridad.

Analiza a continuación el recurso del Abogado del Estado y señala que éste parte de un enfoque reduccionista. El empleo de la técnica de la fractura hidráulica no sólo tiene importantes consecuencias desde las perspectivas económica y energética, sino también desde las de protección del medio ambiente y de la salud, así como de la ordenación del territorio y el urbanismo. Esto exige un enfoque transversal del problema, bajo la premisa básica de la admisibilidad de esta técnica industrial en cuanto no afecte al principio de precaución. Para el Gobierno de Cantabria, la Ley 1/2013 no vulnera la Constitución y es plenamente respetuosa con la legislación estatal sobre *fracking*.

Afirma el Gobierno de Cantabria que, en contra de lo que se sostiene en el recurso de inconstitucionalidad, la Ley 1/2013 no cuestiona las competencias del Estado sobre régimen minero y energético (art. 149.1.25 CE) y ordenación general de la economía (art. 149.1.13 CE) para regular con carácter general la técnica de la fractura hidráulica y su sometimiento a evaluación de impacto ambiental. Lo que ocurre es que, en el marco de sus competencias en materia de medio ambiente (art. 25.7 EACant) y sanidad (art. 25.3 EACant), la Comunidad Autónoma de Cantabria ha procedido legítimamente en la ley impugnada a establecer una medida adicional de protección medioambiental y sanitaria, consistente en la prohibición de la técnica del *fracking* en el territorio de la Comunidad Autónoma de Cantabria; lo fundamenta en el principio de precaución, ante las dudas existentes en la actualidad sobre los riesgos que supone el empleo de esta técnica para la salud humana y el medio ambiente, como se advierte en la propia exposición de motivos de la Ley 1/2013. En este sentido —se dice— la prohibición establecida por la Ley 1/2013 tendría un contenido provisional.

Pasa seguidamente a analizar las competencias autonómicas para dictar la Ley 1/2013. Comenzando por la competencia en materia de ordenación del territorio y urbanismo (art. 24.3 EACant), recuerda la doctrina constitucional al respecto (cita las SSTC 77/1984, de 3 de julio, y 149/1998, de 2 de julio) y afirma que Cantabria ha llevado a cabo un adecuado ejercicio de esta competencia propia al prohibir mediante la Ley impugnada el uso en Cantabria de la fractura hidráulica como técnica de investigación y extracción de gas no convencional. El uso intensivo del suelo que se produce con el empleo de esta técnica industrial y su especial incidencia sobre el territorio de Cantabria (de dimensión reducida y con figuras de protección muy concentradas) incide de lleno en el ejercicio de la competencia exclusiva de la Comunidad Autónoma en la materia aludida. De hecho, la Ley 1/2013 abunda en lo ya regulado previamente por la Ley 2/2001, de 25 de junio, de ordenación territorial y régimen urbanístico del suelo de Cantabria, que no permite actividades extractivas en suelos rústicos de especial protección.

Por lo que se refiere a la competencia de desarrollo legislativo y ejecución en materia de protección del medio ambiente (art. 25.7 EACant), recuerda la doctrina constitucional sobre la posibilidad de que las Comunidades Autónomas dicten normas adicionales de protección medioambiental (cita las SSTC 156/1995, de 26 de octubre, y 69/2013, de 14 de marzo), para concluir que la prohibición de la técnica de la fractura hidráulica que establece la Ley de Cantabria 1/2013, con fundamento en el principio de precaución, constituye una legítima medida adicional de protección del medio ambiente; se juzga insuficiente la previsión legal estatal de que los proyectos que impliquen el empleo de dicha técnica requieran la previa evaluación de impacto ambiental favorable.

En cuanto a la competencia de desarrollo legislativo y ejecución en materia de sanidad (art. 25.3 EACant), tras recordar la doctrina constitucional al respecto (cita las SSTC 32/1983, de 28 de abril, y 98/2004, de 25 de mayo), afirma que los riesgos inherentes al uso de la técnica de la fractura hidráulica, por el empleo de aditivos químicos tóxicos en el líquido de fracturación, justifican desde el punto de vista sanitario su prohibición, para la que Cantabria es competente en virtud del art. 25.3 EACant. Esta decisión legislativa autonómica sería plenamente respetuosa con la legislación básica estatal en materia de sanidad (art. 149.1.16 CE), por cuanto la Ley 33/2011, de 4 de octubre, general de salud pública, incluye expresamente entre sus principios generales (art. 3) el principio de salud en todas las políticas públicas y el principio de precaución. La Ley de Cantabria 1/2013 no hace pues sino cumplir el deber que incumbe a todas las Administraciones públicas con competencia en la materia de proteger la salud de los ciudadanos, como ordena el art. 43.2 CE.

Niega finalmente el Gobierno de Cantabria que la Ley 1/2013 infrinja los arts. 128 y 130.1 CE. Resalta que el principio de precaución, que incide especialmente en la protección del medio ambiente y la salud de las personas, es el principal fundamento de la prohibición del uso del *fracking* en Cantabria. Recuerda, además, que el principio de precaución o cautela inspira las políticas comunitarias en materia medioambiental y de salud (cita el art. 191 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea y una Comunicación de la Comisión de 2 de febrero de 2000 sobre el recurso al principio de precaución, así como diversas Sentencias del Tribunal de Justicia de la Unión Europea).

10. El Pleno, por providencia de 25 de marzo de 2014, acordó incorporar a los autos los escritos de alegaciones del Parlamento y el Gobierno de Cantabria y oír al Abogado del Estado y a las representaciones procesales del Gobierno y del Parlamento de Cantabria para que, en el plazo de cinco días, expusieran lo que estimasen procedente sobre el levantamiento de la suspensión de la Ley del Parlamento de Cantabria 1/2013, de 15 de abril, solicitado por el Gobierno de Cantabria. El Abogado del Estado, mediante escrito registrado en este Tribunal el 3 de abril de 2014, interesó el mantenimiento de la suspensión de la Ley impugnada, mientras que los representantes procesales del Parlamento y del Gobierno de Cantabria, mediante escritos registrados en este Tribunal el 3 y el 4 de abril de 2014, respectivamente, solicitaron el levantamiento de la suspensión.

11. Por providencia de 24 de junio de 2014 se señaló ese mismo día para la deliberación y votación de la presente Sentencia.

II. Fundamentos jurídicos

1. El Abogado del Estado, en representación del Presidente del Gobierno, interpone recurso de inconstitucionalidad contra la Ley del Parlamento de Cantabria 1/2013, de 15 de abril, por la que se regula la prohibición en el territorio de la Comunidad Autónoma de Cantabria de la fractura hidráulica como técnica de investigación y extracción de gas no convencional. Considera que esta Ley incurre en inconstitucionalidad mediata. Entraría en insalvable contradicción con la normativa básica estatal *ex* arts. 149.1.13 y 149.1.25 CE, constituida por la Ley 17/2013, de 29 de octubre, para la garantía del suministro e incremento de la competencia en los sistemas eléctricos insulares y peninsulares, que ha añadido un apartado 5 al art. 9 de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del sector de hidrocarburos; esta autoriza el empleo de la técnica de la fractura hidráulica en las actividades de exploración, investigación o explotación de hidrocarburos no convencionales. Lo mismo ocurriría respecto al nuevo párrafo e) al grupo 2 del anexo I, del texto refundido de la Ley de impacto ambiental de proyectos, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2008, de 11 de enero, para someter la autorización de los proyectos que supongan el empleo de dicha técnica al requisito de una previa declaración de impacto ambiental favorable. La contradicción con la normativa básica estatal se predica del art. 1 de la Ley impugnada y de su disposición transitoria única; los arts. 2 y 3 traen causa del art. 1 y serían, por tanto, inconstitucionales por conexión. El Abogado del Estado considera asimismo vulnerados los arts. 128.1 CE y 130.1 CE, pues la prohibición que establece la Ley impugnada sería desproporcionada y podría dar lugar a la privación de recursos energéticos estratégicos para el interés general; máxime si la iniciativa de la Ley de Cantabria se extiende a otras Comunidades Autónomas, como en efecto ya viene sucediendo.

Los representantes procesales del Gobierno y del Parlamento de Cantabria interesan la desestimación del recurso en su integridad, por no concurrir ninguna de las tachas de inconstitucionalidad alegadas en el mismo; argumentan la existencia de competencias autonómicas para aprobar la Ley impugnada, conforme ha quedado expuesto con detalle en los antecedentes de la presente Sentencia.

2. La fractura o fracturación hidráulica (*fracking*) es una técnica industrial que ya se venía empleando desde 1940 en la investigación y explotación de hidrocarburos convencionales, para aumentar su productividad. En la última década se está produciendo una notable expansión de esta técnica, ligada a la investigación y explotación de las reservas de hidrocarburos no convencionales (gas de esquisto y metano del lecho de carbón), de forma combinada con la técnica de la perforación horizontal. La fractura hidráulica consiste en la inyección a alta presión de agua con arena y aditivos químicos en las fracturas existentes en el sustrato rocoso que encierra el gas, dotando así de gran permeabilidad a la roca madre, lo que facilita su extracción.

La técnica de fractura hidráulica ha suscitado un importante debate técnico y social por el riesgo medioambiental que se entiende asociado a la misma (incremento de contaminantes clásicos en el aire y empleo de importantes cantidades de agua, con riesgo de contaminación de acuíferos por el empleo de aditivos químicos). Frente al riesgo medioambiental, se aduce que el empleo de la técnica de la fractura hidráulica presenta la ventaja de la paulatina sustitución del carbón y el petróleo por gas; esto podría contribuir a reducir las emisiones de gases de efecto invernadero en función de su ciclo de vida, además de poder utilizarse para la producción de energía base y para producir una reserva de energía fiable para distintas fuentes de energía como la eólica o la solar. A la vez se haría posible el autoabastecimiento o, al menos, la reducción de la dependencia energética, especialmente acusada en España. Se añade a lo anterior que la eventual explotación de recursos significativos de hidrocarburos no convencionales en nuestro subsuelo podría comportar importantes beneficios para la economía nacional, ligados a la seguridad de suministro y al crecimiento económico asociado a las inversiones en infraestructuras y la creación de empleo, así como una repercusión favorable en la balanza de pagos y en los ingresos fiscales.

En suma, las ventajas e inconvenientes de la fractura hidráulica como técnica de exploración y explotación de hidrocarburos no convencionales han dado lugar a un amplio debate no sólo técnico, sino también social, a nivel nacional e internacional, como se refleja en la exposición de motivos de la Ley impugnada. No corresponde a este Tribunal tomar postura sobre tema de tan debatido alcance, sino únicamente dictaminar si la Ley impugnada ha incurrido o no en inconstitucionalidad, por extralimitación —alegada por el Gobierno— de sus competencias en la materia.

En este sentido cabe señalar que, como destacan el Abogado del Estado y los representantes procesales del Gobierno y el Parlamento de Cantabria, las instituciones comunitarias se han pronunciado al respecto, si bien reconociendo la competencia de los Estados miembros para decidir acerca del uso o no de la técnica de la fractura hidráulica y advirtiendo sobre la importancia de garantizar la protección del medio ambiente. Así, la Dirección General de Medio Ambiente de la Comisión Europea publicó el 10 de agosto de 2012 un informe, relativo a la identificación de posibles riesgos ambientales y para la salud humana derivados de las operaciones de extracción de hidrocarburos mediante fractura hidráulica en Europa, y el Parlamento Europeo ha aprobado dos resoluciones relativas a los recursos de hidrocarburos no convencionales denominadas “Las repercusiones medioambientales de la extracción de gas y petróleo de esquisto [2011/2308(INI)]” y “Los aspectos industriales, energéticos y otros del gas y del petróleo de esquisto [2011/2309(INI)]”. En todos estos documentos se pone de manifiesto que el desarrollo del gas de esquisto es hoy controvertido en la Unión Europea, sin que existan datos terminantes sobre sus eventuales riesgos para la salud y el medio ambiente. Sin perjuicio de la prerrogativa exclusiva de los Estados miembros de explotar sus recursos energéticos, cualquier explotación de combustibles fósiles no convencionales debería garantizar unas condiciones justas y equitativas en toda la Unión. Posteriormente, la Comisión Europea adoptó el 22 de enero de 2014 una “Recomendación relativa a unos principios mínimos para la exploración y producción de hidrocarburos (como el gas de esquisto) utilizando la fracturación hidráulica de alto volumen (2014/70/UE)”; su finalidad se cifra en garantizar una protección adecuada del medio ambiente y el clima, el control de los riesgos sanitarios y ambientales y el aumento de la transparencia para los ciudadanos.

En definitiva, aun teniendo en cuenta el principio de precaución, como resulta obviamente ineludible, no existe ninguna norma comunitaria que prohíba la explotación del gas no convencional mediante la técnica del *fracking*. La Unión Europea reconoce la competencia de los Estados miembros para decidir acerca del empleo de dicha técnica, advierte sobre la importancia de garantizar la protección del medio ambiente en su empleo y recomienda la adopción de normas que garanticen la igualdad de condiciones para las empresas del sector, aumenten la confianza de los inversores y de los ciudadanos y mejoren el funcionamiento del mercado único de la energía.

3. Del examen de la demanda se deduce con claridad que nos encontramos ante un recurso de inconstitucionalidad de contenido esencialmente competencial; la aducida vulneración de los arts. 128.1 y 130.1 CE tiene un carácter accesorio y de refuerzo de la alegación de invasión competencial. Toda vez que el Abogado del Estado alega que la Ley impugnada incurre en insalvable contradicción con la legislación estatal básica de contraste relativa a la técnica de la fractura hidráulica, resulta necesario en primer lugar dilucidar el encuadramiento de la cuestión controvertida, a efectos de identificar los títulos competenciales en concurso.

Debe señalarse que la controversia se encuadra en el ámbito material de la energía, no obstante la incidencia que los recursos mineros y gasísticos, el régimen jurídico de los hidrocarburos líquidos y sólidos y su explotación tiene sobre otras materias; en especial la protección del medio ambiente. El título competencial prevalente es, por tanto, el relativo a la energía, en tanto que la fractura hidráulica es una técnica de investigación, exploración y explotación de gas no convencional. En dicha materia el Estado ostenta competencia exclusiva para dictar las “bases de régimen minero y energético” (art. 149.1.25 CE). A su vez, todas las Comunidades Autónomas tienen atribuidas por sus respectivos Estatutos de Autonomía competencias de desarrollo legislativo y ejecución en esta materia. Así sucede en el caso de la Comunidad Autónoma de Cantabria, cuyo Estatuto le atribuye “el desarrollo legislativo y la ejecución” en materia de “régimen minero y energético”, “en el marco de la legislación básica del Estado y en los términos que la misma establezca” [art. 25.8 del Estatuto de Autonomía para Cantabria (EACant)].

4. Para regular el uso de la técnica de la fractura hidráulica en la investigación, exploración y extracción de hidrocarburos no convencionales el Estado invoca en la Ley 17/2013, de 29 de octubre, la garantía del suministro e incremento de la competencia en los sistemas eléctricos insulares y peninsulares (disposición final cuarta) y los títulos competenciales de los arts. 149.1.25 CE (bases de régimen minero y energético) y 149.1.13 CE (bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica). Es oportuno pues traer a colación la doctrina sentada por este Tribunal sobre el alcance de estos títulos, en supuestos relativos al sector de hidrocarburos.

De la STC 197/1996, de 28 de noviembre, pueden extraerse los siguientes criterios, reiterados en la SSTC 223/2000, de 21 de septiembre, FJ 5, 135/2012, de 19 de junio, FJ 2; y 8/2013, de 17 de enero, FJ 3.

a) Aunque es cierto que este Tribunal ha fijado como criterio general que en los supuestos de concurrencia de títulos competenciales debe prevalecer la regla competencial específica sobre la más genérica, ha precisado también que este criterio no puede tener un carácter absoluto. Partiendo de ello, ha advertido que “no podría afirmarse con carácter general, y menos aún absoluto, que en un sector tan importante para el desarrollo de la actividad económica en general como el del petróleo [y *mutatis mutandis* el gasístico] —de ahí sin duda la concurrencia de una pluralidad de títulos competenciales—, las competencias específicas, por ejemplo, en materia energética, hayan de prevalecer necesariamente y en todo caso sobre las relativas a la planificación económica; y mucho menos que las primeras hayan de desplazar totalmente a las segundas. Las competencias de ordenación o dirección general de la economía —entre las que han de encuadrarse las relativas a planificación, de un lado, y, de otro, las de ordenación de concretos sectores económicos, entre los que se cuenta el energético y, dentro de éste, el subsector del petróleo [o gasístico]— han de ejercerse conjunta y armónicamente, cada cual dentro de su respectivo ámbito material de actuación, que será preciso delimitar en cada caso.” [STC 197/1996, FJ 4 A)].

b) El Tribunal ha precisado, en este sentido, que “dentro de la competencia de dirección de la actividad económica general tienen cobertura ‘las normas estatales que fijan las líneas directrices y los criterios globales de ordenación de sectores económicos concretos, así como las previsiones de acciones o medidas singulares que sean necesarias para alcanzar los fines propuestos dentro de la ordenación de cada sector’ (STC 95/1986, FJ 4 y, en los mismos términos, STC 188/1989, FJ 4, con cita de las SSTC 152/1988 y 75/1989). Doctrina aplicable con mayor razón a supuestos en los que existen, como en el presente, reservas competenciales expresas en favor del Estado tanto respecto de la actividad económica general (art. 149.1.13 CE) como del específico sector energético (art. 149.1.25 CE). Por lo que no es preciso efectuar esfuerzo interpretativo alguno para afirmar, respecto al presente supuesto, que de esa competencia estatal de dirección general de la economía a la que este Tribunal se ha referido forman parte, en cuanto la misma pueda recaer sobre el sector petrolero [o gasístico], no sólo las genéricas competencias relativas a las bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica, sino también las más específicas de ordenación del sector energético, referentes a las bases del régimen del mismo” [STC 197/1996, FJ 4 A)].

c) En todo caso debe tenerse presente que según esa misma doctrina no son “equivalentes o intercambiables el título genérico relativo a planificación económica y el específico referente a la ordenación de un sector aun en el supuesto en que ambos pertenezcan a un mismo titular”, puesto que las facultades de actuación conferidas al Estado por el título competencial genérico y el específico no tienen por qué coincidir. “Cuando se trata de reconocer o negar carácter básico a un concreto precepto legal, será preciso determinar en cada caso si éste opera realmente, por ejemplo, en el ámbito de la planificación económica, o bien, también por ejemplo, en el del régimen energético. Sin olvidar, finalmente, que la competencia estatal en cuanto a planificación económica *ex* art. 149.1.13 CE —y en ello difiere de la relativa a régimen energético *ex* art. 149.1.25 CE— no se agota en las bases, sino que comprende además la ‘coordinación’ en tal materia” [STC 197/1996, FJ 4 B)].

Con carácter general cabe pues concluir que “corresponde al Estado la competencia para regular la ordenación del sector energético, y dentro de éste el subsector gasístico, mediante la aprobación de la legislación básica; y a las Comunidades Autónomas corresponden las competencias de desarrollo normativo y ejecutiva, respetando las bases establecidas por el Estado” (SSTC 135/2012, FJ 2, y 8/2013, FJ 3).

5. De este encuadre competencial se desprende que la cuestión central para decidir la presente controversia es determinar si el régimen jurídico de la técnica de la fractura hidráulica en la investigación y extracción de hidrocarburos no convencionales establecido por las disposiciones finales segunda y tercera de la Ley 17/2013, de 29 de octubre, para la garantía del suministro e incremento de la competencia en los sistemas eléctricos insulares y peninsulares, es formal y materialmente básico conforme a nuestra doctrina. Si lo fuera, constituiría un ejercicio legítimo de la competencia estatal *ex* arts. 149.1.13 y 149.1.25 CE, lo que supondría que la Ley autonómica impugnada solo será constitucional si resulta compatible con dicha legislación básica estatal. En efecto, el presente recurso de inconstitucionalidad se fundamenta, esencialmente, en la inconstitucionalidad mediata en que incurriría la Ley impugnada en su integridad, al entrar en contradicción insalvable con la normativa básica estatal, según sostiene el Abogado del Estado.

Al respecto debe tenerse en cuenta la reiterada doctrina de este Tribunal sobre la inconstitucionalidad de carácter mediato o indirecto (SSTC 166/2002, de 18 de septiembre, FJ 3; 126/2009, de 29 de junio, FJ 2; 113/2010, de 24 de noviembre, FJ 2; 18/2011, de 3 marzo, FJ 17, 136/2012, de 19 de junio, FJ 2; 159/2012, de 17 de septiembre, FJ 3; y 204/2013, de 5 de diciembre, FJ 4, entre otras). Para que dicha infracción constitucional exista es necesaria la concurrencia de dos circunstancias: que la norma estatal infringida por la Ley autonómica sea, en el doble sentido material y formal, una norma básica, dictada legítimamente al amparo del correspondiente título competencial que la Constitución haya reservado al Estado; en segundo lugar, que la contradicción entre ambas normas, estatal y autonómica, sea efectiva e insalvable por vía interpretativa.

6. Conforme ha quedado expuesto, la legislación básica estatal pertinente al objeto de este proceso constitucional es la Ley 17/2013, de 29 de octubre, para la garantía del suministro e incremento de la competencia en los sistemas eléctricos insulares y peninsulares; esta, atendiendo a las exigencias del principio de precaución, ha añadido (disposición final segunda) un apartado 5 al art. 9 de la Ley del sector de hidrocarburos y asimismo (disposición final tercera) un párrafo e) al grupo 2 del anexo I del texto refundido de la Ley de evaluación de impacto ambiental de proyectos, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2008, de 11 de enero.

Ciertamente, que la Ley 17/2013, de 29 de octubre, sea posterior a la Ley impugnada no obsta en modo alguno a que constituya el parámetro de constitucionalidad aplicable, “pues debe recordarse que es doctrina de este Tribunal que la normativa estatal a tener en cuenta como elemento de referencia para el enjuiciamiento de las normas autonómicas en procesos constitucionales en los que se controla la eventual existencia de excesos competenciales ha de ser la vigente en el momento de adoptarse la decisión por parte de este Tribunal sobre la regularidad constitucional de los preceptos recurridos (SSTC 28/1997, de 13 de febrero, FJ 2; 170/1989, de 19 de octubre, FJ 3, y todas las reseñadas en esta última resolución)” [STC 1/2003, de 16 de enero, FJ 9].

Debemos, pues, analizar el contenido de la Ley 17/2013, en cuanto afecta al régimen jurídico de la fractura hidráulica, para dilucidar si se trata de legislación básica, para seguidamente examinar si la Ley impugnada incurre o no en inconstitucionalidad mediata por contradecir de manera insalvable esa normativa estatal.

a) Al amparo de los títulos competenciales de los arts. 149.1.13 CE (bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica) y 149.1.25 CE (bases de régimen minero y energético), la Ley 17/2013, de 29 de octubre, pretende como uno de sus objetivos fundamentales, tal como expresa en su exposición de motivos, fomentar la exploración y explotación de hidrocarburos no convencionales, dado que “estos recursos despiertan un notable interés por su contribución al autoabastecimiento energético de los países que los explotan y por el desarrollo económico que implican”, si bien “su explotación preocupa a la sociedad por su posible impacto ambiental”. Por ello “con el objetivo de clarificar aspectos jurídicos relacionados con técnicas de exploración y producción de hidrocarburos y de garantizar la unidad de criterio en todo el territorio español … se hace explícita la inclusión en el ámbito objetivo de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, de determinadas técnicas habituales en la industria extractiva reconociéndose su carácter básico, en concreto, las técnicas de fracturación hidráulica”.

En efecto, la disposición final segunda de la Ley 17/2013 añade un apartado 5 al art. 9 de la Ley del sector de hidrocarburos, en cuya virtud se establece que en el desarrollo de los trabajos de exploración, investigación y explotación de hidrocarburos “podrán aplicarse métodos geofísicos y geoquímicos de prospección, perforación de sondeos verticales o desviados con eventual aplicación de técnicas habituales en la industria, entre ellas, la fracturación hidráulica, la estimulación de pozo así como técnicas de recuperación secundaria y aquéllos otros métodos aéreos, marinos o terrestres que resulten necesarios para su objeto”.

Señala también la exposición de motivos de la Ley 17/2013, en línea con las exigencias derivadas del principio de precaución, que “con el objeto de evaluar los impactos sobre el medio ambiente de los proyectos que requieren la utilización de técnicas de fracturación hidráulica, se incluye la obligación de someterlos al procedimiento previsto en la Sección 1ª del Capítulo II del texto refundido de la Ley de Evaluación de Impacto Ambiental de proyectos, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2008, de 11 de enero. Por tanto, para la autorización de este tipo de proyectos se exigirá una previa declaración de impacto ambiental favorable”.

La disposición final tercera de la Ley 17/2013 añade en consecuencia un nuevo párrafo e) al grupo 2 del anexo I del texto refundido de la Ley de evaluación de impacto ambiental de proyectos, de suerte que será exigible la previa declaración de impacto ambiental favorable para autorizar los “proyectos consistentes en la realización de perforaciones para la exploración, investigación o explotación de hidrocarburos que requieran la utilización de técnicas de fracturación hidráulica”. En el mismo sentido se pronuncia el apartado d) del grupo 2 del anexo I, de la Ley 21/2013, de 9 de diciembre, de evaluación ambiental, en relación con lo dispuesto en el art. 7.1 de la misma, si bien debe tenerse en cuenta que estas previsiones de la Ley 21/2013 no entrarán en vigor, conforme a su disposición final undécima, sino cuando las Comunidades Autónomas aprueben su normativa de adaptación a dicha ley y en todo caso en el plazo de un año desde la entrada en vigor de la ley, es decir, el 12 de diciembre de 2014.

b) No cabe duda de que la normativa estatal reseñada es básica en sentido formal, pues se aprueba mediante una ley (Ley 17/2013, de 29 de octubre), que expresamente le atribuye tal carácter, en su disposición final cuarta.

Por lo que se refiere a la dimensión material conviene resaltar, en primer lugar, que los representantes procesales del Gobierno y del Parlamento de Cantabria no cuestionan la competencia del Estado para legislar con carácter básico sobre la técnica de la fractura hidráulica para la exploración y explotación de hidrocarburos no convencionales, si bien consideran que ello no convierte a la Ley impugnada en inconstitucional, pues entienden que no existe la extralimitación competencial que denuncia el Abogado del Estado.

En relación con la noción material de las bases, su delimitación por este Tribunal tiene como finalidad esencial procurar que la definición de lo básico no quede en cada caso a la libre disposición del legislador estatal, “pues ello permitiría dejar sin contenido las competencias autonómicas” (STC 80/1988, de 28 de abril, FJ 5). Cabe recordar que lo que ha de considerarse como bases o legislación básica es “el común denominador normativo necesario para asegurar la unidad fundamental prevista por las normas del bloque de la constitucionalidad que establecen la distribución de competencias” (STC 48/1988, de 22 de marzo, FJ 3). Esto es, un marco normativo unitario, de aplicación a todo el territorio nacional (STC 147/1991, de 4 de julio, FJ 4), dirigido a asegurar los intereses generales y dotado de estabilidad, ya que con las bases se atiende a aspectos más estructurales que coyunturales (STC 1/1982, de 28 de enero, FJ 1); a partir de él podrá “cada Comunidad, en defensa de su propio interés, introducir las peculiaridades que estime convenientes dentro del marco competencial que en la materia correspondiente le asigne su Estatuto” (STC 49/1988, de 22 de marzo, FJ 16).

Además, de acuerdo con la doctrina constitucional anteriormente reseñada, “corresponde al Estado la competencia para regular la ordenación del sector energético, y dentro de éste el subsector gasístico, mediante la aprobación de la legislación básica; y a las Comunidades Autónomas corresponden las competencias de desarrollo normativo y ejecutiva, respetando las bases establecidas por el Estado” (SSTC 135/2012, FJ 2 y 8/2013, FJ 3).

c) Conforme a esta consolidada doctrina cabe señalar respecto al apartado 5 del art. 9 de la Ley del sector de hidrocarburos, añadido por la citada Ley 17/2013, en cuya virtud se autoriza la aplicación de la técnica de la fractura hidráulica en el desarrollo de los trabajos de exploración, investigación y explotación de hidrocarburos no convencionales, “con el objetivo de clarificar aspectos jurídicos relacionados con técnicas de exploración y producción de hidrocarburos y de garantizar la unidad de criterio en todo el territorio español” (según reza la propia exposición de motivos de la Ley 17/2013), que este precepto ha de considerarse materialmente básico *ex* art. 149.1.13 y 25 CE. Constituye un marco o denominador común de necesaria vigencia en el territorio nacional, referido al empleo de una técnica habitual en la industria para la investigación y extracción de gas de esquisto o no convencional. La fijación por el Estado de unos criterios uniformes en cuanto a las técnicas que pueden ser utilizadas en la exploración, investigación y explotación de hidrocarburos constituye una norma básica, con arreglo al art. 149.1.13 y 25 CE; se trata de evitar los posibles desequilibrios o desigualdades en el conjunto del sistema a los que podría conducir la fijación de criterios unilaterales por las Comunidades Autónomas que supongan la inclusión o exclusión de determinadas técnicas habituales en la industria para la investigación y extracción de hidrocarburos. Por otra parte, el interés que lleva consigo el aprovechamiento de hidrocarburos no convencionales por su contribución al abastecimiento energético, muy especialmente en países de acusada y crónica dependencia energética, como es notoriamente el caso de España, justifica también el carácter básico de la autorización de la fractura hidráulica, por las posibilidades que ofrece esta técnica de mejorar la productividad de las explotaciones de los yacimientos de gas no convencional. No puede olvidarse que la garantía del suministro energético tiene inequívocamente carácter básico (STC 18/2011, de 3 de marzo, FJ 8, para el sector eléctrico, afirmación trasladable *mutatis mutandis* al sector gasístico).

La regulación de la técnica de la fractura hidráulica para la exploración, investigación y explotación de hidrocarburos no convencionales que lleva a cabo la citada Ley 17/2013 mediante la adición del apartado 5 al art. 9 de la Ley del sector de hidrocarburos, resulta pues justificada constitucionalmente, tanto por resultar necesaria para preservar lo básico en materia energética (art. 149.1.25 CE), como también por su incidencia para el desarrollo de la actividad económica del país y, por tanto, para la ordenación general de la economía (art. 149.1.13 CE). En consecuencia, las Comunidades Autónomas pueden asumir las competencias de desarrollo normativo y ejecución, pero respetando siempre las bases establecidas por el Estado en el referido art. 9.5 de la Ley del sector de hidrocarburos.

d) Como vimos, la disposición final tercera de la Ley 17/2013, que modifica el texto refundido de la Ley de evaluación de impacto ambiental de proyectos aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2008, añadiendo un nuevo párrafo e) al grupo 2 del anexo I del citado texto refundido, de suerte que, en relación con lo dispuesto en el art. 3.1 del mismo texto refundido, será exigible la previa declaración de impacto ambiental favorable para autorizar los “proyectos consistentes en la realización de perforaciones para la exploración, investigación o explotación de hidrocarburos que requieran la utilización de técnicas de fracturación hidráulica”. La condición de básico en sentido material de este precepto no puede ampararse en los títulos competenciales estatales *ex* art. 149.1.13 CE y art. 149.1.25 CE, sino en la competencia exclusiva del Estado para dictar la legislación básica materia de protección del medio ambiente, sin perjuicio de las facultades de las Comunidades Autónomas para establecer normas adicionales de protección (art. 149.1.23 CE). La finalidad de la exigencia legal de esa previa declaración de impacto ambiental favorable para autorizar los proyectos que requieran la utilización de la técnica de la fractura hidráulica tiene un neto contenido de protección medioambiental. No en vano este precepto se reproduce en el mismo sentido en el apartado d) del grupo 2 del anexo I, de la Ley 21/2013, de 9 de diciembre, de evaluación ambiental, en relación con lo dispuesto en el art. 7.1 de la misma; la disposición final octava, apartado 1, de esta Ley proclama que tales preceptos se dictan al amparo de la competencia exclusiva del Estado en materia de protección del medio ambiente (art. 149.1.23 CE).

En esta materia de protección del medio ambiente el Estado tiene competencia exclusiva para dictar la legislación básica, sin perjuicio de las facultades de las Comunidades Autónomas para establecer normas adicionales de protección (art. 149.1.23 CE); por su parte, el Estatuto de Autonomía para Cantabria (EACant), en consonancia con lo dispuesto en el art. 149.1.23 CE, atribuye a esta Comunidad Autónoma la competencia de desarrollo y ejecución de la legislación básica del Estado, en los términos que la misma establezca (art. 25.7 EACant).

De acuerdo con la consolidada doctrina de este Tribunal sobre la delimitación del alcance funcional de la competencia estatal *ex* art. 149.1.23 CE, es claro que lo básico, como propio de la competencia estatal en la materia de medio ambiente, de carácter transversal, cumple una función de ordenación mediante mínimos ; habrían de respetarse en todo caso, pero que deben permitir que las Comunidades Autónomas con competencias en la materia establezcan niveles de protección más altos (SSTC 170/1989, de 19 de octubre, FJ 2; 102/1995, de 26 de junio, FFJJ 8 y 9; 33/2005, de 17 de febrero, FJ 6; y 69/2013, de 14 de marzo, FJ 1, por todas).

7. Una vez sentado que la regulación de la técnica de la fractura hidráulica para la exploración, investigación y explotación de hidrocarburos no convencionales, que lleva a cabo la citada Ley 17/2013, de 29 de octubre, es —conforme a la consolidada doctrina de este Tribunal— formal y materialmente básica, es claro que la Ley autonómica impugnada sería inconstitucional si resultase contradictoria con aquella normativa básica de un modo insalvable (por todas, STC 4/2013, de 17 de enero, FJ 3).

La Ley del Parlamento de Cantabria 1/2013, de 15 de abril, que consta de tres artículos, una disposición transitoria y una disposición final, tiene por objeto prohibir en todo el territorio de la Comunidad Autónoma de Cantabria el uso de la técnica denominada fractura hidráulica o *fracking*, utilizada para la investigación y extracción de gas de esquisto o no convencional, por medio de la inyección de agua con arena y aditivos químicos en las fracturas existentes en el sustrato rocoso que encierra el gas.

En el preámbulo de la Ley impugnada se señala que se dicta al amparo de las competencias de la Comunidad Autónoma de Cantabria “recogidas en el Estatuto de Autonomía en materia de ordenación del territorio y del litoral, urbanismo y vivienda; protección del medio ambiente y de los ecosistemas; sanidad e higiene, promoción, prevención y restauración de la salud; industria; y régimen minero y energético”. Así lo afirman también en sus escritos de alegaciones los representantes procesales del Gobierno y del Parlamento de Cantabria, si bien consideran que la Ley 1/2013 se encontraría amparada, de manera fundamental, por las competencias autonómicas en materia de ordenación del territorio y urbanismo (art. 24.3 EACant), protección del medio ambiente (art. 25.7 EACant) y sanidad (art. 25.3 EACant). Por su parte, el Abogado del Estado entiende que el título competencial prevalente sobre el que se apoya el legislador autonómico es el medioambiental (art. 25.7 EACant), puesto que la prohibición de la fractura hidráulica se ampara en una justificación de protección del medio ambiente, como se desprende de la exposición de motivos de la Ley 1/2013.

Ocurre, en efecto, que en el preámbulo de la Ley 1/2013 se razona que la prohibición de la técnica de la fractura hidráulica que esta Ley establece responde a un “principio de precaución”, por cuanto dicha técnica “plantea en la actualidad interrogantes tanto desde el punto de vista de la salud como desde la perspectiva de la protección medioambiental, fundamentalmente por la posibilidad de que, con la utilización de esta técnica, pueda producirse contaminación en los acuíferos subterráneos dada la inyección de productos tóxicos y contaminantes, que resultan necesarios para la utilización de esta técnica”, “máxime en ámbitos territoriales con las características geológicas de Cantabria”, todo lo cual genera “preocupación social”.

La Ley 1/2013 prohíbe en consecuencia el uso de la técnica de la fractura hidráulica en todo el territorio de la Comunidad Autónoma de Cantabria (art. 1). Para asegurar el cumplimiento de esta prohibición ordena a las autoridades y funcionarios públicos de la Administración de la Comunidad Autónoma, así como de las Administraciones Locales de Cantabria, que adopten, dentro de sus respectivas competencias, las medidas oportunas para la paralización de las actividades que se realizaran contraviniendo lo dispuesto en ella; a la vez insta a la reposición de la situación alterada a su estado originario (art. 2), y considera el empleo de la técnica del *fracking* como infracción urbanística (art. 3). Dicho de otro modo, las previsiones de los arts. 2 y 3 de la Ley 1/2013 tienen un carácter instrumental de la prohibición absoluta e incondicionada del empleo de la fractura hidráulica como técnica de investigación y extracción del gas no convencional, establecida en el art. 1. Por último, la disposición transitoria única de la Ley 1/2013 establece la aplicación de esta ley a los permisos y cualquier otro título habilitante de la actividad prohibida, tanto a los ya concedidos o en tramitación, como a las solicitudes que se formulen a partir de su entrada en vigor, que se produjo al día siguiente de su publicación en el “Boletín Oficial de Cantabria” (disposición final única), esto es, el 26 de abril de 2013.

Atendiendo a su objetivo y finalidad, según resulta de su exposición de motivos y se desprende de su articulado, podemos concluir que la Ley impugnada, aunque invoca diversos títulos competenciales, entre ellos el referido al “régimen minero y energético” (materia en la que la Comunidad Autónoma de Cantabria ostenta las competencias de desarrollo legislativo de las bases estatales y de ejecución, conforme al art. 25.8 EACant), pretende ante todo ampararse en la competencia relativa a la protección del medio ambiente; esta incluye la protección de la salud, pues, como este Tribunal ha tenido ocasión de señalar, la protección medioambiental (que constituye una obligación para todos los poderes públicos, conforme al art. 45 CE) está íntimamente unida a la protección de la salud de las personas (que constituye igualmente un mandato para todos los poderes públicos *ex* art. 43 CE), “pues como se ha dicho en la STC 64/1982 (FJ 1), la ‘calidad de vida’ que cita el art. 45 CE y uno de cuyos elementos es la obtención de un medio ambiente adecuado para promoverla ‘está proclamada en el preámbulo de la Constitución y recogida en algún otro artículo, como el 129.1’” (STC 329/1993, de 12 de noviembre, FJ 4).

En materia de protección medioambiental corresponde a la Comunidad Autónoma de Cantabria la competencia de desarrollo y ejecución de la legislación básica del Estado *ex* art. 149.1.23 CE, en los términos que la misma establezca (art. 25.7 EACant), lo que significa, como ya se indicó, que la Comunidad Autónoma puede establecer normas adicionales de protección, conforme a la consolidada doctrina constitucional al respecto.

Si bien la finalidad primordial de la Ley del Parlamento de Cantabria 1/2013 es la protección medioambiental, como se ha visto, es lo cierto que también fundamenta la prohibición de la técnica de la fractura hidráulica en los riesgos para la salud de las personas que, junto a los riesgos para el medio ambiente, se presumen asociados a esta técnica de investigación y explotación de hidrocarburos. Por lo que toca a la protección de la salud, a la que todos los poderes públicos quedan obligados (art. 43.2 CE) y sin perjuicio de su conexión, ya señalada, con la protección del medio ambiente (art. 45 CE), conviene recordar que en materia de protección de la salud corresponde al Estado el establecimiento de la legislación básica (art. 149.1.16 CE), mientras que a la Comunidad Autónoma de Cantabria le corresponden las competencias que le atribuye su Estatuto, con arreglo a lo previsto en el art. 148.1.21 CE, esto es, el desarrollo legislativo y la ejecución, en el marco de la legislación básica del Estado y en los términos que la misma establezca (art. 25.3 EACant).

8. Llegados a este punto debemos examinar las tachas de inconstitucionalidad que la Abogacía del Estado dirige frente a los concretos preceptos de la Ley del Parlamento de Cantabria 1/2013, de 15 de abril.

a) El art. 1 prohíbe en todo el territorio de la Comunidad Autónoma de Cantabria el uso de la fractura hidráulica o *fracking* como técnica susceptible de ser utilizada para la investigación y extracción de gas de esquisto o no convencional, prohibición que se hace efectiva desde la entrada en vigor de la publicación de la Ley 1/2013 en el “Boletín Oficial de Cantabria”, según establece su disposición final única.

Esta prohibición absoluta e incondicionada de la técnica de la fractura hidráulica en todo el territorio de la Comunidad Autónoma de Cantabria contradice de manera radical e insalvable lo dispuesto en el apartado 5 del art. 9 de la Ley del sector de hidrocarburos, añadido por la citada Ley 17/2013, en cuya virtud se autoriza la aplicación de la técnica de la fractura hidráulica en el desarrollo de los trabajos de exploración, investigación y explotación de hidrocarburos no convencionales, precepto formal y materialmente básico *ex* art. 149.1.13 y 25 CE. Conforme ya quedó señalado, constituye un marco o denominador común de necesaria vigencia en el territorio nacional, referido al empleo de una técnica habitual en la industria para la investigación y extracción de gas de esquisto o no convencional. El legislador autonómico no se limita pues a establecer las peculiaridades que estime convenientes dentro del marco competencial que en la materia correspondiente le asigne su Estatuto, siempre “respetando las bases establecidas por el Estado” (SSTC 135/2012, FJ 2 y 8/2013, FJ 3); vulnera la competencia estatal al entrar en conflicto con la eficacia de la legislación básica que se dicta al amparo de la misma en el territorio de Cantabria.

La prohibición impuesta por el art. 1 de la Ley impugnada no puede considerarse como una norma adicional de protección en materia medioambiental, conforme a la doctrina constitucional al respecto (por todas, SSTC 170/1989, FJ 2; 102/1995, FFJJ 8 y 9; 33/2005, FJ 6; y 69/2013, FJ 1), dictada por la Comunidad Autónoma de Cantabria al amparo de su competencia de desarrollo y ejecución de la legislación básica del Estado, en los términos que la misma establezca (art. 25.7 EACant).

Conviene recordar que la legislación básica estatal no se ha limitado a regular con carácter básico *ex* art. 149.1.13 y 25 CE la autorización del uso de la fractura hidráulica o *fracking* como técnica de exploración, investigación y explotación de hidrocarburos no convencionales; también, en consonancia con las recomendaciones formuladas en este sentido por la Unión Europea en los instrumentos anteriormente mencionados, ha intentado dar respuesta a las preocupaciones medioambientales que suscita el empleo de esta técnica industrial. Al efecto ha establecido con carácter básico (al amparo de la competencia exclusiva del Estado en materia de protección del medio ambiente *ex* art. 149.1.23 CE, como antes hemos tenido ocasión de precisar) la exigencia de una previa declaración de impacto ambiental favorable para autorizar los proyectos que requieran la utilización de la técnica de la fractura hidráulica [nuevo párrafo e) del grupo 2 del anexo I del texto refundido de la Ley de evaluación de impacto ambiental de proyectos aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2008, añadido por la disposición adicional tercera de la Ley 17/2013, en relación con lo dispuesto en el art. 3.1 del mismo texto refundido; y en el mismo sentido el apartado d) del grupo 2 del anexo I, de la Ley 21/2013, de 9 de diciembre, de evaluación ambiental, en relación con lo dispuesto en el art. 7.1 de la misma].

La exigencia de previa declaración de impacto ambiental favorable para autorizar los proyectos que requieran la utilización de la técnica del *fracking* en la exploración, investigación y explotación de hidrocarburos no convencionales tiene un evidente contenido de protección medioambiental. Como este Tribunal tuvo ocasión de señalar en su STC 13/1998, de 22 de enero, con referencia a la normativa comunitaria a la sazón vigente, la “evaluación de impacto ambiental que, al margen de algunos precedentes impropios, constituye un instrumento de nuevo cuño, asimilado entre nosotros desde el Derecho comunitario” (STC 13/1998, FJ 3), “sirve para preservar los recursos naturales y defender el medio ambiente en los países industrializados. Su finalidad propia es facilitar a las autoridades competentes la información adecuada, que les permita decidir sobre un determinado proyecto con pleno conocimiento de sus posibles impactos significativos en el medio ambiente … La legislación ofrece a los poderes públicos, de esta forma, un instrumento para cumplir su deber de cohonestar el desarrollo económico con la protección del medio ambiente (STC 64/1982, FJ 2)” (STC 13/1998, FJ 4).

De conformidad con la normativa básica estatal, los proyectos que impliquen la utilización de la técnica de la fractura hidráulica quedan así sujetos al procedimiento de evaluación de impacto ambiental legalmente previsto, que supone un preceptivo trámite de información pública, consultas a las Administraciones públicas afectadas y a personas interesadas sobre el proyecto y el estudio de impacto ambiental presentado (que ha de comprender las medidas adecuadas para que permitan prevenir, corregir y, en su caso, compensar, los posibles efectos adversos de la actividad sobre el medio ambiente, así como un programa de vigilancia ambiental para garantizar el cumplimiento de las medidas preventivas, correctoras y compensatorias, en todas las fases del proyecto). En el marco de este procedimiento deberá quedar garantizada la máxima protección del medio ambiente y de los recursos naturales, sin que pueda autorizarse ningún proyecto que no haya obtenido la previa declaración de impacto ambiental favorable. De este modo la Administración que resulte competente en cada caso para autorizar los proyectos que impliquen la utilización de la técnica de la fractura hidráulica, ya sea el Estado o la Comunidad Autónoma, deberá llevar a cabo de forma previa la correspondiente evaluación de impacto ambiental de cada proyecto, en la que habrá de hacerse efectivo el principio de precaución, de suerte que, como es obvio, se denegará la autorización del proyecto que suponga el empleo de la técnica del *fracking* si el resultado de la evaluación de impacto ambiental del mismo es negativo.

Este Tribunal afirmó en la citada STC 64/1982, de 4 de noviembre, la “necesidad de compaginar en la forma que en cada caso decida el legislador competente la protección de ambos bienes constitucionales: el medio ambiente [art. 45 CE] y el desarrollo económico [art. 130.1 CE]” (STC 64/1982, FJ 2); asimismo, que el art. 128.1 CE “supone que no pueden substraerse a la riqueza del país recursos económicos que el Estado considera de interés general, aduciendo otras finalidades como la protección del medio ambiente. Se trata de nuevo de armonizar la protección del medio ambiente con la explotación de los recursos económicos. Ello supone que, si bien la imposición de una carga adicional para la protección del medio ambiente no es en sí contraria a la Constitución ni al Estatuto, sí lo es la prohibición con carácter general de las actividades extractivas … de mayor importancia económica … Cuestión distinta es que puedan prohibir la actividad minera en casos concretos, siempre que no exista un interés prioritario, pero el carácter general con la excepción citada, que prevé … la Ley impugnada, debe tacharse de inconstitucional … por substraer a la riqueza nacional posibles recursos mineros” (STC 64/1982, FJ 6). Esta doctrina se reitera, entre otras, en las SSTC 170/1989, de 19 de octubre, FJ 7, y 102/1995, de 26 de junio, FJ 4.

La prohibición absoluta e incondicionada de una determinada técnica de investigación y explotación de hidrocarburos no puede decidirse por una Comunidad Autónoma. De la doctrina constitucional se infiere sin dificultad que, con la finalidad de protección del medio ambiente, la Comunidad Autónoma puede imponer requisitos y cargas para el otorgamiento de autorizaciones y concesiones no previstos por la legislación estatal, pero sin alterar el ordenamiento básico en materia de régimen minero y energético. La prohibición de la técnica del *fracking* que establece el art. 1 de la Ley autonómica impugnada vulnera la competencia estatal *ex* art. 149.1.13 y 25 CE, al excluir la eficacia en el territorio de Cantabria de la legislación básica que se dicta al amparo de los referidos títulos competenciales.

Tampoco puede fundamentarse la prohibición del *fracking* en el territorio de Cantabria en las competencias asumidas estatutariamente por esta Comunidad Autónoma en materia de sanidad. La competencia exclusiva del Estado, *ex* art. 149.1.13 y 25 CE, para regular la técnica de la fractura hidráulica en la exploración, investigación y explotación de hidrocarburos no convencionales, no puede resultar excluida por la competencia de desarrollo legislativo de la legislación básica en materia de protección de la salud que corresponde a la Comunidad Autónoma de Cantabria (art. 25.3 EACant).

Por consiguiente, ante esta radical e insalvable contradicción entre la normativa básica estatal y el precepto autonómico impugnado, hemos de declarar que el art. 1 de la Ley del Parlamento de Cantabria 1/2013 es inconstitucional y nulo, por invadir la competencia exclusiva del Estado para establecer la legislación básica en materia de régimen minero y energético (art. 149.1.25 CE), así como en materia de ordenación general de la economía (art. 149.1.13 CE) y de protección del medio ambiente (art. 149.1.23 CE).

b) A la misma conclusión cabe llegar en cuanto a la impugnación de la disposición transitoria única de la Ley del Parlamento de Cantabria 1/2013, que determina que lo establecido en esta Ley será de aplicación a los permisos y cualquier otro título habilitante de la actividad prohibida por el art. 1, tanto a los ya concedidos o en tramitación como a las solicitudes que se formulen a partir de su entrada en vigor, sin especificar si se limita a los permisos y títulos habilitantes expedidos por la Comunidad Autónoma de Cantabria o si se extiende a cualesquiera otros que hubiera podido expedir el Estado.

Corresponde al Estado ejercer las facultades de planificación en materia de hidrocarburos [art. 3.1 a) de la Ley del sector de hidrocarburos] y establecer la regulación básica correspondiente a las actividades relativas a su exploración, investigación y explotación [arts. 1.2 a) y 3.1 b) de la misma Ley], así como la competencia para otorgar las autorizaciones de exploración y los permisos de investigación cuando afecten a un ámbito territorial superior al de una Comunidad Autónoma y en todo caso para otorgar las concesiones de explotación de hidrocarburos [art. 3.2 a), siempre de la Ley del sector de hidrocarburos]. Puede pues concluirse que las previsiones de la disposición transitoria única de la Ley del Parlamento de Cantabria 1/2013, que aplica la prohibición de la técnica del *fracking* contenida en el art. 1 de la Ley a los permisos y a cualquier otro título habilitante de esta actividad en el territorio de la Comunidad Autónoma de Cantabria, incurre en la misma extralimitación competencial que el precitado art. 1 y resulta por ello inconstitucional y nula.

c) Las previsiones de los arts. 2 y 3 de la Ley del Parlamento de Cantabria 1/2013 tienen, como ya se dijo, un carácter instrumental de la prohibición del empleo de la fractura hidráulica como técnica de investigación y extracción del gas no convencional, establecida en el art. 1. Estos preceptos, que carecen de operatividad una vez expulsado del ordenamiento jurídico el art. 1 de la Ley 1/2013, deben ser también declarados inconstitucionales y nulos. Nada obsta a ello que sus previsiones pretendan cobijarse en la competencia exclusiva de la Comunidad Autónoma de Cantabria en materia de ordenación del territorio y del litoral, urbanismo y vivienda (art. 24.3 EACant); es doctrina constitucional consolidada que las competencias atribuidas a las Comunidades Autónomas como exclusivas por sus respectivos Estatutos lo son sin perjuicio de las que corresponden al Estado en virtud del art. 149.1 CE. Como advierte la STC 31/2010, 28 de junio, FJ 64, del art. 149.1 CE resulta que la atribución por el Estatuto a la Comunidad Autónoma de competencias exclusivas sobre una materia “no puede afectar a las competencias (o potestades o funciones dentro de las mismas) sobre las materias o submaterias reservadas al Estado (ya hemos dicho que la exclusividad de una competencia no es siempre coextensa con una materia), que se proyectarán, cuando corresponda, sobre dichas competencias exclusivas autonómicas con el alcance que les haya otorgado el legislador estatal con plena libertad de configuración, sin necesidad de que el Estatuto incluya cláusulas de salvaguardia de las competencias estatales”.

De modo particular conviene recordar que este Tribunal también tiene reiteradamente señalado que la competencia “exclusiva” que en materia de ordenación del territorio y urbanismo tienen estatutariamente atribuidas las Comunidades Autónomas no autoriza a desconocer las competencias que, con el mismo carácter de exclusivas, vienen reservadas al Estado por virtud del art. 149.1 CE; su ejercicio puede lícitamente condicionar la competencia de las Comunidades Autónomas [por todas, SSTC 56/1986, de 13 de mayo, FJ 3; 149/1991, de 4 de julio, FJ 1 B); 61/1997, de 20 de marzo, FJ 5; 40/1998, de 19 de febrero, FJ 29; y 151/2003, de 17 de julio, FJ 4]. Las competencias exclusivas que el Estatuto de Autonomía para Cantabria atribuye a esta Comunidad Autónoma en materia de ordenación del territorio y del litoral, urbanismo y vivienda (art. 24.3 EACant), que son las invocadas por la Ley autonómica impugnada para considerar el empleo de la técnica del *fracking* como infracción urbanística (art. 3) y ordenar a las autoridades y funcionarios de la Administración autonómica y de las entidades locales de Cantabria que adopten las medidas oportunas para la paralización de las actividades que se realicen contraviniendo la prohibición del *fracking*, así como para reponer la situación alterada a su estado originario (art. 2), en modo alguno pueden prevalecer sobre las normas que el Estado ha dictado autorizando el empleo de la fractura hidráulica, en ejercicio legítimo de sus competencias exclusivas sobre bases de régimen minero y energético (art. 149.1.25 CE) y sobre ordenación general de la economía (art. 149.1.13 CE: bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica).

En definitiva, estamos ante una normativa autonómica que resulta incompatible con la legislación básica estatal sobrevenida, lo que determina la inconstitucionalidad y consiguiente nulidad de la Ley del Parlamento de Cantabria 1/2013 en su integridad a partir de la entrada en vigor de la legislación básica (por todas, SSTC 27/1987, de 27 de febrero, FJ 9; 1/2003, de 16 de enero, FJ 9, y 162/2009, de 29 de junio, FJ 8).

9. Resta por añadir que, como consecuencia del dictado de esta Sentencia, no procede resolver la solicitud formulada por el Parlamento y el Gobierno de Cantabria para que se acuerde el levantamiento de la suspensión de la Ley impugnada, producida de conformidad con lo dispuesto en el art. 161.2 CE y el art. 30 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional. Tal suspensión tiene como presupuesto la pendencia del proceso constitucional en cuyo seno se produjo, de suerte que, tras el enjuiciamiento definitivo de la Ley del Parlamento de Cantabria 1/2013, verificado, además, sin haberse sobrepasado el plazo de cinco meses contemplado en el art. 161.2 CE, carece de sentido cualquier pronunciamiento sobre el levantamiento o el mantenimiento de su suspensión (STC 103/2008, de 11 de septiembre, FJ 6).

FALLO

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

Ha decidido

Estimar el presente recurso de inconstitucionalidad y, en consecuencia:

Declarar la inconstitucionalidad y consiguiente nulidad de la Ley del Parlamento de Cantabria 1/2013, de 15 de abril, por la que se regula la prohibición en el territorio de la Comunidad Autónoma de Cantabria de la técnica de fractura hidráulica como técnica de investigación y extracción de gas no convencional.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veinticuatro de junio de dos mil catorce.

Voto particular que formulan la Magistrada doña Adela Asua Batarrita y los Magistrados don Fernando Valdés Dal-Ré y don Juan Antonio Xiol Ríos a la Sentencia dictada en el recurso de inconstitucionalidad núm. 498-2014.

En ejercicio de la facultad que nos confiere el art. 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y desde el respeto a la posición mayoritaria, cuyo fallo compartimos, disentimos parcialmente de la fundamentación jurídica de la Sentencia por las razones que seguidamente exponemos, las cuales, en lo esencial, recogen las que alegamos durante la deliberación.

1. En su fundamento jurídico 2, la Sentencia intenta instalarse en el debate técnico y social que viene suscitando la técnica del *fracking*, efectuando a tal efecto unas consideraciones que, a nuestro juicio, adolecen de la falta de la debida objetividad, pues ni reflejan el complejo elenco de ventajas e inconvenientes, ni mencionan la fuente de las opiniones que se reseñan. Si, como bien se afirma, no corresponde al Tribunal tomar postura alguna sobre un tema en el que están convergiendo posiciones de una intensa y extensa diversidad y alcance, elementales exigencias de coherencia hubieran obligado a la supresión de estas reflexiones; o, en todo caso y de querer evocar ese debate, haber dado cuenta del mismo citando las plurales dimensiones que la técnica de la fractura hidráulica ofrece, especialmente la de los riesgos para la salud, que la Sentencia no menciona en esta introducción e, incluso y en buena medida, como se razonará más adelante, también soslaya en el cuerpo de la fundamentación.

En el capítulo de observaciones generales resulta aún pertinente efectuar una segunda. Si bien con un valor meramente interpretativo, la Sentencia de la que discrepamos busca en reiteradas ocasiones el apoyo de las recomendaciones adoptadas por instituciones comunitarias, evocando en tal sentido y de manera recurrente el principio de precaución. La invocación de este principio hubiera demandado, sin embargo, un mayor rigor técnico en lo que a su alcance aplicativo concierne.

El principio de precaución, en efecto, no opera cuando existen datos terminantes sobre los eventuales riesgos para la salud y el medio ambiente, como parece dar a entender la mayoría. Tal principio adquiere su auténtico significado en un escenario bien distinto: el de la existencia de incertidumbre acerca de los potenciales riesgos. Es entonces cuando dicho principio entra en juego y se activa en un momento anterior a la evaluación de impacto ambiental, a la que tanta relevancia argumentativa atribuye la Sentencia con vistas a razonar que, es en el marco de este procedimiento, en el que deberá quedar garantizada la máxima protección del medio ambiente y de los recursos naturales. En concreto, son dos las operaciones previas que figuran entre los principios mínimos que la Recomendación 2014/70/UE entiende que deben aplicarse como base común para la exploración y producción de hidrocarburos mediante el *fracking*, ninguno de los cuales, por cierto, es objeto de la debida conexión con el tan citado principio de precaución.

La primera (apartado 3.1) es la evaluación ambiental estratégica para prevenir, gestionar y reducir los impactos y los riesgos para la salud humana y el medio ambiente, sobre la base de los requisitos de la Directiva 2001/42/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de junio de 2001, relativa a la evaluación de los efectos de determinados planes y programas en el medio ambiente. En España, tal procedimiento está regulado por la Ley 21/2013, de 9 de diciembre, de evaluación ambiental, la cual es necesariamente previa e independiente de la evaluación de impacto ambiental de cada proyecto, en la que la Sentencia cifra, indebidamente, la garantía de la máxima protección medioambiental.

Adicionalmente, tampoco se menciona en ningún momento que la Unión Europea considera necesario establecer normas claras sobre muy diferentes aspectos, entre otros: posibles restricciones de actividad, por ejemplo en zonas protegidas o expuestas a inundaciones o a seísmos; distancias mínimas entre las operaciones autorizadas y las zonas residenciales y las zonas de protección de las aguas o, en fin, limitaciones en relación con la profundidad mínima entre la superficie que va a fracturarse y las aguas subterráneas (apartado 3.2 de la Recomendación 2014/70/UE).

2. En el encuadramiento material de la presente controversia, de contenido netamente competencial, la Sentencia de la que disentimos adopta un enfoque por completo inusual, cuya generalización produciría muy importantes consecuencias, la más relevante de las cuales consistiría en preterir la competencia autonómica, en éste y prácticamente en cualquier supuesto, al prescindir y dar de lado el juicio de ponderación de títulos competenciales al que en tantas ocasiones este Tribunal se ha sometido. El resultado inducido por tal método sería, en suma, la existencia de un desequilibrio de partida.

La Ley del Parlamento de Cantabria 1/2013, por la que se prohíbe el *fracking* en el territorio de esa Comunidad Autónoma, sitúa el conflicto en un marco bien delimitado, siendo una típica manifestación del complejo fenómeno de concurrencia que tiene lugar cuando, en el mismo espacio físico, se proyectan competencias estatales y autonómicas con distinto objeto jurídico. Por ello, el método de análisis debería de haber sido el tradicional en la doctrina constitucional. Conforme viene reconociendo sistemáticamente este Tribunal desde su época más fundacional, el estrecho entrecruzamiento competencial que se produce en este tipo de conflictos hace que la delimitación competencial sea particularmente complicada, pues los títulos competenciales en presencia se limitan y contrapesan recíprocamente, no siendo razonable el propiciar un vacío recíproco de su contenido; o, expresada la idea en otras palabras, los títulos que se invocan han de ejercerse con pleno respeto a las competencias que sobre otras materias pueden corresponder a otra instancia territorial (STC 8/2012, de 18 de enero, FJ 3).

Son varias y complementarias las ideas centrales que conforman esta doctrina, cuyo objetivo último es cohonestar o integrar las distintas competencias. Su más reciente resumen se encuentra en la STC 5/2013, de 17 de enero, FFJJ 6 y 7, de la que aquí interesa destacar: (i) la deseable utilización de técnicas y cauces de cooperación para resolver los conflictos que puedan surgir, (ii) la determinación del título prevalente en función del interés general concernido, que determinará la preferente aplicación de una competencia en detrimento de la otra, y (iii) la necesidad de respetar la esfera de decisión que a cada uno compete, asegurando la debida ponderación de los intereses eventualmente afectados sin preterir unos en beneficio de otros.

Este canon de enjuiciamiento se encuentra ausente en la lógica argumental de la Sentencia, que analiza de forma lineal y por separado los distintos títulos competenciales en presencia, afirmando de entrada (FJ 4) que la controversia se encuadra en el ámbito material de la energía y añadiendo de seguido que, no obstante la incidencia de la protección del medio ambiente en el caso a examen, es aquél, la energía, el título competencial prevalente. Tal premisa, que toma como punto de partida la legislación básica estatal cuya vulneración se aduce, difiere llamativamente de la que puede y debe considerarse la operación canónica de encuadramiento, basada en el análisis del objeto y finalidad de la propia norma controvertida, en el presente conflicto claramente postergado.

Un método semejante abre un punto ciego, pues renuncia a reconocer la concurrencia o entrecruzamiento que se produce en el caso a examen. Y, con ello, se aleja del núcleo de la doctrina previa, cuyo *Leitmotiv* es la integración y la búsqueda de equilibrio entre distintas competencias; un equilibrio que, en definitiva, refleja el que debe perseguirse cuando, más allá de la titularidad de la competencia, son varios los intereses generales o bienes constitucionales en presencia.

3. En la contraposición de la competencia estatal en materia de energía *versus* la competencia autonómica en materia de protección del medio ambiente, no extendemos nuestra discrepancia al fallo, pues basta remitirse a lo que en un supuesto similar determinó la STC 64/1982, de 4 de noviembre, para apreciar que la prohibición que contiene la ley cántabra, precisamente por su carácter general e incondicionado, no es compatible con el complejo y delicado equilibrio que la jurisprudencia que hemos invocado reclama.

Éste ha sido el criterio constante del Tribunal hasta el presente: en paráfrasis de la ya citada STC 5/2013, FJ 6, el carácter general e incondicionado de esta prohibición implica la prevalencia del criterio autonómico de un modo que ha de reputarse contrario al orden constitucional de distribución de competencias, al no asegurar la debida ponderación de los intereses eventualmente afectados por la concurrencia competencial sobre el mismo espacio físico e imponer la subordinación de unos a otros.

4. Si las anteriores consideraciones hubieran debido entrar en juego al armonizar la protección del medio ambiente con la explotación de los recursos energéticos, con mayor razón hubiera sido necesario fijar un criterio semejante a fin de examinar la finalidad, explícitamente proclamada por la Ley cántabra 1/2013, de proteger la salud humana frente a los riesgos que puede comportar la técnica de*l fracki*ng.

Tampoco podemos compartir la aproximación metodológica mayoritaria, pues la misma, al debatirse entre subsumir la protección de la salud en la protección del medio ambiente o el débil intento de conferirle una dimensión específica, termina prácticamente soslayando una perspectiva de análisis que, tras esta Sentencia, permanece lamentablemente inédita. Hasta ahora, sólo en la STC 8/2012 se había abordado una cuestión similar (proyectada sobre el binomio telecomunicaciones-salud), otorgando un peso determinante a la circunstancia de que, precisamente, la normativa básica del Estado en materia de sanidad haya regulado los niveles de emisión ofreciendo una “solución de equilibrio entre la preservación de la salud y el interés público al que responde la ordenación del sector de las telecomunicaciones” (FJ 6).

Interesa destacar que en aquella ocasión se alcanzó esta conclusión tras un extenso y reposado análisis del que esta Sentencia carece, que por ello deja abierto un interrogante de muy notable trascendencia: ¿cuál es en este caso la solución de equilibrio, si no existe (o no se invoca) la normativa sanitaria estatal y tampoco se admite que, en ausencia de aquélla, la Comunidad Autónoma pueda ejercer su competencia de desarrollo legislativo en materia de protección de la salud? No cabe ignorar que el derecho a la protección de la salud, que como principio rector reconoce el art. 43.1 CE, “obliga a los poderes públicos ‘no sólo al despliegue de la correspondiente acción administrativa prestacional, sino además a desarrollar la acción normativa que resulte necesaria para asegurar el cumplimiento de esos mandatos constitucionales’ (STC 113/1989, de 22 de junio, FJ 3). En este sentido, es necesario resaltar que el art. 43.2 CE llama a los poderes públicos a organizar y tutelar la salud pública a través de medidas preventivas y de las prestaciones y servicios necesarios, debiendo ser la ley la que establezca los derechos y deberes de todos al respecto” [STC 137/2013, de 6 de junio, FJ 5 b)].

Aunque estén estrechamente asociados en cuanto a la fuente u origen del riesgo, la relevancia constitucional de los intereses vinculados a la protección de la salud humana, por un lado, y del medio ambiente, por otro, es sustancialmente diferente. La jurisprudencia constitucional ha resaltado que los intereses generales y públicos vinculados a la promoción y garantía del derecho a la salud están asociados a la defensa de bienes constitucionales particularmente sensibles, conectados en determinados supuestos con el derecho a la integridad física y moral del art. 15 CE (SSTC 35/1996, de 11 de marzo, FJ 3, 207/1996, de 16 de diciembre, FJ 2, 119/2001, de 24 de mayo, FJ 6, 16/2004, de 23 de febrero, FJ 4, 62/2007, de 27 de marzo, FJ 3, 160/2007, de 2 de julio, FJ 2, y 150/2011, de 29 de septiembre, FJ 6).

La Sentencia, en suma, no pondera debidamente la incidencia de los riesgos del *fracking* en un interés de la máxima relevancia constitucional como es la protección de la salud humana.

Por las razones expuestas, entendemos que el enfoque del conflicto y su tratamiento por parte de la Sentencia debieron ser diferentes.

Y en este sentido emitimos nuestro Voto particular concurrente.

SENTENCIA 107/2014, de 26 de junio de 2014

Pleno

("BOE" núm. 177, de 22 de julio de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:107

Conflicto positivo de competencia 1130-2003. Planteado por el Gobierno de la Generalitat de Cataluña, en relación con diversos preceptos del Real Decreto 1052/2002, de 11 de octubre, por el que se regula el procedimiento para la obtención de la evaluación de la Agencia Nacional de Evaluación de la Calidad y Acreditación, y de su certificación, a los efectos de contratación de personal docente e investigador universitario.

Competencias sobre enseñanza universitaria y condiciones básicas de igualdad: validez de las disposiciones reglamentarias que regula la evaluación y acreditación del profesorado universitario por una agencia estatal. Votos particulares.

1. La evaluación y acreditación del profesorado contratado universitario por parte de una agencia estatal, con efectos en todo el territorio nacional, constituye una medida dirigida a establecer las condiciones básicas que garanticen la igualdad en el acceso y en el ejercicio profesional de este profesorado y su libertad de circulación en todo el territorio [FJ 7].

2. La existencia de una acreditación del profesorado universitario de ámbito nacional no produce un desplazamiento o vaciamiento de la competencia autonómica, sino la convivencia –derivada de la naturaleza de competencia compartida– entre un modelo común para quienes aspiren al ejercicio en cualquiera de las universidades españolas y un modelo propio en el ámbito autonómico [FJ 7].

3. La competencia reservada al Estado en virtud del art. 149.1.30 CE está directamente vinculada a las condiciones básicas que garantizan la igualdad en cualquier parte del territorio español, y ligada asimismo a la libertad de circulación y establecimiento de los profesionales y a la libre prestación de servicios, *ex* arts. 139 y 149.1.1 CE (SSTC 122/1989, 201/2013) [FJ 7].

4. Doctrina sobre el orden constitucional de distribución competencias en materia de educación *ex* art. 149.1.30 CE (SSTC 50/1990, 27/2014) [FJ 3].

5. No es función propia de este Tribunal determinar cuál sea la opción más adecuada para hacer efectivo el principio fundamental dirigido a garantizar la calidad del sistema educativo, debiendo circunscribir su función a confrontar la norma cuestionada con el orden constitucional y estatutario de distribución de competencias [FJ 6].

6. En procesos de naturaleza competencial, el control de las normas impugnadas por incurrir en un posible exceso competencial ha de hacerse de acuerdo con el bloque de constitucionalidad y con las demás normas que operan como parámetro de enjuiciamiento que estén vigentes en el momento de dictar sentencia (STC 148/2012) [FJ 2].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, doña Adela Asua Batarrita, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Ricardo Enríquez Sancho, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el conflicto positivo de competencia núm. 1130-2003, promovido por el Gobierno de la Generalitat de Cataluña, en relación con los arts. 1, 3 y 5 y disposición final segunda del Real Decreto 1052/2002, de 11 de octubre, por el que se regula el procedimiento para la obtención de la evaluación de la Agencia Nacional de Evaluación de la Calidad y Acreditación, y de su certificación, a los efectos de contratación de personal docente e investigador universitario. Ha comparecido y formulado alegaciones el Abogado del Estado en la representación que legalmente ostenta. Ha sido Ponente el Magistrado don Pedro José González-Trevijano Sánchez, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal Constitucional el 27 de febrero de 2003, la Abogada de la Generalitat de Cataluña, en representación del Gobierno de esa Comunidad Autónoma, planteó conflicto positivo de competencia en relación con los arts. 1, 3, 5 y la disposición final segunda del Real Decreto 1052/2002, de 11 de octubre, por el que se regula el procedimiento para la obtención de la evaluación de la Agencia Nacional de Evaluación de la Calidad y Acreditación, y de su certificación, a los efectos de contratación de personal docente e investigador universitario.

Comienza el escrito de alegaciones refiriéndose a los términos en que se dio cumplimiento al trámite del requerimiento previo de incompetencia, que fue parcialmente aceptado por el Gobierno de la Nación, accediéndose a la supresión de la referencia que efectúa la disposición final segunda al art. 149.1.18 CE, por lo que el conflicto planteado se dirige contra el resto de los preceptos incluidos en el texto del requerimiento de incompetencia.

Para delimitar exactamente los términos de la controversia que se plantea, la Abogacía de la Generalitat comienza por referirse al sistema de garantía de la calidad de las universidades configurado por la Ley Orgánica 6/2001, de 21 de diciembre, de universidades (en adelante, LOU), donde han de desempeñar su papel una agencia nacional y agencias autonómicas “en el ámbito de sus respectivas competencias” y de acuerdo con lo que “la Ley de la Comunidad Autónoma determine”. Todo ello, en el marco de los traspasos efectuados por el Estado a las Comunidades Autónomas en materia de educación, en virtud de los respectivos Estatutos de Autonomía. Se recuerda, además, que tanto los Estatutos, como la propia Ley Orgánica de universidades, junto con la Constitución, integran el bloque de la constitucionalidad que para esta concreta materia debe servir como canon de adecuación a la Norma Suprema.

El Real Decreto 1052/2002, de 11 de octubre se incardinaría dentro de las actuaciones para la calidad que prevé la Ley Orgánica de universidades, pero esta Ley no reserva dichas actuaciones a la agencia estatal, sino que las atribuye también a las diversas agencias que puedan determinarse mediante las leyes autonómicas, según sus competencias, por lo que el presente conflicto se dirige a cuestionar las competencias que sobre el personal docente contratado ejerce la Agencia Nacional de Evaluación de la Calidad y Acreditación (ANECA), en la medida en que, en opinión de la Generalitat, los procedimientos de evaluación y certificación de acuerdo a los cuales ha de actuar la agencia estatal invaden el espacio reconocido a las agencias autonómicas.

El Real Decreto 1052/2002, extiende la actividad ejecutiva de dicha agencia y sus efectos a todas las universidades del Estado, no sólo a las no traspasadas, o a las que se hallen en Comunidades Autónomas que hayan optado, mediante ley autonómica, por la evaluación de la ANECA. De esta manera se descartan otras alternativas normativas respetuosas con las competencias autonómicas derivadas del bloque de la constitucionalidad; a saber, medidas que garanticen que las certificaciones de las agencias autonómicas sean reconocidas y puedan tener los mismos efectos en todo el territorio estatal. En este sentido, se indica que la regulación estatal podría, incluso, fijar con carácter básico criterios mínimos y comunes de evaluación, que deberían ser previamente informados por las Comunidades Autónomas y que podrían facilitar el reconocimiento de efectos de las certificaciones de las agencias autonómicas en todo el Estado.

Por tanto, el reproche del Gobierno catalán se centra principalmente en el no reconocimiento explícito de efectos en todo el territorio de las evaluaciones y acreditaciones realizadas por las agencias autonómicas, pues significa tanto como resistirse a dar valor a una actuación pública de verificación realizada por un poder público legítimo dentro del Estado español y ello es contrario al art. 139 CE, especialmente en su apartado 2, donde se establece que ninguna autoridad podrá adoptar medidas que directa o indirectamente obstaculicen la libertad de circulación y el establecimiento de las personas y la libre circulación de bienes en todo el territorio español.

Una vez descrita la controversia planteada, la representación del Gobierno de la Generalitat se refiere a la posición del Real Decreto controvertido dentro del marco competencial de la educación universitaria y de la jurisprudencia constitucional, para concluir que el Estado carece de título competencial para extender la regulación que efectúa el Real Decreto a la universidades de Cataluña, por lo que se vulnera la competencia plena de la Generalitat de Cataluña, prevista en el art. 15 del Estatuto de Autonomía de Cataluña (EAC) de 1979.

La competencia estatal contemplada en el art. 149.1.30 CE se ciñe a la regulación de las condiciones de obtención, expedición y homologación de títulos académicos y profesionales, y al desarrollo del art. 27 CE mediante la aprobación de normas básicas, a fin de garantizar el cumplimiento de las obligaciones de los poderes públicos en esta materia. Refiriéndose a lo dispuesto en la STC 6/1982, de 22 de febrero, FJ 4, cuyas premisas se consideran aplicables igualmente al ámbito universitario, se destaca que, prescindiendo de la alta inspección, las competencias exclusivas del Estado en el ámbito educativo son sustancialmente normativas, y, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 15 EAC, a Cataluña le corresponden las facultades ejecutivas de educación.

Por ello, el Estado no puede pretender sostener que el art. 149.1.30 CE le habilita para duplicar tales facultades, convirtiendo el art. 15 EAC en una mera cláusula residual. Los servicios de la Administración del Estado en materia de universidades, a excepción de los relativos a las competencias de aquél, fueron ya traspasados a la Generalitat de Cataluña por Real Decreto 305/1985, de 6 de febrero. En ese contexto se creó por Decreto 355/1995, de 29 de octubre, la Agencia para la Calidad del Sistema Universitario en Cataluña que puede perfectamente llevar a cabo las actividades que regula el Real Decreto 1052/2002, pues ello no impide ni dificulta la igualdad de los solicitantes y permite evitar duplicidades burocráticas o el mantenimiento de administraciones paralelas en funciones para las que no son indispensables, teniendo en cuenta que la Administración territorial ordinaria en esta materia es la autonómica en Cataluña (SSTC 79/1992 y 45/2001). La duplicidad aducida contravendría, asimismo, los criterios de eficiencia, eficacia y economía que ha establecido la jurisprudencia constitucional (STC 13/1992, FJ 7, entre otras).

En definitiva, el Real Decreto controvertido no regula “las condiciones de obtención, expedición y homologación de títulos académicos o profesionales” (primera proposición del art. 149.1.30 CE) y tampoco se trata de una norma básica “para el desarrollo del art. 27 CE, a fin de garantizar el cumplimiento de las obligaciones de los poderes públicos en esta materia” (segunda proposición del 149.1.30 CE). No obstante —y para despejar cualquier duda acerca de su relación con la normativa básica de desarrollo del art. 27 CE—, se realiza un breve repaso a la jurisprudencia sobre las bases contenidas en normas reglamentarias.

No estaríamos pues ante una norma básica, sino ante un desarrollo reglamentario de una actividad ejecutiva que la Ley Orgánica de universidades prevé que pueda realizar la agencia estatal de acreditación “de acuerdo con sus competencias”, es decir, en aquellos supuestos en que no esté traspasada la universidad, o cuando la Ley autonómica designe a la agencia estatal, o cuando nos encontremos ante uno de los supuestos contemplados en la disposición adicional primera LOU. Para lo demás, esa actividad recae plenamente en la esfera de las competencias autonómicas de ejecución en materia de educación y enseñanza *ex* art. 15 EAC. Frente a ello, el Real Decreto impugnado da a sus arts. 1, 3 y 5 un alcance interpretativo de los arts. 50 a 52 y 72 LOU consistente en entender concurrentes las evaluaciones de la ANECA y de las diversas agencias autonómicas, siendo a elección del evaluado acudir a la que prefiera.

Se señala, asimismo, que sería de una gran utilidad que la norma reglamentaria estatal estableciera y clarificara los efectos extraterritoriales de las evaluaciones y acreditaciones autonómicas que, de otro modo, quedan huérfanas de un desarrollo que demanda el propio sistema educativo. En este sentido, se afirma que tal función de integración, coherencia y ordenación del sistema universitario nacional es, en estos momentos, el núcleo de la competencia estatal en materia de educación en general y universitaria en particular, especialmente teniendo en cuenta que se ha realizado ya el traspaso de los servicios educativos a todas las Comunidades Autónomas. La regulación estatal podría incluso comportar, en este caso, la determinación, con la participación autonómica, de criterios mínimos y comunes de evaluación para facilitar el reconocimiento de la actividad.

A juicio de la Generalitat, los preceptos impugnados tampoco pueden incardinarse en las competencias del Estado *ex* art. 149.1.1 y 15 CE. En lo que se refiere al título competencial derivado del art. 149.1.1 CE, se advierte, entre otras cosas, que —siguiendo lo establecido en la STC 137/1986, FJ 3— “el título específico que, en orden a la educación, ostenta el Estado para disponer de la normación básica hace ya pasar a un segundo plano, en este caso, el alcance de la cláusula general *ex* art. 149.1.1 CE”. Y, en cuanto, “a la equívoca mención que consta en la disposición final primera del RD 1052/2002 sobre el art. 149.1.15 CE”, se entiende que esta responde claramente a la traslación directa de la habilitación competencial que tuvo el legislador estatal para dictar la Ley Orgánica de universidades y que pretende alegarse ahora para justificar una norma reglamentaria para la cual el Estado carece de competencias. De lo dispuesto por la jurisprudencia constitucional (se citan las SSTC 242/1999, FJ 14; 186/1999, FJ 8; y 90/1992) y de la regulación sobre el profesorado y la evaluación externa de éste contenida en la Ley Orgánica de universidades, se deduce que no existe conexión directa ni instrumentalidad inmediata entre el reglamento impugnado y el título estatal de investigación previsto en el art. 149.1.15 CE, ni por el contenido de los preceptos de referencia de la Ley Orgánica de universidades, ni porque estemos ante una actividad investigadora. La ANECA sólo evalúa a través de informe y acreditación aquello que otros han realizado, siendo éstas unas funciones que requerirán cierto contacto y conocimiento de la actividad investigadora, pero no serán, en sí mismas, investigación. A mayor abundamiento, se recuerda que la Generalitat también tiene competencia en materia de investigación, *ex* art. 9.7 EAC de 1979, en concurrente alcance con la estatal.

Teniendo en cuenta que la presente controversia se refiere a cómo deben ser desarrollados reglamentariamente de forma acorde con el reparto competencial constitucional los sistemas de calidad previstos en la Ley Orgánica de universidades, se describe brevemente la dimensión y naturaleza de dicho sistema.

Para ello, se enmarca la preocupación por la calidad de las universidades que puede deducirse de la regulación contenida en la Ley Orgánica de universidades en el marco europeo de educación superior. También en otros países europeos se han creado organismos e instituciones destinadas a evaluar y garantizar esa calidad. Sin embargo —se advierte—, la dimensión de la calidad de la educación superior como objetivo europeo no puede desvirtuar su necesaria incardinación, en el ordenamiento jurídico interno, como objetivo de las administraciones educativas, de acuerdo con el reparto competencial resultante del bloque de la constitucionalidad. Tal conclusión vendría avalada por la propia jurisprudencia constitucional, en el sentido de que el hecho de que el ejercicio de una determinada competencia suponga desarrollo normativo o ejecución de normas comunitarias, no prejuzga si corresponde ejercerla al Estado o a las Comunidades Autónomas. Tal cuestión habrá de ser resuelta con arreglo a las reglas internas, constitucionales y estatutarias, de distribución de competencias en la materia que resulte afectada (SSTC 147/1996, 197/1996, 13/1998 y 147/1998).

El panorama normativo europeo ha influido lógicamente en la regulación estatal y autonómica —concretamente, en la catalana— de las universidades y en su atención a las actividades de evaluación y acreditación de su calidad. Como aspecto novedoso de la Ley Orgánica de universidades se destaca la remisión que en ella se efectúa a las leyes autonómicas; concretamente, en el art. 31.3, se establece que las funciones de evaluación conducentes a la certificación y acreditación en sus diversas modalidades pueden corresponder tanto a la Agencia nacional como a los órganos de evaluación que la Ley de las Comunidades Autónomas determine.

En este contexto, se aprueba la Ley 1/2003, de 19 de febrero, de universidades de Cataluña, amparada en las competencias que corresponden a la Generalitat de acuerdo con los arts. 15 y 9.7 del Estatuto de Autonomía, en materia de enseñanza e investigación, respectivamente. Entre las garantías de calidad de las universidades catalanas, el título VII de la Ley de universidades de Cataluña crea la Agència per a la Qualitat del Sistema Universitari Català. Es decir, el Parlamento catalán, al igual que otros parlamentos autonómicos, ha legislado en materia de universidades y ha ocupado el espacio al que hacían referencia, entre otros, los arts. 31.3, 50 a 52 y 72 LOU.

Por último, se concretan los preceptos impugnados, haciendo una referencia a la exposición de motivos del Real Decreto controvertido, dado su carácter interpretativo y explicativo. A tales efectos, se hace mención a lo dispuesto en el art. 48 LOU, donde se establece que han de ser las Comunidades Autónomas las que establezcan el régimen del personal docente e investigador contratado de las universidades y éstas últimas las que contratarán al personal; y a lo señalado en los arts. 50 a 52, en los que se exige, para la contratación por las universidades públicas de profesores ayudantes doctores y profesores contratados doctores, la previa evaluación positiva de su actividad y para la contratación de profesores colaboradores, un informe previo favorable. Todas estas evaluaciones e informes deben ser realizados por la Agencia Nacional de Evaluación de la Calidad y Acreditación o del órgano de evaluación externa que la ley de la Comunidad Autónoma determine, “según sus competencias”. A la vista de ello, se concluye que la función de acreditación del profesorado contrato en las universidades de Cataluña, corresponde exclusivamente al órgano designado por la Ley autonómica.

En este sentido, considera la representación procesal del Gobierno de la Generalitat, que es inconstitucional el art. 1 del Real Decreto 1052/2002, por cuanto establece con carácter general la posibilidad de obtención de evaluación o informe emitido por la ANECA a los efectos de poder ser contratado por cualquier universidad pública o privada en cualquiera de los supuestos de los arts. 50 a 52 y 72 LOU, sin ninguna peculiaridad respecto a los territorios que han asumido traspasos en materia universitaria y a las competencias autonómicas en ellos.

El art. 3 del Real Decreto regula la forma en que se realizará la evaluación e informe, y, en concreto, en el apartado 3 se establece que los criterios de evaluación serán elaborados con carácter general por la ANECA para cada una de las figuras contractuales de profesor ayudante doctor, profesor colaborador y profesor contratado doctor a que se refieren los arts. 50, 51 y 52, respectivamente de la Ley Orgánica de universidades; y para los supuestos de contratación de profesorado por las universidades privadas según lo previsto en el art. 72 LOU. Estos criterios tienen que ser publicados en el “Boletín Oficial del Estado” mediante resolución del Director General de Universidades. Y el art. 5 prevé expresamente que la evaluación positiva o informe favorable de la ANECA “tendrá efectos en todas las universidades españolas”.

La justificación competencial que pretende amparar esta norma, junto con su remisión a los criterios “con carácter general” aplicables para evaluar en todas las Comunidades Autónomas los casos a los que se refieren los arts. 50 a 52 y 72 LOU, sin ninguna cláusula de “sin perjuicio” ni limitación de efectos, implica una distorsión inconstitucional de las competencias de evaluación, por no respetar las competencias de la Generalitat de Cataluña en el ámbito de evaluación e informe que los propios preceptos de la Ley Orgánica de universidades le reconocen. Además, provoca inseguridad jurídica, al duplicar los servicios que corresponden a la Generalitat de Cataluña y crear criterios de evaluación vigentes para los profesores que quieran acceder a las universidades catalanas y que tendrán diferentes criterios de calidad a qué atenerse: los de la agencia estatal y los de la agencia catalana. Ello desembocará, inevitablemente, en evaluaciones contradictorias a las que deben hacer frente las universidades a la hora de contratar. No estamos, en opinión de esta parte procesal, ante unos criterios mínimos, sino que éstos agotan absolutamente el espacio evaluador, ya que han sido previstos para ser ejecutados por el propio órgano estatal y pretenden imponerse por la vía de sus efectos para todas las Comunidades Autónomas.

Finalmente, se insta también la declaración de inconstitucionalidad de la disposición final segunda del Real Decreto 1052/2002, por entender que los títulos competenciales alegados por el Estado no amparan la extensión de efectos previstos en los arts. 1, 3 y 5 de la norma impugnada, de acuerdo con los fundamentos jurídicos expuestos.

Mediante primer otrosí, se instó la recusación del Excmo. Sr. Don Manuel Jiménez de Parga y Cabrera, por concurrir doblemente la causa prevista en el art. 219.7 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ). Por un lado, se señala que el Presidente de la Generalitat y su Gobierno en fecha 5 de febrero de 2003 habían solicitado del Pleno de este Tribunal el cese en su presidencia. En segundo lugar, se puso de manifiesto que se había planteado una demanda ante la jurisdicción civil contra el citado Magistrado.

Por segundo otrosí, con carácter subsidiario y para el caso de que el Pleno de este Tribunal no estimase la recusación solicitada en el anterior Otrosí, se instó igualmente la recusación del entonces Presidente del Tribunal Constitucional, por concurrir la causa prevista en el art. 219.9 LOPJ.

2. Por providencia de 30 de abril de 2003, la Sección Primera de este Tribunal acordó admitir a trámite el conflicto positivo de competencia, dar traslado de la demanda y documentos presentados al Gobierno, por conducto de su Presidente, al objeto de que en el plazo de veinte días aporte cuantos documentos y alegaciones considere convenientes. Asimismo, acordó comunicar la incoación del conflicto a la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, por si ante la misma estuviera impugnado o se impugnare el citado Real Decreto a efectos de que, en este caso, se suspendiera el curso del proceso hasta la decisión del conflicto constitucional conforme a lo dispuesto en el art. 61.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional LOTC. En lo que se refiere al escrito de recusación del Excmo. Sr. Presidente don Manuel Jiménez de Parga y Cabrera, se acordó formar la correspondiente pieza separada, dándose cuenta para acordar lo procedente. Por último, se acuerda publicar la incoación del conflicto en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Diario Oficial de la Generalitat de Cataluña”.

3. Por providencia de 21 de diciembre de 2004, el Pleno de este Tribunal acordó proceder al archivo del incidente de recusación por pérdida del objeto de éste, como consecuencia del cese de don Manuel Jiménez de Parga como Magistrado por expiración del plazo de su nombramiento, toda vez que la pretensión del recusante, aunque por vía diferente a la pretendida, había quedado satisfecha.

4. En fecha 30 de mayo de 2003 tuvo entrada en este Tribunal el escrito de alegaciones del Abogado del Estado, en el que solicita que se dicte Sentencia desestimando en todos sus extremos la demanda y declarando los preceptos ajustados a la Constitución.

En lo referente a la distribución de competencias, pone de manifiesto que, en materia universitaria, esa distribución presenta una estructura peculiar respecto a otros sectores, pues a las competencias estatales y de las Comunidades Autónomas hay que añadir las derivadas de la autonomía de las universidades que limitan necesariamente a ambas, de acuerdo con lo establecido en la STC 235/1991, de 12 de diciembre, FJ 2.

De la doctrina del Tribunal Constitucional se extrae también la consecuencia de que el Estado tiene atribuida la competencia *ex* art. 149.1.30 CE (aparte de la regulación de las condiciones de obtención, expedición y homologación de títulos académicos) de dictar normas básicas para el desarrollo del art. 27 de la Constitución, a fin de garantizar el cumplimiento de las obligaciones de los poderes públicos en la materia (STC 131/1996, FJ 3).

Igualmente, el Estado ha de garantizar la calidad y viabilidad de las universidades, estableciendo, entre otros aspectos, los requisitos a cumplir por el profesorado o las exigencias materiales u organizativas. Por ello, le corresponde sentar, en concepto de bases, los mínimos de calidad de la docencia universitaria (STC 131/1996, FFJJ 4 y 5), y habrá de prever la existencia de un sistema universitario nacional que exige instancias coordinadoras y, a su vez, debe permitir la interconexión universitaria (STC 26/1987, FJ 4).

Aunque esa competencia estatal es fundamentalmente normativa, no se excluye la posibilidad de que, anudadas a la competencia estatal sobre la calidad de la enseñanza, se ejerzan por el Estado funciones ejecutivas de comprobación, verificación y acreditación, pues tales facultades no pueden ser genéricas o indeterminadas (SSTC 6/1982, FJ 11 y 42/1983, FJ 3). La atribución de competencias en materia de enseñanza universitaria a las Comunidades Autónomas no supone la competencia exclusiva de ejecución o de desarrollo legislativo, puesto que una facultad estatal de ejecución (por ejemplo, crear y reconocer universidades), siempre que se respete la análoga facultad de las Comunidades Autónomas, no supone una invasión de las competencias de éstas, si dicha facultad se basa en los títulos competenciales del art. 149.1 15 y 30 CE.

En definitiva, se sostiene que, dado que el sistema universitario de enseñanza es un sistema nacional que debe permitir la interconexión universitaria y que el objetivo de calidad es nacional e internacional, corresponde a la Ley Orgánica de universidades, en tanto que desarrolla el art. 27 CE, diseñar un modelo en el cual el Estado puede ostentar funciones ejecutivas, compartidas con las Comunidades Autónomas, en tanto que función mínima normativa de garantía de la calidad de la enseñanza en todo el territorio nacional. Cuando la Constitución y el Estatuto de Autonomía llaman a la ley a regular los términos de una competencia compartida, el legislador estatal posee un mayor margen de libertad de configuración normativa para regular la materia de la forma que estime más conveniente, siempre que ello no suponga el vaciamiento de las competencias autonómicas.

Partiendo de la idea de que la garantía de la calidad no es un objetivo territorial, sino de política universitaria e, incluso, un compromiso internacional, se considera que no puede ser contrario a la Constitución que tanto el Estado, como las Comunidades Autónomas y la propia universidad gocen de potestades en esta materia.

El modelo del legislador estatal consiste en un sistema de evaluación de la calidad que se atribuye tanto a un órgano nacional como a órganos autonómicos de evaluación, que el art. 31.1 de la Ley Orgánica de universidades impone como fin esencial de la política universitaria, estableciendo los objetivos generales de la misma. Para el cumplimiento de dichos objetivos prevé que las funciones de evaluación, certificación y acreditación de los distintos aspectos del sistema universitario y en concreto sobre las actividades docentes e investigadoras del profesorado, se desarrollen bien por un órgano estatal, bien por los órganos autonómicos que sean creados a tal fin. Las funciones de evaluación, certificación y acreditación de actividades docentes e investigadoras y de gestión del profesorado universitario atribuidas a la ANECA, aunque constituyan potestades de ejecución, vienen determinadas en el art. 31.2 c) y 3, así como en los arts. 50, 51, 52 y 72.2 de la Ley Orgánica de universidades, por lo que forman parte del modelo de enseñanza universitaria establecido por el legislador estatal. Para el Abogado del Estado, ello se desprende no sólo del sentido propio del texto de la Ley, sino también del debate parlamentario de la misma. Por tanto, se entiende que, no habiéndose cuestionado la constitucionalidad del modelo establecido en la Ley Orgánica por los órganos legitimados para ello de Cataluña, no pueden imponer una interpretación del texto legal radicalmente distinto al que se desprende del mismo.

Las mismas competencias pueden ser llevadas a cabo por el órgano autonómico creado *ad hoc*, sin que se produzca vaciamiento alguno de las competencias de desarrollo legislativo y ejecución de las Comunidades Autónomas en materia de enseñanza universitaria. Las resoluciones del órgano estatal tendrán eficacia en todo el territorio nacional, dada la indiscutida existencia de un sistema universitario nacional y en el mismo sentido las resoluciones de los órganos autonómicos, previa coordinación y cooperación entre ellos, puesto que tal circunstancia no está prohibida en la Ley Orgánica y permitirá, en su caso, la eficacia supracomunitaria de sus resoluciones.

La eficacia en todo el territorio nacional de las resoluciones tendría, a juicio del Abogado del Estado, una doble justificación, ligada a los derechos fundamentales del profesorado. Por un lado, favorecer la movilidad de éste, mediante la evaluación o acreditación a nivel nacional, previsión que en la STC 26/1987 (FJ 4) se ha considerado razonable en la formación del profesorado. Tal movilidad tendría repercusión, a su vez, en la libertad de residencia que recoge el art. 19 CE, el cual impone a los poderes públicos la obligación correlativa de no restringir u obstaculizar dicho derecho fundamental, aunque ello no signifique que las consecuencias jurídicas de la fijación de la residencia hayan de ser a todos los efectos las mismas en todo el territorio nacional, y ello como consecuencia de las competencias de desarrollo normativo que sobre cada materia ostentan las Comunidades Autónomas.

La otra justificación consistiría en fortalecer, mediante una garantía institucional, el derecho de autonomía universitaria en su vertiente individual para asegurar la libertad de cátedra, es decir, la libertad de enseñanza y de investigación, y así preservar el espacio de libertad intelectual sin la cual no es posible la creación, desarrollo, transmisión y crítica de la ciencia, de la técnica y de la cultura que constituye la última razón de ser de la universidad (STC 26/1987, FJ 4). El derecho del profesorado a ser evaluado o acreditado por el órgano estatal o por los órganos autonómicos con plena e idéntica eficacia supondría una garantía institucional que refuerza los derechos fundamentales arriba mencionados.

En consecuencia, entiende el Abogado del Estado que los preceptos impugnados son constitucionales y se ajustan a la distribución de competencias derivada de la Constitución. Los arts. 1 y 5 se ajustarían a esa distribución, pues las funciones atribuidas a la ANECA con efectos en todas las universidades españolas no supondría un desplazamiento de las competencias autonómicas, en la medida en que éstas pueden ejercer las mismas competencias y con los mismos efectos, dado que la calidad de la enseñanza universitaria es un objetivo que la Ley Orgánica de universidades ha determinado que sea compartido entre el Estado y las Comunidades Autónomas. En cuanto al art. 3, se señala que el establecimiento de criterios de evaluación así como de los informes y acreditaciones, constituyen condiciones básicas relativas al profesorado que deberán ser válidas en todo el territorio nacional.

Por ello y de acuerdo con lo establecido en el art. 149.1.30 CE y en la STC 131/1996, FJ 3, se afirma que estos artículos forman parte de la competencia estatal para establecer las condiciones básicas relativas al profesorado. De la misma forma, tales preceptos estarían garantizando la igualdad en el ejercicio de los derechos recogidos en el art. 27 CE, encontrando amparo también en el art. 149.1.1 CE, citado en la disposición final segunda, toda vez que dichas condiciones básicas no estarían impidiendo la existencia de un ámbito de intervención normativa autonómica, de suerte que el desarrollo de las funciones de evaluación y acreditación no sea radicalmente único, aunque deba ser homogéneo.

5. Por providencia de 24 de junio de 2014 se acordó señalar para deliberación y fallo de esta Sentencia el día 26 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente conflicto positivo de competencia tiene por objeto dilucidar si es conforme con el orden constitucional y estatutario de distribución de competencias la regulación contenida en los arts. 1, 3, 5 y disposición final segunda del Real Decreto 1052/2002, de 12 de octubre, por el que se regula el procedimiento para la obtención de la evaluación de la Agencia Nacional de Evaluación de la Calidad y Acreditación, y de su certificación, a los efectos de contratación de personal docente e investigador universitario.

De conformidad con los antecedentes que se han resumido, el Gobierno de la Generalitat fundamenta su impugnación en la vulneración de las competencias que, en materia de enseñanza, atribuye a la Comunidad Autónoma el art. 15 de su Estatuto de Autonomía. El Abogado del Estado considera, por el contrario, que los preceptos impugnados han sido dictados al amparo de las competencias que corresponden al Estado en virtud de lo dispuesto en el art. 149.1.1, 15 y 30 CE.

2. Una vez expuestas sintéticamente las posiciones de las partes, conviene realizar algunas precisiones de orden procesal, antes de proceder al examen de la cuestión de fondo.

De acuerdo con nuestra doctrina sobre el *ius superveniens*, en procesos de naturaleza competencial, el control de las normas impugnadas por incurrir en un posible exceso competencial ha de hacerse de acuerdo con el bloque de constitucionalidad y con las demás normas que operan como parámetro de enjuiciamiento que estén vigentes en el momento de dictar sentencia (por todas, STC 148/2012, de 5 de julio, FJ 2).

A estos efectos, ha de tenerse presente que, con posterioridad a la interposición de este conflicto se ha producido la reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña, llevada a cabo por la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, por lo que el análisis de la presente controversia ha de hacerse a la luz de la delimitación competencial que deriva de la mencionada reforma. De acuerdo con ello, el precepto estatutario de referencia, que habremos de tomar en consideración para decidir sobre las cuestiones controvertidas es ahora el art. 172.2 f) de la Ley Orgánica 6/2006, que atribuye a la Generalidad la competencia compartida en relación con “la evaluación y la garantía de calidad y de la excelencia de la enseñanza universitaria, así como del personal docente e investigador”.

Asimismo, hay que advertir que la Ley Orgánica 6/2001, de 21 de diciembre, de universidades (en adelante, LOU), que forma parte del canon de constitucionalidad aplicable en esta materia, ha sido modificada por la Ley Orgánica 4/2007, de 12 de abril. Dicha modificación ha afectado al contenido de algunos de los preceptos reglamentarios impugnados, en la medida en que éstos se remiten a aquélla, pero sin que se haya visto alterado el objeto del conflicto, que subsiste en los términos planteados.

Según su art. 1, es objeto del Real Decreto 1052/2002, de 11 de octubre: “la regulación del procedimiento para la obtención de la evaluación o informe que, de acuerdo con las previsiones de la Ley Orgánica 6/2001, de 21 de diciembre, de Universidades, corresponda emitir a la Agencia Nacional de Evaluación de la Calidad y Acreditación, a los efectos de poder ser contratado por una universidad pública, en alguna de las figuras de personal docente o investigador contratado para las que la mencionada Ley Orgánica exige la evaluación o el informe de dicha Agencia, o bien a los efectos de poder ser contratado como profesor por una universidad privada dentro del porcentaje del 25 por 100 de doctores previsto en el art. 72 de la referida Ley Orgánica”. En relación con este precepto, hay que señalar que el art. 72 LOU, en la redacción actual dada por la Ley Orgánica 4/2007, ha aumentado el número de doctores exigidos para las universidades privadas a un 50 por 100, del cual, al menos un 60 por 100 debe haber obtenido la evaluación positiva de la Agencia Nacional de Evaluación de la Calidad y Acreditación (ANECA) “o del órgano de evaluación externa que la ley de la Comunidad Autónoma determine”.

Por otro lado, el art. 3 del Real Decreto 1052/2002 recoge, en su primer apartado, el procedimiento de recepción y remisión a la ANECA de las solicitudes de evaluación y la posibilidad de que esta requiera a los solicitantes información o documentación complementaria. En su apartado segundo, se determina que las evaluaciones e informes serán realizados por evaluadores independientes y expertos en el campo científico que corresponda. En el tercer apartado se establece que los criterios de evaluación serán elaborados con carácter general por la ANECA para las distintas figuras contractuales previstas en los arts. 50, 51 y 52 de Ley Orgánica de universidades y para los supuestos de contratación de profesorado por las universidades regulados en el art. 72 de la citada Ley Orgánica. Asimismo, se prevé la publicación de estos criterios en el “Boletín Oficial del Estado”, mediante resolución del Director General de Universidades.

Actualmente, los arts. 50 y 52 LOU establecen, respectivamente, las figuras de profesor ayudante doctor y profesor contratado doctor (como hacía, con algunas variaciones, la redacción legal de 2001). Por otra parte, aunque la Ley Orgánica 4/2007 ha dejado vacío de contenido el art. 51 LOU, referido a los profesores colaboradores, su disposición transitoria segunda prevé que el Gobierno establecerá reglamentariamente las condiciones y plazos en los que, de forma excepcional, las universidades podrán contratar profesoras o profesores colaboradores entre diplomados, arquitectos técnicos o ingenieros técnicos que, en todo caso, deberán contar con informe favorable de la Agencia Nacional de Evaluación de la Calidad y la Acreditación o del órgano de evaluación externa que la Ley de la Comunidad Autónoma determine. La encomienda legal ha sido llevada a cabo mediante Real Decreto 989/2008, de 13 de junio, por el que se regula la contratación excepcional de profesores colaboradores, en el que se fija el 3 de mayo de 2013 como plazo límite para convocar concursos para las contrataciones.

3. Entrando en el enjuiciamiento de fondo de la cuestión controvertida, debemos proceder, en primer lugar, al encuadramiento competencial de la materia que nos ocupa.

La disposición final segunda del Real Decreto 1052/2002 afirma que el mismo se dicta al amparo de la competencia que corresponde al Estado conforme al art. 149.1.1, 15, 18 y 30 de la Constitución. En relación con ello, es preciso recordar que la apelación a la cláusula 18 del art. 149.1 fue descartada por el Gobierno de la Nación en la contestación al requerimiento de incompetencia, razón por la cual —como expresamente se pone de manifiesto en los antecedentes— el escrito de alegaciones formulado por la Generalitat de Cataluña no incluye en su impugnación la referencia que a dicho precepto se efectúa en la disposición final segunda del Real Decreto.

En segundo lugar no procede excluir la incidencia que, en la materia regulada, tiene el título competencial previsto en el art. 149.1.15 CE, pues, de conformidad con el art. 1 del Real Decreto, su objeto es la regulación del procedimiento para la obtención de la evaluación o informe, que habilita para el ejercicio profesional en alguna de las figuras de personal docente o investigador contratado; y, la finalidad de los contratos, de acuerdo con lo previsto en los arts. 50 y 52 de la Ley Orgánica de universidades, es precisamente, el desarrollo de tareas universitarias tanto de docencia como de investigación; sin perjuicio de que, además, la propia actividad de evaluación se realiza tanto sobre la actividad docente como sobre la actividad investigadora de los aspirantes; circunstancias todas ellas que ponen de manifiesto que las competencias ejercidas por el Estado a través del Real Decreto encuentran fundamento en las competencias exclusivas atribuidas al Estado en el citado precepto constitucional, pues como tuvimos ocasión de señalar en la STC 223/2012, de 29 de noviembre, FJ 7 (en aquél caso respecto de la creación de las universidades), “el Estado retiene títulos específicos en la materia, que sirven a las necesidades de programación de las enseñanzas universitarias (art. 149.1.30 en relación con el art. 27.5 CE) y para cumplir la obligación de fomento de la investigación científica y técnica”, afirmación que resulta trasladable al presente supuesto, y que justifica que la regulación efectuada encuentre amparo en las competencias estatales en materia de fomento de la investigación.

Ambas partes coinciden en señalar que la regulación contenida en el Real Decreto impugnado se inserta en el ámbito competencial relativo a la educación. Hemos reiterado que la educación es una materia compartida entre el Estado y las Comunidades Autónomas y que las competencias del Estado en materia educativa derivan, sobre todo, de lo dispuesto en las cláusulas 1 y 30 del art. 149.1 CE, arraigando dichas competencias en el derecho fundamental a la educación (art. 27 CE), cuyo ejercicio igualitario debe garantizar el Estado. Pues bien, el art. 149.1.30 CE atribuye al Estado dos competencias diferenciadas que, de acuerdo con nuestra doctrina, presentan un distinto alcance. En primer lugar, le reconoce competencia exclusiva para la “regulación de las condiciones de obtención, expedición y homologación de títulos académicos y profesionales”, mientras que, en su segundo inciso, le asigna competencia sobre las “normas básicas para el desarrollo del art. 27 de la Constitución, a fin de garantizar el cumplimiento de las obligaciones de los poderes públicos en esta materia” (por todas, STC 25/2013, de 31 de enero, FJ 3).

Situados en el ámbito material de la educación, y atendiendo al contenido de los preceptos impugnados, podemos afirmar que la materia regulada, la evaluación y certificación de quienes aspiran a ser contratados como profesores en las universidades públicas y privadas, guarda relación directa con la calidad de la enseñanza universitaria, y, en este sentido, hemos señalado que “siendo de la competencia del Estado la regulación de las condiciones de obtención, expedición y homologación de títulos académicos y profesionales y las normas básicas para el desarrollo del art. 27 CE, es obvio que a él compete fijar el mínimo necesario a los fines de garantizar la calidad en la enseñanza superior en todos sus ciclos” (STC 131/1996, de 11 de julio, FJ 5).

En el supuesto examinado, la competencia estatal se circunscribe, principalmente, al ámbito definido en el segundo inciso del art. 149.1.30 CE, es decir, a la regulación básica para el desarrollo del art. 27 CE, a fin de garantizar el cumplimiento de las obligaciones de los poderes públicos en esta materia. Corresponde pues al Estado, al amparo de lo dispuesto en dicho precepto, establecer las condiciones básicas relativas al profesorado universitario, en la medida en que la calidad de las universidades se garantiza, entre otros mecanismos, a través de la calidad de quienes imparten la enseñanza, por lo que el Estado le compete establecer, con carácter homogéneo, el mínimo necesario para garantizar, en condiciones de igualdad, la calidad del profesorado universitario, tomando en consideración que la evaluación de la actividad y dedicación docente y de la actividad y dedicación investigadora constituye un criterio relevante para determinar la eficiencia en el desarrollo de la actividad profesional (arts. 33.3 y 40.3 LOU).

La competencia estatal anudada a la garantía de la calidad de la enseñanza, aun teniendo un carácter fundamentalmente de normación, no excluye el ejercicio de funciones de naturaleza ejecutiva, pues “en materia de educación, ya antes hemos indicado que, conforme al art. 149.1.30 CE, el Estado tiene atribuida competencia para dictar normas básicas para el desarrollo del art. 27 CE. En supuestos como este en que el Estado tiene la competencia sobre la legislación básica de una materia, correspondiendo el desarrollo normativo a las Comunidades Autónomas, este Tribunal ha admitido que, excepcionalmente, puedan considerarse básicos ciertos actos de ejecución cuando, por la naturaleza de la materia, resultan complemento necesario para garantizar la consecución de la finalidad objetiva a que responde la competencia estatal sobre las bases (STC 197/1996, de 28 de noviembre, FJ 5; o STC 32/2006, de 1 de febrero, FJ 5). En tal sentido hemos afirmado que el contenido normativo de lo básico en esta materia no significa la exclusión de otro tipo de actuaciones que exijan la intervención estatal, entre las cuales pueden incluirse las funciones ejecutivas” (STC 27/2014, de 13 de febrero, FJ 8).

En esta misma línea y en relación a los cuerpos de funcionarios docentes que imparten enseñanzas en el sistema educativo, hemos dicho también que “es posible predicar el carácter básico de normas reglamentarias y actos de ejecución del Estado (STC 235/1999, de 16 de diciembre) y son factibles en las bases un alcance diferente en función del subsector de la materia sobre la que se proyecten e incluso sobre el territorio (SSTC 50/1990, de 6 de abril y 147/1991, de 4 de julio, respectivamente). Y ello no como pura excepción al criterio que … constituye la regla de principio (base principal o de mínimo normativo, formalizada como ley) sino como elementos de la definición del contenido y alcance de la competencia atribuida al Estado cuando éste es titular de la potestad de dictar las bases de la disciplina de una materia determinada”; se añade a continuación que el modelo de función pública docente “reclama un tratamiento común de los procedimientos de selección, que garantice de forma homogénea la adecuada selección del profesorado desde una doble perspectiva. Desde el punto de vista del principio de igualdad, habida cuenta de la existencia de un único sistema educativo y de que las personas que lo sirven han de ser capaces de prestar servicios en cualquier parte del mismo, cualquiera que sea la administración educativa en la que hayan ingresado, y desde el punto de vista de la garantía de los objetivos que, en materia de conocimientos y competencias profesionales, deben demostrar los aspirantes, en atención al fundamental papel que desempeñan en el sistema educativo y en el aseguramiento de su calidad.” (STC 213/2013, de 19 de diciembre, FJ 4).

Cabe recordar, asimismo, que en la STC 131/2013, de 15 de junio, se vino a cuestionar que la evaluación positiva atribuida a la ANECA “condiciona de forma incompatible con la autonomía universitaria la decisión de las universidades” y, además, que dicha atribución “resulta desproporcionada e innecesaria para los fines relativos a asegurar la calidad del profesorado”. En relación a esta segunda cuestión, señala la Sentencia, en el fundamento jurídico 8 b), que “la promoción de la calidad docente e investigadora figura entre los objetivos recogidos por la Ley Orgánica como finalidad esencial de la política universitaria [art. 31.1 c) LOU]” y que “la evaluación de la actividad y dedicación docente y de la actividad y dedicación investigadora constituye criterio relevante para determinar la eficiencia en el desarrollo de la actividad profesional (arts. 33 y 40.3 LOU, respectivamente)”, por lo que se rechaza que dicha evaluación atribuida a la ANECA vulnere la autonomía universitaria o resulte desproporcionada en innecesaria para los fines relativos a asegurar la calidad del profesorado.

En lo que respecta a las competencias autonómicas, de acuerdo con el vigente Estatuto de Autonomía de Cataluña [art. 172.2 f)], corresponde a la Generalitat la competencia compartida sobre “la evaluación y la garantía de la calidad y de la excelencia de la enseñanza universitaria, así como del personal docente e investigador”. Dicha competencia comprende, tal y como dispone el art. 111 del Estatuto de Autonomía, “la potestad legislativa, la potestad reglamentaria y la función ejecutiva, en el marco de las bases que fije el Estado”. Se señala además, por lo que aquí nos interesa, que “en el ejercicio de estas competencias, la Generalitat puede establecer políticas propias”. Podemos decir, pues, como señalamos en la STC 31/2010, de 28 de junio, FJ 60, que este último artículo estatutario, después de la supresión de un inciso del mismo declarado inconstitucional en aquella resolución por introducir una definición de las bases que incidía sobre el ámbito competencial del Estado, “se limita a describir correctamente las facultades comprendidas en la competencia de desarrollo de unas bases estatales cuyo contenido y alcance serán siempre, y sólo, las que se desprenden de la Constitución interpretada por este Tribunal”.

4. Realizada la delimitación competencial en la materia objeto de la controversia, y antes de proceder al examen de los preceptos impugnados, es necesario acudir a lo dispuesto en la Ley Orgánica de universidades que viene a completar, junto con la Constitución y el Estatuto de Autonomía de Cataluña, el canon de constitucionalidad de la norma enjuiciada.

En su redacción actual —tras la modificación operada por la Ley Orgánica 4/2007—, el art. 31 LOU, rubricado “Garantía de calidad”, señala en su apartado primero que la promoción y la garantía de la calidad de las universidades españolas es, en el ámbito nacional e internacional, un fin esencial de la política universitaria y fija entre sus objetivos “la mejora de la actividad docente e investigadora y de la gestión de las Universidades” [letra c)]. En su apartado segundo, dispone que los objetivos señalados en el apartado anterior se cumplirán mediante criterios comunes de garantía de calidad que faciliten la evaluación, la certificación y la acreditación, entre otras cosas, de “las actividades docentes, investigadoras y de gestión del profesorado universitario” [letra c)], encomendando dichas funciones de evaluación, certificación y acreditación, en el apartado tercero, “a la Agencia Nacional de Evaluación de la Calidad y Acreditación y a los órganos de evaluación que la Ley de las Comunidades Autónomas determine, en el ámbito de sus respectivas competencias”.

Interesa destacar asimismo que el último párrafo del art. 31.3, encomienda a la ANECA y a los órganos de evaluación creados por ley de las Comunidades Autónomas, el establecimiento de mecanismos de cooperación y reconocimiento mutuo, correspondiendo a la Conferencia General de Política Universitaria informar y proponer al Gobierno su regulación, a los efectos de garantizar el cumplimiento de los objetivos señalados en los apartados anteriores. El art. 32 de la Ley autoriza asimismo la creación de la ANECA, de acuerdo con las previsiones de la Ley de agencias estatales para la mejora de los servicios públicos, y la encuadra dentro de los mecanismos de garantía de la calidad de las universidades españolas; y en los arts. 50 y 52 se establece que la contratación por parte de las universidades, de profesores ayudantes doctores y profesores contratados doctores, respectivamente, exige la previa evaluación positiva de su actividad académica, como fin esencial de la política universitaria.

5. Efectuada la anterior delimitación competencial estamos pues en condiciones de entrar en el examen de los preceptos impugnados, para lo cual resulta imprescindible, en primer término, delimitar con claridad lo que constituye el objeto propio del presente conflicto positivo de competencias.

A este respecto, conviene comenzar señalando que el Real Decreto 1052/2002 tiene por objeto “la regulación del procedimiento para la obtención de la evaluación o informe que, de acuerdo con las previsiones de la Ley Orgánica 6/2001, de 21 de diciembre, de universidades, corresponda emitir a la Agencia Nacional de Evaluación de la Calidad y Acreditación” (art. 1). Es decir, la norma reglamentaria estatal que se examina no viene a establecer con carácter básico los criterios mínimos y comunes de evaluación a que hayan de ajustarse las acreditaciones de las distintas agencias existentes en España, sino que limita su objeto, con carácter exclusivo, a la regulación de los criterios y el procedimiento a seguir por la agencia estatal, en ejercicio de las funciones de acreditación encomendadas a la misma por la Ley Orgánica de universidades. En otras palabras, la norma estatal no pretende alzarse como norma materialmente básica, definidora del común denominador normativo aplicable al procedimiento para la acreditación del profesorado universitario contratado, limitando su objeto únicamente a regular el procedimiento a seguir en los supuestos en que dicha certificación y evaluación haya de llevarse a cabo por la propia agencia estatal.

El Estado, en ejercicio de su competencia para aprobar la legislación básica para el desarrollo del art. 27 CE, ha establecido un régimen de evaluación académica del profesorado universitario (art. 31.3 LOU), de conformidad con el cual, se encomienda la ejecución de esa normativa básica tanto a un órgano estatal (la Agencia Nacional de Evaluación de la Calidad y Acreditación ) como a los órganos de evaluación autonómicos. Y en ejercicio de esa competencia, el Estado está facultado para regular por vía reglamentaria el procedimiento a través del cual viene a ejercer su propia competencia ejecutiva, de lo que es ejemplo claro lo dispuesto en los arts. 1 y 3 del Real Decreto, que se limitan a regular el procedimiento a través del cual el Estado ejerce su competencia ejecutiva en materia de evaluación académica del profesorado universitario.

La anterior concreción resulta suficiente para rechazar la impugnación dirigida contra los arts. 1 y 3 del Real Decreto, y que se fundamenta en el pretendido carácter básico de los mismos. Ello, además, resulta coherente con los propios términos de la demanda, pues estos preceptos no son objeto de una impugnación autónoma e individualizada, sino que lo son por conexión con el art. 5.2 del Real Decreto; es decir, su impugnación se vincula, según los términos en que se plantea el conflicto, a los efectos que se atribuyen a la evaluación y acreditación de la ANECA, y por lo tanto, se produce sólo y en la medida en que, conforme a lo dispuesto en el art. 5.2 del Real Decreto, se atribuyen efectos generales en todas las universidades a la evaluación efectuada por la Agencia estatal.

Así pues, el conflicto planteado viene, en la práctica, a centrarse en lo dispuesto por el art. 5.2 del Real Decreto, conforme al cual: “La evaluación positiva o el informe favorable a que se refiere el apartado 1 [el realizado por la Agencia Nacional de Evaluación de la Calidad y Acreditación] tendrá efectos en todas las universidades españolas”. Y la objeción que plantea la representación de la Generalitat es la de la vulneración de las competencias autonómicas por la extensión de la actividad ejecutiva de dicha agencia y sus efectos a todas las universidades españolas, no sólo a las no traspasadas o a las que se hallen en Comunidades Autónomas que hayan optado, por ley autonómica, a la evaluación por la ANECA.

La Comunidad Autónoma recurrente no discute el ejercicio por la ANECA de funciones de evaluación y acreditación del profesorado universitario contratado, sino únicamente el hecho de que tales funciones tengan efectos en relación a todas las universidades españolas o, en otros términos, se extiendan a todo el territorio. En conexión con lo anterior, el reproche competencial se fundamenta también en que la regulación efectuada haya omitido recoger algún criterio o mecanismo de coordinación que permita dotar de efectos generales en todo el territorio a las evaluaciones y acreditaciones realizadas por la agencia catalana.

En definitiva, la *vindicatio potestatis* que se formula va dirigida a obtener que, a través de este Real Decreto, se proceda a configurar la competencia atribuida a la ANECA, como una competencia de carácter residual o secundario, que sólo subsistiría en el respectivo territorio autonómico, hasta tanto se constituyese la correspondiente agencia autonómica, cuyas evaluaciones desplazarían las realizadas por la ANECA y tendrían, además, efectos en todo el territorio nacional.

6. En aras de una mayor claridad expositiva, comenzaremos dando respuesta a la segunda de las quejas planteadas, es decir, a la cuestión de si la regulación reglamentaria resulta contraria al orden constitucional de competencias, por el hecho de no haber contemplado que los efectos de las evaluaciones y certificaciones de las agencias autonómicas se extiendan a todo el territorio nacional.

En relación con dicha pretensión, es necesario recordar una vez más que la Ley Orgánica de universidades, tras la modificación operada por la Ley Orgánica 4/2007, de 12 de abril, establece que la tarea de coordinación y reconocimiento mutuo de la actividad de las diferentes agencias de acreditación del profesorado, no corresponde en exclusiva al Gobierno, sino que su regulación habrá de ir precedida de la labor conjunta en este ámbito, de la ANECA y de las agencias autonómicas que, en su caso, existan, así como del informe y propuesta de la Conferencia General de Política Universitaria. Y si es cierto que de la actual redacción del art. 31.3 LOU puede deducirse la existencia de un deber legal de todos los implicados en abordar dicha tarea de coordinación, colaboración y reconocimiento mutuo, también lo es que no corresponde a este Tribunal sustituir la labor de dichos órganos. Al tiempo, la ausencia, hasta la fecha, del desarrollo de esas previsiones dirigidas a garantizar la deseable unidad del sistema, no puede constituirse, en modo alguno, en un título atributivo de competencias a la Generalitat para extender los efectos de las acreditaciones de la agencia autonómica a todo el territorio.

En otros términos, no es función propia de este Tribunal, al resolver este tipo de conflictos, determinar cuál sea la opción más adecuada para hacer efectivo, en este ámbito, el principio fundamental dirigido a garantizar, en este aspecto, la calidad del sistema educativo, debiendo circunscribir su función a confrontar la norma cuestionada con el orden constitucional y estatutario de distribución de competencias.

7. Delimitado, en los términos expuestos, el contenido del presente conflicto positivo de competencia, la función de este Tribunal ha de limitarse a fijar si la normativa reglamentaria impugnada —y específicamente el art. 5.2 del Real Decreto— es decir, los efectos generales de la evaluación del profesorado acreditado por la ANECA, resulta contraria al orden constitucional de distribución de competencias.

A este respecto conviene precisar, en primer término, que pese a que las actividades de evaluación y acreditación del profesorado contratado universitario como garantía de la calidad de la enseñanza en las universidades están inscritas en el marco europeo de educación superior, ello no resulta determinante para esclarecer si el Estado es competente para acometer la regulación controvertida, pues es doctrina reiterada de este Tribunal, que “no existe un título competencial específico en favor del Estado para la ejecución del Derecho comunitario, por lo cual la circunstancia de que el ejercicio de una determinada competencia suponga desarrollo normativo o ejecución de normas comunitarias no prejuzga si corresponde ejercerla al Estado o a las Comunidades Autónomas, cuestión que habrá de ser resuelta con arreglo a las reglas internas, constitucionales y estatutarias, de distribución de competencias en la materia que resulte afectada” (por todas, STC 147/1998, de 2 de julio, FJ 6).

Acudiendo pues a esa delimitación interna de competencias, es preciso traer de nuevo a colación que, de conformidad con lo dispuesto en el art. 172.2 f) del Estatuto de Autonomía de Cataluña, la competencia autonómica en materia de evaluación y garantía de la calidad del personal docente e investigador, se configura como una competencia compartida entre el Estado y la Comunidad Autónoma. Ello implica que la Generalitat de Cataluña está habilitada para dictar sus propias normas de desarrollo en relación al procedimiento de evaluación y acreditación de quienes pretendan acceder a la condición de profesor contratado en las universidades catalanas, y para desarrollar las funciones ejecutivas de acreditación en su ámbito territorial. Y así resulta de lo dispuesto en la propia legislación autonómica dictada en desarrollo de esta previsión, en concreto, la Ley 1/2003, de 19 de febrero, de universidades de Cataluña, que atribuye a la Agencia para la Calidad del Sistema Universitario de Cataluña la evaluación, acreditación y certificación de la calidad en el ámbito de las universidades y centros de enseñanza superior de Cataluña (art. 140.1).

Pero el carácter de competencia compartida implica, además, que sobre ese mismo objeto jurídico recaigan también las competencias atribuidas al Estado en la materia, pues, en palabras de este Tribunal, estamos ante una “competencia compartida que, como resulta de nuestra doctrina, no limita el pleno desenvolvimiento de las competencias estatales con las que se relaciona” (STC 213/2013, de 19 de diciembre, FJ 3). Se produce así una coexistencia, entre el Estado y la Comunidad Autónoma, en el ejercicio de las funciones de evaluación y acreditación del profesorado contratado.

La unidad del sistema universitario nacional y el reconocimiento del derecho a la movilidad del profesorado contratado son los dos ejes que vienen a justificar la previsión de un procedimiento de acreditación de los profesores universitarios contratados de ámbito estatal. En cuanto a lo primero, la existencia de un sistema universitario nacional, en que el Estado ha de actuar como garante de la calidad de la enseñanza universitaria (art 149.1.30 CE), justifica la existencia de mecanismos de interconexión universitaria, como es, en este caso, la fijación de un estándar común de competencia profesional para el profesorado contratado, que contribuya a objetivar la idoneidad y capacitación de este profesorado y garantice la igualdad de competencias profesionales en todo el territorio.

A ello se une que la previsión de ese procedimiento de acreditación que haga posible la selección de este profesorado de forma homogénea y en condiciones de igualdad en todo el territorio nacional, viene, además, a permitir el reconocimiento del derecho a la movilidad de estos profesionales, haciendo factible el ejercicio de su actividad en condiciones de igualdad en cualquiera de las universidades españolas. Y no cabe duda de que el derecho a la movilidad forma parte integrante de la libertad académica, en cuanto permite a estos profesionales disponer de una legítima opción para acceder al desempeño de sus funciones en cualquiera de las universidades españolas.

La movilidad del profesorado universitario —tanto funcionarial como contratado— es uno de los objetivos a los que atiende la Ley Orgánica de universidades, como expresamente se recoge en su exposición de motivos: “otro de los objetivos esenciales de la Ley es impulsar la movilidad, tanto de estudiantes como de profesores e investigadores, dentro del sistema español, pero también del europeo e internacional. La movilidad supone una mayor riqueza y la apertura a una formación de mejor calidad, por lo que todos los actores implicados en la actividad universitaria deben contribuir a facilitar la mayor movilidad posible y que ésta beneficie al mayor número de ciudadanos. Las políticas de movilidad … son fundamentales también para el profesorado de las Universidades, ya que introducen elementos de competencia con positivos efectos en la mejora de la calidad global del sistema universitario”. En el mismo sentido, el art. 31.1 e) de la citada Ley Orgánica dispone que: “La promoción y garantía de la calidad de las Universidades españolas, en el ámbito nacional e internacional, es un fin esencial de la política universitaria y tiene como objetivos: … e) La información a la sociedad para fomentar la excelencia y movilidad de estudiantes y profesores”.

Desde esta perspectiva, el objeto de la regulación impugnada no resulta ajeno al título competencial derivado del art. 149.1.1 CE, pues, como ha señalado nuestra jurisprudencia, “junto a la normación, como aspecto esencial del art. 149.1.1 CE, las regulaciones estatales dictadas al amparo de este precepto también pueden contener, cuando sea imprescindible para garantizar la eficacia del derecho fundamental o la igualdad de todos los españoles en su disfrute, una dimensión institucional” (STC 290/2000, de 30 de noviembre, FJ 14). Y, en este sentido, la evaluación y acreditación del profesorado contratado universitario por parte de la ANECA, con efectos en todo el territorio nacional, constituye una medida dirigida a establecer las condiciones básicas que garanticen la igualdad en el acceso y en el ejercicio profesional de este profesorado y su libertad de circulación en todo el territorio. Y, como ya hemos tenido ocasión de señalar, “en la competencia reservada al Estado en virtud del art. 149.1.30 CE subyace el principio de igualdad de todos los españoles en cualquier parte del territorio español (art. 139.1 CE), que es un principio estrechamente vinculado a esta atribución competencial (STC 122/1989, FJ 5); es decir, se trata de una competencia directamente vinculada a las condiciones básicas que garantizan la igualdad en cualquier parte del territorio español, y ligada asimismo a la libertad de circulación y establecimiento de los profesionales y a la libre prestación de servicios (arts. 139 y 149.1.1 CE)” (STC 201/2013, de 5 de diciembre, FJ 4). Se trata, en definitiva, de favorecer la movilidad de los trabajadores y la unidad del mercado laboral en este ámbito, eliminando el obstáculo a la libre circulación de estos profesionales que implicaría la necesidad de obtener la correspondiente acreditación en cada una de las Comunidades Autónomas, para poder ser contratado en las diferentes universidades.

Por otro lado, la existencia de una acreditación de ámbito nacional no produce un desplazamiento o vaciamiento de la competencia autonómica, sino la convivencia —derivada de la naturaleza de competencia compartida— entre un modelo común para quienes aspiren al ejercicio en cualquiera de las universidades españolas y un modelo propio en el ámbito autonómico, en virtud del cual, y en ejercicio de la competencia que ostenta, la Generalitat de Cataluña está habilitada para establecer el procedimiento de acreditación del profesorado, que le capacite para el ejercicio profesional en las universidades catalanas. La opción por otra solución posible, en los términos planteados por la Comunidad Autónoma, es decir, el establecimiento de un mecanismo de coordinación que permita dotar de efectos generales en todo el territorio a las evaluaciones y acreditaciones realizadas por la agencia autonómica, no es cuestión que corresponda decidir a este Tribunal, sino que habrá de instrumentarse por quienes se hallan legitimados para adoptarla, de conformidad con lo establecido en el art. 31.3 LOU, en los términos ya analizados.

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar el presente conflicto positivo de competencias.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veintiséis de junio de dos mil catorce.

Voto particular que formula la Magistrada doña Adela Asua Batarrita respecto a la Sentencia dictada en el conflicto positivo de competencia núm. 1130-2003, al que se adhiere el Magistrado don Fernando Valdés Dal-Ré.

En ejercicio de la facultad que me confiere el art. 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y con pleno respeto a la opinión de la mayoría del Pleno, expreso mi discrepancia con el fallo y la fundamentación jurídica de la Sentencia, que desestima el conflicto de competencia planteado.

Discrepo del fallo de la presente Sentencia y de su argumentación. Estimo que debía haberse declarado que los preceptos impugnados del Real Decreto 1052/2002, de 12 de octubre, no son de aplicación directa en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma de Cataluña. Recordemos que el Real Decreto impugnado regula el procedimiento para la obtención de la evaluación de la Agencia Nacional de Evaluación de la Calidad y Acreditación, y de su certificación, a los efectos de contratación de personal docente e investigador universitario. Esa regulación se basa en la competencia ejecutiva que simultáneamente se atribuye a la Agencia Nacional de Evaluación de la Calidad y Acreditación (ANECA) para tramitar y resolver esos procedimientos. El recurrente se queja de que el Estado haya asumido directamente la competencia de evaluación y certificación del profesorado contratado. Considera que esa asunción de la competencia ejecutiva invade el espacio reconocido a las agencias autonómicas, por lo que reivindica la exclusividad de su competencia ejecutiva y la exclusión de la ANECA dentro de su territorio.

A mi juicio, la Sentencia no contiene una fundamentación adecuada de por qué el Estado puede reservarse competencias ejecutivas en materia de acreditación de personal docente contratado al servicio de las universidades públicas y privadas, cuando la competencia a tal efecto corresponde según el bloque de constitucionalidad a la Comunidad Autónoma recurrente [art. 172.2 f) del Estatuto de Autonomía de Cataluña (EAC)]. La Sentencia no niega que la Comunidad Autónoma recurrente sea competente para realizar esa acreditación dentro de su territorio. Su argumentación se dirige a justificar que el Estado también puede hacerlo mediante un procedimiento de ámbito estatal. A continuación examino los argumentos de que se sirve a tal fin la Sentencia y expongo las razones por las que no los comparto. No obstante, lo que más me preocupa no es el mayor o menor acierto de la presente Sentencia, sino el déficit de rigor jurídico-constitucional que sin solución de continuidad se viene manifestando en los últimos tiempos en la jurisprudencia que resuelve cuestiones competenciales.

1. En la Sentencia se acepta la constitucionalidad de la atribución a un órgano estatal (la Agencia Nacional de Evaluación de la Calidad y Acreditación) de la competencia de evaluación del personal docente e investigador que puede ser contratado por las universidades públicas así como, hasta alcanzar un determinado porcentaje, por las universidades privadas. Esa atribución se fundamenta en hasta tres títulos competenciales: art. 149.1.1, 15 y 30 CE. Una máxima recurrente de nuestra doctrina constitucional, vigente al menos hasta hace poco, era que, cuando varios títulos competenciales son *prima facie* aplicables, nuestro examen debe intentar identificar el título competencial preferente. En el presente caso la Sentencia renuncia a esa labor de identificación y se conforma con la acumulación indiscriminada de títulos competenciales a favor del Estado, que van apareciendo en escena siguiendo el curso de sus conveniencias argumentativas.

2. En el fundamento jurídico 3 la Sentencia apela en primer lugar al art. 149.1.15 CE, sin excesiva fuerza de convicción. Comienza declarando que “no procede excluir la incidencia que, en la materia regulada, tiene [el art. 149.1.15 CE]”, aunque luego, ciertamente, parece afirmarlo en términos más asertivos. La única razón para invocar ese título competencial es que la competencia ejecutiva controvertida se realiza tanto sobre la actividad docente como sobre la actividad *investigadora* de los aspirantes. Y en apoyo de dicha tesis se menciona la STC 223/2013, FJ 7. En mi opinión, el título “fomento y coordinación general de la investigación científica y técnica” ofrece un amparo competencial tangencial a la cuestión aquí debatida, que tiene un contenido muy preciso: quién debe evaluar a los aspirantes a ser contratados en determinadas categorías o puestos de trabajo (profesor ayudante doctor y profesor contratado doctor) dentro del sistema universitario español. Nótese que la referida acreditación no se aplica a la contratación de personal investigador por los centros de investigación. Solo se aplica a determinadas categorías de personal docente e investigador contratado al servicio de las universidades españolas, por lo que el encuadramiento competencial debe buscarse preferentemente en la materia de educación superior. Por lo demás, existe una clara diferencia entre la cuestión abordada por la Sentencia invocada y la cuestión controvertida en el presente caso. Entonces se dilucidaba si el Estado tenía la competencia de creación de universidades públicas y de reconocimiento de universidades privadas, y la STC 223/2012 combinó a tal efecto los títulos competenciales *ex* art. 149.1.30 CE (en relación con el art. 27.5 CE) y *ex* art. 149.1.15 CE. Según aquella Sentencia, la creación de universidades públicas sería “una herramienta necesaria para que el Estado pueda ejercer las competencias que la Constitución le atribuye”. En el Voto particular que formulé a la STC 223/2012 rechacé esa interpretación. Baste ahora con destacar que la conexión del art. 149.1.15 CE con la presente cuestión me parece todavía más remota.

3. En el fundamento jurídico 3 se alega también la competencia estatal resultante del segundo inciso del art. 149.1.30 CE, esto es, la competencia para regular las “normas básicas para el desarrollo del artículo 27 de la Constitución”. De nuevo tengo que repetir una obviedad que ya expresé en el Voto particular a la STC 223/2012: el art. 149.1.30 CE atribuye al Estado facultades exclusivamente normativas. La Sentencia es consciente de ese problema y utiliza dos vías para salvarlo.

a) La primera vía es la doctrina de este Tribunal, según la cual excepcionalmente pueden considerarse básicos ciertos actos de ejecución cuando, por la naturaleza de la materia, resultan complemento necesario para garantizar la consecución de la finalidad objetiva a que responde la competencia estatal sobre las bases (FJ 3). Tradicionalmente esa doctrina se había circunscrito a ámbitos materiales muy precisos (como “bases de la ordenación de crédito, banca y seguros”, art. 149.1.11 CE). Aunque se sigue proclamando de forma retórica su carácter excepcional, en realidad la referida doctrina se viene proyectando en nuestra reciente jurisprudencia sobre muy diversos títulos competenciales (SSTC 213/2014, de 19 de diciembre, FJ 4; 27/2014, de 13 de febrero, FJ 8). A este paso, esa doctrina lleva camino de dejar de ser excepcional dando lugar a una alteración de la distribución competencial, pues cualquier competencia legislativa del Estado, básica o plena, es susceptible de incluir también el complemento de las llamadas “competencias ejecutivas necesarias”.

La Sentencia no proporciona de forma convincente la justificación a la que había supeditado la STC 223/2012 la posible asunción estatal de competencias ejecutivas en una materia que, en principio, corresponde a las Comunidades Autónomas: que tales competencias fueran necesarias para garantizar el ejercicio de las competencias que el Estado tiene atribuidas (STC 223/2012, FJ 7). La Sentencia alude a dos razones o “ejes” que vendrían a justificar la previsión de un procedimiento de acreditación de los profesores universitarios contratados de ámbito estatal: “la fijación de un estándar común de competencia profesional para el profesorado contratado, que contribuya a objetivar la idoneidad y capacitación de este profesorado y garantice la igualdad de competencias profesionales en todo el territorio” y “la movilidad del profesorado contratado”.

Las dos razones no son convincentes. De una parte, el Estado no ha fijado estándar común alguno, sino que lisa y llanamente se ha atribuido la competencia ejecutiva de acreditación y ha regulado el procedimiento para hacerlo. La propia Sentencia excluye que se haya fijado norma común alguna cuando niega que la norma estatal sea materialmente básica en el sentido de definir el común denominador normativo aplicable al procedimiento para la acreditación del profesorado universitario (FJ 4). De otra parte, no debe confundirse la movilidad del personal funcionario y la movilidad del personal contratado. A diferencia de los profesores que forman parte de los cuerpos docentes universitarios integrados en cuerpos nacionales y, por tanto, interuniversitarios o comunicables entre las diferentes universidades (SSTC 27/1987, de 27 de febrero, FJ 12; y 235/1991, de 12 de diciembre, FJ 2), los profesores contratados lo son de cada universidad (pública o privada), sin que la exigencia de una mínima calidad de la enseñanza universitaria en todo el territorio nacional o la deseable movilidad del profesorado contratado, ya acreditado, justifique una competencia ejecutiva concurrente o indistinta con la de la Comunidad Autónoma impugnante. Competencia que, por lo demás, tampoco atribuye la Ley Orgánica de Universidades al Estado cuando habilita a la ANECA y a las agencias de evaluación que establezcan las leyes autonómicas, en el ámbito de sus respectivas competencias, para realizar las funciones de evaluación, certificación y acreditación enumeradas en el art. 31.2 LOU (art. 31.3 LOU). Sin embargo, la Sentencia afirma que lo que el Estado realiza en el Real Decreto impugnado es regular “su competencia ejecutiva en materia de evaluación académica del profesorado universitario”, competencia que el art. 31.3 LOU no le reconoce.

b) La segunda vía a la que acude la Sentencia es alterar el significado tradicional de las categorías acuñadas por el bloque de constitucionalidad y por nuestra doctrina constitucional. La Sentencia comienza señalando que las competencias que ostenta la Comunidad Autónoma recurrente [art. 172.2 f) EAC] son “compartidas”, para concluir hablando de la “coexistencia” de competencias que se produce entre el Estado y las Comunidades Autónomas en el ejercicio de las funciones de evaluación y acreditación del personal contratado (FJ 7). Lo cierto es que, si bien la materia es “compartida” entre el Estado y la Comunidad Autónoma, no lo son la totalidad de las facultades que proyectan sobre la materia: al Estado le corresponde la legislación básica, y a la Comunidad Autónoma la legislación de desarrollo y la ejecución; o, usando los términos del art. 111 EAC, “corresponden a la Generalitat la potestad legislativa, la potestad reglamentaria y la función ejecutiva, en el marco de las bases que fije el Estado”. En cambio, la Sentencia aplica a la noción de “competencia compartida” un significado muy distinto: “que sobre ese mismo objeto jurídico recaen también las competencias atribuidas al Estado en la materia”. En otros términos, partiendo de la noción consolidada de “competencias compartidas” (que se relaciona con la conocida distinción tripartita entre competencias exclusivas, compartidas y ejecutivas [*vid*. arts. 110, 111 y 112 EAC]), la Sentencia construye en realidad un concepto bien diferente, según el cual las competencias ejecutivas de la Comunidad Autónoma pueden “convivir” con las propias del Estado; esto es, construye unas competencias ejecutivas concurrentes.

Parece evidente que un sistema constitucional de distribución de competencias no puede operar, en el plano teórico, con tanta indefinición e incertidumbre y, en el plano práctico, con una concurrencia competencial potencialmente ilimitada. No se puede sostener que el Estado ostente una competencia concurrente “paralela” a la asumida estatutariamente por las Comunidades Autónomas, con el argumento de que aquella competencia tiene como objetivo la garantía de la movilidad del personal docente contratado. No resulta compatible con el sistema de distribución de competencias establecido en el bloque de constitucionalidad defender una duplicidad de actividades administrativas de acreditación como la que postula la Sentencia.

4. Por si el título competencial *ex* art. 149.1.30 CE reinterpretado como “competencia compartida” y completado con la doctrina del complemento ejecutivo necesario no fuera suficiente cobertura competencial, en el fundamento jurídico 7 la Sentencia invoca también el art. 149.1.1 CE. La Sentencia arguye que la evaluación y acreditación del profesorado contratado universitario por parte de la ANECA, con efectos en todo el territorio nacional, “constituye una medida dirigida a establecer las condiciones básicas que garanticen la igualdad en el acceso y en el ejercicio profesional de este profesorado y su libertad de circulación en todo el territorio”, y que “se trata, en definitiva, de favorecer la movilidad de los trabajadores y la unidad del mercado laboral en este ámbito, eliminando el obstáculo a la libre circulación de estos profesionales que implicaría la necesidad de obtener la correspondiente acreditación en cada una de las Comunidades Autónomas, para poder ser contratado en las diferentes Universidades”. Y se reitera lo señalado en la STC 201/2013, FJ 4: que “en la competencia reservada al Estado en virtud del art. 149.1.30 CE subyace el principio de igualdad de todos los españoles en cualquier parte del territorio español (art. 139.1 CE), que es un principio estrechamente vinculado a esta atribución competencial (STC 122/1989, FJ 5); es decir, se trata de una competencia directamente vinculada a las condiciones básicas que garantizan la igualdad en cualquier parte del territorio español, y ligada asimismo a la libertad de circulación y establecimiento de los profesionales y a la libre prestación de servicios (arts. 139 y 149.1.1 CE)”.

Por una parte, la invocación del art. 149.1.1 CE, aplicado a un ámbito ejecutivo, desconoce la doctrina respecto a este título competencial que la restringe al ámbito normativo [así, STC 111/2012, FJ 6, con cita de las SSTC 188/2001, de 20 de septiembre, FJ 12, que, a su vez, cita la STC 61/1997, FJ 7 b)]. El art. 149.1.1 CE se refiere expresamente a la “*regulación* de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales”, no al ejercicio o reserva de cualesquiera competencias ejecutivas por muy dirigidas que estén a alcanzar esa misma igualdad. Por lo demás, las Sentencias invocadas por la Sentencia se refieren a cuestiones bien distintas: bien a la *regulación* de las profesiones tituladas, es decir, por una parte, a regulación y no a ejecución y, por otra, a la materia concernida por el primer inciso del art. 149.1.30 CE (es el caso de la STC 201/2013, FJ 4); bien a la creación estatal de una institución especializada para la protección de un derecho fundamental reconocido en la Constitución (es el caso de la STC 290/2000, FJ 14).

Por otra parte, la invocación del art. 149.1.1 CE también resulta inadecuada por motivos materiales. Según nuestra doctrina, la invocación de dicho precepto requiere “la relación directa, inmediata y estrecha que debe guardar la regulación de una condición básica con el derecho o libertad constitucional afectado” [STC 61/1997, de 20 de marzo, FJ 7 b)]. La Sentencia no acierta a identificar con qué derecho fundamental o libertad constitucional se relaciona el pretendido “derecho a la movilidad del profesorado contratado”, cuyo ejercicio en condiciones de igualdad debe ser garantizado inexcusablemente mediante la tramitación y resolución estatal de los procedimientos de acreditación; por lo que tampoco se verifica el cumplimiento del requisito de “la relación directa, inmediata y estrecha”. La movilidad de estos “trabajadores” o de estos “profesionales”, como también los denomina la Sentencia, no constituye un derecho fundamental. La movilidad de estudiantes, profesores e investigadores es sin duda un objetivo legítimo del sistema universitario español y europeo, pero ello no significa que deba conseguirse mediante la directa asunción estatal de competencias ejecutivas al servicio de esa movilidad, en detrimento de las competencias autonómicas reconocidas estatutariamente. La conexión entre la movilidad del personal docente contratado y la acreditación de este personal ni siquiera está explicitada en la propia Ley Orgánica de Universidades. El único precepto legal que la Sentencia invoca a su favor —el art. 31.3 e) LOU— se limita a prescribir “la información a la sociedad” como medio “para fomentar la excelencia y movilidad de estudiantes y profesores”, que es algo muy distinto a que el Estado intervenga directamente en la acreditación del profesorado contratado.

La Sentencia argumenta que existe un “obstáculo a la libre circulación de estos profesionales que implicaría la necesidad de obtener la correspondiente acreditación en cada una de las Comunidades Autónomas, para poder ser contratado en las diferentes Universidades” y que el procedimiento de acreditación de ámbito estatal se dirigiría a eliminar ese obstáculo. Si la movilidad del profesorado contratado tiene algún “obstáculo”, es fruto de la propia legislación básica estatal. Es la legislación estatal la que impone esa acreditación para poder ser contratado por una universidad. Esa acreditación no existe para otros colectivos de personal contratado al servicio de las Administraciones públicas: personal sanitario, personal docente no universitario, etc. También en esos sectores hay que velar por la calidad del servicio educativo o sanitario ofrecido a los ciudadanos, pero se supone que son suficientes a tal efecto los procedimientos ordinarios: la exigencia de una determinada titulación y el procedimiento de selección con arreglo a los principios de mérito y capacidad.

Incluso manteniendo el sistema de acreditación por las razones que se estimen oportunas, bastaría que, con arreglo a su competencia de legislación básica, el Estado estableciera legalmente los requisitos materiales y procedimentales de esa acreditación y que deben reunir los órganos de acreditación y los expertos que intervengan en esos procesos, así como el reconocimiento mutuo de las decisiones de las agencias autonómicas de acreditación, para que no hubiera el pretendido problema de movilidad que plantea la Sentencia (que, insisto, sería fruto, única y exclusivamente, de la legislación estatal).

La Sentencia aduce que no es competencia de este Tribunal entrar a debatir los posibles instrumentos dirigidos a ese reconocimiento mutuo. No se trata de que este Tribunal entre a discutir los posibles instrumentos de reconocimiento mutuo, sino de extraer las consecuencias jurídicas de las únicas previsiones normativas dispuestas a este respecto por el legislador orgánico: esto es, que la ANECA y los órganos autonómicos de evaluación deben establecer “mecanismos de cooperación y reconocimiento mutuo”, y que “la Conferencia General de Política Universitaria informará y propondrá al Gobierno su regulación, a los efectos de garantizar el cumplimiento de los objetivos señalados en los apartados anteriores” (art. 31.3 LOU). Por ello, lo relevante es si la asunción directa de competencias ejecutivas en la materia, concurrentes con las autonómicas, que ni siquiera está prevista en la normativa básica, es el único medio que tiene el Estado para garantizar la movilidad del personal docente contratado. La respuesta es, en mi opinión, negativa. El Estado ha optado deliberadamente por no regular mecanismos de reconocimiento mutuo, creando su propio procedimiento de acreditación y marginando con ello las competencias autonómicas.

5. La presente Sentencia no aborda en absoluto un supuesto difícil o controvertido. Pero se añade a una larga serie de sentencias de este Tribunal adoptadas en los últimos tiempos en materia competencial que se separan abiertamente de la interpretación consolidada de los títulos competenciales, o de la aplicación de determinadas pautas de enjuiciamiento asentadas, o del encuadramiento material y competencial aplicable a diversas cuestiones.

Debemos ser plenamente conscientes de la responsabilidad del Tribunal Constitucional como intérprete cualificado del modelo de descentralización territorial del poder recogido en la Constitución, máxime en un momento como el actual en el que desde determinados ámbitos se pone en cuestión el propio modelo. De esa responsabilidad deriva nuestra obligación de búsqueda del mayor grado posible de racionalidad y de previsibilidad de nuestras decisiones. La racionalidad y la previsibilidad de la interpretación del sistema constitucional de distribución de competencias contribuyen a su vez a la legitimación del Tribunal Constitucional. Racionalidad y previsibilidad que se garantizan en principio con el mantenimiento de la doctrina constitucional recibida o, en su caso, a través de su desarrollo, adaptación y revisión mediante un razonamiento jurídico explícito y suficiente, razonamiento jurídico explícito y suficiente del que, a mi juicio —lamento tener que señalarlo—, carece la presente Sentencia.

Madrid, a veintiséis de junio de dos mil catorce.

Voto particular que formula la Magistrada doña Encarnación Roca Trías, respecto de la Sentencia dictada en el conflicto positivo de competencia núm. 1130-2003, al que se adhiere el Magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos.

1. Con el mayor respeto a la opinión de la mayoría, debo manifestar mi más absoluta discrepancia con la Sentencia que resuelve el conflicto positivo de competencias planteado por la Generalitat de Cataluña en relación con los arts. 1, 3, 5 y disposición final segunda del Real Decreto 1052/2002, de 11 de octubre, por el que se regula el procedimiento para la obtención de la evaluación de la Agencia Nacional de Evaluación de la Calidad y Acreditación (ANECA), y de su certificación, a los efectos de contratación de personal docente e investigador universitario. Mi discrepancia radica en el art. 5.2 del Real Decreto impugnado, en cuanto atribuye a las evaluaciones de la ANECA efectos en todas las universidades. Y no sólo en lo que atañe al fallo. Me preocupa, especialmente, la argumentación en la que la Sentencia se sustenta.

2. Como bien se expone en los antecedentes y en el fundamento jurídico 4 de la Sentencia, la queja competencial de la Generalitat de Cataluña está basada en que, el reconocimiento de efectos para todas las universidades españolas de las evaluaciones del profesorado contratado que realiza la ANECA, conlleva la atribución al Estado de una competencia ejecutiva en materia de educación universitaria, concurrente con la de la Comunidad Autónoma, que excede con creces los títulos competenciales que le asisten en esta materia, mientras que se descartan otras alternativas respetuosas con la distribución constitucional de competencias, como es el reconocimiento mutuo de los efectos de la evaluación de los profesores contratados de las universidades españolas, previsto, a mayor abundamiento, en el art. 31.3 de la Ley Orgánica de universidades (LOU), modificada por la Ley orgánica 4/2007, de 12 de abril.

3. La Sentencia de la mayoría afirma que la competencia estatal controvertida tiene amparo, entre otros, en el título competencial del art. 149.1.1 CE. Es la primera vez que este Tribunal utiliza este título para justificar la atribución de una competencia ejecutiva, es más, es la primera vez que utiliza este título para atribuir competencias materiales, sean del tipo que sean. La doctrina constitucional, unánime durante más de treinta años, ha definido la competencia que asiste al Estado ex art. 149.1.1 CE como la competencia exclusiva para incidir sobre los derechos y deberes constitucionales desde la concreta perspectiva de la garantía de la igualdad en las posiciones jurídicas fundamentales, dimensión que no es, en rigor, susceptible de desarrollo como si de unas bases se tratara. Será luego el legislador competente, estatal y autonómico, el que respetando tales condiciones básicas establezca su régimen jurídico, de acuerdo con el orden constitucional de competencias (STC 61/1997, de 20 de marzo, FJ 7). El art. 149.1.1 CE no constituye un título atributivo de competencias, sino del establecimiento de aquellas condiciones básicas que tiendan a garantizar la igualdad, por lo que no afecta al reparto constitucional de competencias materiales.

La Sentencia de la que discrepo ha invertido, sin embargo, esta concepción y ha equiparado las condiciones básicas a la legislación básica, en la medida en que entiende que la competencia ejecutiva disputada “está directamente vinculada a las condiciones básicas que garantizan la igualdad en cualquier parte del territorio español y ligada asimismo a la libertad de circulación y establecimiento de los profesionales y a la libre prestación de servicios” (FJ 7). Si la existencia del mercado único al que indirectamente se refiere la Sentencia conllevara la atribución al Estado de competencias materiales, serían ociosos no sólo los arts. 148 y 149 CE, sino también los Estatutos de Autonomía.

Pues bien, lejos de señalar las razones constitucionales que le han llevado a tan sustancial transformación de la interpretación del art. 149.1.1CE, la Sentencia se limita a transcribir un párrafo aislado de la STC 290/2000, FJ 14, que versa sobre una cuestión que nada tiene que ver con la tesis expuesta por la mayoría. Se discutía entonces si el Estado, al regular las condiciones básicas del derecho fundamental de intimidad informática, podía encomendar a un órgano especializado la protección del citado derecho fundamental o bien, si su protección debía atribuirse a las Administraciones, estatal o autonómica, titulares de las competencias materiales. En consecuencia, esta Sentencia no permite fundar el argumento sobre el que la que ahora es objeto de este Voto particular se basa, de forma inexacta a mi parecer, para reconocer las competencias del Estado.

4. Este Tribunal se ha pronunciado recientemente sobre el alcance de las competencias estatales en materia de enseñanza universitaria y, en especial, sobre las competencias ejecutivas que éste puede asumir, al amparo de los apartados 15 y 30 del art. 149.1 CE.

En el recurso de inconstitucionalidad promovido por el Parlamento de Andalucía contra diversos preceptos de la Ley Orgánica 6/2001, de 21 de diciembre, de Universidades, la misma ley que da pie al Real Decreto impugnado, se cuestionaba la competencia ejecutiva que la LOU atribuye al Estado para la creación de universidades. El argumento esgrimido, entonces, por la Comunidad Autónoma recurrente es idéntico al ahora invocado por la Generalitat de Cataluña.

Pues bien, en dicha Sentencia se ha afirmado que, una vez asumida por las Comunidades Autónomas la competencia en materia de universidades y realizado el traspaso de servicios y funciones, no cabe reconocer al Estado una especie de competencia ejecutiva concurrente o indistinta con las competencias ejecutivas de las Comunidades Autónomas en materia de universidades, y que la atribución de una competencia de este tipo al amparo de los títulos que asisten al Estado en materia de programación de la enseñanza y de fomento y coordinación general de la investigación científica, sólo puede estar justificada en función de las especiales características o del ámbito supracomunitario de las Universidades, esto es, de un interés supracomunitario que no pudiera verse satisfecho con el ejercicio de sus propias competencias por parte de las Comunidades Autónomas. En definitiva la STC 223/2012, de 29 de noviembre, FJ7, afirma que “una cosa es que la creación por ley estatal de una determinada universidad tenga que responder a las concretas necesidades de la programación general educativa o de coordinación de la investigación que, por ser de interés supracomunitario, no podrían ser satisfechas por cada una de las Comunidades Autónomas, y otra bien distinta rechazar a priori que, por haber asumido las Comunidades Autónomas competencias en materia de universidades, la creación de universidades públicas no pueda ser una herramienta necesaria en casos concretos, que garantice el correcto ejercicio por el Estado de las competencias que la Constitución le atribuye, sin menoscabar las competencias de las Comunidades Autónomas”.

La aplicación de esta doctrina debería haber llevado, necesariamente, a la declaración de inconstitucionalidad del reconocimiento de efectos en todas las universidades españolas de las evaluaciones del profesorado contratado realizadas por la ANECA (art. 5.2 del Real Decreto impugnado), en la medida en que arbitra una competencia estatal ejecutiva que se ejerce de forma indistinta o concurrente con la competencia autonómica de evaluación y garantía de la calidad del personal docente e investigador contratado de las universidades de su competencia. Una competencia que ha asumido la Comunidad Autónoma recurrente en su Estatuto de Autonomía y que en modo alguno es discutida en este proceso constitucional.

Es manifiesto que la competencia estatal ejecutiva no puede encontrar justificación en la calidad de la docencia e investigación del sistema universitario nacional, cuando este interés supracomunitario ni siquiera ha requerido de la regulación de criterios básicos comunes para la evaluación del profesorado contratado que, en ejercicio de sus competencias, realizan las Comunidades Autónomas. En todo caso, este interés se ve igualmente satisfecho mediante la actividad de evaluación del profesorado contratado que llevan a cabo los órganos autonómicos, cuya legitimidad en modo alguno se discute.

5. La Sentencia de la mayoría llega, sin embargo, a la conclusión contraria en lo que atañe a los efectos que se reconocen a las evaluaciones del profesorado contratado que realiza la ANECA, apartándose, sin reconocerlo expresamente, de la doctrina fijada por la STC 223/2012, de la que se limita a transcribir, descontextualizándola, la siguiente afirmación: “el Estado retiene títulos específicos en la materia que sirven a las necesidades de programación de las enseñanzas universitarias y para cumplir la obligación de fomento de la investigación científica y técnica”. Y esta frase aislada, es bastante para que concluya que esta “afirmación que resulta trasladable al presente supuesto, y que justifica que la regulación efectuada encuentre amparo en las competencias estales en materia de fomento de la investigación” (FJ 3).

6. Considera que los títulos competenciales en que encuentra fundamento la competencia ejecutiva discutida son, tanto el fomento de la investigación del art. 149.1.15 CE, como el art. 149.1.30 CE por la relación que guarda con la garantía de la calidad de la enseñanza (FJ 3), competencia que “aun teniendo un carácter fundamentalmente de normación, no excluye el ejercicio de funciones de naturaleza ejecutiva”, lo que fundamenta en la cita de numerosas Sentencias del Tribunal Constitucional. Pues bien, ninguna de las resoluciones citadas por la Sentencia de la que discrepo versa sobre una cuestión similar a la planteada, esto es, la legitimidad constitucional de una competencia ejecutiva básica que el Estado no se reserva y ejerce en concurrencia con la Comunidad Autónoma. Así, estas Sentencias, o bien se refieren al carácter formal de lo básico, cuando lo discutido en este proceso es el alcance material de lo básico (SSTC 197/1996, de 28 de noviembre, y 32/2006, de 1 de febrero); o a la extraterritorialidad como criterio atributivo de competencias ejecutivas que en este proceso no se discute (STC 27/2014, de 13 de febrero), o la posibilidad de que las bases incluyan competencias ejecutivas en detrimento de las competencias de las Comunidades Autónomas, pero nunca de forma concurrente, como ocurre en este caso (STC 235/1999, de 20 de diciembre), o a la doctrina recaída en materia de función pública docente que, como es obvio, no resulta aquí aplicable en cuanto que la competencia objeto de controversia nada tiene que ver con el régimen de función pública por afectar al profesorado contratado por cada universidad (STC 213/2013, de 19 de diciembre), o finalmente, a la legitimidad constitucional, desde el punto de vista de la autonomía universitaria, de la exigencia de una evaluación externa (STC 131/2013). En mi opinión, la profusa cita de doctrina constitucional nada aporta, salvo ornato innecesario, a la interpretación que, sobre el alcance material de lo básico, realiza *ex novo* la Sentencia.

7. Por el contrario, es doctrina unánime de este Tribunal que lo básico es lo esencial, lo nuclear, o lo imprescindible de una materia, en aras de una unidad mínima de posiciones jurídicas que delimita lo que es competencia estatal y determina, al tiempo, el punto de partida y el límite a partir del cual puede ejercer la Comunidad Autónoma, la competencia asumida en su Estatuto, en defensa del propio interés general. Con esa delimitación material de lo básico se evita que puedan dejarse sin contenido o cercenarse las competencias autonómicas. Es a partir de lo básico, con independencia de su extensión, donde operan las competencias autonómicas que no pueden superponerse a lo básico, sin incurrir en inconstitucionalidad, ya se trate de normación o de una competencia ejecutiva.

Es por ello que la delimitación material de lo básico requiere determinar, en primer lugar, si responde a las finalidades a las que sirve, para después valorar si resulta necesario para conseguir la finalidad pretendida. La Sentencia de la mayoría ha realizado la primera operación, pero ha omitido cualquier reflexión sobre el segundo aspecto, y sobre la existencia de una competencia autonómica concurrente, por lo que no da razón alguna de cómo es posible que si, como postula, el alcance material de lo básico exige otorgar al Estado una competencia ejecutiva, a pesar de que las Comunidades Autónomas tengan atribuida esta misma competencia en su ámbito territorial.

Afirma la Sentencia que la competencia discutida sirve a la unidad del sistema universitario nacional y a la movilidad del profesorado. La unidad del sistema universitario se identifica con la fijación de un estándar común de competencia profesional que contribuya a objetivar la idoneidad y capacitación de este profesorado. La movilidad es la que hace factible el ejercicio de su actividad en condiciones de igualdad en cualquiera de las universidades españolas, derecho que, añade, forma parte de la libertad académica en cuanto les permite disponer de una legítima opción para acceder al desempeño de sus funciones en cualquiera de las universidades españolas.

Pero la movilidad del profesorado contratado, como la de cualquier otro trabajador, por muy deseable que sea, no forma parte de ese mínimo común, pues, tal y como este Tribunal acaba de recordar en la STC 87/2014, de 29 de mayo, FJ 8.a), el profesorado contratado es, por definición, personal propio de cada universidad, y no se integra en ningún sistema general ni de índole nacional ni de nivel autonómico. Precisamente el carácter interuniversitario de los cuerpos docentes, del que carece el personal docente e investigador contratado, es lo que llevó a este Tribunal, en la STC 26/1987, de 27 de febrero, FJ 12.3 b) y 12.5 c), a admitir una mayor intensidad en el alcance de lo básico.

Menos aún, este pretendido derecho a la movilidad, que la Sentencia extrae de la referencia genérica que la exposición de motivos contiene a la movilidad de profesores y estudiantes, forma parte de la libertad de ciencia, o libertad de enseñanza, estudio e investigación, en la que la doctrina constitucional nunca había incluido, hasta esta sentencia, el derecho al acceso a la función docente e investigadora universitaria. Y lo que es más importante, la Sentencia no da razón alguna para la ampliación de este contenido del derecho fundamental, más allá de afirmarla.

8. Una vez determinadas las finalidades a las que sirve la competencia estatal y lejos de analizar si la atribución de esta competencia ejecutiva era necesaria para garantizar las finalidades pretendidas o existen, por el contrario, alternativas más respetuosas con las competencias autonómicas que garanticen la misma finalidad, la Sentencia concluye, ya directamente, que la competencia compartida asumida de conformidad con lo dispuesto en el art. 172.2 f) del Estatuto de Autonomía de Cataluña (EAC), implica la coexistencia entre el Estado y las Comunidades Autónomas en el ejercicio de las funciones de evaluación del profesorado contratado (FJ 7). Pues bien, es obvio que existen alternativas más respetuosas con las competencias autonómicas una vez que estas tienen asumida la evaluación de la calidad del profesorado contratado. Estas comprenden la posibilidad de establecer criterios generales que garanticen un nivel de calidad sin menoscabar con ello las competencias autonómicas pues, a diferencia de lo que afirma la Sentencia, la competencia para evaluar la calidad del profesorado que ha de ser contratado por las universidades de la Comunidad Autónoma, se ve desplazada cuando el Estado asume esta función, pues la ejerce en su lugar.

Precisamente por ello, la Ley Orgánica de Universidades prevé el sistema de reconocimiento “mutuo” de las evaluaciones realizadas por la Agencia Nacional de Evaluación de la Calidad y Acreditación y los órganos autonómicos, y no sólo un sistema de reconocimiento de las evaluaciones realizadas por las Comunidades Autónomas, como es el establecido en la disposición impugnada que, al reconocer efectos de las evaluaciones de la Agencia Nacional de Evaluación de la Calidad y Acreditación en todas las universidades, las exime del reconocimiento por las Comunidades Autónomas, para cuyas universidades van a producir efectos.

Estas son, sucintamente expuestas, las razones que me han llevado a formular este Voto particular.

Madrid, a veintiséis de junio de dos mil catorce.

SENTENCIA 108/2014, de 26 de junio de 2014

Pleno

("BOE" núm. 177, de 22 de julio de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:108

Recurso de inconstitucionalidad 2610-2008. Interpuesto por el Gobierno de Canarias respecto de los artículos 9 y 13 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de defensa de la competencia.

Competencias sobre comercio interior, defensa de la competencia y ordenación general de la economía: constitucionalidad de los preceptos legales que reservan a la Administración estatal el ejercicio de funciones ejecutivas en el control de concentraciones económicas. Voto particular.

1. La finalidad del régimen de control de las concentraciones económicas, la repercusión de las que el legislador ha sometido al régimen de autorización previa, el contenido de las competencias ejecutivas y la incidencia del control adicional de oportunidad, son razones que conducen a estimar constitucionalmente justificada la reserva en favor del Estado de las competencias para la ejecución o aplicación singular de la normativa reguladora del procedimiento de autorización de concentraciones económicas empresariales [FJ 6].

2. Resulta constitucionalmente justificado que sea la Comisión Nacional de la Competencia el órgano receptor de la notificación de las concentraciones económicas que superen los umbrales fijados por el legislador estatal y, en su caso, el que acuerde el levantamiento de su suspensión inicial, en atención a su cualidad de ‘autoridad mejor situada’ y a la multiplicidad de elementos que la Administración debe tomar en consideración para valorar la incidencia de la concentración económica, que sólo puede ser abordada desde una perspectiva general [FJ 5 c)].

3. La defensa de la competencia mediante el control de las concentraciones económicas es una de las materias vinculadas a la existencia del mercado único español, lo que justifica que el legislador residencie en la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia la aplicación de la normativa reguladora, sin perjuicio de que, en el supuesto de que la concentración incida de forma significativa en el territorio de una Comunidad Autónoma, se recabe de la misma informe preceptivo, no vinculante [FJ 5 b)].

4. La Constitución no impide que las Comunidades Autónomas puedan asumir estatutariamente competencias de ejecución de la legislación estatal sobre concentraciones económicas, siempre que se trate de concentraciones económicas que carezcan de trascendencia supracomunitaria y de acuerdo, en todo caso, con la legislación estatal [FFJJ 4, 5 b)].

5. En la medida en que en la vigente legislación no existen concentraciones económicas sujetas a autorización en las que los parámetros que debe valorar la Administración sean de alcance exclusivamente intraautonómico, resulta coherente que sólo el Estado pueda privar de eficacia a las decisiones de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia que prohíban o condicionen una determinada concentración económica, a través de un órgano especialmente idóneo para valorar intereses generales de tal naturaleza, cual es el Consejo de Ministros [FJ 5 d)].

6. Las Comunidades Autónomas no pueden decidir el control de concentraciones económicas que no superen los umbrales fijados por el legislador estatal, ya que el legislador autonómico carece de competencia al efecto y, en consecuencia, las concentraciones que no superen dichos umbrales son operaciones empresariales libres, no sujetas a autorización administrativa [FJ 5 b)].

7. Debemos descartar la inconstitucionalidad del precepto que regula la reacción sancionadora *ex post facto* ante acciones u omisiones en materia de defensa de la competencia, cuya investigación y sanción corresponderá a la Administración competente, sea estatal o autonómica, pues de su redacción no se deriva ninguna merma de las competencias ejecutivas autonómicas, las cuales no difieren de las que en su respectivo ámbito corresponden al Estado [FJ 6].

8. La competencia ejecutiva que, en materia de defensa de la competencia, cabe atribuir a las Comunidades Autónomas, en virtud de la asunción de comercio interior, se halla limitada a aquellas actuaciones ejecutivas que hayan de realizarse en su territorio y que no afecten al mercado supracomunitario (STC 208/1999) [FJ 4].

9. No solo el mercado de ‘ámbito nacional’ sino también los eventuales ‘mercados geográficos definidos’ —superen o no el ámbito territorial de una Comunidad Autónoma— forman parte del mercado único español, término éste que equivale al espacio económico unitario reconocido implícitamente como tal por el art. 139.2 CE y cuya exigencia se configura como un límite de las competencias autonómicas (SSTC 1/1982, 87/1985) [FJ 5 b)].

10. Doctrina sobre el alcance de las competencias del Estado en materia de defensa de la competencia, en el marco de la competencia exclusiva estatal sobre las bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica, *ex* art. 149.1.13 CE (SSTC 1/1982, 95/1986, 208/1999) [FFJJ 4, 5 a)].

11. La libertad de empresa, *ex* art. 38 CE, tiene como una de sus manifestaciones la libre organización de la actividad empresarial, lo cual no excluye que puedan establecerse limitaciones derivadas de las reglas que disciplinen proporcionada y razonablemente el mercado, como acontece con la legislación de defensa de la competencia (SSTC 71/1982, 127/1994) [FJ 3].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, doña Adela Asua Batarrita, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Ricardo Enríquez Sancho, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 2610-2008, interpuesto por el Gobierno de Canarias contra los arts. 9 y 13 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de defensa de la competencia. Ha intervenido el Abogado del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Ricardo Enríquez Sancho, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Con fecha 3 de abril de 2008 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal Constitucional un escrito de la Letrada del Gobierno de Canarias interponiendo recurso de inconstitucionalidad contra los arts. 9 y 13 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de defensa de la competencia.

Para la institución autonómica recurrente la inconstitucionalidad de ambos preceptos deriva de que reservan al Estado todas las competencias ejecutivas en materia de control de concentraciones económicas, desconociendo así las competencias que tiene la Comunidad Autónoma de Canarias en materia de defensa de la competencia, asumidas a través del título competencial “comercio interior” (art. 31.3 de su Estatuto de Autonomía), del cual aquella materia forma parte, al menos parcialmente.

En apoyo de su posición expone que de la doctrina contenida en la STC 208/1999, de 11 de noviembre, se deduce que la Comunidad Autónoma es competente para llevar a cabo todas las actuaciones de ejecución de la legislación de defensa de la competencia que hayan de realizarse en su territorio y que no afecten al mercado supracomunitario. Sostiene que la afección exclusivamente intracomunitaria de las operaciones de concentración económica es posible y, en tales casos, no puede negarse la titularidad de las competencias ejecutivas autonómicas. En este sentido, señala que la posibilidad de que una concentración económica tenga una incidencia limitada a una parte del mercado nacional está expresamente reconocida en el art. 8.1 a) de la Ley 15/2007, ya que la expresión “mercado geográfico definido dentro del mismo” es una fórmula equivalente a aquella otra (“en todo o en parte del mercado nacional”) en la que el Tribunal Constitucional fijó su atención con ocasión de su declaración de inconstitucionalidad, llevada a cabo por la mencionada STC 208/1999.

Continúa señalando que la cuestión de cuándo una concentración empresarial afecta a un mercado geográficamente relevante dentro del mercado nacional deberá analizarse en cada caso concreto, sin que pueda negarse *a priori* dicha posibilidad; pero, en todo caso, lo que considera indiscutible es que la Comunidad Autónoma de Canarias ostenta esa condición de mercado geográficamente relevante, sin necesidad de esfuerzos interpretativos. A su entender, las Islas Canarias, tanto por su condición de “mercado pequeño”, como por su condición de región ultraperiférica, presentan condiciones de competencia distintas a las que encuentran las empresas que desarrollan actividades similares en el ámbito continental de referencia, en este caso la España peninsular.

Entiende también que la mejor prueba sobre la posibilidad de identificar mercados geográficamente relevantes dentro del mercado nacional la proporciona la propia práctica antitrust española, donde se encuentran importantes ejemplos en los que el Tribunal de Defensa de la Competencia ha definido como mercados relevantes a partes perfectamente localizadas del territorio del Estado. Tras citar varios ejemplos en los que dicho órgano reconoció expresamente las singularidades del mercado canario, concluye que cuando una operación de concentración económica se realice en el territorio de una Comunidad Autónoma y, siguiendo los umbrales establecidos en la propia Ley, la cuota de mercado que como consecuencia de esa operación se adquiera o se incremente sea igual o superior al 30 por 100 del mercado relevante de productos o servicios en un “mercado geográfico definido” que no exceda del ámbito de esa Comunidad Autónoma, las competencias ejecutivas previstas en la Ley 15/2007 corresponden a la Comunidad Autónoma respectiva.

En concreto, señala que los preceptos que incurren en inconstitucionalidad por reservar la Ley al Estado todas las potestades administrativas en materia de concentraciones económicas, son dos: el art. 13, en la medida en que sólo admite la titularidad de la competencias ejecutivas de las Comunidades Autónomas en materia de conductas colusorias del art. 1, abuso de posición dominante del art. 2 y falseamiento de la competencia por actos desleales del art. 3; así como el art. 9, que configura a la Comisión Nacional de la Competencia como el órgano competente en materia de notificación y suspensión de las operaciones de concentración económica, con desconocimiento de las competencias autonómicas.

2. Mediante providencia del Pleno de 6 de mayo de 2008, a propuesta de la Sección Cuarta se admitió a trámite el recurso de inconstitucionalidad y se acordó dar traslado de la demanda y documentos presentados, conforme establece el art. 34 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, y al Gobierno, a través del Ministro de Justicia, al objeto de que en el plazo de quince días pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimasen convenientes. Por último, se acordó publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado”.

3. Con fecha 20 de mayo de 2008 se registró un escrito del Presidente del Senado comunicando al Tribunal el acuerdo de la Mesa de la Cámara por el que se da por personada en el procedimiento y ofrece su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC.

4. El Abogado del Estado, mediante escrito registrado el 26 de mayo de 2008, se personó en el procedimiento, solicitando la prórroga, por el máximo legal, del plazo concedido para formular alegaciones. El Pleno, por providencia de 27 de mayo de 2008, acordó incorporar a las actuaciones el escrito presentado por el Abogado del Estado, teniéndole por personado en la representación que legalmente ostenta, prorrogando en ocho días más el plazo inicialmente concedido por providencia de 6 de mayo de 2008. El día 16 de junio de 2008 presentó su escrito de alegaciones, en el que se opone a las pretensiones deducidas por las razones que, resumidamente, se recogen a continuación.

a) Comienza afirmando que de la STC 208/1999 no se deriva la atribución competencial que la Comunidad Autónoma canaria sostiene, sino la subordinación de dicha competencia autonómica a la competencia estatal en materia de bases y ordenación de la actividad económica general, *ex* art. 149.1.13 CE, que es precisamente la que ampara la constitucionalidad de los preceptos impugnados.

b) Tras ello, se centra en el análisis de los preceptos impugnados. A su juicio, por lo que se refiere al art. 9, este precepto se limita a contener una norma de carácter procedimental consecuencia de ejercitar la competencia adjetiva definidora del procedimiento, que resulta inherente a la competencia sustantiva para legislar, que en materia de defensa de la competencia se halla reservada al Estado. En cuanto al art. 13.1 señala que el legislador no ha hecho sino recoger la doctrina del Tribunal en la materia, al ajustarse estrictamente a lo dispuesto en la STC 208/1999 y limitarse a reproducir lo señalado en el art. 1.3 de la Ley 1/2002, de 21 de febrero, de coordinación de las competencias del Estado y las Comunidades Autónomas en materia de defensa de la competencia, texto legal por el que se da cumplimiento a la citada Sentencia y que viene a configurar un régimen antitrust basado en el reparto de competencias de ejecución entre el Estado y las Comunidades Autónomas.

Recuerda el Abogado del Estado que la omisión de cláusulas de salvaguarda o recordatorios de las competencias autonómicas ni convierte en inconstitucional el precepto estatal silente, ni impide que las competencias exclusivas que a la Comunidad reserva su Estatuto de Autonomía se desplieguen legítimamente con toda su extensión, alcance y eficacia. De esta forma, en el art. 13 de la Ley 15/2007 carece de toda importancia la omisión de una expresa cláusula para salvaguardar el resto de competencias ejecutivas autonómicas, puesto que no perjudica en lo más mínimo el legítimo despliegue de éstas.

Pero además, a juicio del Abogado del Estado, procede inadmitir el presente recurso de inconstitucionalidad en cuanto se dirige contra un precepto que no fue impugnado en su día y que se pretende recurrir ahora de forma oblicua y con fraude del plazo, perentorio y de caducidad, que establece el art. 33 LOTC. Insiste en que el art. 13.1 carece de toda vocación innovadora respecto del apartado 3 del art. 1 de la Ley 1/2002, cuya redacción no se había modificado desde el dictado de ésta y se ha venido aplicando sin manifestación alguna por parte de las Comunidades Autónomas. Incluso puede afirmarse, señala, que el hecho de que la Comunidad Autónoma canaria haya reaccionado contra el precepto muchos años después de su aprobación constituye un fuerte indicio de la constitucionalidad del precepto.

Añade que una vez examinado el contenido de los preceptos objeto de impugnación, podemos afirmar que realmente la reserva al Estado de las competencias ejecutivas en materia de control de concentraciones económicas no deriva de los arts. 9 y 13 de la Ley 15/2007, sino del art. 1.5 de la Ley 1/2002 que, en cumplimiento de los mandatos del Tribunal Constitucional, reguló los puntos de conexión que delimitan el ejercicio de las competencias que corresponden al Estado y a las Comunidades Autónomas en materia de defensa de la competencia. Afirma que si el recurso de la Comunidad Autónoma canaria persigue la declaración de inconstitucionalidad de la reserva al Estado de todas las competencias ejecutivas en materia de concentraciones económicas, el objeto de impugnación debió ser el art. 1.5 de la Ley 1/2002, al ser este precepto el que atribuye expresamente al Estado dichas competencias.

Además, señala que los arts. 9 y 13 de la Ley 15/2007 deben ponerse en relación con el art. 8 de la Ley 1/2002, precepto en el que se define el ámbito de aplicación del régimen de concentraciones y que permite evidenciar la incongruencia en que incurre la demanda al no incluirle entre los preceptos objeto de impugnación. A su juicio, la legislación sobre competencia define en el art. 8 de la Ley 1/2002 circunstancias que, concurriendo en una operación, pueden hacer suponer la existencia de una incidencia relevante en la libre competencia a nivel nacional, aun cuando la operación se realice en el territorio de una Comunidad Autónoma. Así, señala que la adquisición de una posición dominante de una empresa en las Islas Canarias supone una evidente barrera de entrada a las restantes empresas en ese territorio, afectando a la libre competencia en todo el mercado nacional. No obstante, indica que de haber sido el art. 8 de la Ley 1/2002 uno de los preceptos recurridos, procedería asimismo alegar la inadmisibilidad del recurso respecto del mismo, pues, al igual que sucede con el art. 13 de la Ley 15/2007, el art. 8 se limita a reproducir lo establecido en el art. 14.1 de la Ley 16/1989.

c) En tercer lugar, el Abogado del Estado analiza el contenido de la STC 208/1999 y concluye que lo establecido en la misma resta todo fundamento a la argumentación ofrecida por el Gobierno de Canarias, pues la Sentencia se limitó a analizar las competencias ejecutivas concernientes a las prácticas restrictivas, no pronunciándose sobre otras posibles intervenciones, por cuanto los recurrentes de la Ley 16/1989 no impugnaron los preceptos relativos al control de las concentraciones económicas y a las ayudas públicas.

d) Seguidamente, el Abogado del Estado se centra en la intervención administrativa en el ámbito del control de las concentraciones. A su juicio, el que la Ley de defensa de la competencia queda enmarcada en la regulación de la economía general parece incuestionable; por ello los arts. 9 y 13 de la misma son declarados normas básicas dictadas al amparo del art. 149.1.13 CE. Continúa afirmando que existen materias transversales como las concentraciones empresariales por encima de determinados umbrales, que han de considerarse ligadas a la consecución de la unidad de mercado en tanto se hallan directamente implicadas en dicha unidad. Considera que el control de concentraciones económicas se configura como un control sobre cambios estructurales en el mercado, de incidencia notable y que muy excepcionalmente dejarán de tener un efecto potencial fuera del mercado de una Comunidad Autónoma, por lo que resulta incuestionable que la naturaleza y objetivos del control de las concentraciones difieren de la persecución de conductas restrictivas de la competencia cuya ejecución ha sido parcialmente atribuida por la Ley 1/2002 a las autoridades administrativas autonómicas. Señala que la persecución de conductas restrictivas de la competencia es una actividad de control *ex post*, cuya ejecución está diversificada en varias instancias administrativas y judiciales; pero el control de concentraciones económicas es una actividad de control preventiva que influye en la configuración del mercado, por lo que exige una resolución rápida incompatible con procedimientos complejos de atribución de competencias entre autoridades administrativas.

Para el Abogado del Estado el control de las concentraciones constituye el ejemplo arquetípico de competencia ejecutiva necesaria para preservar un mercado único de ámbito nacional y, por tanto, su atribución al Estado se fundamenta en aquellas competencias ejecutivas que, según la jurisprudencia constitucional, pertenecen a lo básico de la materia defensa de la competencia. A su juicio, la definición del ámbito de aplicación de las potestades de intervención administrativa en materia de concentraciones, es decir, los umbrales requeridos por la legislación vigente para que una operación de concentración esté sujeta a la obligación de notificación, confirma efectivamente que la intervención administrativa realizada en este ámbito obedece a la configuración real del mercado de ámbito nacional.

e) En quinto lugar, el Abogado del Estado hace alusión a la incidencia en el mercado nacional de las operaciones de concentración y a la relevancia de los umbrales de notificación. Señala que los umbrales que la Ley 15/2007 establece y a través de los cuales se diseña una política económica determinada, se ajustan a lo previsto en el art. 1 del Reglamento del Consejo 139/2004, de 20 de enero, que atribuye el control de la concentración a la Administración comunitaria europea. En particular, indica, se ha pretendido establecer un sistema que limita lo máximo posible las incertidumbres y los costes para las empresas, al ver éstas restringida su libertad de empresa en tanto no pueden ejecutar las operaciones de concentración, que son susceptibles de afectar a la libre competencia, sin haber recibido antes la preceptiva autorización de las autoridades de competencia.

Añade que el primero de los umbrales establecidos por el legislador (el volumen de negocios) es determinable por las empresas con carácter previo a la notificación de una operación de concentración y también es calculable por la autoridades de competencia, lo que ha permitido articular el sistema de competencias en materia de análisis de las operaciones de concentración económica entre los órganos competentes para ello.

En cuanto al segundo umbral (la cuota de mercado superior al 30 por 100), es menos objetivo en la medida en que exige definir un mercado de producto relevante. Advierte que ni la Ley 16/1989, ni la actual Ley 15/2007, han llegado a definir lo que debe considerarse como mercado relevante a efectos del umbral de notificación por cuota de mercado y ello porque tal definición ha de determinarse caso por caso, atendiendo a muy distintos factores, tales como las características de las empresas partícipes en la operación y de sus competidores en el momento de producirse la concentración, la naturaleza de los productos y servicios prestados por las mismas, etc. A su juicio, la imposibilidad de establecer reglas claras y apriorísticas a la hora de definir los mercados relevantes, en particular su ámbito geográfico, ha de tenerse presente para valorar la constitucionalidad del establecimiento de un control *ex ante* de las operaciones de concentración que pueden afectar a la libre competencia en España. En cualquier caso, considera que la superación del umbral del 30 por 100, sea en un mercado relevante de un producto o servicio en el ámbito nacional, o sea en un mercado geográfico delimitado, es expresión de la dimensión nacional de la operación, por la importancia de la operación misma.

Señala que es posible que una misma operación llegue a afectar a distintos mercados de producto, cada uno de los cuales puede tener un ámbito geográfico determinado y que pueden resultar superpuestos. Esta superposición puede no hallarse claramente determinada con carácter previo al análisis de la operación, sino ser el propio análisis el que conduzca a una segmentación en particular. En tal contexto, afirma, no resulta conveniente que exista más de una autoridad de competencia que conozca la operación, sino que se precisa, al no poder determinar el alcance una operación *ex ante*, de la supervisión y el control del Estado en ejercicio de sus funciones de dirección y coordinación de la economía nacional, a diferencia de una práctica restrictiva de la competencia, cuyos efectos reales o potenciales ya han tenido lugar y pueden delimitarse.

Añade que un sistema de control de concentraciones en España con competencias ejecutivas en las Comunidades Autónomas haría más difícil la necesaria coordinación con la Comisión Europea prevista en la normativa europea. Considera que si para el control de concentraciones llegasen a existir dos autoridades de competencia paralelas, con ámbitos territoriales distintos, basando su sistema de distribución de competencias en el umbral de cuota de mercado, se generarían unos costes excesivos para la libertad de empresa, ante la incertidumbre que se crearía en las empresas que deseen realizar una operación de concentración, haciéndose recaer sobre las mismas trámites administrativos adicionales que difícilmente redundarían en una mayor competencia en el mercado.

Por todo lo expuesto, solicita que se dicte resolución por la que se inadmita el recurso, o, subsidiariamente, sentencia en la que declare la plena constitucionalidad de los preceptos impugnados.

5. Por providencia de 24 de junio de 2014, se señaló para deliberación y fallo de esta Sentencia el día 26 de junio de 2014.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de inconstitucionalidad ha sido formulado por el Gobierno de Canarias contra los arts. 9 y 13 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de defensa de la competencia (en adelante, LDC). La institución autonómica recurrente sostiene que ambos preceptos resultan inconstitucionales al reservar al Estado todas las competencias ejecutivas en materia de control de concentraciones económicas, desconociendo así las competencias de tal índole que pueden ostentar las Comunidades Autónomas a través del título competencial “comercio interior” (en el caso de Canarias, en virtud del art. 31.3 de su Estatuto de Autonomía), del cual aquella materia forma parte, al menos parcialmente.

Dispone el primero de los preceptos impugnados:

“Artículo 9. Obligación de notificación y suspensión de la ejecución

1. Las concentraciones económicas que entren en el ámbito de aplicación del artículo anterior deberán notificarse a la Comisión Nacional de la Competencia previamente a su ejecución.

2. La concentración económica no podrá ejecutarse hasta que haya recaído y sea ejecutiva la autorización expresa o tácita de la Administración en los términos previstos en el artículo 38, salvo en caso de levantamiento de la suspensión.

3. Los apartados anteriores no impedirán realizar una oferta pública de adquisición de acciones admitidas a negociación en una bolsa de valores autorizada por la Comisión Nacional del Mercado de Valores que sea una concentración económica sujeta a control de acuerdo con lo previsto en la presente Ley, siempre y cuando:

a) La concentración sea notificada a la Comisión Nacional de la Competencia en el plazo de cinco días desde que se presenta la solicitud de la autorización de la oferta a la Comisión Nacional del Mercado de Valores, en caso de no haber sido notificada con anterioridad, y

b) el comprador no ejerza los derechos de voto inherentes a los valores en cuestión o sólo los ejerza para salvaguardar el valor íntegro de su inversión sobre la base de una dispensa concedida por la Comisión Nacional de la Competencia.

4. Están obligados a notificar:

a) Conjuntamente las partes que intervengan en una fusión, en la creación de una empresa en participación o en la adquisición del control conjunto sobre la totalidad o parte de una o varias empresas.

b) Individualmente, la parte que adquiera el control exclusivo sobre la totalidad o parte de una o varias empresas.

5. En el caso de que una concentración sujeta a control según lo previsto en la presente Ley no hubiese sido notificada a la Comisión Nacional de la Competencia, ésta, de oficio, requerirá a las partes obligadas a notificar para que efectúen la correspondiente notificación en un plazo no superior a veinte días a contar desde la recepción del requerimiento.

No se beneficiarán del silencio positivo previsto en el artículo 38 aquellas concentraciones notificadas a requerimiento de la Comisión Nacional de la Competencia.

Transcurrido el plazo para notificar sin que se haya producido la notificación, la Dirección de Investigación podrá iniciar de oficio el expediente de control de concentraciones, sin perjuicio de la aplicación de las sanciones y multas coercitivas previstas en los artículos 61 a 70.

6. El Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia podrá acordar el levantamiento de la suspensión de la ejecución de la concentración a que se refiere el apartado 2 de este artículo, a propuesta de la Dirección de Investigación y previa solicitud motivada.

La resolución se dictará previa ponderación, entre otros factores, del perjuicio que causaría la suspensión de la ejecución a las empresas partícipes en la concentración y del que la ejecución de la operación causaría a la libre competencia.

El levantamiento de la suspensión de la ejecución podrá estar subordinado al cumplimiento de condiciones y obligaciones que garanticen la eficacia de la decisión que finalmente se adopte.”

Por su parte, el art. 13 de la Ley establece:

“1. Los órganos de las Comunidades Autónomas competentes para la aplicación de esta Ley ejercerán en su territorio las competencias ejecutivas correspondientes en los procedimientos que tengan por objeto las conductas previstas en los arts. 1, 2 y 3 de esta Ley de acuerdo con lo dispuesto en la misma y en la Ley 1/2002, de 21 de febrero, de Coordinación de las Competencias del Estado y las Comunidades Autónomas en materia de Defensa de la Competencia.

2. Sin perjuicio de las competencias de la Comisión Nacional de la Competencia, los órganos competentes de las Comunidades Autónomas están legitimados para impugnar ante la jurisdicción competente actos de las Administraciones Públicas autonómicas o locales de su territorio sujetos al Derecho Administrativo y disposiciones generales de rango inferior a la ley de los que se deriven obstáculos al mantenimiento de una competencia efectiva en los mercados”.

2. Antes de examinar las alegaciones del Gobierno canario resulta necesario realizar algunas consideraciones preliminares.

a) Sostiene el Abogado del Estado que el actual enunciado del art. 13 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, reitera lo que ya estaba dispuesto en la Ley 1/2002, de 21 de febrero, de coordinación de las competencias del Estado y las Comunidades Autónomas en materia de defensa de la competencia, y que, en coherencia, debió ser impugnado en su momento; de modo que entrar a examinar ahora la impugnación del art. 13 de la Ley 15/2007 significaría aceptar que se reabra el plazo para interponer un recurso de inconstitucionalidad. Asimismo considera que si el recurso persigue la declaración de inconstitucionalidad de la atribución al Estado de todas las competencias ejecutivas en materia de control de concentraciones económicas, el objeto de impugnación debió ser el art. 1.5 de la Ley 1/2002, al ser este precepto el que atribuye expresamente al Estado dichas competencias.

La objeción expuesta no puede ser acogida. Como hemos señalado en las SSTC 146/1994, de 12 de mayo, FJ 4, y 214/1994, de 14 de julio, FJ 4 A), “el hecho de que una norma reproduzca otra norma anterior no recurrida, no impide la impugnación de la primera”. Además, como recuerda la STC 17/2013, de 31 de enero, FJ 8, “es doctrina reiterada de este Tribunal Constitucional que el recurso de inconstitucionalidad es un recurso abstracto dirigido a la depuración del ordenamiento de forma que con el mismo no se defiende un interés propio de los recurrentes sino el interés general y la supremacía de la Constitución”. En consecuencia, la circunstancia de que el art. 13 de la Ley 15/2007 reproduzca lo que ya estaba dispuesto en la Ley 1/2002 y que no se hubiera impugnado en su día el art. 1.5 de esta última, que atribuye al Estado las competencias ejecutivas en la materia, no impide la impugnación planteada en el presente recurso de inconstitucionalidad.

b) En segundo lugar, debemos delimitar el objeto del presente proceso constitucional. Aunque formalmente en el suplico de la demanda la Letrada del servicio jurídico del Gobierno de Canarias solicita la declaración de inconstitucionalidad del art. 13 de la Ley 15/2007, sus alegaciones van dirigidas única y exclusivamente a su apartado 1. Por tanto, habremos de atenernos a la doctrina que hemos mantenido en supuestos similares, según la cual “no basta la mera invocación formal de los preceptos en la demanda (STC 98/1989, FJ 5) o incluso, como sucede en este caso, la existencia en la misma de una solicitud expresa de su declaración de inconstitucionalidad, para que este Tribunal deba pronunciarse sobre todos y cada uno de ellos, sino que es preciso, además, que en el cuerpo del recurso se contenga la argumentación específica o razonamientos que fundamenten la presunta contradicción de éstos con la Norma fundamental [SSTC 146/1994, FJ 7 B); 214/1994, FJ 3; 195/1998, FJ 1]. Efectivamente, hemos de recordar aquí una vez más que la impugnación de las normas debe ir acompañada de la preceptiva fundamentación y precisión que permitan al Abogado del Estado, al que asiste, como parte recurrida, el derecho de defensa, así como a este Tribunal, que ha de pronunciar la Sentencia, conocer las razones por las que los recurrentes entienden que las disposiciones impugnadas transgreden el orden constitucional (SSTC 118/1996, FJ 2; y 118/1998, FJ 4). Cuando lo que está en juego es la depuración del ordenamiento jurídico, es carga de los recurrentes no sólo la de abrir la vía para que el Tribunal pueda pronunciarse, sino también la de colaborar con la justicia del Tribunal en un pormenorizado análisis de las graves cuestiones que se suscitan” (STC 233/1999, de 16 de diciembre, FJ 2).

Así pues, el objeto del presente proceso queda circunscrito al art. 9 y al apartado primero del art. 13 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de defensa de la competencia.

c) Con posterioridad a la interposición del presente recurso de inconstitucionalidad, la disposición final tercera de la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de economía sostenible, ha dado nueva redacción al art. 8.1 LDC, que si bien no es objeto de impugnación, es relevante para la resolución del recurso, en los términos que después se expondrán. Baste aquí anticipar que se trata de una modificación legislativa que refuerza la idea de que el control ejercido por la Administración se aplica a las concentraciones económicas de especial intensidad.

d) Igualmente debe advertirse que la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, asigna a este nuevo organismo público las competencias que la legislación vigente atribuye a la Comisión Nacional de la Competencia, cuya desaparición establece (disposición adicional segunda). En lo que aquí importa, se asigna expresamente a la nueva institución la función de “aplicar los dispuesto en la Ley 15/2007, de 3 de julio, en materia de control de concentraciones económicas” [art. 5.1 d)] sin que, por lo demás, la reforma afecte a la subsistencia de la impugnación formulada.

e) Por el contrario, ninguna incidencia tiene en el presente proceso constitucional la incorporación de un nuevo párrafo al punto 2 del art. 11 LDC que lleva a cabo la disposición final vigésima de la Ley 22/2013, de 23 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para el año 2014.

f) Por último, debe significarse que en el presente proceso constitucional subyace una controversia competencial —aunque se articule como recurso de inconstitucionalidad en atención al rango legal de los preceptos impugnados— pues aun cuando el Gobierno de Canarias admite sin reservas que corresponde al Estado la potestad normativa en materia de defensa de la competencia, rechaza que sea la Administración estatal la única competente para su ejecución o aplicación singular, pues ello supondría desconocer las competencias que pueden ostentar las Comunidades Autónomas a través del título competencial “comercio interior” (en el caso de Canarias, en virtud del art. 31.3 de su Estatuto de Autonomía), del cual aquella materia forma parte, al menos parcialmente.

3. Una vez efectuadas las anteriores precisiones, procede comenzar destacando que la libertad de empresa reconocida en nuestra Constitución (art. 38) tiene como una de sus manifestaciones la libre organización de la actividad empresarial, lo cual no excluye que puedan establecerse limitaciones derivadas de las reglas que disciplinen proporcionada y razonablemente el mercado [STC 127/1994, de 5 de mayo, FJ 6 d)], como acontece con la legislación de defensa de la competencia, entendida ésta como “toda la legislación ordenada a la defensa de la libertad de competencia, mediante la prevención y, en su caso, la represión de las situaciones que constituyen obstáculos creados por decisiones empresariales para el desarrollo de la competencia en el mercado” (STC 71/1982, de 30 noviembre, FJ 15).

En este sentido, la Ley 15/2007, de 3 de julio, de defensa de la competencia, con el fin de proteger de un modo efectivo la competencia en los mercados, atribuye a las correspondientes Administraciones ciertas facultades de control sobre la actividad de las empresas.

Así, prohíbe determinadas actuaciones u omisiones cuya realización se reputa lesiva de esa libre competencia; en particular se prohíben las conductas colusorias (art. 1), el abuso de posición dominante (art. 2) y el falseamiento de la libre competencia por actos desleales (art. 3), detallándose en los propios preceptos las concretas conductas que se subsumen en tales nociones. En relación con estas prácticas prohibidas, la Ley regula un régimen sancionador (arts. 61 a 70) y el procedimiento para la imposición de las sanciones previstas (arts. 49 a 54). La delimitación de las competencias ejecutivas relativas a este primer tipo de control fue abordada por la STC 208/1999, de 11 de noviembre —en la que se resolvieron sendos recursos de inconstitucionalidad promovidos contra la Ley 16/1989, de 17 de julio, de defensa de la competencia—, en los términos que más adelante se expondrán.

Junto a este control reactivo, la Ley regula otros dos: el control sobre las ayudas públicas a las empresas y el sometimiento a un régimen de autorización previa a determinadas operaciones de concentración económica, entendiendo por tales las que conlleven “un cambio estable del control de la totalidad o parte de una o varias empresas como consecuencia de: la fusión de dos o más empresas anteriormente independientes, o la adquisición por una empresa del control sobre la totalidad o parte de una o varias empresas, o la creación de una empresa en participación y, en general, la adquisición del control conjunto sobre una o varias empresas cuando éstas desempeñen de forma permanente las funciones de una entidad económica autónoma” (art. 7.1 LDC).

Siendo indudable que las concentraciones económicas constituyen una manifestación de la libertad de empresa (art. 38 CE) —de manera que, en principio, la adquisición de empresas competidoras o la fusión entre empresas competidoras debe entenderse libre—, no obstante, la necesidad de ordenar las condiciones de competencia en el mercado ha hecho que desde la Ley 16/1989, de 17 de julio, de defensa de la competencia, se establezca un sistema de control de las fusiones empresariales que puedan tener un impacto negativo en la libre competencia. El propio art. 38 CE sienta el fundamento último del sistema de control de estas concentraciones al encargar a los poderes públicos el mantenimiento y la garantía del funcionamiento del sistema de economía de mercado.

Se trata, así, de evitar o corregir la excesiva concentración del mercado cuando ello pueda perjudicar de manera significativa las condiciones de competencia. Es por eso que el procedimiento de control de las concentraciones económicas se aplica sólo a las que tengan una especial intensidad, de modo que las que no alcancen los umbrales señalados en el art. 8.1 LDC resultan autorizadas sin necesidad de someterse a ningún procedimiento de control administrativo de competencia. En concreto, la Ley 15/2007, de 3 de julio, actualmente con la redacción dada por la Ley 2/2011, de 4 de marzo, ha reducido el control sobre las concentraciones económicas a aquellas en las que concurra alguna de las circunstancias previstas en el mencionado art. 8.1:

“a) Que como consecuencia de la concentración se adquiera o se incremente una cuota igual o superior al 30 por 100 del mercado relevante de producto o servicio en el ámbito nacional o en un mercado geográfico definido dentro del mismo … salvo que el volumen de negocios global en España de la sociedad adquirida o de los activos adquiridos en el último ejercicio contable no supere la cantidad de 10 millones de euros, siempre y cuando las partícipes no tengan una cuota individual o conjunta igual o superior al 50 por 100 en cualquiera de los mercados afectados, en el ámbito nacional o en un mercado geográfico definido dentro del mismo.

b) Que el volumen de negocios global en España del conjunto de los partícipes supere en el último ejercicio contable la cantidad de 240 millones de euros, siempre que al menos dos de los partícipes realicen individualmente en España un volumen de negocios superior a 60 millones de euros.”

En tales casos, los sujetos mencionados en el art. 9.4 LDC vienen obligados a notificar la concentración económica a la Comisión Nacional de la Competencia (hoy Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia), iniciándose el procedimiento de control previsto en los arts. 55 a 60 de la Ley, que comprende una primera fase, en la que se analizarán y aprobarán las operaciones que no obstaculicen la competencia, mientras que, en caso contrario, se prevé un examen más detallado de la operación, con participación de terceros interesados y, en su caso, de las autoridades autonómicas de defensa de la competencia, con el fin de que el Consejo de la Comisión Nacional adopte la resolución final. En el caso de que la decisión del Consejo sea de prohibición o de subordinación de la operación a compromisos o condiciones, el Ministro de Economía podrá elevar el expediente de concentración al Consejo de Ministros, que podrá autorizar con o sin condiciones la concentración, por razones de interés general, en los términos previstos en los arts. 10.4 y 60 LDC.

4. Lo que el Gobierno de la Comunidad Autónoma de Canarias reputa inconstitucional —si bien ciñe su impugnación a los arts. 9 y 13 LDC— es que sea la Administración estatal la que tenga atribuida la aplicación del procedimiento de control, incluso en aquellos supuestos en los que “el mercado geográfico definido” afectado por la concentración económica no supere el ámbito autonómico. En particular, considera aplicable en esta materia la doctrina fijada en la STC 208/1999, de 11 de noviembre, en cuyo fundamento jurídico 6 se afirmó que “la competencia ejecutiva que, en materia de defensa de la competencia, cabe atribuir a las Comunidades Autónomas, en virtud de la asunción de comercio interior se halla, pues, limitada a aquellas actuaciones ejecutivas que hayan de realizarse en su territorio y que no afecten al mercado supracomunitario”.

Sin embargo, es preciso resaltar que la materia sobre la que se pronunció la indicada STC 208/1999, fue la del control sobre las prácticas restrictivas de la competencia, por lo que no resulta directamente trasladable a las concentraciones económicas el criterio de reparto competencial allí fijado. Debe tenerse en cuenta que, como ya se ha señalado, la Ley 15/2007, de 3 de julio, regula en su título I tres tipos de instrumentos de política de defensa de la competencia: el régimen aplicable a las conductas restrictivas de la competencia (capítulo I), el control de las concentraciones económicas (capítulo II) y el sistema de seguimiento y propuesta en materia de ayudas públicas (capítulo III). Sin perjuicio de que todos ellos están orientados a la defensa de la libre competencia, cada uno de estos instrumentos presenta características propias. Consiguientemente, dado que se trata de ámbitos que dan lugar a actuaciones administrativas distintas en función de su diferente trascendencia para los mercados, la circunstancia de que determinado ámbito de la Ley —así, el referido a la represión de prácticas prohibidas— pueda ser ejecutado por las Administraciones autonómicas no predetermina que la ejecución de otros contenidos de la misma Ley no pueda quedar reservada al Estado —cuando ello resulte necesario para alcanzar su efectividad— y a la inversa.

Como consecuencia de lo dispuesto en esta Sentencia la Ley 1/2002, de 21 de febrero, de coordinación de las competencias del Estado y las Comunidades Autónomas en materia de defensa de la competencia establece el punto de conexión necesario para atribuir a las Comunidades Autónomas con competencias en la materia el ejercicio en su territorio de las competencias reconocidas en la Ley 16/1989, de 17 de julio, de defensa de la competencia, respecto de los procedimientos que tengan por objeto las conductas previstas en los artículos 1, 6 y 7 de la mencionada Ley (represión de prácticas restrictivas de la competencia) cuando las citadas conductas, sin afectar a un ámbito superior el de una Comunidad Autónoma o al conjunto del mercado nacional, alteren o puedan alterar la libre competencia en el ámbito de la respectiva Comunidad Autónoma (art. 1.3).

Por el contario, atribuyó en todo caso al Estado la aplicación de las normas contenidas con en el capítulo II y en el capítulo III, del título I de la Ley 16/1989, referidos, respectivamente, a las concentraciones económicas y las ayudas públicas [art 1.5 a)].

Así las cosas, la STC 31/2010, de 28 de junio, al enjuiciar la constitucionalidad del art. 154.2 del Estatuto de Autonomía de Cataluña, señaló que “limitada territorialmente al ámbito autonómico, así como a las actuaciones restrictivas de la competencia en el mismo y de acuerdo, en todo caso, con la legislación estatal, no existe en principio razón alguna, como señala el Abogado del Estado, para que la Comunidad Autónoma no pueda asumir competencias estrictamente ejecutivas en relación con aquellas concentraciones siempre que resulten incluidas en el ámbito de la competencia autonómica y carezcan de trascendencia supracomunitaria” (FJ 96).

Del tenor de este escueto razonamiento se infiere que, ciertamente, la Constitución no impide que las Comunidades Autónomas puedan asumir estatutariamente competencias de ejecución de la legislación estatal sobre concentraciones económicas, siempre que se trate de concentraciones económicas que “carezcan de trascendencia supracomunitaria” y “de acuerdo, en todo caso, con la legislación estatal”, de donde resulta claramente que queda a salvo la potestad normativa que al Estado le corresponde en este campo y, en consecuencia, la posibilidad de que en su ejercicio y en consideración a los intereses económicos en presencia, decida someter únicamente a control administrativo las concentraciones económicas cuyos efectos trascienden el ámbito geográfico de una Comunidad Autónoma.

Asimismo, debemos recordar ahora que tampoco está constitucionalmente vedado que el legislador reserve al Estado competencias ejecutivas en este ámbito, si tal reserva resulta necesaria para garantizar la consecución de los fines a los que responde la normativa objeto de aplicación.

En efecto, debe partirse de que los preceptos impugnados de la Ley 15/2007, de 3 de julio, han sido dictados al amparo del título competencial del art. 149.1.13 CE (disposición final primera de la Ley), que confiere al Estado competencia exclusiva sobre “las bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica”. Es claro que dentro de esta competencia de dirección de la actividad económica general tienen cobijo tanto las normas estatales que fijen las líneas directrices y los criterios globales de ordenación de sectores económicos concretos, como también las previsiones de acciones o medidas singulares que sean necesarias para alcanzar los fines propuestos dentro de la ordenación de cada sector (STC 95/1986, de 10 de julio FJ 4), esto es, cuando, por la naturaleza de la materia, resultan complemento necesario para garantizar la consecución de la finalidad objetiva a que responde la competencia estatal sobre las bases.

Por ello, repetidamente hemos admitido que cuando el Estado tiene atribuida la competencia para dictar la legislación básica sobre una materia, bajo determinados presupuestos puede reservarse competencias ejecutivas para su aplicación singular. Concretamente y por lo que al presente caso importa, se dijo en la STC 208/1999: “Parece, pues, innecesario destacar el carácter básico que, desde la competencia estatal *ex* art. 149.1.13, reviste cuanto a la defensa de la competencia se refiere, pues nos hallamos ante un elemento definitorio del mercado. De modo que no sólo la normación, sino todas las actividades ejecutivas que determinen la configuración real del mercado único de ámbito nacional habrán de atribuirse al Estado, al que corresponderán, por lo tanto, las actuaciones ejecutivas en relación con aquellas prácticas que puedan alterar la libre competencia en un ámbito supracomunitario o en el conjunto del mercado nacional, aunque tales actos ejecutivos hayan de realizarse en el territorio de cualquiera de las Comunidades Autónomas recurrentes” (FJ 6).

En consecuencia, el juicio que ahora corresponde realizar consiste, como hemos dicho, en valorar si existe justificación constitucional para que el legislador haya reservado al Estado las competencias ejecutivas disputadas, esto es, si tal reserva resulta necesaria para garantizar la consecución de los fines a los que responde la normativa objeto de aplicación.

5. El examen de la constitucionalidad de la reserva en favor del Estado de las competencias ejecutivas previstas en el art. 9 LDC exige valorar, por este orden, la finalidad del régimen de control de las concentraciones económicas, la repercusión de las que el legislador ha sometido al régimen de autorización previa, el contenido de las competencias ejecutivas controvertidas y la incidencia que pueda tener el establecimiento por el legislador de un control adicional de oportunidad en los arts. 10.4 y 60 LDC.

a) La finalidad primaria del régimen de control sobre las concentraciones económicas es la defensa de la libre competencia en el marco de la economía de mercado. La política económica determina un área necesitada de un elevado grado de unidad en la acción pública como condición de su eficacia, que corresponde garantizar al Estado en el ejercicio de sus competencias, señaladamente el art. 149.1.13 CE.

Tempranamente afirmó la STC 1/1982, de 28 de enero, FJ 1, que la denominada constitución económica “implica la existencia de unos principios básicos del orden económico que han de aplicarse con carácter unitario, unicidad que está reiteradamente exigida por la Constitución, cuyo Preámbulo garantiza la existencia de ‘un orden económico y social justo’, y cuyo art. 2 establece un principio de unidad que se proyecta en la esfera económica por medio de diversos preceptos constitucionales. Esta exigencia de que el orden económico nacional sea uno en todo el ámbito del Estado es más imperiosa en aquéllos, como el nuestro, que tienen una estructura interna no uniforme, sino plural o compuesta desde el punto de vista de su organización territorial (Tít. VIII de la CE). La unicidad del orden económico nacional es un presupuesto necesario para que el reparto de competencias entre el Estado y las distintas Comunidades Autónomas en materias económicas no conduzca a resultados disfuncionales y desintegradores.”

En la misma línea, la STC 186/1988, de 17 de octubre, señaló que “la competencia estatal en cuanto a la ordenación general de la economía responde al principio de unidad económica y abarca la definición de las líneas de actuación tendentes a alcanzar los objetivos de política económica global o sectorial fijados por la propia Constitución, así como la adopción de las medidas precisas para garantizar la realización de los mismos. La necesaria coherencia de la política económica exige decisiones unitarias que aseguren un tratamiento uniforme de determinados problemas en orden a la consecución de dichos objetivos y evite que, dada la estrecha interdependencia de las actuaciones llevadas a cabo en las distintas partes del territorio, se produzcan resultados disfuncionales y disgregadores” (FJ 2).

Indudablemente, la defensa de la competencia a través del control sobre las concentraciones económicas empresariales constituye, a la vez, un presupuesto y un límite necesario de la libertad de empresa en el marco de la economía de mercado, reconocida en el art. 38 CE. Como dijimos en la STC 88/1986, de 1 de julio, “el reconocimiento de la economía de mercado por la Constitución, como marco obligado de la libertad de empresa, y el compromiso de proteger el ejercicio de ésta —art. 38, inciso segundo— por parte de los poderes públicos supone la necesidad de una actuación específicamente encaminada a defender tales objetivos constitucionales. Y una de las actuaciones que pueden resultar necesarias es la consistente en evitar aquellas prácticas que puedan afectar o dañar seriamente a un elemento tan decisivo en la economía de mercado como es la concurrencia entre empresas, apareciendo así la defensa de la competencia como una necesaria defensa, y no como una restricción, de la libertad de empresa y de la economía de mercado, que se verían amenazadas por el juego incontrolado de las tendencia naturales de éste” (FJ 4).

b) En relación con la entidad o relevancia de las operaciones económicas que la Ley 15/2007, de 3 de julio, somete al régimen de autorización administrativa, es necesario comenzar poniendo de manifiesto que existen concentraciones económicas de dimensión comunitaria —en los términos fijados en el Reglamento (CE) 139/2004 del Consejo, de 20 de enero de 2004— cuyo control corresponde a la Comisión Europea.

En un segundo nivel, queda a la decisión de cada Estado miembro disponer si también deben ser objeto de control administrativo concentraciones económicas que no superan los umbrales comunitarios, tal y como ocurre en España con las previstas en el art. 8.1 LDC.

Por el contrario, no existe un tercer nivel en el que las Comunidades Autónomas puedan decidir el control de concentraciones económicas que no superen los umbrales fijados por el legislador estatal, ya que el legislador autonómico carece de competencia al efecto. En consecuencia, las concentraciones que no superen los umbrales fijados por el legislador estatal son operaciones empresariales libres, no sujetas a autorización administrativa.

En particular, el legislador estatal ha establecido dos categorías de concentraciones económicas precisadas de autorización:

Las concentraciones a las que se refiere el apartado b) del art. 8.1 LDC son aquellas en las que el volumen de negocios global “en España” del conjunto de los partícipes supere en el último ejercicio contable la cantidad de 240 millones de euros, siempre que al menos dos de los partícipes realicen individualmente “en España” un volumen de negocios superior a 60 millones de euros. Por tanto, el marco de referencia que debe examinar la Administración es supracomunitario, lo que excluye la actuación de la Administración autonómica.

Las concentraciones previstas en el apartado a) del art. 8.1 LDC son las que dan lugar a que se adquiera o se incremente una cuota igual o superior al 30 por 100 del mercado relevante de producto o servicio “en el ámbito nacional o en un mercado geográfico definido dentro del mismo”. Aun cuando se contempla la posibilidad de tomar en consideración un mercado geográfico inferior al nacional, inmediatamente añade el precepto que quedan exentas del procedimiento de control todas aquellas concentraciones en las que el volumen de negocios global “en España” de la sociedad adquirida o de los activos adquiridos en el último ejercicio contable no supere la cantidad de 10 millones de euros, por lo que la Administración viene obligada a tomar en consideración la actividad “en España” de las empresas objeto de concentración. Nuevamente el marco de referencia que debe examinar la Administración es supracomunitario, lo que excluye la actuación de la Administración autonómica. Solo en el caso de la contra-excepción prevista en el párrafo segundo *in fine*, esto es, cuando las partícipes tengan una cuota individual o conjunta igual o superior al 50 por 100 en cualquiera de los mercados afectados, puede prescindirse de cuál sea el volumen de negocios global “en España” de la sociedad adquirida o de los activos adquiridos.

Es cierto que el art. 8.1 LDC contempla concentraciones económicas susceptibles de afectar al “ámbito nacional” o a “un mercado geográfico definido dentro del mismo”, lo que lleva al Gobierno canario a defender la competencia autonómica en relación con las concentraciones empresariales que afecten a “mercados geográficos definidos” que no superen el ámbito territorial de una Comunidad Autónoma. Pero a ello debe objetarse que la dimensión territorialmente limitada de un mercado no es condición suficiente para atraer la competencia autonómica, siendo necesario, además, que la concentración económica “carezca de trascendencia supracomunitaria”. Es esta última cualidad la que atrae la competencia autonómica.

Pues bien, no solo el mercado de “ámbito nacional” sino también los eventuales “mercados geográficos definidos” —superen o no el ámbito territorial de una Comunidad Autónoma— forman parte del mercado único español, término éste que equivale al espacio económico unitario reconocido implícitamente como tal por el art. 139.2 CE (SSTC 1/1982, de 28 de enero, FJ 1; y 87/1985, de 16 de julio, FJ 6) y cuya exigencia se configura como un límite de las competencias autonómicas (STC 71/1982, de 30 de noviembre, FJ 2).

No es posible obviar que la defensa de la competencia mediante el control de las concentraciones económicas es una de las materias vinculadas a la existencia de ese mercado único en el que todos sus factores están fuertemente interrelacionados, lo que justifica que el legislador residencie en la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia la aplicación de la normativa reguladora, sin perjuicio de que, en el supuesto de que la concentración incida de forma significativa en el territorio de una Comunidad Autónoma, se recabe de la misma el informe preceptivo, no vinculante, a que se refiere el art. 58.1.2 LDC. Las concentraciones de empresas, en atención a los umbrales de notificación establecidos en el art. 8.1 LDC, implican un riesgo para la libre competencia en el conjunto del mercado nacional pues, aunque tenga lugar entre empresas que operen en los límites de una Comunidad Autónoma, son aptas para causar un efecto barrera a la entrada de empresas situadas fuera de sus límites geográficos.

c) Descendiendo al concreto objeto de la presente impugnación, ya hemos destacado que el recurso de inconstitucionalidad no se dirige contra los preceptos de la Ley 15/2007, de 3 de julio, que atribuyen a la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia la facultad de autorizar o prohibir concentraciones económicas sino contra la disposición que confiere a este órgano la competencia para recibir la notificación de la operación y, en su caso, levantar la suspensión inicial de su ejecución (el art. 9 LDC). Lo que, por tanto, se dilucida es si, al menos en ciertos casos, debieran ser las autoridades de competencia autonómicas las receptoras de la comunicación, así como las competentes para, en su caso, levantar la mencionada suspensión.

Para dar respuesta a esta concreta cuestión ha de considerarse que, en materia de control de concentraciones económicas, para determinar la Administración a la que se encomienda su ejecución, uno de los criterios en los que se asientan tanto la regulación comunitaria europea como la española, es la noción de “autoridad mejor situada”. Como señala el preámbulo del Reglamento comunitario de concentraciones (Reglamento CE núm. 139/2004 del Consejo, de 20 de enero de 2004, considerando 12) “la notificación múltiple de una misma operación incrementa la inseguridad jurídica, el esfuerzo y los costes para las empresas y puede conducir a evaluaciones contradictorias”.

En este sentido, el art. 9 LDC atribuye a la Comisión Nacional de la Competencia la potestad de recibir la comunicación y, en su caso, levantar la suspensión inicial de las concentraciones económicas previstas en el art. 8.1 LDC, lo cual resulta constitucionalmente justificado en consideración a que cuando la Administración toma conocimiento de una operación de concentración económica susceptible de control, sólo se conocen, inicialmente, dos datos -la cuota de mercado y el volumen de negocios actuales de las empresas cuya concentración se pretende-, que si superan los umbrales fijados en el art. 8.1 LDC se constituyen en indicios de la capacidad potencial de la concentración para alterar la libre competencia, naciendo la obligación de notificar la operación a la Comisión Nacional de la Competencia (art. 9.4 LDC).

A partir de tal comunicación la Administración deberá atender necesariamente a los elementos enumerados, sin carácter taxativo, en el art. 10.1 de la Ley: “la estructura de todos los mercados relevantes, la posición en los mercados de las empresas afectadas, su fortaleza económica y financiera, la competencia real o potencial de empresas situadas dentro o fuera del territorio nacional, las posibilidades de elección de proveedores y consumidores, su acceso a las fuentes de suministro o a los mercados, la existencia de barreras para el acceso a dichos mercados, la evolución de la oferta y de la demanda de los productos y servicios de que se trate, el poder de negociación de la demanda o de la oferta y su capacidad para compensar la posición en el mercado de las empresas afectadas, y las eficiencias económicas derivadas de la operación de concentración y, en particular, la contribución que la concentración pueda aportar a la mejora de los sistemas de producción o comercialización así como a la competitividad empresarial, y la medida en que dichas eficiencias sean trasladadas a los consumidores intermedios y finales, en concreto, en la forma de una mayor o mejor oferta y de menores precios”.

Esta multiplicidad de elementos que la Administración debe tomar en consideración para valorar la incidencia de la concentración económica sólo puede ser abordada desde una perspectiva general que permita no sólo delimitar el ámbito geográfico del mercado afectado sino también la incidencia de la concentración en las condiciones de libre competencia. De ahí que resulte constitucionalmente justificado que el art. 9 LDC disponga que sea la Comisión Nacional de la Competencia el órgano receptor de la notificación de las concentraciones económicas que superen los umbrales fijados en el art. 8.1 LDC y, en su caso, el que acuerde el levantamiento de su suspensión, en atención a su indudable cualidad de “autoridad mejor situada”.

d) Por último, con carácter complementario, debe significarse que en nuestro ordenamiento el control sobre las concentraciones económicas que superen los umbrales fijados en el art. 8.1 LDC puede obedecer también a fines distintos de los vistos hasta ahora, y que se ponen de manifiesto en los arts. 10.4 y 60 LDC, en los que se regula la intervención de un órgano estatal —el Consejo de Ministros— valorando las concentraciones económicas en atención a “criterios de interés general distintos de la defensa de la competencia”, cuando las autoridades de competencia hayan prohibido o condicionado la concentración empresarial.

Tales criterios de interés general son la “defensa y seguridad nacional, protección de la seguridad o salud públicas, libre circulación de bienes y servicios dentro del territorio nacional, protección del medio ambiente, promoción de la investigación y desarrollo tecnológicos, y garantía de un adecuado mantenimiento de los objetivos de la regulación sectorial” (art. 10.4 LDC).

El propio Reglamento comunitario de concentraciones (Reglamento CE núm. 139/2004 del Consejo, de 20 de enero de 2004, art. 21.4) posibilita que en el control de las concentraciones empresariales los Estados tomen en consideración intereses legítimos distintos de la competencia, sin que corresponda a este Tribunal pronunciarse sobre la introducción por el legislador español de este control de oportunidad sino exclusivamente valorar si resulta constitucionalmente admisible que la realización del mismo quede reservada al Estado —a través del Consejo de Ministros— o si en determinados casos pudiera ser llevado a cabo por las Comunidades Autónomas a través de los órganos que su correspondiente legislación determinase.

Pues bien, el art. 10.4 LDC acoge un conjunto de bienes jurídicos, todos ellos de alcance constitucional, cuya incidencia en la concentración económica puede llegar a prevalecer sobre el interés en la defensa de la competencia. En la medida en que hemos alcanzado la conclusión de que en la vigente legislación no existen concentraciones económicas sujetas a autorización en las que los parámetros que debe valorar la Administración sean de alcance exclusivamente intraautonómico, resulta coherente que sólo el Estado pueda privar de eficacia a las decisiones de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia que prohíban o condicionen una determinada concentración económica, a través de un órgano especialmente idóneo para valorar intereses generales de tal naturaleza, cual es el Consejo de Ministros.

6. La conjunción de las razones precedentes (finalidad del régimen de control de las concentraciones económicas, repercusión de las que el legislador ha sometido al régimen de autorización previa, contenido de las competencias ejecutivas controvertidas e incidencia del control adicional de oportunidad establecido en los arts. 10.4 y 60 LDC) conduce a estimar constitucionalmente justificada la reserva en favor del Estado de las competencias para la ejecución o aplicación singular de la normativa reguladora del procedimiento de autorización de concentraciones económicas empresariales en los términos fijados por el legislador en el art. 9 de la Ley 15/2007, de 3 de julio.

Las consideraciones anteriores llevan necesariamente a descartar también la inconstitucionalidad del art. 13.1 LDC, limitado a regular la reacción sancionadora *ex post facto* ante acciones u omisiones ya acaecidas, cuya investigación y sanción corresponderá a la Administración competente, sea estatal o autonómica. En efecto, el impugnado art. 13.1 de la Ley dispone que “los órganos de las Comunidades Autónomas competentes para la aplicación de esta Ley ejercerán en su territorio las competencias ejecutivas correspondientes en los procedimientos que tengan por objeto las conductas previstas en los artículos 1, 2 y 3 de esta Ley de acuerdo con lo dispuesto en la misma y en la Ley 1/2002, de 21 de febrero, de Coordinación de las Competencias del Estado y las Comunidades Autónomas en materia de Defensa de la Competencia”.

El reproche del Gobierno canario contra el precepto no se dirige contra lo que en el mismo se establece sino por lo que omite, esto es, en la medida en que no contempla competencias ejecutivas de las Comunidades Autónomas en relación con el control de concentraciones económicas empresariales. Pero puesto que en los fundamentos jurídicos precedentes hemos rechazado la pretensión de inconstitucionalidad formulada al respecto, debemos ahora concluir que de la redacción del art. 13.1 LDC no se deriva ninguna merma de las competencias ejecutivas autonómicas, las cuales no difieren de las que en su respectivo ámbito corresponden al Estado, pues, tal y como establece la disposición adicional octava de la propia Ley 15/2007, “las referencias contenidas en esta Ley a la Comisión Nacional de la Competencia y a sus órganos de dirección relativas a funciones, potestades administrativas y procedimientos, se entenderán también realizadas a los órganos de instrucción y resolución correspondientes de las Comunidades Autónomas con competencia en la materia cuando las mismas se refieran a las competencias correspondientes previstas en el art. 13 de esta Ley”.

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar el presente recurso de inconstitucionalidad.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veintiséis de junio de dos mil catorce.

Voto particular que formula el Magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos respecto de la Sentencia dictada en el recurso de inconstitucionalidad núm. 2610-2008, al que se adhieren las Magistradas doña Adela Asua Batarrita y doña Encarnación Roca Trías y el Magistrado don Fernando Valdés Dal-Ré.

Con el máximo respeto a la opinión mayoritaria formulo mi Voto particular discrepante, anunciado en la deliberación.

1. La Sentencia sienta la conclusión de que es conforme con la Constitución que el legislador atribuya al Estado la totalidad de las competencias ejecutivas en materia de concentraciones económicas.

A mi juicio, el sistema constitucional de distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas, tal como ha sido interpretado hasta ahora de forma inequívoca por el Tribunal Constitucional, no permite el vaciamiento de ese espacio competencial autonómico que la Sentencia lleva a cabo. Muy al contrario, la Constitución impone el reconocimiento de la competencia autonómica para decidir sobre las concentraciones de empresas en los casos en los que, (i) habiendo sido asumida la competencia en materia de comercio interior por el correspondiente estatuto de autonomía, (ii) el mercado geográfico definido a que aquéllas afectan no excede del territorio de la Comunidad Autónoma y la operación mercantil carece de trascendencia supracomunitaria.

Creo que no es necesario un gran esfuerzo para argumentar esta conclusión, pues el Tribunal la sienta con una claridad poco común en las SSTC 208/1999, de 11 de noviembre (según la cual —resumo— las Comunidades Autónomas pueden asumir competencias para llevar a cabo aquellas actuaciones de ejecución de la legislación de defensa de la competencia que hayan de realizarse en su territorio siempre que no afecten al mercado supracomunitario), y 31/2010, de 28 de junio, FJ 96 (“no existe en principio razón alguna, como señala el abogado del Estado, para que la Comunidad Autónoma no pueda asumir competencias estrictamente ejecutivas en relación con aquellas concentraciones siempre que resulten incluidas en el ámbito de la competencia autonómica y carezcan de trascendencia supracomunitaria”).

La conclusión contraria solo se explica, a mi juicio, como expresión de un impulso basado en una concepción restrictiva de las competencias autonómicas que terminará redundando en menoscabo del sistema de distribución territorial del poder garantizado por la Constitución.

2. Aquí podría terminar mi Voto, aunque creo útil argumentar brevemente por qué la novedad que introduce de manera oculta esta resolución no puede fundamentarse en ninguna de las tesis (que resumo con mis propias palabras) a las que se acoge para justificarla la opinión mayoritaria, que considero errónea, en que se basa la sentencia. En mi opinión, estas tesis amenazan con incidir negativamente en el sistema competencial más allá del caso aquí resuelto:

a) Primera tesis: La defensa de la libre competencia exige que el control de las concentraciones económicas sea ejercido en todo caso por el Estado.

A mi juicio, esta tesis es inaceptable. La defensa de la libre competencia justifica que en determinados supuestos exista un régimen de control sobre este tipo de concentraciones, pero no impone qué entidad debe ejercerla desde el punto de vista de la distribución territorial del poder. Es uno de los principios básicos del sistema autonómico, respetado siempre por el Tribunal Constitucional, el de que no debe confundirse la existencia de principios, valores y derechos constitucionales con la competencia estatal para su desarrollo, protección y ejercicio; pues dicha competencia está distribuida cuidadosamente por la propia Constitución entre los diversos entes territoriales.

b) Segunda tesis: La atribución de la competencia al Estado para aplicar la normativa sobre control de las concentraciones económicas que incidan en los mercados geográficos que no superen el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma y carezcan de relevancia supracomunitaria viene exigida por el hecho de que tales mercados son parte del “mercado único español”.

A mi juicio, esta tesis es inaceptable. Incurre en una metonimia que parece tener su fundamento en una creencia errónea por parte de la opinión mayoritaria en que se basa la Sentencia consistente en que toda concentración económica incluida en los umbrales que el legislador estatal establece para su control tiene como mercado relevante el mercado nacional. No creo que sea necesario recordar que la doctrina especializada acepta de manera prácticamente unánime que el concepto de mercado relevante, que es el que debe tenerse en cuenta para delimitar el ámbito geográfico a que se refiere una concentración de empresas, puede ser un mercado de ámbito infraautonómico, incluso local, y que la Ley de defensa de la competencia lo prevé así expresamente, pues se refiere de manera directa a “un mercado geográfico definido” dentro del ámbito nacional (artículo 8.1.a, párrafo primero) y al supuesto de que “la concentración incida de forma significativa en el territorio de una Comunidad Autónoma” (artículo 58.1, párrafo segundo).

En la deliberación, sin contraargumentación alguna, pareció ponerse en duda mi afirmación de que, con arreglo al sistema que establece la Ley de defensa de la competencia (LDC), concentraciones de esta naturaleza, es decir, de ámbito infraautonómico, son en la actualidad examinadas y autorizadas por la comisión nacional. Para despejar esta duda, si es que la hay, quizás sea pertinente descender a la realidad y observar cómo la Comisión Nacional de la Competencia (hoy Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia) autoriza concentraciones de empresas en las que el ámbito geográfico del mercado al que afectan es incluso de carácter local (por ejemplo, resolución recaída en el expediente C-0063/08, Dinosol/Supermercados Herdisa [Activos], de 6 de mayo de 2008, que autorizó la concentración de dos empresas de distribución minorista de bienes de consumo diario —supermercados—). Por otra parte, creo que casi nadie dudará de que si alguna Comunidad Autónoma o alguna circunstancia comportan características geográficas aptas para dar lugar a este tipo de situaciones estas son la Comunidad Canaria y el principio de la insularidad.

c) Tercera tesis: El Estado es “la autoridad mejor situada” para valorar los efectos en el mercado que pueda producir la concentración de empresas.

A mi juicio, esta tesis es inaceptable. El principio europeo relacionado con la “autoridad mejor situada” no solo no se opone a la distribución territorial de competencias en los estados miembros, sino que en nuestro sistema autonómico debe entenderse, en virtud de los principios que inspiran la Constitución, que la “autoridad mejor situada” para valorar las concentraciones es la autoridad autonómica cuando el ámbito geográfico del mercado al que afectan no tiene relevancia fuera del territorio de la Comunidad Autónoma.

d) Cuarta tesis: La atribución de todas las competencias ejecutivas al Estado viene exigida por la necesidad de controlar si existen otros fines de interés general distintos de la defensa de la competencia.

A mi juicio, esta tesis es inaceptable. La concurrencia de los fines previstos en el art. 10.4 LDC (defensa y seguridad nacional, protección de la seguridad o salud públicas, libre circulación de bienes y servicios dentro del territorio nacional, protección del medio ambiente, promoción de la investigación y el desarrollo tecnológicos, garantía de un adecuado mantenimiento de los objetivos de la regulación sectorial) pone de manifiesto que la concentración trasciende el interés autonómico. Por esta razón, la competencia para autorizar la concentración en estos casos es estatal y es el Consejo de Ministros el órgano competente para autorizar la concentración (art. 60 LDC). Ahora bien, la atribución de la competencia al Estado para autorizar las concentraciones en tales casos no impide que las Comunidades Autónomas autoricen las concentraciones económicas cuando se compruebe que no concurren tales circunstancias.

A mi juicio no existe tampoco el obstáculo procedimental insuperable que la opinión mayoritaria en que se basa la sentencia parece atisbar; pues para hacer efectiva la competencia autonómica y salvaguardar la estatal basta, entre otras posibles soluciones, con mantener la competencia de la comisión nacional para recibir la notificación. En efecto, si no concurren los fines específicos que corresponde apreciar al Consejo de Ministros y la concentración, aun superando los umbrales que hacen necesaria la autorización, no rebasa el ámbito autonómico, la comisión nacional debe poder remitir el expediente a la autoridad autonómica correspondiente, aplicando un mecanismo similar al que rige en las relaciones en esta materia entre la Unión Europea y los estados miembros, como ha propuesto una parte relevante de la doctrina.

e) Quinta tesis: La STC 31/2010 admite que el Estatuto de Autonomía de Cataluña establece que la competencia ejecutiva en materia de concentraciones de empresas debe ejercerse por la Comunidad Autónoma “de acuerdo, en todo caso, con la legislación estatal”, y esto significa que el legislador estatal puede privar a las Comunidades Autónomas de sus competencias en esta materia.

A mi juicio, esta tesis es inaceptable. Incurre en una falacia —ya familiar: véase mi Voto particular a la STC 165/2013, de 26 de septiembre— consistente en extender la conclusión más allá del alcance de las premisas. Si es constitucional, según la Sentencia, que mediante el estatuto de autonomía la Comunidad Autónoma asuma las competencias ejecutivas en relación con las concentraciones “siempre que resulten incluidas en el ámbito de la competencia autonómica y carezcan de trascendencia comunitaria”, las consecuencias de la remisión hecha por el propio estatuto a la ley estatal, a la que debe subordinarse el ejercicio de esta competencia, no pueden extenderse hasta dejar sin efecto lo que la Constitución dispone sobre el reconocimiento de la competencia misma.

f) Sexta tesis: Cuando el Estado dispone de la competencia básica, como es el caso de la actividad económica (art. 149.1.13 CE) en relación con la defensa de la competencia, puede ejercer, si resulta conveniente, competencias ejecutivas en la materia.

A mi juicio, esta tesis es inaceptable. Soy consciente de que el Tribunal en las últimas resoluciones viene aceptando con visos de cierta “normalidad” el ejercicio por parte del Estado de su competencia básica mediante disposiciones de rango reglamentario y mediante la autoatribución de competencias ejecutivas. El Tribunal está olvidando casi completamente que “es posible predicar el carácter básico de normas reglamentarias y actos de ejecución del Estado”, pero que la fijación por el Estado de las bases “en normas con rango de ley” es, conforme a la jurisprudencia constitucional, “la forma normativa que, por razones de estabilidad y certeza, le resulta más adecuada” (STC 31/2010, de 28 junio, FJ 60).

Si las competencias ejecutivas corresponden a las Comunidades Autónomas, para excepcionar esta regla general es preciso que la atribución de las competencias ejecutivas al Estado resulte necesaria en virtud de la concurrencia de circunstancias excepcionales para garantizar el cumplimiento de los fines que a través de la normativa objeto de aplicación se persigue salvaguardar. En otro caso la caracterización de la competencia como básica y su distinción respecto de las competencias de desarrollo normativo y ejecutivas carece de sentido. En mi opinión, el legislador estatal puede asumir competencias ejecutivas cuando la concentración afecta al mercado nacional o a intereses generales especialmente cualificados, pero ni la libre competencia ni la concurrencia de otros fines de interés general en el control de las concentraciones económicas, en tanto no se justifique que responden a circunstancias excepcionales, permiten al legislador estatal privar a las Comunidades Autónomas de sus competencias ejecutivas para autorizar estas concentraciones cuando afectan a un mercado geográfico definido que no excede del territorio autonómico y, además, carecen de trascendencia supracomunitaria.

Madrid, a veintiséis de junio de dos mil catorce.

SENTENCIA 109/2014, de 26 de junio de 2014

Pleno

("BOE" núm. 177, de 22 de julio de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:109

Recurso de inconstitucionalidad 1750-2011. Interpuesto por el Consejo de Gobierno de la Generalitat Valenciana en relación con la disposición transitoria segunda del Real Decreto-ley 14/2010, de 23 de diciembre, por el que se establecen medidas urgentes para la corrección del déficit tarifario del sector eléctrico.

Principios de igualdad, seguridad jurídica, irretroactividad de las normas restrictivas de derechos individuales e interdicción de la arbitrariedad; límites a los decretos-leyes: acreditación de la concurrencia del presupuesto habilitante y de conexión de sentido entre la situación de urgencia y las medidas ideadas para hacerle frente, consistentes en la modificación del régimen retributivo de las instalaciones de tecnología solar fotovoltaica (STC 96/2014).

1. La cuestión relativa a la concurrencia del presupuesto habilitante para la modificación del régimen retributivo de las instalaciones de tecnología solar fotovoltaica ya ha sido resuelta por la STC 96/2014 [FJ 3].

2. El Gobierno ha aportado una justificación suficiente que permite apreciar la existencia de la situación habilitante requerida por el art. 86.1 CE, guardando las medidas incluidas en el Real Decreto-ley impugnado una clara conexión de sentido respecto a la situación de urgencia económica definida por aquél, que resulta constatable a la luz de los datos que se reflejan tanto en la exposición de motivos como en el debate de convalidación (STC 96/2014) [FJ 3].

3. No puede excluirse que una medida que tiene por objeto establecer un límite en la retribución de un sector productor de energía, como es el fotovoltaico, pueda contribuir a minorar el déficit tarifario, por lo que el Gobierno, haciendo uso de sus competencias en materia de política económica, adoptó, mediante el Real Decreto-ley impugnado, una medida dentro del ámbito de la política energética orientándose en criterios de interés general (STC 96/2014) [FJ 3].

4. Doctrina sobre la concurrencia del presupuesto habilitante para la utilización del real decreto-ley en relación a la ordenación del sector energético (SSTC 170/2012, 39/2013) [FJ 3].

5. Doctrina sobre la pérdida de objeto en el ámbito del recurso de inconstitucionalidad y en particular los que se dirigen contra la legislación de urgencia dictada por el Gobierno ex art. 86.1 CE (SSTC 160/1987, 155/2005) [FJ 2].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, doña Adela Asua Batarrita, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro González-Trevijano Sánchez y don Ricardo Enríquez Sancho, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 1750-2011, interpuesto por el Consell de la Generalitat Valenciana, representado por la Abogada de la Generalitat Valenciana, contra la disposición transitoria segunda del Real Decreto-ley 14/2010, de 23 de diciembre, por el que se establecen medidas urgentes para la corrección del déficit tarifario del sector eléctrico. Ha comparecido el Abogado del Estado en la representación que ostenta. Ha sido Ponente el Presidente don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. La Abogada de la Generalitat Valenciana, en representación del Consell de la Generalitat Valenciana, mediante escrito registrado en este Tribunal el 23 de marzo de 2011, interpuso recurso de inconstitucionalidad contra la disposición transitoria segunda del Real Decreto-ley 14/2010, de 23 de diciembre, por el que se establecen medidas urgentes para la corrección del déficit tarifario del sector eléctrico por infracción de los artículos 9.2, 9.3, 14, 86, 138 y 139 de la Constitución Española.

Comienza su escrito realizando diferentes precisiones sobre cuestiones procesales, de competencia y legitimación para recurrir del Consell de la Generalitat Valenciana, para a continuación recoger los antecedentes normativos de la disposición impugnada, situándose en la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del sector eléctrico, desarrollada por el Real Decreto 661/2007, de 25 de mayo, en cuya exposición de motivos se garantizaba a los titulares de instalaciones de régimen especial una retribución razonable para sus inversiones.

Este régimen retributivo fue reformado, para las instalaciones de tecnología solar fotovoltaica, por el Real Decreto 1578/2008, de 26 de septiembre, aplicable a las instalaciones del grupo b.1.1 del artículo 2 del Real Decreto 661/2007, de 25 de mayo, que obtuvieran su inscripción definitiva en el registro administrativo de instalaciones de producción en régimen especial, dependiente de la Dirección General de Política Energética y Minas con posterioridad al 29 de septiembre de 2008. Concretamente en su art. 11.5 establecía que “[l]a tarifa regulada que le sea de aplicación a una instalación, de acuerdo con el presente Real Decreto, se mantendrá durante un plazo máximo de veinticinco años a contar desde la fecha más tardía de las dos siguientes: la fecha de puesta en marcha o la de inscripción de la instalación en el Registro de preasignación de retribución. Dicha retribución no podrá nunca serle de aplicación con anterioridad a la fecha de inscripción en el mismo.”

El Real Decreto-ley 14/2010 llevó a cabo una reforma del régimen retributivo de las instalaciones de tecnología solar fotovoltaica acogidas al citado Real Decreto 661/2007, que se concretó en la disposición adicional primera, que vinculó la percepción del régimen económico primado que tuvieran reconocido a un número de horas equivalentes, que se establecieron en función de las zonas climáticas según la radiación media solar en España reguladas en el Real Decreto 314/2006, de 17 de marzo, por el que se aprueba el Código técnico de la edificación; y la disposición transitoria segunda que fijó un límite de horas equivalentes de referencia, independientemente de su ubicación, hasta 31 de diciembre de 2013.

a) Una vez analizado el contenido de los preceptos impugnados desarrolla los motivos de impugnación, comenzando por la ausencia del presupuesto habilitante para realizar las modificaciones normativas expuestas mediante decreto-ley, que vulneraría el art. 86.1 CE, ya que sólo habilita al Gobierno para utilizar este procedimiento legislativo de urgencia cuando concurran causas de extraordinaria y urgente necesidad.

Sostiene la Abogada de la Generalitat Valenciana que en este caso se habría utilizado la figura del decreto-ley acudiendo a argumentos infundados e inconsistentes, pues no existirían las circunstancias requeridas para una acción legislativa inmediata. Además con el uso del decreto-ley se había mermado la tutela judicial efectiva impidiendo la impugnación de los preceptos de la norma que no requiere el rango de ley, pues no existió ninguna circunstancia que impidiera hacer uso de una norma reglamentaria en lugar de adoptar la decisión mediante decreto-ley. Tampoco existía urgencia, de modo que se pudo tramitar la reforma mediante real decreto, dado que el Gobierno disponía con antelación de los datos indicativos del déficit tarifario.

Por otro lado aduce que las medidas adoptadas carecen de la inmediatez necesaria en relación con las instalaciones acogidas el Real Decreto 661/2007, de 25 de mayo, ya que sólo les resulta aplicable el nuevo régimen regulado en la disposición adicional primera a partir de 1 de enero de 2014, debido a que desde 1 de enero de 2011 hasta 31 de diciembre de 2013 se estableció un régimen transitorio, lo que asimismo evidenciaría la ausencia de urgencia.

b) La segunda tacha de inconstitucionalidad es la vulneración del principio de seguridad jurídica previsto en el art. 9.3 CE, en su vertiente de confianza legítima, provocada porque el Real Decreto-ley 14/2010 introdujo un régimen retributivo nuevo, de forma imprevisible, del que se derivar unas pérdidas económicas para la Comunidad Valenciana en el periodo 2011-2013 que superan los 121,5 millones de euros.

Sostiene, tras citar la doctrina constitucional sobre el principio de seguridad jurídica, que la modificación operada en la Ley del sector eléctrico no respeta los límites retributivos garantizados que aseguren al menos una rentabilidad proporcionada, sino que alteran las condiciones contractuales, modificando el precio previsto por el inversor cuando acometió su inversión.

c) El tercer motivo de impugnación se refiere a la infracción de los artículos 9.2, 14, 138 y 139 CE, por afectación del principio de igualdad, debido a los desequilibrios territoriales que generó el Real Decreto-ley 14/2010.

La utilización por el Real Decreto-ley 14/2010, de 23 de diciembre, como base del planteamiento de la retribución fotovoltaica, de una zonificación en la cual se fijan expresamente dichos valores de referencia, teniendo en cuenta la zona solar climática donde se ubique la instalación de acuerdo con la clasificación de zonas climáticas según la radiación solar media en España, generaría una discriminación en el tratamiento de la retribución a la producción carente de justificación objetiva y razonable.

Para constatar el impacto que produciría sobre la Comunidad Valenciana el cambio de sistema retributivo operado por la norma impugnada se aporta un estudio económico, según el cual el territorio de Comunidad Valenciana quedaría dentro de las zonas climáticas III, IV y V, definidas por el Código técnico de la edificación, que se toma como referencia para el cálculo de horas equivalentes de radiación. A la luz de sus datos concluye que en la Comunidad Valenciana las pérdidas que ocasionarían las medidas adoptadas en el Real Decreto-ley 14/2010 impugnado sobre instalaciones fotovoltaicas, ascenderían a 121,5 millones de euros en tres años. Pero además el nuevo sistema retributivo no afectaría a todos por igual, sino que establece una distinción de trato injustificada.

Entiende que la redacción de la disposición transitoria segunda, que limita el número de horas equivalentes situándolas en 1.250, supone un agravio comparativo entre zonas climáticas, siendo la Comunidad Valenciana una las más perjudicadas porque su producción solar media es de las mayores de España, cifrando sus pérdidas medias entre el 22 y el 29 por 100. Además la reducción de horas equivalentes penalizaría gravemente a los productores que apostaron por instalaciones de alta eficiencia y calidad de sus componentes, al no tenerse en cuenta estos criterios en los recortes.

Termina señalando que la disposición transitoria segunda infringe los principios de seguridad jurídica y confianza legítima porque su aplicación representa importantes pérdidas económicas que son desproporcionadas y quiebra las expectativas de los inversores frente a un marco normativo incentivador que se cambia antes de estar amortizada la inversión inicial.

d) En cuarto lugar, considera vulnerado el principio de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos del art. 9.3 CE, en conexión con el art. 86 CE, debido a la incoherencia y a la inexistencia de una mínima motivación racional.

El Real Decreto-ley 13/2010 vendría a alterar unas condiciones económicas previas que habían generado confianza en los productores y consumidores, sin realizar informes ni deliberar con agentes sociales, órganos institucionales preceptivos, etc. Con la aprobación de la disposición transitoria segunda impugnada se distorsionaría la garantía prevista para sus destinatarios en el art. 30 de la Ley 54/1997.

Denuncia también una arbitrariedad vulneradora del art. 9.3 CE, vinculada a la falta de respeto al principio de coordinación y asociado con los principios de lealtad institucional y buena fe. En concreto el Real Decreto-ley impugnado se califica de arbitrario por desconocer de forma voluntaria y reprobable la obligación de coordinarse con las Comunidades Autónomas en el ejercicio de su potestad planificadora, negándoles su intervención.

e) Alega en quinto y último lugar que también resulta inconstitucional la aplicación retroactiva de la norma impugnada.

Considera que la disposición impugnada se aplica con una retroactividad que califica de grado medio. La norma habría sido imprevisible y contraria a la confianza legítima, dado que el Gobierno fomentó en 2007 y 2008 a las energías renovables garantizando una razonable seguridad a las subvenciones a la producción. El desvío en las previsiones castigaría a los productores de forma desproporcionada, como prueba de ello aporta un escrito de 22 de febrero de 2011 de la Comisión Europea dirigido al Ministro de Energía, Industria y Comercio, del cual considera que se podría concluir: la inconstitucionalidad del carácter retroactivo de la disposición impugnada; el necesario cumplimiento de los objetivos en materia de energías renovables comprometidos para 2020; la necesidad de un clima de inversión estable que genere confianza en los productores; y, finalmente, el imperativo de que los cambios no sean imprevisibles, que se dirijan hacia el futuro y no tengan carácter retroactivo.

2. El Pleno de este Tribunal, a propuesta de la Sección Tercera, acordó admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad, mediante providencia de 12 de abril de 2012, dando traslado de la demanda y documentos presentados, conforme establece el artículo 34 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, y al Gobierno, a través del Ministro de Justicia, al objeto de que, en el plazo de quince días, pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimasen convenientes. Todo ello con publicación en el “Boletín Oficial del Estado” (lo que se cumplimentó en el “BOE” núm. 94, de 20 de abril de 2011).

3. El Abogado del Estado, mediante escrito presentado en el registro de este Tribunal el día 14 de abril de 2011, se personó en el proceso y solicitó una prórroga de ocho días en el plazo concedido para formular alegaciones. El Pleno, por providencia de 14 de abril de 2011, acordó tenerlo por personado y conceder la prórroga solicitada.

4. Por escrito, presentado en el Registro General de este Tribunal el día 27 de abril de 2011 Presidente del Senado comunicó a este Tribunal el acuerdo de la Mesa de la Cámara de personarse en el procedimiento, sin formular alegaciones, dando por ofrecida su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC. Por su parte mediante escrito registrado el 29 de abril de 2011, el Presidente del Congreso de los Diputados comunicó a este Tribunal que la citada Cámara se personaba en el procedimiento sin formular alegaciones, con remisión del recurso a la Dirección de Estudios, Análisis y Publicaciones y a la Asesoría Jurídica de la Secretaría General.

5. Mediante escrito, presentado en el Registro General de este Tribunal el día 19 de mayo de 2011, la Abogada del Estado, en la representación que ostenta compareció formulando las siguientes alegaciones.

Con carácter previo, después de centrar el objeto del recurso en la disposición transitoria segunda del Real Decreto-ley 14/2010, pasa a contestar a las alegaciones de la parte recurrente.

a) Formula su primera alegación sobre el fondo referida a la existencia de presupuesto habilitante, siguiendo el mismo orden que la parte recurrente, tras aclarar que si bien el escrito del recurso señala como objeto del mismo la disposición transitoria segunda del Real Decreto-ley 14/2010 y así lo concreta también en su súplica, su razonamiento de falta de presupuesto habilitante se refiere a la totalidad del texto normativo impugnado.

Comienza invocando la STC 18/2011, de 3 de marzo, que declaró conforme con el orden constitucional la actuación básica del Estado en materia de planificación energética y señaló que las finalidades perseguidas por la normativa básica estatal en esta materia son tanto la garantía del suministro eléctrico como el establecimiento del régimen económico del sector eléctrico. Las medidas recogidas en el Real Decreto-ley 14/2010 impugnado se adoptaron con carácter urgente para preservar ambas finalidades, en un contexto de crisis y deficiencia tarifaria.

A continuación analiza el contexto en el que se produjo la reforma enjuiciada, partiendo de la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del sector eléctrico, que introdujo la liberalización en las actividades de generación y comercialización de energía eléctrica, tras lo cual el creciente déficit tarifario produjo graves problemas y por ello el Gobierno aprobó el Real Decreto-ley 6/2009, de 30 de abril, por el que se adoptaron determinadas medidas en el sector energético y se aprobó el bono social, si bien desde su aprobación se produjeron circunstancias que tuvieron una incidencia directa sobre la previsión del déficit tarifario, como fueron el impacto de la crisis económica, la evolución del precio de los combustibles o las favorables condiciones climatológicas.

El Real Decreto-ley 14/2010 vino a corregir el desajuste estimado para el año 2010 de las liquidaciones de actividades reguladas, a preservar el impacto futuro de esta medida sobre los consumidores, a ampliar el bono social establecido con efecto de 1 de enero de 2014 y a elevar los límites máximos del déficit que se establecieron en el Real Decreto 6/2009, para los años 2011 y 2012. Para alcanzar la eficacia de estas medidas se estimaron imprescindibles otras complementarias que afectaron también a los productores del régimen especial, que estaban en el origen de una parte importante del déficit, si bien el sector de la energía solar fotovoltaica era el único de los grandes sectores de energías renovables —eólicos, termosolares y de cogeneración— que no había llegado a un acuerdo con el fin de asegurar la solvencia y sostenibilidad del sistema eléctrico.

Una vez analizado el contexto pasa a aplicar la doctrina constitucional sobre el presupuesto habilitante, destacando que la apreciación de la extraordinaria y urgente necesidad es un juicio político, que el Tribunal Constitucional controla para que no desborde lo manifiestamente razonable, que no incurra en abuso o arbitrariedad.

Considera innegable que los órganos políticos han cumplido con la exigencia formal de exteriorizar las razones de urgencia que legitiman la utilización de esta figura normativa y, al carecer del expediente de elaboración, analiza tanto la exposición de motivos del Real Decreto-ley 14/2010 como el debate de convalidación y concluye que las medidas impugnadas no son inadecuadas para alcanzar las finalidades perseguidas por las mismas, pudiéndose apreciar una clara correspondencia entre las medidas contenidas en las disposiciones recurridas con la situación de creciente déficit tarifario que se trata de hacer frente. Añade que la doctrina del Tribunal ha considerado legítima la utilización del Real Decreto-ley en supuestos de coyunturas económicas problemáticas para subvenir a situaciones concretas difíciles de prever y que requieran una acción normativa inmediata.

En cuanto a la carencia de inmediatez que se imputa a las medidas impugnadas responde que la aplicación de la limitación de horas equivalentes en función de las zonas climáticas resulta aplicable a partir de la entrada en vigor del Real Decreto-ley 14/2010 para las instalaciones acogidas al Real Decreto 1578/2008, de 26 de septiembre, y su aplicación se generaliza a partir del 1 de enero de 2014. Para paliar el cambio en la retribución se estableció un breve período transitorio (2011-2013) que contribuye a mejorar la adaptación a la nueva situación.

Concluye afirmando que las circunstancias expuestas resultan suficientes para apreciar la inexistencia en el Real Decreto-ley recurrido del carácter abusivo o arbitrario que habría de fundamentar su pretendida declaración de inconstitucionalidad. No puede decirse pues que las disposiciones impugnadas quebranten el art. 86.1 CE por ausencia del necesario presupuesto habilitante para dictar disposiciones legislativas de urgencia.

b) Continúa su escrito respondiendo a la tercera alegación de la parte recurrente relativa a la vulneración de los principios de irretroactividad de las disposiciones restrictivas de derechos individuales, de seguridad jurídica y de confianza legítima.

La seguridad jurídica protege la confianza de los ciudadanos que ajustan su conducta a la legislación vigente, si bien en cada caso concreto debe determinarse cuando una norma de carácter retroactivo vulnera la seguridad jurídica, en función de las circunstancias concurrentes y del grado de retroactividad. En el caso de la norma impugnada concurren claras exigencias de interés general, debido a los evidentes y esenciales intereses generales involucrados en un correcto funcionamiento del sistema eléctrico, del que depende en grado muy elevado el funcionamiento de todo el sistema económico. Pero además el art. 9.3 CE sólo prohíbe la retroactividad de las disposiciones restrictivas de derechos individuales y la expectativa de ingresos económicos creada a los titulares de instalaciones fotovoltaicas por el régimen económico aplicable anterior a la entrada en vigor del Real Decreto-ley 14/2010 no constituye ningún derecho incorporado al patrimonio de aquellos.

Aclara que es cierto que quienes en su día realizaron unas determinadas inversiones y pusieron en marcha unos proyectos empresariales de conformidad con unos determinados criterios de política económica y fomento de ciertas actividades que se consideraban protegibles y en el contexto de una regulación jurídica y económica determinada, no pueden verse sorprendidos hasta el punto de ver alterados los presupuestos que en su día tomaron en cuenta para realizar sus inversiones ni verse condenados a una situación de desequilibrio patrimonial y económico que las conduzca a su desaparición o extinción. Pero ello no significa que tengan reconocido el derecho a la intangibilidad de las expectativas que libremente puedan haberse forjado ni, como es natural, a la inmutabilidad de sus perspectivas de beneficio incondicionado.

El simple hecho de que en el régimen jurídico hasta entonces vigente, el Real Decreto-ley 14/2010 introduzca las modificaciones que se traducen en una disminución de la prima a cobrar no transforma per se tales modificaciones en arbitrarias, injustificadas y vulneradoras de los derechos constitucionales.

Tampoco admite la denunciada vulneración del principio de confianza legítima que en este caso debe vincularse a la obtención de unas tasas de rentabilidad razonables con referencia al coste de dinero en el mercado de capitales (art. 30.4 de la Ley 54/1997). Y si bien puede resultar necesario en virtud del principio de confianza legítima establecer medidas transitorias de adaptación al nuevo sistema para las instalaciones ya existentes, en modo alguno llega dicha exigencia hasta el extremo de respetar el régimen anterior. Los sistemas transitorios se suelen caracterizar por una progresiva adaptación al nuevo sistema, sin que por ello pueda considerarse que la imposición de requisitos propios del nuevo régimen vulnere el principio de confianza legítima. La reducción temporal de primas de las fotovoltaicas durante los años 2011 a 2013 no es retroactiva y no pone en riesgo la viabilidad futura de las instalaciones porque se mantiene el volumen de entrada de ingresos en los próximos tres años con un flujo de caja de 2.000 millones de euros anuales que mantiene la rentabilidad razonable, compensándose la disminución de los ingresos con los tres años adicionales del derecho a cobro de tarifa. Posteriormente, a partir del cuarto año, una vez finalizado el período transitorio, a las instalaciones acogidas al Real Decreto 661/2007 se les aplicarán las mismas horas de referencia primadas que a las instalaciones acogidas al Real Decreto 1578/2008 (disposición adicional primera Real Decreto-ley 14/2010).

Concluye esta alegación señalando que la limitación de horas prevista asegura que la rentabilidad de las instalaciones se mantiene en el entorno “razonable”, además de que la venta de la energía por encima de esas horas en el mercado mayorista eléctrico, permite a los productores obtener un margen adicional, que constituye una segunda garantía de que la rentabilidad se sitúa por encima del entorno “razonable”. En definitiva, del cambio normativo que afecta al régimen retributivo fijado para la producción de energía eléctrica en régimen especial, que se halla en función de factores de política económica de muy diverso signo, no se deduce que no responda a las exigencias de los principios de seguridad jurídica y de confianza legítima que, como hemos visto, no garantizan la perpetuación de la situación existente.

c) A continuación dedica su segunda alegación a la aducida vulneración del principio de igualdad de los arts. 14, 138 y 139 CE.

Razona primero sobre la procedencia de aplicar a las instalaciones fotovoltaicas la zonificación impuesta por el Código técnico de edificación, justificando que constituye una medida específica que el Estado ha adoptado en ejercicio de sus competencias en la materia (art. 149.1.13 y 25 CE). Se trata así de un supuesto de sucesión normativa en la que el desigual tratamiento de los sometidos a uno u otro régimen es natural consecuencia de la libertad del legislador de configurar la realidad y de la necesaria evolución del ordenamiento jurídico y el art. 14 CE no impide el distinto tratamiento temporal de situaciones iguales, porque no exige que se deba dispensar un idéntico tratamiento a todos los supuestos con independencia del tiempo en que se originaron o produjeron sus efectos (SSTC 70/1983, 103/1984, 121/1984, 119/1987, 128/1989 y 88/1991).

La procedencia de aplicar la zonificación climática establecida en el Código técnico de edificación a la limitación horaria impuesta a las instalaciones fotovoltaicas en el Real Decreto-ley 14/2010, ha de partir de la consideración de que, si bien la finalidad de ambas normas es diferente, una y otra persiguen determinar la cuantificación del recurso solar a efectos de su aprovechamiento en instalaciones solares fotovoltaicas. El plan de energías renovables 2005-2010 vincula la generación eléctrica a partir de tecnología fotovoltaica a la disposición del recurso solar, estableciendo un mapa orientativo de la cantidad de energía media diaria por unidad de superficie (irradiación) en España según cinco zonas climáticas y el Código técnico de edificación establece la obligatoriedad, para determinados edificios de incorporar sistemas de captación y transformación de energía solar por procedimientos fotovoltaicos, determinando la potencia instalada a través de una serie de parámetros entre los que se encuentra el coeficiente definido en función de la zona climática en la que se sitúe el edificio.

Concluye que no existe una discriminación constitucionalmente reprochable, ni mucho menos una absoluta carencia de razonabilidad, no resultando admisible el *tertium comparationis* que sugiere la demanda para justificar la discriminación en tanto la definición de las zonas climáticas que contiene el Código técnico de edificación tiene en cuenta, entre otros factores, la radiación solar global media diaria anual sobre superficie horizontal.

d) En cuarto y último lugar aborda el Abogado del Estado la aducida vulneración del principio de interdicción de arbitrariedad de los poderes públicos.

Considera que los datos sobre los que se apoya el Real Decreto-ley 14/2010 para adoptar las disposiciones impugnadas son indudablemente ciertos y objetivos, lo que difícilmente hace cuestionable su constitucionalidad. El sobrecoste previsto por la Comisión Nacional de Energía para el año 2010, del régimen especial asciende a 5.888 millones de euros. El peso del sector foto voltaico en los costes del sistema es especialmente elevado: este sector absorbe el 40 por 100 del sobrecoste del régimen especial, cuando sólo representa el 6 por 100 de la producción renovable y el 2 por 100 de la producción total del sistema eléctrico. En los últimos tres años, se ha producido un incremento notable en el número de horas medias de funcionamiento de las instalaciones fotovoltaicas, lo que ha llevado asociada una rentabilidad para las instalaciones por encima de lo previsto como razonable en su régimen retributivo. A pesar de ello el sector de la energía solar fotovoltaica era el único de los grandes sectores de las energías renovables que no había llevado a cabo un esfuerzo de contribución a la sostenibilidad de nuestro sistema eléctrico. Por todo ello las reformas introducidas por el Real Decreto-ley 14/2010 quedan suficientemente explicitados. No pueden tacharse de arbitrarios tales cambios normativos, la distinción de trato que suponen respecto de las instalaciones fotovoltaicas se funda en una justificación objetiva y razonable.

Finalmente sobre la conexión que hace la demanda con el principio de coordinación, que asocia con los principios de lealtad institucional y buena fe, para fundamentar la arbitrariedad denunciada no la considera admisible, dado que en ningún momento se ha suscitado en este proceso cuestión competencial alguna. No se produciría una situación de concurrencia competencial y la competencia estatal para la fijación del régimen retributivo de las instalaciones de producción de energía eléctrica en régimen especial (art. 149.1.13, 14 y 25) se ha ejercitado correctamente, sin que se haya denunciado afectación de competencia autonómica alguna, de modo que la ausencia de mecanismos de coordinación no constituye argumento alguno que lleve a declarar la inconstitucionalidad.

6. Por providencia de 24 de junio de 2014 se señaló el día 26 de dicho mes y año para deliberación y votación de la presente Sentencia.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de inconstitucionalidad ha sido promovido por la Abogada de la Generalitat Valenciana, en representación del Consell de la Generalitat Valenciana, contra la disposición transitoria segunda del Real Decreto-ley 14/2010, de 23 de diciembre, por el que se establecen medidas urgentes para la corrección del déficit tarifario del sector eléctrico. Los motivos de inconstitucionalidad son los siguientes: la vulneración del art.86.1 CE por ausencia de presupuesto habilitante para dictar disposiciones mediante Real Decreto-ley; la vulneración de los principios de seguridad jurídica y confianza legítima, así como la vulneración del principio de irretroactividad de las disposiciones restrictivas de derechos individuales (art. 9.3 CE); la vulneración del principio de igualdad del art. 14 CE, en conexión con los arts. 138 y 139 CE: y la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos (art. 9.3 CE).

La Abogada del Estado propone la desestimación íntegra del recurso, al entender que los preceptos impugnados son conformes a la Constitución.

2. Comenzamos recordando que recientemente en la STC 96/2014, de 12 de junio, este Tribunal Constitucional ha desestimado el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia contra la disposición adicional primera, la disposición transitoria segunda y la disposición final primera del Real Decreto-ley 14/2010, de 23 de diciembre. El Consell de la Generalitat Valenciana interpone ahora su recurso únicamente contra la disposición transitoria segunda del mismo Real Decreto-ley 14/2010 aunque, como dijimos en la STC 96/2014, de 12 de junio, FJ 7, “las medidas adoptadas en relación con el régimen de retribución específico de la producción de energía eléctrica por las empresas fotovoltaicas, a pesar de contenerse en tres disposiciones diferentes del Real Decreto-ley 14/2010, de 23 de diciembre, a estos efectos deben contemplarse conjuntamente, pues la disposición adicional primera fue la única que reguló el límite de horas equivalentes de funcionamiento con derecho al régimen económico primado; la disposición transitoria segunda establece una excepción a la aplicación de dicho régimen, con carácter transitorio, durante tres años, para evitar el perjuicio que produciría la aplicación inmediata del mismo a las instalaciones acogidas al régimen económico establecido en el Real decreto 661/2007; y la disposición final primera compensa el límite del régimen retributivo primado fijado en la disposición adicional primera, aumentando el plazo de percepción de la prima. Entendida así la reforma regulada en el Real Decreto-ley 14/2010 no puede acogerse el argumento de la parte recurrente consistente en que las normas impugnadas no producen efectos inmediatos, pues la disposición transitoria y la final impugnadas carecen de sentido si no se conectan con la disposición adicional primera, respecto de la cual no existen dudas sobre su inmediata aplicación.”

Hecha esta aclaración nos remitimos de nuevo a la STC 96/2014, de 12 de junio, en la cual una vez valorado el alcance de las numerosas reformas legislativas sufridas por los preceptos recurridos del Real Decreto-ley 14/2010, llegábamos a la conclusión de que ninguno de ellos se encontraba vigente en el momento de resolver el recurso de inconstitucionalidad, y esto es lo mismo que sucede ahora.

En concreto señalamos en el fundamento jurídico 3 c) que “la norma que más repercusión ha tenido sobre su objeto es el Real Decreto-ley 9/2013, de 12 de julio, por el que se adoptan medidas urgentes para garantizar la estabilidad financiera del sistema eléctrico, ya que además de establecer un nuevo régimen retributivo para las instalaciones de generación de energía renovable, derogó expresamente el Real Decreto 661/2007, de 25 de mayo, por el que se regula la actividad de producción de energía eléctrica en régimen especial, así como el Real Decreto 1578/2008, de 26 de septiembre, de retribución de la actividad de producción de energía eléctrica mediante tecnología solar fotovoltaica para instalaciones posteriores a la fecha límite de mantenimiento de la retribución del Real Decreto 661/2007, de 25 de mayo, para dicha tecnología. En definitiva perdieron su vigencia las dos normas que permitían a las empresas fotovoltaicas acogerse al régimen retributivo primado en función de su fecha de inscripción. Estos Reales Decretos eran precisamente los que regulaban los regímenes retributivos que fueron limitados por las medidas reguladas en las disposiciones del Real Decreto-ley 14/2010 objeto del presente recurso. Se instaura, por consiguiente, a partir de la entrada en vigor del Real Decreto-ley 9/2013, de 12 de julio un nuevo régimen económico para las instalaciones de producción de energía eléctrica a partir de fuentes renovables, y por tanto para las fotovoltaicas que ahora nos ocupan.

Finalmente la vigente Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico, ha establecido un nuevo sistema de retribuciones, que da continuidad al que había sido regulado por el Real Decreto-ley 9/2013, de 12 de julio, derogando ya expresamente el sistema instaurado por la Ley 54/1997, de 27 de noviembre. Con la entrada en vigor de esta ley desaparece la distinción entre el régimen ordinario y el especial, y con él las disposiciones reguladoras del llamado régimen especial al que estaban sometidos los productores de las energías renovables. Por lo que aquí interesa, la disposición adicional primera del Real Decreto-ley 14/2010, de 23 de diciembre, por el que se establecen medidas urgentes para la corrección del déficit tarifario del sector eléctrico también se deroga expresamente.”

Por otro lado, el nuevo sistema retributivo iniciado por el Real Decreto-ley 9/2013, de 12 de julio, y asumido por la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, requería del necesario desarrollo reglamentario que también se ha llevado a cabo mediante el Real Decreto 413/2014, de 6 de junio, por el que se regula la actividad de producción de energía eléctrica a partir de fuentes de energía renovables, cogeneración y residuos, con el que cesó además la aplicación transitoria de los Reales Decretos 661/2007 y 1578/2008.

Todo ello nos llevó a concluir que ninguna de las disposiciones impugnadas se encontraba en vigor en el momento de resolver el recurso interpuesto por el Letrado de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia y lo mismo es trasladable al presente recurso de inconstitucionalidad.

La pérdida de la vigencia de la norma impugnada, como dijimos entre otras en la STC 124/2003, de 19 de junio, FJ 3, hace que “care[zca] de sentido, tratándose de un recurso de inconstitucionalidad, ‘pronunciarse sobre normas que el mismo legislador ha expulsado ya de dicho ordenamiento ... de modo total, sin ultraactividad’ (SSTC 160/1987, FJ 6; 150/1990, FJ 8; 385/1993, FJ 2)”, no obstante pervive el objeto del presente recurso por lo que hace a la alegada vulneración del art. 86.1 CE por el Real Decreto-ley 14/2010, de 23 de diciembre, y ello por aplicación de una reiterada doctrina recogida en la STC 155/2005, FJ 2, en virtud de la cual “la Constitución únicamente admite la legislación de urgencia bajo condiciones cuya inobservancia constituye una infracción que sólo puede repararse con una declaración de inconstitucionalidad, sin que los efectos derogatorios de la legislación sobrevenida o los convalidantes de la asunción del decreto-ley por el Congreso de los Diputados puedan corregir un defecto que ha de concebirse como necesariamente insubsanable, pues, en otro caso, los límites del art. 86 CE sólo serían operativos en el tiempo que media entre el Decreto-ley y su convalidación o su conversión en ley, esto es, en un tiempo en el que este Tribunal nunca podrá materialmente pronunciarse.”

3. Pues bien, la STC 96/2014, de 12 de junio en sus fundamentos jurídicos 6 y 7 entró a conocer sobre la tacha de inconstitucionalidad relativa a la vulneración del art. 86.1 CE, por no concurrir el presupuesto habilitante del real decreto-ley para su utilización como instrumento normativo.

Para ello se detuvo en el análisis de dos elementos, la presentación explícita y razonada de los motivos que se tuvieron en cuenta por el Gobierno en su aprobación (SSTC 29/1982, de 31 de mayo, FJ 3; 111/1983, de 2 de diciembre, FJ 5; 182/1997, de 20 de octubre, FJ 3; 137/2003, de 3 de julio, FJ 4; y 1/2012, de 13 de enero, FJ 7), y la existencia de una necesaria conexión entre la situación de urgencia definida y la medida concreta adoptada para subvenir a ella (SSTC 29/1982, de 31 de mayo, FJ 3; 182/1997, de 20 de octubre, FJ 3; 137/2003, de 3 de julio, FJ 4; y 1/2012, de 13 de enero, FJ 7). Concretamente en el fundamento jurídico 7 de la STC 96/2014, de 12 de junio, se pronunció en los siguientes términos: “la situación de urgencia aparece expresamente justificada en el preámbulo del Real Decreto-ley así como en el debate parlamentario de convalidación del mismo. En ambos casos coinciden las razones que motivaron la adopción de la medida, que son por un lado la situación de crisis económica en 2010, que había repercutido en una caída imprevista de la demanda de energía eléctrica, junto al incremento general de costes, que provocó un aumento imprevisto del déficit tarifario. De otro lado la existencia de un régimen retributivo especial, que no se fijó mediante el precio de mercado, sino que tiene como finalidad garantizar una rentabilidad suficiente, que tuvo también una cierta incidencia en déficit tarifario.

En definitiva no puede excluirse que una medida que tiene por objeto establecer un límite en la retribución de un sector productor de energía, como es el fotovoltaico, pueda contribuir a minorar el mencionado déficit tarifario. A ello hay que añadir que la política de reducción del déficit mediante la disminución de la retribución de las empresas del sector no afectó sólo a las fotovoltaicas, sino que tuvo efectos sobre todos los productores, tanto de régimen general como especial.

El Gobierno, por consiguiente, haciendo uso de sus competencias en materia de política económica, adoptó una medida, dentro del ámbito de la política energética, que limitó la retribución de las empresas acogidas al régimen especial orientándose en criterios de interés general.

Este Tribunal ha reconocido, con la perspectiva del art. 86.1 CE, la relevancia de la ordenación de los procesos que se desarrollan en el sector energético (SSTC 170/2012, de 4 de octubre, FJ 6; 233/2012, de 13 de diciembre, FJ 2 y 39/2013, de 14 de febrero). Así, en la STC 39/2013, de 14 de febrero, FJ 8, señalábamos con relación a la concurrencia del presupuesto habilitante para la utilización de un real decreto-ley que “la importancia del sector energético para el desarrollo de la actividad económica en general determina que su ordenación, introduciendo reformas en el mismo a fin de mejorar el funcionamiento de los distintos subsectores que lo integran, sea susceptible de constituir una necesidad cuya valoración entra dentro del ámbito de atribuciones que corresponde al Gobierno, al que corresponde apreciar cual es el momento o la coyuntura económica más apropiada para adoptar sus decisiones en este caso dirigidas a introducir un mayor grado de liberalización de las actividades en el sector petrolero, circunstancia que puede hacer necesaria la aprobación de disposiciones legislativas provisionales y de eficacia inmediata como las contenidas en un decreto-ley excluyendo que se trate de un uso abusivo o arbitrario de dicha facultad” (STC 170/2012, FJ 6). Este último pronunciamiento se realizó con relación a unas disposiciones cuya finalidad era la liberalización de las actividades en el subsector del petróleo, pero el mismo criterio se aplicó en la STC 39/2013, de 14 de febrero, a las medidas incluidas en el Real Decreto-ley 4/2006, de 24 de febrero, por el que se modifican las funciones de la Comisión Nacional de Energía, dirigida a extender la autorización administrativa a ciertas operaciones de concentración, y por ello también se puede aplicar ahora al Real Decreto-ley 14/2010, por el que se establecen medidas urgentes para la corrección del déficit tarifario del sector eléctrico.

Ciertamente no es competencia del Tribunal Constitucional pronunciarse sobre la mayor o menor oportunidad técnica o acierto de las medidas concretas que en el mismo se establecen, sino que se trata de una cuestión que forma parte de la política económica competencia del Gobierno. Tampoco le corresponde al Tribunal Constitucional determinar en qué medida el régimen especial primado pueda repercutir sobre el déficit tarifario, sino que basta con constatar que al menos una parte del mencionado déficit se genera por la existencia de un sistema de primas, y que la fórmula adoptada de establecer límites dentro del sistema retributivo, en este caso mediante la fijación de un número máximo de horas con derecho a prima en función de las zonas climáticas, es una medida apta para repercutir sobre el objetivo de reducción de dicho déficit de tarifa”.

Dicho lo anterior no cabe sino concluir, al igual que hizo el fundamento jurídico 7 de la STC 96/2014, de 12 de junio, que el Gobierno ha aportado una justificación suficiente, que permite apreciar la existencia de la situación habilitante requerida por el art. 86.1 CE, y que las medidas incluidas en dicho Decreto-ley guardan una clara conexión de sentido con respecto a la situación de urgencia económica definida por aquél, que resulta constatable a la luz de los datos que se reflejan tanto en la exposición de motivos como en el debate de convalidación del Decreto-ley impugnado, todo lo cual lleva a desestimar el presente recurso de inconstitucionalidad por este motivo.

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar el recurso de inconstitucionalidad número 1750-2011 formulado contra la disposición transitoria segunda del Real Decreto-ley 14/2010, de 23 de diciembre, por el que se establecen medidas urgentes para la corrección del déficit tarifario del sector eléctrico.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veintiséis de junio de dos mil catorce.

SENTENCIA 110/2014, de 26 de junio de 2014

Pleno

("BOE" núm. 177, de 22 de julio de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:110

Recurso de inconstitucionalidad 5559-2013. Interpuesto por el Presidente de Gobierno respecto de la Ley Foral 24/2012, de 26 de diciembre, reguladora del impuesto sobre el valor de la producción de la energía eléctrica.

Límites a la potestad tributaria de las Comunidades Autónomas: nulidad de la ley foral que dispone unilateralmente de un tributo creado por el Estado. Voto particular.

1. La Ley Foral impugnada, reguladora del impuesto sobre el valor de la producción de la energía eléctrica, es inconstitucional y nula al incurrir en la prohibición de doble imposición establecida en el art. 6.2 LOFCA, ya que la definición del hecho imponible así como los restantes elementos del tributo, salvo la variación en el régimen de exenciones, son en todo coincidentes con los del impuesto estatal preexistente [FJ 5].

2. Para analizar si una Comunidad Autónoma ha sobrepasado, en el ejercicio de sus competencias en materia tributaria, el límite contenido en el art. 6 LOFCA, el examen de los tributos que se reputan coincidentes no puede ceñirse a la mera comparación de la definición legal de sus hechos imponibles, debiendo abarcar también los restantes elementos del tributo y la posible concurrencia de una finalidad extrafiscal reflejada, no en el preámbulo de la norma reguladora, sino en la propia estructura del impuesto (SSTC 122/2012, 60/2013) [FJ 5].

3. La prohibición de doble imposición contenida en el art. 6.2 LOFCA atiende al presupuesto adoptado como hecho imponible y no a la realidad o materia imponible que le sirve de base, prohibiendo la duplicidad de hechos imponibles estrictamente (SSTC 289/2000, 210/2012) [FJ 5].

4. Los tributos propios que no hayan sido previamente acordados entre el Estado y la Comunidad Foral, no son por definición tributos convenidos, ni forman parte del contenido esencial de la foralidad, siéndoles plenamente aplicables por tanto los límites contenidos en los arts. 6 y 9 LOFCA, además de los específicamente contenidos la Ley del Convenio (STC 208/2012) [FJ 5].

5. La Comunidad Foral no puede, so pena de vulnerar la distribución constitucional y estatutaria de competencias, disponer unilateralmente la aplicación en Navarra de un tributo estatal, pues dentro del ‘contenido mínimo de la garantía institucional’ de la foralidad se encuentra su configuración pactada (STC 76/1988) [FJ 6].

6. Doctrina sobre la naturaleza y el alcance de las competencias tributarias de la Comunidad Foral de Navarra (SSTC 148/2006, 207/2013) [FFJJ 3 a 6].

7. La tarea del Tribunal Constitucional ha de limitarse a decidir si la norma sometida a su enjuiciamiento se adecua al orden constitucional de distribución de competencias, con independencia de que sea más o menos reprobable desde el punto de vista de la técnica normativa, pues las omisiones o deficiencias técnicas no representan en sí mismas tachas de inconstitucionalidad (SSTC 273/2000, 341/2005) [FJ 4].

8. Por exigencia del principio de seguridad jurídica, art. 9.3 CE, únicamente han de considerarse situaciones susceptibles de ser revisadas con fundamento en esta Sentencia aquellas que, a la fecha de publicación de la misma, no hayan adquirido firmeza por haber sido impugnadas en tiempo y forma y no haber recaído todavía en ellas una resolución administrativa o judicial firme (SSTC 289/2000, 60/2013) [FJ 7].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trias, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares Garcia, don Juan Antonio Xiol Rios, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Ricardo Enríquez Sancho, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 5559-2013, promovido por el Presidente de Gobierno contra la Ley Foral 24/2012, de 26 de diciembre, reguladora del impuesto sobre el valor de la producción de la energía eléctrica. Han formulado alegaciones el Gobierno y el Parlamento de Navarra. Ha sido Ponente el Magistrado don Luis Ignacio Ortega Álvarez, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal Constitucional el día 30 de septiembre de 2013 el Abogado del Estado, en nombre del Presidente del Gobierno, interpuso recurso de inconstitucionalidad contra la Ley Foral 24/2012, de 26 de diciembre, reguladora del impuesto sobre el valor de la producción de la energía eléctrica.

La impugnación se fundamenta en los motivos que, resumidamente, se exponen a continuación:

El Abogado del Estado, tras aludir a los requisitos procesales necesarios para la interposición del recurso y al contenido de la Ley Foral 24/2012 puesto en relación con el art. 4 de la Ley 15/2012, de 27 de diciembre, de medidas fiscales para la sostenibilidad energética, examina en primer lugar el marco normativo delimitador de las competencias en materia tributaria. Al respecto alude a los arts. 133 y 149.1.14 CE, así como al art. 6 y disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de financiación de las Comunidades Autónomas (LOFCA), al art. 45 de la Ley Orgánica 13/1982, de 10 de agosto, de reintegración y amejoramiento del régimen foral de Navarra (LORAFNA) y al art. 2 de la Ley 28/1990, de 26 de diciembre, por la que se aprueba el convenio económico entre el Estado y la Comunidad Foral de Navarra (Ley del convenio).

Seguidamente se refiere a la doctrina constitucional acerca de la potestad tributaria de la Comunidad Foral de Navarra sentada en la STC 208/2012, de 14 de noviembre, en particular en lo relativo a las relaciones del régimen foral con la Constitución y la LOFCA. Específicamente en cuanto a las figuras tributarias de la Comunidad Foral señala que la doctrina constitucional ha distinguido dos modalidades impositivas. La primera serían los tributos propios distintos de los convenidos que, tras la STC 208/2012, estarían plenamente sujetos a la LOFCA. La segunda serían los tributos concertados o convenidos, respecto de los cuales es elemento esencial la existencia de un previo pacto con el Estado.

El Abogado del Estado indica que la Ley Foral 24/2012 configura el impuesto sobre el valor de la producción de la energía eléctrica en los mismos términos que son definidos por el Estado en el artículo 4 de la Ley 15/2012. De hecho, la Ley Foral 24/2012 asume el carácter estatal del impuesto cuando en el artículo 1 dispone que será de aplicación a la Comunidad Foral de Navarra el impuesto sobre el valor de la producción de la energía eléctrica, añadiendo el artículo 2 que en la exacción del impuesto será de aplicación la normativa estatal que lo regule y en el artículo 3 que la Comunidad Foral respetará los criterios de armonización que convenga con el Estado. La única salvedad a esta configuración, idéntica a la estatal, del impuesto la constituyen las exenciones previstas. Es evidente, por tanto, que el Parlamento de Navarra establece un tributo idéntico al previsto por el Estado.

Así, la demanda defiende que en los supuestos en que se crea por Ley de las Cortes Generales un nuevo tributo, éste tiene la naturaleza de impuesto estatal aplicable en todo el territorio nacional, sin perjuicio de la posibilidad de concertar o convenir con los territorios históricos del País Vasco y la Comunidad Foral de Navarra, respectivamente, el régimen de competencias que estos territorios puedan ejercer en el nuevo impuesto, con base en su específico régimen foral, reconocido por la Constitución. Por tanto, mientras no tenga lugar la modificación del Convenio económico (para que, si así lo acuerdan el Estado y la Comunidad Foral, los nuevos impuestos estatales pasen a configurarse como impuestos convenidos), estos tributos tienen la naturaleza de impuestos estatales no convenidos, aplicables en todo el territorio nacional (incluida Navarra), en los términos que establecen sus respectivas leyes reguladoras. Por la naturaleza paccionada del Convenio, y porque así lo establece expresamente la disposición adicional tercera del mismo, no es posible que la Comunidad Foral de Navarra regule un tributo estatal no convenido, por lo que la Ley Foral controvertida resulta ser contraria al orden constitucional de distribución de competencias entre el Estado y la Comunidad Foral de Navarra.

Por otra parte, en cuanto a la hipotética calificación del impuesto sobre el valor de la producción de energía eléctrica como un impuesto propio de la Comunidad Foral, el Abogado del Estado señala que la Ley Foral 24/2012 se remite a las normas estatales para su regulación, puesto que sus previsiones se limitan a la determinación del hecho imponible. Pues bien, si se considerase, hipotéticamente, que el impuesto en cuestión fuera un tributo propio de la Comunidad Foral, la identidad de la regulación del tributo determinaría que la Ley Foral 24/2012 también incurrirá en inconstitucionalidad por establecer un tributo con el mismo objeto que el del Estado, infringiendo con ello el art. 6.2 LOFCA, en relación con los arts. 31.1, 133.1 y 2 y 157.3 CE.

Como conclusión de todo lo expuesto el Abogado del Estado argumenta que la Ley Foral 24/2012 no trata de establecer y regular el impuesto en cuestión como propio de la Comunidad Foral de Navarra, sino de “disponer” unilateralmente la aplicación en esta Comunidad de un impuesto del Estado, que constitucional y estatutariamente requiere del correspondiente pacto o concierto con el Estado para su efectivo establecimiento. Sin embargo, el Parlamento de Navarra no se ha atenido a lo que la disposición adicional prescribe en el sentido de proceder a la adaptación del convenio por mutuo acuerdo con ocasión de la creación de nuevas figuras tributarias estatales. Por el contrario, unilateralmente, ha adoptado las medidas normativas que ha entendido necesarias para la aplicación en su territorio de un impuesto estatal, sin previo concierto con el titular de la potestad tributaria originaria, *ex* art. 133.1 CE. Por tanto, a falta de pacto, es indiscutible que el impuesto sobre el valor de la producción de la energía eléctrica es de carácter estatal, y que la Comunidad Foral de Navarra no puede ejercer competencias sobre el mismo, pues eso sería posible sólo a partir del momento en que el tributo se convenga entre las autoridades estatales y forales.

2. Mediante providencia de 22 de octubre de 2013 el Pleno, a propuesta de la Sección Segunda, acordó admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad contra la Ley Foral 24/2012, de 26 de diciembre, reguladora del impuesto sobre el valor de la producción de la energía eléctrica; dar traslado de la demanda y documentos presentados, conforme establece el artículo 34 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, así como al Gobierno de Navarra y al Parlamento de Navarra, por conducto de sus Presidentes, al objeto de que, en el plazo de quince días, puedan personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaren convenientes y, por último, publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Boletín Oficial de Navarra”.

3. Mediante escrito registrado con fecha 30 de octubre de 2013, el Presidente del Congreso de los Diputados comunicó el acuerdo de la Mesa de la Cámara de personarse en el procedimiento y ofrecer su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC. Lo mismo hizo el Presidente del Senado en escrito registrado el 6 de noviembre de 2013.

4. Por escrito registrado el día 6 de noviembre de 2013 la Letrada del Parlamento de Navarra se personó en el proceso solicitando copia del acuerdo de la Junta de cooperación Administración del Estado-Comunidad Foral de Navarra en relación con la Ley Foral 24/2012, acuerdo que le fue remitido el día 8 de noviembre de 2013, mediante la correspondiente diligencia de ordenación de la Secretaria de Justicia del Pleno.

5. El día 15 de noviembre de 2013 se personó en el proceso, en nombre del Gobierno de Navarra, el Asesor jurídico-Letrado de la Comunidad Foral de Navarra interesando la desestimación del recurso conforme a las razones que se resumen a continuación.

Tras hacer referencia al contenido de la Ley Foral 24/2012, indica que la creación del nuevo impuesto sobre el valor de la producción de la energía eléctrica se hace de forma simultánea a la creación de idéntica figura impositiva por el Estado, en la Ley 15/2012, de 27 de diciembre, de medidas fiscales para la sostenibilidad energética. El art. 2 de esta norma deja a salvo respecto del impuesto en cuestión el régimen foral de Navarra. De este modo, la Ley Foral 24/2012 viene a establecer para Navarra un impuesto directo que también ha sido establecido por el Estado, dado que, según resulta del régimen foral y se explicita en el mencionado artículo 2, dicho impuesto estatal no es aplicable en Navarra que se rige por el sistema de convenio económico. En suma, la Ley Foral 24/2012 en ningún caso ha vulnerado la competencia estatal en la materia y menos aún interfiere en la ordenación tributaria estatal; únicamente pretende crear un impuesto de forma paralela con la correlativa normativa tributaria estatal.

En segundo lugar, la representación del Gobierno de Navarra rechaza el entendimiento que se contiene en la demanda acerca del marco normativo delimitador de las competencias en materia tributaria, pues estima que omiten el plus competencial que se deriva de la disposición adicional primera CE y de la LORAFNA. Señala que el punto de partida de dicha delimitación ha de ser la disposición adicional primera CE de la que se desprende la garantía institucional del régimen foral, siendo uno de sus elementos integrantes la potestad tributaria y el sistema de convenio económico para regular la actividad tributaria y financiera de Navarra. Esa garantía de la foralidad se recoge y desarrolla en la LORAFNA, tanto en el plano general como en materia tributaria en su artículo 45. De todo ello deduce que la potestad tributaria de Navarra exige un tratamiento normativo singular aún frente a los poderes del Estado. De esta suerte, el convenio económico es, de acuerdo con la disposición adicional primera CE y la LORAFNA, una norma de delimitación y articulación de competencias entre el Estado y Navarra y consiguientemente de limitación reciproca de los poderes tributarios de ambos. Eso es lo que explica que la LOFCA respete y excepcione la potestad tributaria de Navarra que no se rige por ella sino por la LORAFNA y el sistema de convenio económico.

Argumenta el Letrado del Gobierno de Navarra que la potestad tributaria de Navarra va más allá de la atribución de poderes para la aprobación de singulares normas de carácter tributario o para el establecimiento de algún concreto impuesto, ya que tiene por objeto su “régimen tributario”, expresión que tanto literalmente como en el contexto de sus antecedentes históricos significa que Navarra tiene la competencia exclusiva para regular los impuestos exigibles en la Comunidad Foral, tal como resulta del propio convenio económico, del que se coligen dos conclusiones.

De un lado, el convenio económico es la norma de articulación de competencias tributarias entre el Estado y Navarra, por lo que debe considerarse con un todo que se autointegra; y, de otro, la potestad de Navarra para establecer su propio régimen tributario le habilita para aprobar leyes de creación de nuevos tributos en Navarra en el marco del convenio económico, sin que sean aplicables los criterios de la LOFCA. La primera se desprende de la doctrina del Tribunal Supremo y del Voto particular a la STC 208/2012. La segunda conclusión resultaría claramente de la tradición histórica que muestra notorios antecedentes de inaplicación de la normativa tributaria estatal en Navarra.

De esta manera se ha elevado a la categoría de principio general del régimen foral este derecho o inmunidad de Navarra a cuyo tenor las reformas tributarias estatales sólo acceden territorio navarro por vía paccionada, tal como se puede deducir del artículo 45 LORAFNA. Este principio, que ha sido también recogido en el artículo 6 del convenio vigente, preserva a Navarra de la aplicación directa de las normas tributarias del Estado, pues sólo después de haberse producido la armonización por vía de convenio y en los términos que, en su caso, se pacten, puede nacer la obligación de Navarra de incorporar a su ordenamiento un impuesto estatal, sin perjuicio de la obligación de proceder a la adaptación del convenio en caso de reforma sustancial del ordenamiento jurídico del Estado. Supuesto en el que obviamente no puede entenderse incluida la creación del impuesto sobre el valor de la producción de la energía eléctrica. Este principio se encontraría expresamente admitido por la Ley 15/2012 que, en su art. 1.2, hace salvedad de los regímenes especiales por razón del territorio.

Por ello, el Letrado del Gobierno Foral estima que “una interpretación distinta del marco competencial en materia tributaria entre Navarra y el Estado supondría desconocer y romper la tradicional interpretación y aplicación indiscutidas del significado y alcance del régimen foral en su dimensión tributaria, con infracción de la garantía constitucional de la foralidad y de su reconocimiento en la LORAFNA, así como la subversión del sistema de Convenio Económico que fija por sí mismo y en coherencia con tal garantía las reglas para resolver la cuestión aquí planteada en sentido favorable a la plena constitucionalidad de la Ley Foral recurrida.”

Finalmente, se opone a la pretensión estatal de que el tributo estatal creado por la Ley 15/2012 sea aplicable en todo el territorio nacional. Estima, por el contrario, que tal pretensión desconoce la potestad tributaria de Navarra y el propio sistema de convenio económico. En segundo lugar señala que, de acuerdo con la tradición histórica y el régimen de convenio económico, los tributos estatales no son de aplicación en Navarra (con las salvedades derivadas del convenio económico). Destaca las diferencias de este caso con el resuelto en la STC 208/2012, por cuanto es la propia ley estatal la que excepciona la aplicación del tributo en Navarra y concluye que no se trata de la exacción de un impuesto estatal en Navarra sino de la creación de un nuevo impuesto en línea con el estatal en aras de la máxima coordinación y armonización.

Por último rechaza el argumento de la demanda según el cual se habría creado un tributo no convenido que habría de quedar sometido a los límites de la LOFCA, por cuanto tal creación sería expresión de la potestad de Navarra para establecer su propio régimen tributario. Además la propia LOFCA incluye una cláusula de salvaguarda del régimen foral y del convenio económico estableciendo su inaplicación a Navarra y, de otro lado, la Ley estatal 15/2012 dispone la inaplicación del nuevo impuesto en cuestión en Navarra. Niega, en tercer lugar, la coincidencia del hecho imponible, por faltar el elemento territorial, ya que el impuesto estatal no es aplicable en Navarra, sino que la Ley Foral 24/2012 ha creado un impuesto propio en adecuado ejercicio de las competencias de Navarra.

De todo lo expuesto concluye que la Ley Foral impugnada está amparada en las competencias reconocidas a Navarra, de acuerdo con la disposición adicional primera CE, en el art. 45.3 LORAFNA y respeta los límites fijados a la potestad tributaria de Navarra en el vigente convenio económico, sin incurrir en infracción de la LOFCA en razón de la salvedad por ésta —y también por la Ley 15/2012— del régimen de convenio económico.

6. La Letrada del Parlamento de Navarra presento sus alegaciones mediante escrito registrado el día 21 de noviembre de 2013 en el que interesa la inadmisión del recurso o, subsidiariamente, su desestimación.

Tras resumir el contenido de la demanda alude a lo que califica de otros antecedentes que tienen interés para la resolución del recurso. Entre tales antecedentes cita la Ley 15/2012, de 27 de diciembre, de medidas fiscales para la sostenibilidad energética, que incluye el impuesto sobre el valor de la producción de energía eléctrica, así como otros tributos, cuya inclusión en otras normas forales (Ley Foral 21/2012) no ha sido objeto de impugnación. Igualmente menciona la tramitación parlamentaria de la norma estatal, en la que pretendía incluirse una disposición adicional relativa a la obligación de concertar o convenir los tributos durante el ejercicio 2013, inclusión que fue rechazada por entender que se vulneraba el régimen de concierto o convenio.

Tras lo anterior la Letrada del Parlamento de Navarra argumenta que el recurso ha de ser inadmitido por haber sido presentado fuera de plazo, pues la norma se publicó en el “Boletín Oficial de Navarra” el 31 de diciembre de 2012 y el recurso se ha interpuesto el 30 de septiembre de 2013, mientras que el plazo de interposición que deriva del art. 33.1 LOTC expiró el día 31 de marzo. Estima la Letrada del Parlamento de Navarra que no es posible aplicar aquí el art. 33.2 LOTC, pues no consta la fecha del acuerdo de la Junta de cooperación Administración del Estado-Comunidad Foral de Navarra, en el que se decidió la aplicación del procedimiento previsto en el art. 33.2 LOTC, acuerdo que fue publicado los días 22 y 23 de abril, en el “Boletín Oficial de Navarra” y en el “Boletín Oficial del Estado”, respectivamente. En la primera de las publicaciones se indica que el acuerdo es de 15 de marzo de 2013, tal como también consta en la documentación de la que dispone el propio Tribunal Constitucional. Sin embargo la Letrada del Parlamento de Navarra cuestiona la existencia de una dicha reunión en la que se adoptase dicho acuerdo, pues de la misma no se levantó acta. A su juicio, “no resulta suficiente, para que opere la ampliación del plazo general para la interposición del recurso de tres meses a los nueve previstos en el apartado 2 del art. 33 de la LOTC, la mera existencia de un escrito de inicio de negociaciones si no va acompañado de una mínima actividad dirigida a resolver las discrepancias”. Mínima actividad que, en su opinión, exige que se acredite la celebración de la reunión de la Junta de cooperación mediante la correspondiente acta. Señala a este respecto que habiendo solicitado la remisión de una copia del acta de la sesión celebrada el 15 de marzo de 2013 en relación con el inicio de negociaciones, el Consejero de Presidencia, Justicia e Interior del Gobierno de Navarra, no aportó acta alguna acreditativa de la sesión o sesiones celebradas con la finalidad establecida en el art. 33.2 LOTC. No habiendo constancia de la reunión mediante la oportuna acta no queda sino concluir, a su juicio, que el recurso ha sido interpuesto fuera de plazo, por lo que procede declarar su inadmisión.

A este primer motivo de inadmisión añade un segundo, consistente en que el recurso ha de ser inadmitido o, subsidiariamente, desestimado por falta de argumentación suficiente. Estima que la demanda se fundamenta únicamente en la cita de la doctrina de la STC 208/2012, desconociendo las competencias de la Comunidad Foral sobre su régimen tributario, tal como derivan del bloque de constitucionalidad que forman la disposición adicional primera CE, el art. 45 LORAFNA y la Ley del convenio. Señala, además, que la demanda va acompañada de una reivindicación competencial que postula la aplicación en Navarra de la Ley estatal 15/2012, en tanto en cuanto no tenga lugar la modificación del convenio económico, lo que choca frontalmente con las competencias exclusivas de la Comunidad Foral.

Señalado todo lo anterior la Letrada del Parlamento de Navarra alude a la potestad tributaria de Navarra, destacando que se trata de un derecho histórico reconocido por la disposición adicional primera CE, en los términos expuestos por la doctrina constitucional (con cita de la STC 208/2012) que permite a la Comunidad Foral establecer su régimen tributario propio en el marco de la actualización del régimen foral llevado a cabo por la LORAFNA, tal como se desprende de su art. 45. De todo lo anterior se deriva, a juicio de la representación de la Cámara foral, que Navarra tiene plenas competencias para mantener, establecer y regular su propio régimen tributario respetando los criterios de armonización establecidos en el convenio económico. De ese carácter de derecho histórico se deriva que la Comunidad Foral de Navarra tiene un mayor ámbito de autonomía tributaria que las Comunidades Autónomas de régimen común y un grado de vinculación diferente de aquellas a los límites establecidos por el legislador estatal, límites que, en este caso, son los establecidos en el convenio económico.

Alude a continuación al origen histórico del sistema fiscal navarro, sus características, fundamento constitucional y caracterización en relación con el poder tributario del Estado, citando para ello la STS de 9 de julio de 2007, para, seguidamente analizar la potestad tributaria de Navarra de acuerdo con lo establecido en el bloque de constitucionalidad.

Señala al respecto que Navarra ha tenido, antes y después de la Ley paccionada de 16 de agosto de 1841, un régimen tributario propio, autónomo e independiente del sistema tributario estatal y local, de conformidad con el convenio vigente en cada época, que paccionadamente determina la aplicación espacial de los respectivos tributos del Estado y de Navarra, comprometiéndose a entregar al Estado el cupo correspondiente como contrapartida de los servicios comunes prestados por éste. La segunda conclusión a la que llega es que “en materia tributaria no rigen en Navarra las Leyes aprobadas por las Cortes Generales y las disposiciones dictadas por el Gobierno de La Nación (Reales Decretos-leyes, etc.) sin que previamente se hayan aceptado, mediante el necesario pacto, por las Instituciones competentes de Navarra”, tal como, a su resulta del art. 3 del convenio en relación con los arts. 7 y 9.

De esta manera, en Navarra, la delimitación de competencias tributarias se lleva a cabo en los términos del convenio económico que funciona en una doble dirección, de forma que ni el Estado ni Navarra pueden decidir unilateralmente sobre los límites de sus respectivas potestades tributarias establecidas en los arts. 2 y3, ni sobre los criterios de armonización establecidos en aquel. En el universo cerrado que constituye el convenio económico se regulan, tanto los límites de la potestad tributaria del Estado, que solo está habilitado para establecer y regular los tributos referidos en el art. 3 del convenio, como los de la potestad tributaria foral (art. 2.1, 2 y 7 del convenio), los puntos de conexión aplicables a cada tributo convenido y algún criterio de armonización especifico (arts. 9 a 40), los mecanismos arbitrales para la resolución de discrepancias (art. 51), los procedimientos para la coordinación del sistema foral con el del Estado (arts. 5 y 67, este último en el que se regula la comisión coordinadora) o el procedimiento para la revisión, en su caso, de la aportación que corresponda realizar a Navarra, previa adaptación del convenio a las modificaciones que hubiese experimentado el ordenamiento jurídico tributario del Estado en los casos de que en este se hubieran operado reformas sustanciales (disposición adicional tercera del convenio). Señala también que la reforma del convenio económico, operada por Ley 25/2003, de 15 de julio, que introdujo el apartado 2 del art. 2 del convenio, supuso la ampliación de la garantía institucional de la foralidad en lo referente a los tributos “no convenidos” y por esta razón se estableció que los tributos “no convenidos” están sujetos a los mismos criterios de armonización que los convenidos, y no a los límites de la LOFCA.

Por tanto, según el Parlamento de Navarra, “no es que. Navarra se arrogue un poder tributario originario, sino que es el propio Estado el que ha reconocido las competencias de Navarra en esta materia y las ha plasmado en el artículo 45 de la LORAFNA y en el Convenio Económico”.

A continuación descarta que la LOFCA forme parte del bloque de la constitucionalidad en lo que se refiere a la Comunidad Foral, por cuanto, en virtud de la disposición adicional primera CE, el sistema de financiación de la Comunidad Foral de Navarra se rige por el convenio económico, de forma que la recaudación tributaria corresponde a la Comunidad Foral, sin que la LOFCA sea de aplicación a Navarra, tal como resulta de la STC 116/1994 y de la tramitación parlamentaria de la propia LOFCA y sus sucesivas modificaciones. Por ello la Letrada del Parlamento Foral señala que, si la LOFCA no forma parte del bloque de constitucionalidad aplicable a Navarra, no es posible fundar en ella una declaración de inconstitucionalidad.

En cuanto a la doctrina de la STC 208/2012, estima que incurre en algunas inexactitudes. No niega la Letrada que “el ejercicio de la potestad tributaria de Navarra precise de ser coordinado con el del Estado ni tampoco que aquella esté sujeta a límites, que no otra cosa son los criterios de armonización, pero ambos conceptos implican cosas distintas y no pueden ser tratados unitariamente como si fueran conceptos intercambiables”. Por una parte, la coordinación en materia tributaria entre el Estado y la Comunidad Foral de Navarra solo se puede realizar a través de los mecanismos establecidos en el convenio económico a tal efecto. Por su parte, los criterios generales de armonización constituyen límites a la potestad tributaria de Navarra y están recogidos en el art. 7 del convenio económico.

Para la Letrada del Parlamento de Navarra “una cosa es que, como se afirma en la Sentencia, el sistema tributario de Navarra se coordine con el del Estado, lo que fundamentalmente se debe realizar a través de la Comisión Coordinadora entre el Estado y Navarra y otra que la implantación de cualquier tributo (sea o no convenido) se deba coordinar interpretando esta expresión en el sentido de tener que ser pactado previamente con el Estado”. Desde la Ley 25/2003, la potestad tributaria de Navarra para establecer tributos distintos a los convenidos (es decir sobre cualquier hecho imponible distinto a los que hace referencia el convenio) está reconocida expresamente sin que las exigencias de coordinación se puedan oponer como límite a su ejercicio. Cuestiona igualmente la diferenciación de la STC 208/2012 entre tributos convenidos y no convenidos, por cuanto estima que choca con lo establecido en el art. 2.2 del convenio económico en el que se establece expresamente la potestad para establecer tributos no convenidos y la somete a los mismos límites del artículo 2.1 y 7 del convenio, sin que quepa un tercer tipo de tributos, pues todos ellos están sometidos al convenio. Señala también que Navarra tiene potestad tributaria para establecer tributos no convenidos sin pactarlos antes con el Estado. Por otra parte que el sistema tributario de Navarra deba ser reflejo del Estado no se puede entender como una exigencia de absoluta igualdad entre ambos, igualdad que no cabe en el sistema autonómico ya que este se basa precisamente en la posibilidad de que existan diferencias entre las distintas Comunidades Autónomas.

Con arreglo a todo lo anteriormente expuesto la Letrada del Parlamento de Navarra defiende que la Ley Foral 24/2012 es plenamente constitucional. Señala que en el presente proceso “no se trata de dilucidar cómo se califica al nuevo impuesto regulado por la Ley Foral 24/2012 —si como convenido o no convenido—, sino de determinar si el Estado ostenta competencias, de acuerdo con el Convenio Económico, para establecer tributos en Navarra distintos a los autorizados por el art. 3 de aquel. Y la respuesta no puede ser más que negativa”. Indica que la finalidad de la distinción de los tributos convenidos está relacionada con la aportación de Navarra a las cargas generales del Estado, sin que tenga ninguna trascendencia a efectos de lo aquí discutido, en la medida en que Navarra tiene competencia para establecer un régimen tributario propio, incluyendo los tributos convenidos y los no convenidos, sometidos todos ellos a los mismos límites, tal como resulta de los derechos históricos de Navarra amparados por la Constitución y reconocidos en el art. 45 LORAFNA. Defiende además que “carece de soporte constitucional alguno afirmar que los tributos convenidos están sometidos a los límites del artículo 2.1 del Convenio y los no convenidos a la LOFCA además de a esos mismos límites del artículo 2.1”. Cuestiona así la interpretación de la STC 208/2012 estimando que “existe una sentencia anterior, la STC 116/1994, en la que el Tribunal Constitucional se posicionó en sentido contrario, y si dicha interpretación se mantuviese, lo seria en abierta contradicción con las disposiciones vigentes que forman el bloque de constitucionalidad al que hace referencia el artículo 28 de la LOTC. La aplicación a Navarra de la LOFCA y para ser más exactos, la de su artículo 6.2, sostenida en la sentencia citada, en la medida en que pueda suponer una ampliación de las competencias del Estado en el ámbito territorial de Navarra supone lisa y llanamente una vulneración del Convenio Económico al establecer límites a la potestad tributaria del Estado en Navarra en un instrumento no idóneo como es la LOFCA”.

Afirma que, frente a lo que sostiene el Abogado del Estado, Navarra no ha dispuesto unilateralmente de un impuesto estatal sino que se ha limitado a crear un tributo nuevo en ejercicio de las competencias que le atribuye el convenio. Alega que el impuesto estatal no puede exigirse en Navarra si no media el necesario pacto (con cita al respecto de la STS de 9 de julio de 2007), de modo que el tributo se podrá calificar de convenido o de no convenido, pero en ambos casos la competencia tributaria de Navarra tiene el mismo alcance y está sometida a los mismos límites: los del artículo 2.1 del convenio económico. Sostiene que, tanto si lo calificamos de una forma, como si lo calificamos de la otra, la implantación del tributo está dentro de las competencias de Navarra, de modo que el Estado solo ostenta las competencias que el artículo 3 del convenio económico le reconoce.

Finalmente argumenta que la Comunidad Foral de Navarra ha actuado, con anterioridad de la misma forma, que ahora se tacha de inconstitucional, con la total conformidad del Estado en un caso en el que el Estado aceptó que en Navarra fuese la Diputación Foral la que dictase —sin pactarlas previamente con el Estado— normas fiscales sobre el impuesto sobre la renta y el de sociedades. Forma de actuar que ahora se cuestiona con la pretensión de obtener una competencia que el convenio le niega: el establecimiento y la recaudación de tributos en materias diferentes a las contempladas en el art. 3 del convenio.

7. Por providencia de 24 de junio de 2014 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 26 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de inconstitucionalidad se interpone por el Abogado del Estado, en nombre y representación del Presidente del Gobierno, contra la Ley Foral 24/2012, de 26 de diciembre, reguladora del impuesto sobre el valor de la producción de la energía eléctrica.

El art. 1 de la norma impugnada dispone la aplicación en la Comunidad Foral de Navarra del impuesto sobre el valor de la producción de la energía eléctrica que grava la realización de actividades de producción e incorporación al sistema eléctrico de energía eléctrica a través de las instalaciones a las que se refiere el título IV de la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del sector eléctrico. El artículo 2 establece que en la exacción del impuesto será de aplicación la normativa estatal que lo regule. Además regula dos supuestos de exención en relación con las energías renovables no previstos por la norma estatal. El tercer y último artículo establece que la Comunidad Foral de Navarra respetará los criterios de armonización que convenga con el Estado.

Como ha quedado expuesto en los antecedentes, el Abogado del Estado sostiene que la Ley Foral 24/2012 configura un impuesto en los mismos términos que los definidos por el Estado en el art. 4 de la Ley 15/2012, de 27 de diciembre, de medidas fiscales para la sostenibilidad energética. A este respecto argumenta que, en tanto en cuanto no tenga lugar la modificación del convenio económico entre el Estado y la Comunidad Foral de Navarra a fin de convenir el nuevo impuesto estatal, el nuevo tributo tiene la naturaleza de impuesto estatal no convenido y, por tanto, aplicable en todo el territorio nacional en los términos que establezca su ley reguladora. Dada la naturaleza paccionada del convenio económico y en los términos de la disposición adicional tercera de la Ley 28/1990, de 26 de diciembre, que lo aprueba, no es posible que Navarra regule un tributo estatal no convenido. Tampoco resultaría admisible la calificación del tributo creado por la Ley Foral 24/2012 como un impuesto propio de la Comunidad Foral, ya que, en ese caso, por la identidad del tributo con el creado por la Ley estatal 15/2012, se incurriría en la prohibición prevista en el art. 6.2 de la Ley Orgánica de financiación de las Comunidades Autónomas (LOFCA), de plena aplicación a los tributos propios de Navarra conforme a la doctrina de la STC 208/2012, de 14 de noviembre.

La representación procesal del Gobierno Foral ha solicitado la desestimación del recurso por entender que la norma se adecua al régimen tributario de Navarra que deriva de lo dispuesto en la disposición adicional primera CE y en el art. 45 LORAFNA, preceptos en los que se fundamenta el régimen de convenio económico vigente en la Comunidad Foral, plasmado actualmente en la Ley 28/1990, de 26 diciembre, por la que se aprueba el convenio económico entre el Estado y la Comunidad Foral de Navarra (Ley del convenio). De dicho marco el Letrado del Gobierno Foral deduce que Navarra dispone de competencia para crear un tributo propio, como el que configura la Ley Foral impugnada, sin que sea admisible la pretensión, manifestada por el Estado en su demanda, de aplicar el tributo estatal de la Ley 15/2012 en la Comunidad Foral, pues supondría el desconocimiento de la garantía institucional de la foralidad en el ámbito tributario. Por su parte, la Letrada del Parlamento de Navarra ha interesado la inadmisión a trámite del recurso, en primer lugar, por haber sido presentado fuera de plazo y, en segundo lugar, por falta de fundamentación. Subsidiariamente solicita su desestimación, entendiendo que la norma impugnada supone un adecuado ejercicio de la potestad tributaria de Navarra, reconocida por la Constitución y la LORAFNA, que le permiten mantener y regular su régimen tributario propio, respetando los criterios de armonización establecidos en el convenio económico, aprobado por la Ley 28/1990.

2. Previamente al examen sobre el fondo del asunto debemos pronunciarnos sobre dos aspectos: los óbices de procedibilidad planteados por la Letrada del Parlamento de Navarra relativos a la inadmisión del recurso por haberse planteado fuera de plazo así como por carecer de fundamentación suficiente y sobre la pretensión del Abogado del Estado de obtener un pronunciamiento de este Tribunal en relación con las eventuales condiciones de aplicación en Navarra de lo previsto en la Ley estatal 15/2012.

a) En cuanto a lo primero la Letrada del Parlamento de Navarra considera que no ha quedado acreditada la celebración de la reunión de la Junta de cooperación Administración del Estado-Comunidad Foral de Navarra en la que se habría acordado la aplicación del procedimiento previsto en el art. 33.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC). Por esa razón, no se podría aplicar el plazo ampliado de nueve meses previsto en el citado precepto legal, con la consecuencia de que el recurso se había interpuesto fuera de plazo, debiendo inadmitirse por extemporáneo. Este mismo reproche, formulado también por la Letrada del Parlamento de Navarra, ya fue examinado en la STC 207/2013, de 5 de diciembre, FJ 1 a), en la que sentamos el mismo criterio que vamos a sostener ahora. A este respecto hay que señalar que ha quedado acreditado que la Junta de cooperación entre la Administración del Estado y la Comunidad Foral de Navarra adoptó el día 15 de marzo de 2013 un acuerdo [art. 33.2 a) LOTC] relativo al inicio de negociaciones para resolver las discrepancias existentes con relación a la Ley Foral 24/2012, [art. 33.2 b) LOTC]. Este acuerdo fue puesto en conocimiento del Tribunal Constitucional dentro de los tres meses siguientes a la publicación de la Ley (se comunicó el día 27 de marzo antes, por tanto, del vencimiento del plazo de tres meses desde la publicación de la Ley que tuvo lugar el 31 de diciembre de 2012), insertándose tanto en el “Boletín Oficial del Estado” como en el diario oficial de la Comunidad Foral de los días 23 y 22 de abril, respectivamente [art. 33.2 c) LOTC]. Es clara, pues, la existencia del acuerdo en el que se pone de manifiesto la concertación de voluntades para aplicar el procedimiento previsto en el art. 33.2 LOTC y su adopción conforme a las exigencias del mencionado precepto.

Se han cumplido, entonces, con todos los requisitos de procedibilidad necesarios para interponer el recurso de inconstitucionalidad por el Presidente del Gobierno en el plazo ampliado de nueve meses, debiendo rechazarse, por tanto, la concurrencia del óbice procesal alegado por el Parlamento de Navarra.

b) Por otro lado, la Letrada del Parlamento de Navarra postula la inadmisión del recurso por carecer, a su juicio, de fundamento suficiente.

No tiene fundamento procesal alguno tal solicitud. La demanda, como ha quedado expuesto en los antecedentes, cumple con lo dispuesto en los arts. 33.1 y 85.1 LOTC, al impugnar la totalidad de la Ley Foral 24/2012 y exponer las razones en las que funda su pretensión. Tanto el objeto del recurso como la *causa petendi*, elementos sin los cuales no resulta concebible el proceso, han quedado perfectamente precisados por la parte actora.

Lo que no cabe es confundir la discrepancia con la argumentación de la demanda, discrepancia que la representante procesal del Parlamento de Navarra pone de manifiesto en su alegato contradictorio, con la falta de fundamentación de aquélla. En esta dialéctica entre las partes, consustancial a toda controversia jurídica que se somete a nuestra consideración, “[n]o corresponde a este Tribunal pronunciarse sobre el mayor o menor acierto técnico de las demandas, bastando con que en ellas se pueda vislumbrar algún motivo de inconstitucionalidad suficientemente fundado que levante la referida carga en los términos que hemos reiterado [por todas, STC 96/2013, de 23 de abril, FJ 3, con cita de anteriores]. Ahora bien, junto a ello hemos insistido en que el examen de las impugnaciones en concreto debe partir de los argumentos contenidos en las demandas, pues ‘hay una presunción de constitucionalidad de normas con rango de ley que no puede desvirtuarse sin más, prescindiendo de una razón suficientemente fundada’.” [STC 76/2014, de 8 de mayo, FJ 2 b), y las allí citadas].

Esto es precisamente lo que debemos resolver en un inexcusable examen de fondo, que concluirá en la estimación o desestimación del recurso. Pretender que dicho examen de fondo sea sustituido por una inadmisión que zanje sin más el debate y ponga fin al proceso equivale, pura y simplemente, a desconocer la naturaleza y el régimen jurídico propios del recurso de inconstitucionalidad, que —a diferencia de otros procesos constitucionales (arts. 37.1 y 75 *quinquies*.1 LOTC)— no contempla la inadmisión basada en su carácter notoriamente infundado.

c) Señalado todo lo anterior, procede ahora advertir que tampoco hemos de pronunciarnos, por situarse extramuros de lo aquí discutido, circunscrito a la adecuación al orden de distribución de competencias de la Ley Foral 24/2012, sobre la pretensión formulada por el Abogado del Estado relativa a la obtención de un pronunciamiento de este Tribunal acerca de las condiciones de aplicación de un tributo estatal en Navarra. En efecto, sin perjuicio de señalar que esta cuestión ya ha sido abordada de forma expresa por el legislador estatal en el art. 2 de la Ley 15/2012, en el que tras señalar en su apartado 1 que “el impuesto se aplicará en todo el territorio español”, establece que “lo dispuesto en el apartado anterior se entenderá sin perjuicio de los regímenes tributarios forales de concierto y convenio económico en vigor, respectivamente, en los Territorios del País Vasco y en la Comunidad Foral de Navarra”, resulta que tal pretensión excede de los límites del presente proceso. A este respecto el objeto del recurso de inconstitucionalidad queda definitivamente delimitado en el escrito del recurso de interposición del mismo, dando cumplimiento a la voluntad impugnatoria de quien está legitimado para ello, de manera que, dado el carácter estrictamente objetivo y abstracto del recurso de inconstitucionalidad, “no pueden hacerse valer en él intereses distintos a la pura o simple impugnación o defensa de la Ley recurrida” (AATC 378/1996, de 17 de diciembre, FJ 3; 142/1998, de 16 de junio, FJ 2; 455/2004, de 16 de noviembre, FJ 2; 263/2004, de 20 de agosto, FJ 4; y 264/2008, de 20 de agosto, FJ 4), lo que es manifiesto que no es el caso de esta pretensión de la demanda. En suma, en aplicación de dicha doctrina, el objeto de nuestro enjuiciamiento ha de circunscribirse a examinar la conformidad de la Ley Foral 24/2012 con el orden de delimitación de competencias en materia tributaria entre el Estado y la Comunidad Foral de Navarra.

3. Hechas las precisiones que anteceden podemos ya comenzar el examen del fondo del asunto para lo que debemos partir de nuestra doctrina acerca de la naturaleza y el alcance de las competencias tributarias que ostenta la Comunidad Foral de Navarra.

Como señala la STC 208/2012, de 14 de noviembre, a cuyo fundamento jurídico 4 procede remitirse *in totum*, dichas competencias tienen su origen “inmediato e indiscutible en la Constitución”, cuya disposición adicional primera establece que “la Constitución ampara y respeta los derechos históricos de los territorios forales”, y añade la posibilidad de que éstos se actualicen “en el marco de la Constitución y de los Estatutos de Autonomía”, norma que, en el caso de Navarra, es la LORAFNA que, por lo que a este proceso interesa, se remite expresamente al “sistema tradicional del Convenio Económico” (art. 45.1), que implica que Navarra podrá “mantener, establecer y regular su propio régimen tributario” (art. 45.3) de acuerdo con lo establecido en el convenio, que al ser acordado previamente entre el Estado y la Comunidad foral, tiene “naturaleza paccionada” (art. 45.4). Conforme con ello, el convenio económico entre el Estado y la Comunidad Foral de Navarra, aprobado por la Ley 28/1990, reconoce en su artículo 1 la potestad de aquélla para mantener, establecer y regular su propio régimen tributario. El artículo 2 dispone, en su apartado primero, los límites que Navarra deberá respetar en el ejercicio de la potestad tributaria referida, y el apartado 2, introducido por la Ley 25/2003, de 15 de julio, regula la posibilidad de establecer tributos distintos de los convenidos respetando los principios del apartado 1 anterior y los criterios de armonización, recogidos en el art. 7 del convenio. Criterios de armonización regulados detalladamente para cada uno de los tributos convenidos, teniendo en cuenta que conforme al artículo 6 el procedimiento seguido para la elaboración y aprobación del convenio es el que deberá seguirse “para armonizar el régimen tributario de Navarra con los nuevos tributos que el Estado pueda establecer en el futuro”.

En palabras de la STC 208/2012, FJ 5, “[e]l sistema de Convenio económico supone una especialidad con respecto al vigente en el resto de Comunidades Autónomas, ya que posibilita que la norma estatutaria navarra, la Ley Orgánica de reintegración y amejoramiento del régimen foral, asuma competencias en materia tributaria que permitan a la Comunidad Foral Navarra establecer un sistema tributario propio. Pero esta mayor autonomía tributaria tiene una contrapartida, expresada en el propio sistema de Convenio, consistente en la aplicación de criterios de coordinación, que en la Ley del convenio se ha traducido en que el sistema tributario que establezca la Comunidad Foral de Navarra deberá ser reflejo del estatal, lo que se lleva a cabo mediante el establecimiento de tributos denominados por ello ‘tributos convenidos’. Se configura así un sistema tributario foral que replica la estructura del sistema tributario del Estado, a cuyas concretas figuras impositivas se refiere expresamente la Ley del convenio.”

Así pues, la garantía institucional de la foralidad que la Constitución reconoce y garantiza tiene, en el caso de la Comunidad Foral de Navarra, dos vertientes que deben ser diferenciadas. La primera de ellas, como recuerda la STC 207/2013, FJ 2, “implica la posibilidad de que la Comunidad Foral disponga de un sistema tributario propio, si bien en coordinación con el del Estado”. La segunda vertiente es la participativa, razón por la cual dicho sistema tributario “debe ser acordado previamente con el Estado”, de manera que “[l]a Comunidad Foral tiene así un plus de participación en la delimitación del sistema, pero no le es dado decidir unilateralmente sobre su contenido” [STC 208/2012, FJ 4 b); y en sentido parecido STC 148/2006, de 11 de mayo, FJ 7]. En suma, el poder tributario propio de Navarra implica también que la Comunidad Foral está obligada a respetar, en su sistema tributario, la estructura del sistema tributario de régimen común fijado por el Estado, de manera que Navarra ha de establecer unos impuestos en los que sea identificable la imagen de los que integran el sistema tributario estatal, conforme a los términos que al efecto prevea la Ley del convenio.

En ese sentido, no cabe olvidar la primacía de la Constitución y de la LORAFNA sobre cualesquiera normas forales, de lo que deriva que las normas forales tributarias están sometidas a los límites que se desprenden de la pertenencia de dichas normas a un mismo sistema constitucional de reparto del poder tributario (art. 31 CE). Pues bien, uno de estos límites es que la estructura del sistema tributario navarro no puede diferir sustancialmente, en lo que respecta a los tributos convenidos, de la estructura del sistema tributario estatal, a cuyos efectos dichas figuras son la consecuencia de una proceso de pacto previo —de ahí el término “convenidos”— como manifestación específica de la foralidad a la que ya nos hemos referido.

Una segunda consecuencia de lo anterior es la posible existencia de figuras tributarias propias de la Comunidad Foral que, en su condición de tributos propios, se encontrarían sometidos a los límites generales que derivan de la Ley Orgánica de financiación de las Comunidades Autónomas, tal como resulta de la doctrina de la STC 208/2012.

En suma, la actividad tributaria de Navarra se regula así por el sistema tradicional de convenio económico, sistema consecuencia de la garantía institucional de la foralidad en materia tributaria, “cuyo aspecto central es el específico régimen de tributos convenidos, figuras que tienen carácter pactado, condición ésta que resulta inseparable de la foralidad como ha quedado expuesto” (STC 208/2012, FJ 5). Junto a tales tributos convenidos existen los que podemos denominar “tributos propios forales” tributos que estarían fuera del sistema paccionado, específico para las concretas figuras tributarias “convenidas”, pero incluidos en el sistema de coordinación general que para el resto de figuras tributarias supone la LOFCA, ya que no existe una tercera categoría de tributos en el sistema de distribución de competencias tributarias que deriva del bloque de la constitucionalidad.

De esta manera, en los términos de la STC 208/2012, FJ 5, “el régimen jurídico se bifurca parcialmente en función de que los tributos propios forales sean o no tributos convenidos. Los convenidos están sujetos a reglas específicas de coordinación, contenidas en los arts. 2 y 7 de la Ley del convenio y que son, como ha quedado expuesto, norma especial con respecto de las reglas generales contenidas en los arts. 6 y 9 LOFCA, que sí son, en cambio, de aplicación a los tributos propios autonómicos. En suma, los tributos propios que no hayan sido previamente acordados entre el Estado y la Comunidad Foral, no son entonces por definición tributos convenidos, ni forman parte del contenido esencial de la foralidad o ámbito propio de poder a que nos hemos referido anteriormente. Y puesto que hemos afirmado que no existe en el sistema constitucional descrito una tercera categoría, además de los ‘tributos convenidos’ y los ‘tributos propios autonómicos’, a estos tributos que el propio art. 2.2 de la Ley del convenio denomina ‘distintos de los convenidos’ les son plenamente aplicables los límites contenidos en los arts. 6 y 9 LOFCA, además de los específicamente contenidos en el art. 7 de la Ley del Convenio tal y como establece el citado art. 2.2. La anterior interpretación se deriva además del propio sistema de Convenio, que como se ha expuesto descansa en la idea de poder tributario pactado y coordinado.”

4. De acuerdo con cuanto antecede estamos ya en condiciones de resolver la controversia planteada, comenzando por aclarar cuál es el alcance de la norma impugnada, aspecto en el que es manifiesta la discrepancia entre las partes comparecidas en el presente proceso.

El Abogado del Estado ha sostenido, con carácter principal, que la norma impugnada tiene por objeto la regulación de un tributo estatal no convenido, lo que, dada la naturaleza paccionada del convenio, supondría una extralimitación de las competencias tributarias de la Comunidad Foral. Los Letrados del Gobierno y del Parlamento de Navarra sostienen, por el contrario, que la Ley Foral 24/2012 crea un nuevo tributo propio de la Comunidad Foral, bien que siguiendo para ello el modelo de un tributo estatal, en el ejercicio de las competencias reconocidas en la disposición adicional primera CE y en el art. 45 LORAFNA.

Para resolver este debate hemos de tener presente, en primer lugar, que este Tribunal Constitucional no es juez de la calidad técnica de las normas sometidas a su enjuiciamiento (por todas, STC 341/2005, de 21 de diciembre, FJ 9), ni tampoco le corresponde señalar cuál sería la fórmula más recomendable de las distintas posibles para regular una determinada materia. Nuestra tarea ha de limitarse a decidir si la elegida por la norma sometida a nuestro enjuiciamiento se adecua al orden constitucional de distribución de competencias, con independencia de que sea más o menos reprobable desde el punto de vista de la mera técnica normativa, cuestión esta última ajena al ámbito del control de constitucionalidad de las normas ejercido por este Tribunal, pues como hemos indicado en diversas ocasiones “las omisiones o deficiencias técnicas no representan en sí mismas tachas de inconstitucionalidad” (STC 273/2000, de 15 de noviembre, FJ 10, por todas).

Pues bien, pese a lo afirmado por el Abogado del Estado, la literalidad del artículo 1 de la norma impugnada no ha de llevarnos a concluir que la Ley Foral 24/2012 tenga por objeto disponer la aplicación en la Comunidad Foral de Navarra de un impuesto estatal preexistente, el impuesto sobre el valor de la producción de la energía eléctrica.

Por el contrario, es posible considerar que, bien que con una técnica legislativa ciertamente deficiente, la Ley Foral 24/2012 crea un nuevo tributo propio de la Comunidad Foral. Decisión que se combina con la remisión de los aspectos sustanciales de su regulación a las normas estatales relativas al tributo estatal antes mencionado. No otra es la conclusión que cabe extraer del art. 1 de la Ley Foral 24/2012 cuando establece que “[s]erá de aplicación en la Comunidad Foral de Navarra el impuesto sobre el valor de la producción de la energía eléctrica que grava la realización de actividades de producción e incorporación al sistema eléctrico de energía eléctrica, medida en barras de central, a través de cada una de las instalaciones a las que se refiere el Título IV de la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del Sector Eléctrico”. Así, la Ley Foral recurre a la técnica de la remisión normativa, tomando como referencia un tributo creado por el legislador estatal. La consecuencia es que define así sus rasgos esenciales en los mismos términos que los de otro tributo creado por el Estado, recogiendo literalmente el hecho imponible del tributo, previsto en el art. 4.1 de la Ley 15/2012 (“la producción e incorporación al sistema eléctrico de energía eléctrica medida en barras de central, incluidos el sistema eléctrico peninsular y los territorios insulares y extrapeninsulares, en cualquiera de las instalaciones a las que se refiere el Título IV de la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del Sector Eléctrico”) y resultando también que en la exacción del tributo es de aplicación la normativa estatal que lo regule, en los términos del artículo 2. La conclusión en el sentido de que la norma dispone la creación de un nuevo tributo, bien que por remisión a otro, se ratifica si se tiene en cuenta el hecho de que se establece un régimen de exenciones tributarias distinto del previsto en la norma estatal.

Establecido, entonces, que se trata de un tributo propio de la Comunidad Foral podemos ya enjuiciar la Ley Foral 24/2012 que lo crea.

5. La consideración como un tributo propio de Navarra no implica, sin embargo, que podamos aceptar la premisa defendida por los Letrados del Gobierno y del Parlamento de Navarra.

Como se ha hecho constar en los antecedentes ambos defienden que nos encontraríamos ante un tributo propio de la Comunidad Foral establecido al amparo de lo previsto en los arts. 45 LORAFNA y 2.2 de la Ley del convenio. A su entender, dicho precepto ampararía la Ley Foral 24/2012 en tanto que reconoce la posibilidad de establecer tributos distintos de los convenidos respetando los principios del apartado 1 del artículo 2 y los criterios de armonización recogidos en el artículo 7 de la Ley del convenio.

A este respecto no cabe duda y no lo cuestiona ninguno de los comparecidos en el presente proceso, que el tributo que crea la Ley Foral 24/2012 no es un tributo convenido, de los previstos en la Ley del convenio, sino que, en todo caso, se trataría de un tributo distinto de los convenidos, creado al amparo, según los representantes del Gobierno y del Parlamento de Navarra, de los preceptos que se acaban de citar. La cuestión, por tanto, reside en determinar si, con la decisión de crear el tributo, el Parlamento Foral se ha ajustado a los límites que se derivan tanto de los preceptos del bloque de constitucionalidad que resultan de aplicación como de la propia doctrina constitucional.

Respecto a estos tributos “distintos de los convenidos” declaramos, en la citada STC 208/2012, de 14 de noviembre, FJ 5, que no existe una potestad tributaria que se desenvuelva al margen de la Constitución y de la LOFCA con relación a los tributos propios de la Comunidad Foral distintos de los convenidos, de suerte que “los tributos propios que no hayan sido previamente acordados entre el Estado y la Comunidad Foral, no son entonces por definición tributos convenidos, ni forman parte del contenido esencial de la foralidad o ámbito propio de poder a que nos hemos referido anteriormente”. La consecuencia es que a tales tributos “les son plenamente aplicables los límites contenidos en los arts. 6 y 9 LOFCA, además de los específicamente contenidos en el art. 7 de la Ley del convenio tal y como establece el citado art. 2.2”. Uno de tales límites es el que deriva del art. 6.2 LOFCA que prohíbe que los tributos que establezcan las Comunidades Autónomas recaigan sobre hechos imponibles gravados por el Estado.

De acuerdo con nuestra doctrina “el hecho imponible es un concepto estrictamente jurídico que, en atención a determinadas circunstancias, la Ley fija en cada caso para configurar cada tributo y cuya realización origina el nacimiento de la obligación tributaria” (SSTC 37/1987, de 26 de marzo, FJ 14; 186/1993, de 7 de junio, FJ 4; 289/2000, de 30 de noviembre, FJ 4; y 122/2012, de 5 de junio, FJ 3). Como recuerda la STC 60/2013, de 13 de marzo, FJ 3, “el límite previsto en el art. 6.2 LOFCA ‘no tiene por objeto impedir a las Comunidades Autónomas que establezcan tributos propios sobre objetos materiales o fuentes impositivas ya gravadas por el Estado, porque, habida cuenta de que la realidad económica en sus diferentes manifestaciones está toda ella virtualmente cubierta por tributos estatales, ello conduciría … a negar en la práctica la posibilidad de que se creen, al menos, por el momento, nuevos impuestos autonómicos’ [SSTC 37/1987, de 26 de marzo, FJ 14], de manera que ‘la prohibición de doble imposición en él contenida atiende al presupuesto adoptado como hecho imponible y no a la realidad o materia imponible que le sirve de base’ (STC 289/2000, de 30 de noviembre, FJ 4; 179/2006, de 13 de junio, FJ 4; 122/2012, de 5 de junio, FJ 3; y 197/2012, de 6 de noviembre, FJ 7), prohibiendo ‘la duplicidad de hechos imponibles, estrictamente’ [SSTC 37/1987, de 26 de marzo, FJ 14; 186/1993, de 7 de junio, FJ 4 c); 289/2000, de 30 de noviembre, FJ 4; 179/2006, de 13 de junio, FJ 4; y 210/2012, de 14 de noviembre, FJ 4]”.

A este respecto “para analizar si una Comunidad Autónoma ha sobrepasado en el ejercicio de sus competencias en materia tributaria los límites que le impone el art. 6 LOFCA y, por tanto, para determinar si ha incurrido en una doble imposición contraria a dicho precepto orgánico, ya lo sea con relación a los hechos imponibles gravados por el Estado, ya lo sea respecto de las materias imponibles reservadas a las corporaciones locales, el examen de los tributos que se reputan coincidentes no puede ceñirse a la mera comparación de la definición legal de sus hechos imponibles, debiendo abarcar también los restantes elementos del tributo que se encuentran conectados con el hecho imponible, tales como los supuestos de no sujeción o exención, los sujetos pasivos, la base imponible, los elementos de determinación de la deuda tributaria y, en fin, la posible concurrencia de una finalidad extrafiscal reflejada, no en el preámbulo de la norma reguladora, sino en la propia estructura del impuesto (STC 60/2013, FJ 3, con cita de las SSTC 122/2012, de 5 de junio, FJ 4, y 210/2012, de 14 de noviembre, FJ 4)”.

Siendo el anterior nuestro canon, es patente que aquí ha de entenderse vulnerada la prohibición contenida en el art. 6.2 LOFCA.

Atendiendo a su contenido, la Ley Foral 24/2012 dispone que el impuesto sobre el valor de la producción de la energía eléctrica regulado en la Ley estatal 15/2012 será de aplicación en el territorio foral. El impuesto sobre el valor de la producción de la energía eléctrica al que alude la Ley Foral 24/2012 es un impuesto estatal de carácter directo y naturaleza real, que grava la realización de actividades de producción e incorporación al sistema eléctrico de energía eléctrica, medida en barras de central, a través de cada una de las instalaciones indicadas en el art. 4 de la Ley 15/2012. En este sentido es pues patente que el art. 1 de la Ley Foral 24/2012, reproduce literalmente el art. 4.1 de la Ley estatal 15/2012, dedicado a la definición del hecho imponible, así como que los restantes elementos del tributo, salvo la variación en el régimen de exenciones antes aludida, son en todo coincidentes con los de la Ley estatal 15/2012, hasta el punto de que, según el art. 2 de la Ley 24/2012, en la exacción del impuesto será de aplicación la normativa estatal que lo regule, esto es, los arts. 1 a 11 de la Ley estatal 15/2012.

De este modo es indubitado que la Ley Foral 24/2012 incurre en la prohibición establecida en el art. 6.2 LOFCA, siendo, por tanto, inconstitucional y nula.

6. No otra sería la conclusión si aceptásemos la premisa de la que parte el Abogado del Estado en su recurso, esto es, que la Ley Foral 24/2012 tiene por objeto regular la aplicación en la Comunidad Foral de Navarra del impuesto estatal sobre el valor de la producción de la energía eléctrica, de modo que lo que haría la Comunidad Foral sería adoptar unilateralmente las medidas normativas que ha entendido necesarias para la aplicación de ese tributo estatal en Navarra, al amparo de lo previsto en la Ley del convenio.

Como es obvio, la Ley del convenio se encuentra sometida a lo dispuesto en la Constitución y en la LORAFNA y la disposición adicional primera CE no constituye un título competencial autónomo del que puedan deducirse especiales competencias al margen de la Constitución y de la LORAFNA, pues ella misma manifiesta que la actualización general del régimen foral se ha de llevar a cabo en el marco de la Constitución y de los Estatutos de Autonomía. Además, dicha disposición adicional primera CE debe entenderse e interpretarse conjuntamente con el art. 133 CE, que atribuye al Estado la potestad originaria para establecer tributos mediante ley.

Es patente que el vigente convenio económico no contempla de forma específica o expresa el tributo en cuestión, pues se trata de un tributo de nueva creación. Así, su articulación con el régimen foral sólo puede producirse a la luz de los principios generales, antes mencionados, en los que se expresa la garantía de la foralidad que inspira el sistema tributario de Navarra y que conforman la naturaleza del mismo y su incardinación en el conjunto del ordenamiento jurídico español. Ahora bien, lo anterior no legitimaría a la Comunidad Autónoma para, obviando las exigencias de acuerdo que el convenio impone, disponer unilateralmente de la regulación de un tributo creado por el Estado, pues nada hay en la Constitución ni en la LORAFNA que permita tal actuación que supone vulnerar los arts. 133.1 y 149.1.14 CE amen del propio art. 45 LORAFNA. La naturaleza del régimen foral tiene su ámbito natural de proyección en el ejercicio de las competencias tributarias y, singularmente, en la vertiente participativa a la que antes se aludió, pero no en la determinación del alcance de las competencias del Estado. El fundamento constitucional del sistema foral navarro no lleva a otra conclusión que a su naturaleza “paccionada” y a la imposibilidad de una alteración unilateral del mismo en cuanto que, además de invadir la esfera competencial estatal, colisiona frontalmente con dicha naturaleza, que exige que la Comunidad Foral deba coordinar sus competencias tributarias con las del Estado. Es decir, la lógica del sistema de convenio, en el que se plasma la posibilidad de que Navarra establezca su propio sistema tributario, no permite, como contrapartida, que la sola voluntad de la Comunidad Foral pueda hacer aplicable un tributo no convenido, salvo que se trate de un tributo propio de Comunidad Foral, sometido, en ese caso, a los límites que examinamos en la STC 208/2012 y hemos reiterado aquí.

Es por eso que ninguna disposición de la Ley del convenio puede proporcionar fundamento a la Ley Foral 24/2012, por cuanto, en manifiesta contradicción con aquella y con una de las vertientes de la propia garantía de la foralidad a la que antes se ha aludido, prescinde del hecho de que la posibilidad de que la Comunidad Foral disponga del sistema tributario propio que expresan los tributos convenidos está unida a la necesidad de que dicho sistema tributario deba ser acordado previamente con el Estado. En ese sentido es revelador que el art. 6 de la Ley del convenio al exigir que “cualquier modificación de este Convenio Económico deberá ajustarse al mismo procedimiento seguido para su elaboración y aprobación” así como que “el mismo procedimiento deberá seguirse para armonizar el régimen tributario de Navarra con los nuevos tributos que el Estado pueda establecer en el futuro”, señala la vía para la armonización de dicho régimen tributario con los tributos estatales. En tanto en cuanto dicha posibilidad no se concreta, a lo que alude, implícitamente, el art. 3 de la Ley Foral 24/2012, la Comunidad Foral no podría, so pena de vulnerar la distribución constitucional y estatutaria de competencias, disponer unilateralmente la aplicación en Navarra de un tributo estatal, pues según ha expresado este Tribunal de manera constante a partir de la STC 76/1988, dentro del “contenido mínimo de la garantía institucional” de la foralidad se encuentra su configuración pactada. Es decir, que su contenido específico responda a un acuerdo previo, aun cuando su expresión normativa y su inserción en el ordenamiento se produzca a través de fuentes correspondientes al Estado, en este caso, la Ley del convenio (al respecto, STC 179/1989, de 2 de noviembre, FFJJ 9 y 10).

Todo lo expuesto conduce a concluir que, si aceptásemos la premisa del Abogado del Estado, la Ley Foral 24/2012 contravendría el art. 149.1.14 CE en relación con la disposición adicional primera y el art. 133.1 CE, así como el art. 45.3 LORAFNA.

7. Llegados al fin de nuestro enjuiciamiento, antes de pronunciar el fallo sólo nos resta precisar cuál es el alcance concreto que debe atribuirse a la declaración de inconstitucionalidad y nulidad que le integra. Pues bien, por exigencia del principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE), y al igual que hemos hecho en las SSTC 289/2000, de 30 de noviembre, con relación al impuesto balear sobre instalaciones que afectan al medio ambiente, FJ 7; 179/2006, de 13 de junio, respecto del impuesto extremeño sobre instalaciones que inciden en el medio ambiente, FJ 11; 196/2012, de 31 de octubre, con referencia al impuesto castellano-manchego sobre determinadas actividades que inciden en el medio ambiente, FJ 5; y 60/2013, de 13 de marzo, relativa al último tributo citado, FJ 7, únicamente han de considerarse situaciones susceptibles de ser revisadas con fundamento en esta Sentencia aquellas que, a la fecha de publicación de la misma, no hayan adquirido firmeza por haber sido impugnadas en tiempo y forma y no haber recaído todavía en ellas una resolución administrativa o judicial firme.

FALLO

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

Ha decidido

Estimar el presente recurso y, en consecuencia declarar la inconstitucionalidad y nulidad de la Ley Foral 24/2012, de 26 de diciembre, reguladora del impuesto sobre el valor de la producción de la energía eléctrica, con los efectos previstos en el fundamento jurídico 7.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veintiséis de junio de dos mil catorce.

Voto particular que formula el Magistrado don Fernando Valdés Dal-Ré respecto de la Sentencia dictada en el recurso de inconstitucionalidad núm. 5559-2013, al que se adhiere el Magistrado don Luis Ignacio Ortega Álvarez.

En ejercicio de la facultad que me confiere el art. 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, y con absoluto respecto a la opinión expresada por la mayoría del Pleno, formulo el presente Voto particular concurrente por entender que la Sentencia de la que discrepo debió estimar el recurso de inconstitucional núm. 5559-2013, si bien exclusivamente con base en los argumentos recogidos en el fundamento jurídico 6, prescindiendo, por consiguiente, del razonamiento previo e independiente contenido en el fundamento jurídico 5.

En este fundamento jurídico, en efecto, la Sentencia de la que disiento afirma, en aplicación de la doctrina establecida en la STC 208/2012, de 14 de noviembre, que no existe “una potestad tributaria que se desenvuelva al margen de la Constitución y de la LOFCA con relación a los tributos propios de la Comunidad Foral distintos de los convenidos”, concluyendo, en atención a semejante canon hermenéutico de este bloque de constitucionalidad, en la vulneración de la Ley impugnada del art. 6.2 LOFCA.

Como ya defendí en el Voto particular concurrente que hice a la mencionada STC 208/2012, no comparto la interpretación expresada por la mayoría del Pleno sobre la vigencia aplicativa de la LOFCA en relación con esta concreta y singular categoría de tributos propios de la Comunidad de Navarra. Para fundamentar mi disentimiento, bastará con remitirme a las razones contenidas en los fundamentos jurídicos 2 y 3 del mencionado Voto particular.

En atención a lo expuesto, entiendo que el presente recurso de inconstitucionalidad debería haber sido estimado, pero sin declarar la incompatibilidad constitucional de la Ley Foral 24/2012 con el art. 6.2 LOFCA.

Y en este sentido emito mi Voto particular concurrente.

Madrid, a veintiséis de junio de dos mil catorce.

SENTENCIA 111/2014, de 26 de junio de 2014

Pleno

("BOE" núm. 177, de 22 de julio de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:111

Recurso de inconstitucionalidad 1453-2014. Interpuesto por la Presidenta del Gobierno en funciones en relación con la Ley Foral 19/2013, de 29 de mayo, por la que se autoriza la apertura de un nuevo proceso de funcionarización de las Administraciones públicas de Navarra.

Derecho a la igualdad en el acceso a las funciones públicas, principios de mérito y capacidad y competencias sobre función pública: nulidad de la ley foral que contempla la apertura de nuevos procesos de conversión en funcionario del personal estatutario y contratado laboral fijo de la Administración de la Comunidad Foral y del personal laboral fijo de las entidades locales de Navarra.

1. El precepto de la ley impugnada, que autoriza al Gobierno de Navarra para la apertura de un nuevo plazo de opción para la adquisición de la condición de funcionario por el personal estatutario y laboral fijo de la Administración Foral de Navarra, incurre en una patente deslegalización que sacrifica la reserva de ley y, por este solo motivo, debe ser declarado inconstitucional y nulo [FJ 4].

2. Doctrina sobre la reserva de ley para la regulación del acceso a la función pública, art. 23.2 CE, con arreglo a los principios de igualdad, mérito y capacidad, art. 103.3 CE (SSTC 302/1993, 27/2012) [FFJJ 2, 4].

3. La reserva de ley es compatible con la colaboración reglamentaria, pero las remisiones legales a la potestad reglamentaria no pueden hacer posible una regulación independiente y no claramente subordinada a la Ley, lo que supondría una degradación de la reserva formulada por la Constitución a favor del legislador (SSTC 83/1984, 112/2006) [FJ 4].

4. Los preceptos de la ley impugnada que regulan el proceso para la adquisición de la condición de funcionario de determinado personal laboral de las entidades locales de Navarra son inconstitucionales y nulos, al configurar un proceso de integración automática que resulta proscrito tanto por los arts. 23.2 y 103.3 CE como por el régimen jurídico que define, por un lado, la regla general y, por otro, la modalidad excepcional y transitoria para el acceso a la función pública en la Ley del estatuto básico del empleado público [FJ 5].

5. En los procesos de funcionarización, la exigencia de superación de un proceso selectivo y la correlativa proscripción de la integración automática constituyen parte del núcleo esencial del estatuto de los funcionarios públicos, pues estamos ante una cuestión que conecta con el derecho fundamental de acceso en condiciones de igualdad a las funciones públicas y con los principios constitucionales que deben integrarlo (STC 113/2010) [FFJJ 3, 5].

6. Doctrina sobre la proscripción de la integración automática de determinados grupos en el acceso a la función pública (SSTC 151/1992, 103/2009) [FFJJ 2, 3, 5].

7. La consideración de los servicios prestados a la Administración no es ajena al concepto de mérito y capacidad, pues el tiempo efectivo de servicios puede reflejar la aptitud o capacidad para desarrollar una función o empleo público y suponer además unos méritos que pueden ser reconocidos y valorados, pero no puede llegar a convertirse en un requisito que excluya la posibilidad de concurrencia de terceros, ni tener una dimensión cuantitativa que rebase el límite de lo tolerable (SSTC 67/1989, 38/2004; ATC 68/2012) [FJ 5].

8. Doctrina sobre el alcance de la competencia de la Comunidad Foral de Navarra en materia de régimen estatutario de los funcionarios públicos (STC 140/1990) [FJ 2].

9. Doctrina sobre el carácter básico del régimen de acceso a la función pública, *ex* art. 149.1.18 CE (SSTC 174/1998, 113/2010) [FJ 3].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, doña Adela Asua Batarrita, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, y don Ricardo Enríquez Sancho, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 1453-2014, promovido por la Presidenta del Gobierno en funciones contra los arts. 1 a 10 de la Ley Foral 19/2013, de 29 de mayo, por la que se autoriza la apertura de un nuevo proceso de funcionarización de las Administraciones públicas de Navarra. Ha comparecido y formulado alegaciones el Parlamento de Navarra. Ha sido Ponente el Magistrado don Fernando Valdés Dal-Ré, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 10 de marzo de 2014, el Abogado del Estado, en la representación que legalmente ostenta, promueve recurso de inconstitucionalidad contra los arts. 1 a 10 de la Ley Foral 19/2013, de 29 de mayo, por la que se autoriza la apertura de un nuevo proceso de funcionarización de las Administraciones públicas de Navarra. La impugnación se fundamenta en los motivos que, resumidamente, se exponen a continuación:

a) La apertura del proceso de funcionarización, que la Ley Foral 19/2013 autoriza, afecta negativamente a las normas constitucionales que confieren el máximo rango a los principios de mérito y capacidad (art. 103.3 CE) y al derecho fundamental de todos para acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos con los requisitos que señalen las leyes (art. 23.2 CE).

Vulnera directamente los principios de mérito y capacidad, ya que mediante una mera solicitud acompañada de la titulación correspondiente, unida al hecho del actual desempeño de las funciones como funcionario no permanente o trabajador fijo en la Administración Foral, da lugar a la adquisición de la condición de funcionario de carrera. No se prevé en ningún caso la realización de pruebas de acceso libre en convocatoria pública, que la normativa básica configura como cauce para valorar el mérito y la capacidad de los aspirantes, ni tan siquiera se valoran méritos propiamente.

Para el personal estatutario y contratado laboral fijo de la Administración Foral, el art. 1 establece la aplicación de las condiciones fijadas en el art. 8 de la Ley Foral 4/2003, de 14 de febrero, al que se remite. Esta última Ley autorizaba al Gobierno de Navarra la apertura de un nuevo plazo de opción para la adquisición de la condición de funcionario, habiéndose regulado el procedimiento de integración por el Decreto Foral 717/2003, de 29 de diciembre, sin convocatoria abierta.

Para el personal estatutario y contratado laboral fijo de la Administración local, la Ley Foral 19/2013 desarrolla en los arts. 3 a 6 un procedimiento singular y simple de integración, sin que exista un tribunal u órgano intermedio, independiente, profesional y especializado, que examine la aptitud y méritos de los aspirantes, ya que sólo se obliga al secretario de la corporación local respectiva a emitir un informe sobre la legalidad de la solicitud del candidato, en cuanto ésta acredite que el solicitante se halla en la situación que la propia norma ya ha predeterminado.

En ambos casos, la integración directa sin pruebas selectivas, sin libre concurrencia de personal externo, vulnera los principios constitucionales de mérito y capacidad, pues se prescinde de la celebración de pruebas o de la aplicación de sistemas selectivos para la acreditación de méritos y aptitudes.

Por lo que se refiere al derecho fundamental reconocido en el art. 23.2 CE, hay que partir de la jurisprudencia constitucional relativa a la proscripción de las medidas de integración automática de determinados grupos en la función pública; al carácter excepcional de las llamadas pruebas restringidas para el acceso a la función pública; y al carácter asimismo excepcional del hipotético acceso mediante procedimientos que no sean de acceso libre y mediante pruebas selectivas. Ha declarado esa misma jurisprudencia (SSTC 38/2007, de 15 de febrero; 30/2008, de 25 de febrero, y, por todas, STC 130/2009, de 1 de junio, FJ 3) que el art. 23.2 CE determina un derecho de configuración legal, de tal modo que sólo al legislador compete establecer las condiciones de acceso a la función pública que han de reunir los candidatos.

Sobre el art. 23.2 CE, existe una consolidada doctrina constitucional según la cual la reserva de ley entraña también una garantía de orden material que se traduce en la imperativa exigencia de predeterminar cuáles hayan de ser las condiciones para acceder a la función pública de conformidad con los principios de mérito y capacidad. Además, los principios de mérito y capacidad, también desde la perspectiva del derecho constitucional sustantivo, preservan ese derecho a la igualdad de condiciones en el acceso a la función pública, que es corolario del principio de igualdad y no discriminación que establece el artículo 14 CE. La jurisprudencia constitucional siempre ha señalado que el art. 23.2 CE es una especificación del principio de igualdad que consagra el art. 14 CE (SSTC 363/1993, de 13 de diciembre, FJ 4; 60/1994, de 28 de febrero, FJ 4; 16/1998, de 26 de enero, FJ 5; 83/2000, de 27 de marzo, FJ 1, y 107/2003, de 2 de junio, FJ 4, entre otras). De acuerdo con esa jurisprudencia, desde la perspectiva de garantía formal, sólo la ley debe establecer los requisitos de acceso para las distintas modalidades de desempeño de funciones públicas, y desde la perspectiva de la garantía material, esos mismos requisitos deben estar previstos con carácter general, de manera que mediante normas particulares o especiales no se venga a quebrar el criterio igualitario previsto en la norma general que plasma los principios constitucionales de mérito y capacidad.

b) El texto constitucional impide que, mediante normas incluso dotadas de rango de ley en el ámbito territorial autonómico, se desconozcan los requisitos de acceso establecidos con carácter básico bajo la cobertura del art. 149.1.18 CE.

A estos efectos, el art. 61 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del estatuto básico del empleado público (LEEP), con carácter básico, establece que “los sistemas selectivos de funcionarios de carrera serán los de oposición y concurso-oposición que deberán incluir en todo caso, una o varias pruebas para determinar la capacidad de los aspirantes y establecer el orden de prelación. Sólo en virtud de ley podrá aplicarse el concurso, que consistirá únicamente en la valoración de méritos” (apartado 6). Conforme a esa legislación básica estatal, la Comunidad Foral de Navarra ha regulado el acceso a la condición de funcionario en términos coincidentes con la legislación básica: el Decreto Foral Legislativo 251/1993, de 30 de agosto, prevé la necesidad de superar pruebas selectivas abiertas para acceder a la función pública.

La consideración del régimen específico de Navarra en lo que afecta al régimen estatutario de los funcionarios [art. 49.1 b) de la Ley Orgánica de reintegración y amejoramiento del régimen foral de Navarra: LORAFNA] tiene como límite el respeto de los derechos y obligaciones esenciales que la legislación básica del Estado reconozca a los funcionarios públicos (STC 140/1990, de 20 de septiembre, FJ 3). Es decir, respetando la competencia de regulación básica del Estado sobre la materia (art. 149.1.18 CE), pues más allá tampoco alcanza el concepto de derecho histórico empleado por la disposición adicional primera CE, en la medida en que se trata de un derecho o de unos derechos reconocidos por el Estado y dentro del marco de la Constitución.

Del propio art. 49.1 b) LORAFNA se infiere de manera inequívoca la inmunidad a la intromisión por parte de la legislación autonómica en “los derechos y obligaciones esenciales” que la legislación básica del Estado reconoce a los funcionarios. La igualdad en las condiciones de acceso a través de un sistema que garantice la apreciación objetiva del mérito y capacidad, precisamente por su fundamento en los arts. 14 y 23 CE, constituye o forma parte del sustrato material de esos “derechos y obligaciones esenciales”. Los preceptos contenidos en la legislación estatal por ese carácter básico, determinan los requisitos esenciales de acceso y la definición de los procedimientos de oposición y concurso-oposición, así como la excepcionalidad del concurso, constituyen e integran el haz de los derechos y obligaciones esenciales reconocidos por la ley a los funcionarios.

La STC 38/2004, de 11 de marzo, reconoció el carácter básico del art. 19.1 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de medidas para la reforma de la función pública, de redacción similar a la del actual art. 61 LEEP. La misma Sentencia constitucional declaró el carácter igualmente básico de las normas que excepcionan un principio general al que se ha atribuido legalmente la condición de norma básica. Así, en esta materia, las excepciones al principio de que las convocatorias tienen que ser por regla general abiertas o libres (FFJJ 3 y 4). La jurisprudencia constitucional ha admitido la excepcionalidad de las convocatorias restringidas de acceso, cuando la diferencia de trato pueda considerarse como razonable, proporcionada y no arbitraria, y siempre que dicha diferenciación se demuestre como un medio excepcional para resolver una situación también excepcional, expresamente prevista en una norma con rango de ley y con el objeto de alcanzar una finalidad constitucionalmente legítima, entre las que se integra también la propia eficacia de la Administración (por todas, SSTC 12/1999, de 11 de febrero, FJ 3, y 130/2009, de 1 de junio, que recopila en gran parte la doctrina sobre esta cuestión). En definitiva, sólo una hipotética situación de creación o configuración inicial de una nueva estructura administrativa, y de alguna manera prevista la medida excepcional misma por la legislación estatal básica, sería causa suficiente y excepcional para, por una sola vez, arbitrar un sistema de acceso restringido. Pero el Tribunal no ha admitido otras posibles excepciones, o al menos sobre la base de la sola decisión autonómica (STC 16/1998, de 26 de enero, sobre provisión de las funciones de secretaria e intervención en las entidades locales de Navarra), como es el caso de la Ley Foral 19/2013.

c) La Ley Foral 19/2013 impugnada pretende justificar su oportunidad en procesos pasados de funcionarización, abiertos por respectivas Leyes Forales en 1990, 1992, 1993, 1996 y 2003. Y, desde una perspectiva más sustantiva, en la oportunidad de “regularizar” la situación del personal laboral, terminando con esta no querida dualidad de modelos de contratación, según su exposición de motivos.

Esas razones no se acomodan en modo alguno a los criterios dados por la jurisprudencia constitucional para poder entender justificada y proporcionada la quiebra de los principios de igualdad, mérito y capacidad, como excepción a la proscripción de las convocatorias restringidas de acceso a la función pública.

La sola programación o perspectiva de una Administración pública que en lo posible excluya la relación de naturaleza laboral en beneficio de la relación de servicios integrada por funcionarios de carrera, aun siendo lógica y acorde con las finalidades generales de la legislación en materia de función pública (art. 9.2 LEEP), no puede justificar algo tan drástico y excepcional, por frontalmente contradictorio con los principios constitucionales, como una convocatoria de acceso restringido, sin competencia abierta ni igualdad en la participación.

Tampoco puede servir de justificación el hecho de que en situaciones anteriores no se hayan impugnado por el Estado las medidas legales de funcionarización en el seno de la misma Comunidad Foral. Se trata de procesos más antiguos, en el contexto de una situación en la que pudiera haber estado justificado seguir ese procedimiento de acceso directo para resolver una situación excepcional, cuál era la ordenación de la función pública autonómica tras instaurarse y organizarse el Estado autonómico. En cualquier caso, tales procesos no tienen ya cabida en estos momentos, pues no concurren en la actualidad circunstancias que pudieran justificar la excepcionalidad.

En cualquier caso, constituye doctrina constitucional ya consolidada que la indisponibilidad de las competencias hace imposible entender que la tácita aquiescencia de su titular a un acto ajeno, autonómico (incluso legislativo) que las desconozca o vulnere, pueda ser entendida como renuncia, de manera que esa misma competencia (estatal) puede ser por tanto reivindicada en el futuro, con ocasión de cualquier otro acto que implique su ejercicio (STC 176/1999, de 3 de septiembre, FJ 30, con referencia a jurisprudencia anterior).

2. Por providencia de 8 de abril de 2014, el Pleno, a propuesta de la Sección Cuarta, acordó admitir a trámite el recurso y, de conformidad con lo establecido en el art. 34 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), dar traslado de la demanda al Congreso de los Diputados, al Senado, así como al Gobierno y al Parlamento de Navarra, al objeto de personarse en el proceso y formular alegaciones en el plazo de quince días; tener por invocado el art. 161.2 CE, con suspensión de la vigencia y aplicación de los preceptos impugnados desde la fecha de interposición del recurso para las partes del proceso y desde el día de su publicación en el “Boletín Oficial del Estado” para terceros; y publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Boletín Oficial de Navarra”.

3. Mediante sendos escritos registrados con fechas 23 de abril y 25 de abril de 2014, el Presidente del Senado y el Presidente del Congreso de los Diputados comunicaron los acuerdos de personación de las respectivas Cámaras, ofreciendo su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC.

4. Con fecha 8 de mayo de 2014 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal escrito del Gobierno de Navarra, comunicando el acuerdo adoptado el 30 de abril a efectos de darse por enterado de la interposición y admisión a trámite del recurso de inconstitucionalidad núm. 1453-2014.

5. La Letrada del Parlamento de Navarra, presentó en nombre de dicha institución su escrito de alegaciones el día 16 de mayo de 2014, instando la inadmisión y, subsidiariamente, la desestimación del recurso en atención a la argumentación que se sintetiza seguidamente:

a) El recurso debe ser inadmitido por haber sido presentado fuera de plazo. La Ley Foral 19/2013 fue publicada en el “Boletín Oficial de Navarra” el 10 de junio de 2013, habiéndose interpuesto el recurso de inconstitucionalidad con fecha 10 de marzo de 2014, una vez superado con creces el plazo establecido en el art. 33.1 LOTC.

La demanda no ha alegado ni acreditado el cumplimiento de los trámites previstos el art. 33.2 LOTC, siendo carga procesal del recurrente su invocación y, en su caso, la aportación documental que permita la ampliación del plazo procesal previsto en el apartado 1, plazo de caducidad que no admite interrupciones (ATC 547/1989, de 15 de noviembre). Tratándose de un trámite insubsanable en este momento procesal, se solicita que se declare la inadmisión del recurso de inconstitucional por ser manifiestamente extemporáneo.

b) El recurso ha perdido objeto, ya que en el plazo transcurrido desde su publicación hasta la interposición del mismo, la Ley Foral 19/2013 ya ha desplegado todos sus efectos.

Durante el tiempo en que la ley foral ha estado en vigor —hasta el 12 de abril de 2014, fecha a partir de la cual tiene efectos su suspensión en lo que a terceros se refiere—, el Gobierno de Navarra ha renunciado a abrir un nuevo plazo para posibilitar el ejercicio del derecho de opción al que le habilitaba el art. 1, y las entidades locales han dictado los correspondientes acuerdos de iniciación del proceso y de integración, sin que ninguno de ellos haya sido recurrido (por las mismas razones que las expuestas en este recurso) por el Estado o por la Comunidad Foral de Navarra.

El art. 40 LOTC establece que las Sentencias que declaren la inconstitucionalidad de leyes, disposiciones o actos con fuerza de ley no permitirán revisar procesos fenecidos mediante sentencia con fuerza de cosa juzgada en los que se haya hecho aplicación de las leyes, disposiciones o actos inconstitucionales, salvo en determinados supuestos, que no vienen al caso. Como ha declarado reiteradamente el Tribunal Constitucional, por exigencia del principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE), las sentencias que, en su caso, declaren la inconstitucionalidad no permiten revisar aquellas situaciones que hayan adquirido firmeza —en vía administrativa o judicial— por no haber sido impugnadas en tiempo y forma (SSTC 194/2000, de 19 de julio; 193/2004, de 4 de noviembre, y 243/2004, de 16 de diciembre, entre otras muchas). Una hipotética sentencia estimatoria del recurso no tendría ningún efecto práctico. A los efectos de declarar sin objeto este contencioso constitucional, es una situación equiparable a la de la derogación de una norma.

Por otra parte, no cabe declarar en ningún caso la nulidad retroactiva de una ley. Los efectos de su anulación por sentencia son siempre *ex nunc*, estando equiparados a una derogación, a un acto de legislación negativa. Por tanto, una hipotética declaración de inconstitucionalidad solo tendría, en caso de acordarse, efectos *pro futuro*, manteniéndose todos los efectos ya desplegados por la ley.

Tampoco existe ultraactividad, pues la Ley impugnada ha cumplido plenamente sus objetivos: los nuevos plazos de opción para la integración han sido establecidos o no lo han sido, dentro de los plazos legales y las resoluciones dictadas a su amparo son, en lo que al objeto del presente recurso tiene que ver, firmes.

Además, no se plantea en la demanda ninguna controversia de carácter competencial, por lo que el recurso tampoco tiene objeto a este respecto. Como ha tenido oportunidad de afirmar el Tribunal Constitucional en numerosas resoluciones (ATC 139/1998, de 16 de junio, entre otros), solo está llamado a pronunciarse en la medida en que se trate de una competencia en disputa o controvertida, que esté todavía viva, aspecto que no concurre en este caso. El Estado no reivindica titularidad de competencia alguna, ya que expresamente se admite que la Comunidad Foral de Navarra ostenta competencias exclusivas en materia de función pública, siempre que respete los derechos y obligaciones esenciales que la legislación básica del Estado reconozca a los funcionarios públicos.

c) El recurso debe ser inadmitido o, en su defecto, desestimado, por falta de argumentación suficiente (arts. 33.1 y 85 LOTC, y SSTC 239/1992, de 17 de diciembre, y 13/2007, de 18 de enero).

La demanda afirma reiteradamente que la ley foral impugnada pretender articular un procedimiento de funcionarización, entre otros, del personal estatutario no permanente, afirmación que, simplemente, no se ajusta a la verdad. Con la Ley Foral 19/2013 no se pretende “funcionarizar” a personal no permanente o interino alguno, simplemente no contempla esta posibilidad. Se dirige, exclusivamente, al personal estatutario (funcionario) y al laboral fijo. El personal estatutario —de los Servicios de Salud— constituye un tipo de funcionario de carrera al que la Ley del estatuto básico del empleado público reconoce su especialidad (art. 2.3). En la Comunidad Foral de Navarra el personal estatutario constituye una categoría marginal, tanto debido a los sucesivos procesos de integración como en virtud del art. 30 de la Ley Foral 11/1992, de 20 de Octubre, por la que se regula el régimen del personal adscrito al Servicio Navarro de Salud-Osasunbidea, según el cual todo el personal de nuevo ingreso en este ámbito tiene la condición de funcionario.

El recurso omite hacer referencia alguna a lo dispuesto en los arts. 3 y 4.2 de la ley foral impugnada, que exigen que los interesados hayan accedido a sus puestos de trabajo mediante convocatoria pública y la superación de pruebas selectivas en las que se hayan garantizado los principios de igualdad, mérito y capacidad (arts. 23.2 y 103.3 CE).

En el recurso se postula la aplicación directa de la legislación básica del Estado constituida por la Ley del estatuto básico del empleado público, omitiendo lo dispuesto en su disposición adicional tercera.

El hecho de que el Estado no impugnara ninguna de las ocho leyes forales anteriores a la Ley Foral 19/2013 que han regulado también la integración prueba que, para aquél, la decisión que ahora cuestiona ha resultado plenamente constitucional durante más de veinte años, no solo desde el punto de vista del respeto a los derechos fundamentales (arts. 23.2 y 103.3 CE), sino también desde el punto de vista del reparto competencial en materia de función pública entre el Estado y Navarra.

d) En virtud de su régimen foral, Navarra dispone de competencias exclusivas en materia de función pública, con los únicos límites del respeto a los derechos y obligaciones esenciales que la legislación básica del Estado reconozca a los funcionarios públicos y a las instituciones, facultades y competencias inherentes a la unidad constitucional [artículos 49.1 b), 2.2 y 3.1 LORAFNA y STC 140/1990]. Deben ser tenidos en cuenta también los arts. 46, 39 y 40 LORAFNA.

La propia legislación del Estado reconoce la competencia de Navarra en materia de función pública: la disposición adicional tercera de la Ley del estatuto básico del empleado público establece que dicho estatuto se aplicará a la Comunidad Foral de Navarra en los términos establecidos en el art. 149.1.18 CE y disposición adicional primera de la Constitución y en la LORAFNA.

De acuerdo con la doctrina sentada en la STC 140/1990, la competencia exclusiva del art. 49.1 b) LORAFNA tiene límites, pero éstos no son los establecidos en la legislación básica estatal, sino tan solo los contenidos en la misma que, además, establezcan los derechos y obligaciones esenciales de todos los funcionarios. Cuáles sean estos derechos y obligaciones esenciales es una cuestión que habrá de deducirse de las leyes básicas dictadas por el legislador estatal conforme a las reglas constitucionales (art. 28 LOTC), pero en todo caso nada tienen que ver con las competencias en materia de organización de la función pública que la LORAFNA reconoce a la Comunidad Foral de Navarra (arts. 40 y 49.1 b), y que forman parte de los derechos históricos de Navarra garantizados por la disposición adicional primera de la Constitución. Las previsiones generales sobre el acceso a las funciones públicas en sentido amplio no impiden que tanto la legislación foral como la estatal contemplen medidas de “funcionarización”, de conformidad con sus respectivas competencias en materia de organización de la función pública, conformes con los principios constitucionales y que, como excepción a la regla general, no pueden ser incluidas dentro del término “derechos y obligaciones esenciales” de los funcionarios públicos.

En el caso de Navarra, el hecho cierto de que haya venido ejerciendo competencias, en razón de sus derechos históricos, en materia de organización de la función pública y, más en concreto, de régimen estatutario de los funcionarios, comprende también todo lo relativo a la integración o “funcionarización” de su personal.

No se puede afirmar que las previsiones de la Ley Foral 19/2013 vulneren un derecho fundamental en el acceso a las funciones públicas, sin incurrir en una abierta contradicción con las decisiones que el propio Estado adopta dentro de su ámbito competencial porque dicha interpretación, de ser válida, afectaría también a la constitucionalidad de la disposición transitoria segunda de la Ley del estatuto básico del empleado público.

e) La integración o “funcionarización” no afecta a ningún derecho u obligación esencial que la legislación básica reconozca a todos los funcionarios públicos. Como ha declarado la STC 76/1986, de 9 de junio, el establecimiento de un sistema específico de acceso a la función pública para un grupo concreto de personas no constituye una cuestión de carácter básico (por lo tanto mucho menos de carácter esencial) y sí puede estar dentro de las competencias de cualquier Comunidad Autónoma —y con mucha más razón, dentro de las de la Comunidad Foral de Navarra—.

Tampoco hay ninguna violación del principio de igualdad en el acceso a la función pública respecto de terceros posibles aspirantes a puestos de trabajo de funcionarios en la Administración local de Navarra, porque no estamos ante la cobertura de nuevas plazas vacantes de funcionarios, sino ante la mera reconversión de los puestos de trabajo de personal laboral fijo —a los que se debe acreditar que se ha accedido por convocatoria pública y de acuerdo con los principios de igualdad, mérito y capacidad— en puestos de trabajo de funcionarios. Algo que no prohíbe ni la Constitución ni la legislación básica.

No existe tampoco ninguna inconstitucionalidad mediata por vulneración de ningún derecho u obligación esencial prevista en la legislación básica del Estado. No estamos ante convocatorias restringidas pensadas para facilitar el acceso a la función pública de personal no permanente o temporal. Las personas afectadas pueden optar —voluntariamente— por su funcionarización ya que han acreditado que han accedido a las funciones públicas —aunque en calidad de personal laboral fijo en el caso de las entidades locales— a través de procedimientos públicos que garanticen los principios de igualdad, mérito y capacidad (arts. 3 y 4 de la Ley Foral 19/2013). En consecuencia, el procedimiento opera sobre una comprobación documental que exige que se acredite también este extremo.

La racionalización está en el fundamento de la Ley Foral 19/2013 y en todas las anteriores aprobadas con la misma finalidad desde el año 1990: la integración de todo el personal al servicio de las Administraciones publicas de Navarra en un único régimen funcionarial. Los mismos argumentos de la STC 99/1987, de 11 de junio, FJ 4 b), en orden a la búsqueda de la eficacia, pueden ser esgrimidos en este contencioso constitucional. De esta forma, el personal laboral fijo, siempre que haya accedido a sus puestos de trabajo cumpliendo con lo dispuesto en los arts. 23.2 y 103.3 CE, puede voluntariamente integrarse como funcionario, ya que se trata de personas que han accedido a sus puestos de trabajo mediante convocatoria pública, y que van a seguir desempeñando las mismas funciones para cuyo ejercicio se examinaron en su día, aunque sujetos a otro régimen. No se trata de pruebas restringidas dirigidas a consolidar las situaciones jurídicas de personal interino o temporal, por lo que no tienen trascendencia las SSTC 130/1999, 27/1991, 113/2010 o 130/2009 que invoca el Abogado del Estado. No existe aquí una diferencia de trato en beneficio de unos y en perjuicio de otros porque tampoco hubo, en su momento, restricción alguna para que todos los interesados se presentasen en su día a las convocatorias públicas aprobadas para cubrir las plazas de personal laboral fijo cuya integración contempla la Ley Foral 19/2013.

6. Por providencia de 24 de junio de 2014, se señaló para deliberación y votación del presente recurso el día 26 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El recurso de inconstitucionalidad interpuesto contra la Ley Foral 19/2013, de 29 de mayo, por la que se autoriza la apertura de un nuevo proceso de funcionarización de las Administraciones públicas de Navarra, se funda en la vulneración de las normas constitucionales que establecen el derecho fundamental de todos para acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos con los requisitos que señalen las leyes (art. 23.2 CE) y el acceso a la función pública de acuerdo con los principios de mérito y capacidad (art. 103.3 CE), así como en la infracción del art. 149.1.18 CE, por no haberse respetado los requisitos de acceso a la función pública establecidos con carácter básico.

Antes de examinar el fondo de la controversia, hemos de dar respuesta a los óbices procesales planteados por la Letrada del Parlamento de Navarra.

a) Se solicita la inadmisión por haberse presentado el recurso fuera del plazo de tres meses establecido en el art. 33.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), sin que resulte aplicable la ampliación a nueve meses prevista en el art. 33.2 LOTC, al no haberse alegado ni acreditado el cumplimiento de los requisitos establecidos en este precepto.

Esta objeción debe rechazarse, como ya hiciéramos en la STC 207/2013, de 5 de diciembre, FJ 1 a). Como en aquella ocasión se razonó, también en este proceso se han cumplido todos los requisitos exigidos por el art. 33.2 LOTC para interponer el recurso de inconstitucionalidad en el plazo especial de nueve meses. El acuerdo de la Junta de Cooperación Administración General del Estado-Comunidad Foral de Navarra relativo a la Ley Foral 19/2013 fue suscrito el 30 de agosto de 2013, y notificado al Tribunal Constitucional mediante escrito registrado el 5 de septiembre de 2013, dentro de los tres meses siguientes a la publicación oficial de la Ley en el “Boletín Oficial de Navarra”. El referido acuerdo fue publicado con fecha 30 de septiembre de 2013 en el “Boletín Oficial del Estado” (por resolución de 12 de septiembre de 2013, de la Secretaría General de Coordinación Autonómica y Local), y en el “Boletín Oficial de Navarra” (por resolución 617/2013, de 9 de septiembre, del Director General de Presidencia y Justicia de la Comunidad Foral), siendo por tanto de general conocimiento.

b) Se solicita asimismo la inadmisión en atención a la pérdida sobrevenida del objeto del recurso, al haber desplegado ya la Ley impugnada la totalidad de sus efectos, y carecer de ultraactividad.

En primer lugar, el posible agotamiento de los efectos de la ley es una circunstancia que no impide el examen de constitucionalidad “ya que, por un lado, su objeto tiene un evidente contenido competencial … y, junto a ello, por otro lado, la vigencia limitada en el tiempo que resulta propia tanto de las leyes de presupuestos como de otro tipo de normas … tampoco pueden por ese motivo quedar extramuros del ámbito del recurso de inconstitucionalidad ‘pues ello sería tanto como negar la posibilidad de control por este Tribunal Constitucional de determinadas normas con vigencia limitada en el tiempo … creándose así un ámbito normativo (estatal o autonómico) inmune al control de la jurisdicción constitucional’” [STC 76/2014, de 8 de mayo, FJ 2 a), y las allí citadas].

En segundo lugar, conviene precisar que, frente a lo que sostiene la representante procesal del Parlamento de Navarra, los efectos de la anulación de una ley por sentencia no son siempre *ex nunc*, ni pueden equipararse a la derogación. Baste señalar que la nulidad está asociada, como regla, a la declaración de inconstitucionalidad por el art. 39.1 LOTC, y a partir de la STC 45/1989, de 20 de febrero, hemos determinado que “[n]i esa vinculación entre inconstitucionalidad y nulidad es, sin embargo, siempre necesaria, ni los efectos de la nulidad en lo que toca al pasado vienen definidos por la Ley, que deja a este Tribunal la tarea de precisar su alcance en cada caso, dado que la categoría de la nulidad no tiene el mismo contenido en los distintos sectores del ordenamiento” (FJ 11).

Corresponde pues a este Tribunal ponderar en cada caso los efectos y el alcance del fallo atendiendo a las circunstancias concurrentes y a los valores y principios constitucionales en presencia. Nada de ello, como es evidente, puede ser resuelto sin que medie un pronunciamiento sobre la inconstitucionalidad de la ley, previo examen de los motivos en que se funda el recurso y los argumentos de las restantes partes comparecidas.

Por último, es de señalar que la autorización conferida en el art. 1 de la Ley impugnada al Gobierno de Navarra para iniciar el proceso de funcionarización no queda sometida a plazo, lo que por sí solo desmiente que la Ley haya podido ya agotar todos sus efectos y carezca en todo caso de ultraactividad.

c) No tiene fundamento procesal alguno la solicitud de inadmisión basada en la falta de argumentación suficiente. La demanda, como ha quedado expuesto en los antecedentes, cumple con lo dispuesto en los arts. 33.1 y 85.1 LOTC, al especificar que se dirige contra la totalidad de la Ley Foral 19/2013, identifica los preceptos constitucionales que entiende infringidos, y expone las razones en las que funda su pretensión. Tanto el objeto del recurso como la *causa petendi*, elementos sin los cuales no resulta concebible el proceso, han quedado perfectamente precisados por la parte actora.

Lo que no cabe es confundir la discrepancia con la argumentación de la demanda, discrepancia que la representante procesal del Parlamento de Navarra pone de manifiesto en su alegato contradictorio, con la falta de fundamentación de aquélla. En esta dialéctica entre las partes, consustancial a toda controversia jurídica que se somete a nuestra consideración, “[n]o corresponde a este Tribunal pronunciarse sobre el mayor o menor acierto técnico de las demandas, bastando con que en ellas se pueda vislumbrar algún motivo de inconstitucionalidad suficientemente fundado que levante la referida carga en los términos que hemos reiterado [por todas, STC 96/2013, de 23 de abril, FJ 3, con cita de anteriores]. Ahora bien, junto a ello hemos insistido en que el examen de las impugnaciones en concreto debe partir de los argumentos contenidos en las demandas, pues ‘hay una presunción de constitucionalidad de normas con rango de ley que no puede desvirtuarse sin más, prescindiendo de una razón suficientemente fundada’.” [STC 76/2014, FJ 2 b), y las allí citadas].

Esto es precisamente lo que debemos resolver en un inexcusable examen de fondo, que concluirá en la estimación o desestimación del recurso. Pretender que dicho examen de fondo sea sustituido por una inadmisión que zanje sin más el debate y ponga fin al proceso equivale, pura y simplemente, a desconocer la naturaleza y el régimen jurídico propios del recurso de inconstitucionalidad, que —a diferencia de otros procesos constitucionales (arts. 37.1 y 75.*quinquies*.1 LOTC)— no contempla la inadmisión basada en su carácter notoriamente infundado.

2. Para conformar el canon de enjuiciamiento aplicable en este proceso constitucional, debemos partir en primer lugar de la copiosa jurisprudencia previa, que ha sido recopilada en la STC 130/2009, de 1 de junio: “Con respecto al art. 23.2 CE existe una consolidada doctrina de este Tribunal Constitucional (entre otras, STC 38/2007, de 15 de febrero, FJ 9, y 30/2008, de 25 de febrero, FJ 6) según la cual lo que el citado precepto constitucional consagra es un derecho de configuración legal, de tal modo que compete establecer las condiciones de acceso a la función pública con arreglo a los principios de igualdad, mérito y capacidad (art. 103.3 CE) al legislador, correspondiendo a éste la decisión sobre los distintos requisitos y condiciones para el acceso a la función pública que han de reunir los candidatos. De esta forma la Constitución española reserva a la ley la regulación de las condiciones de ejercicio del derecho establecido en su art. 23.2, lo que entraña una garantía de orden material que se traduce en la imperativa exigencia de predeterminar cuáles hayan de ser las condiciones para acceder a la función pública de conformidad con los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad, los cuales sólo pueden preservarse y establecerse mediante la intervención positiva del legislador. Además el art. 23.2, en relación con el 103.3 CE, instituye un derecho de acceso en condiciones de igualdad, al que se opone la integración automática de determinados grupos en la función pública (STC 302/1993, de 21 de octubre), así como, en principio y salvo excepciones, las llamadas “pruebas restringidas” para el acceso a la función pública (SSTC 27/1991, de 14 de febrero; 151/1992, de 19 de octubre; 4/1993, de 14 de enero; 60/1994, de 28 de febrero; 16/1998, de 26 de enero; o 12/1999, de 11 de febrero)” (FJ 3).

Por otra parte, en cuanto al régimen constitucional de distribución de competencias en materia de función pública, ya en la STC 140/1990, de 20 de septiembre, nos pronunciamos acerca de la singularidad que presenta la Comunidad Foral de Navarra, al ser el art. 49.1 b) de la Ley Orgánica de reintegración y amejoramiento del régimen foral de Navarra (LORAFNA) manifestación del reconocimiento y actualización de un derecho histórico: “[l]a competencia atribuida por el art. 49.1 b) LORAFNA, incluirá, por tanto, las competencias que sobre el régimen estatuario de los funcionarios ejercía Navarra en el momento de la promulgación de la LORAFNA [art. 39.1, a)], teniendo, sin embargo, como límites, en primer lugar, el que las mismas no afecten a las competencias estatales inherentes a la unidad constitucional (arts. 2.2 y 3.1 LORAFNA) y, en segundo lugar, el respeto de ‘los derechos y obligaciones esenciales que la legislación básica del Estado reconozca a los funcionarios públicos’ [art. 49.1 b) LORAFNA]” (FJ. 3).

Este régimen singular alcanza tanto a los funcionarios propios de la Administración Foral como a los de la Administración local en Navarra (FJ 4), y sobre él despliegan efecto limitativo “no todas las previsiones de la legislación estatal básica relativas al régimen estatutario de los funcionarios públicos … sino sólo aquéllas, justamente, que se refieran a ‘derechos y obligaciones esenciales’. Derechos y obligaciones esenciales de los funcionarios que, por lo demás, aun cuando su determinación concreta deba quedar remitida al análisis particularizado de las normas que los prevean, nos sitúan, en principio, ante aquellas situaciones jurídicas caracterizadoras del propio modelo de régimen estatutario de los funcionarios, que conforman la sustancia misma de ese régimen y sin las cuales no sería recognoscible ese estatuto” (FJ 4).

3. Procede pues determinar en qué medida el régimen de acceso a la función pública establecido por la Ley 7/2007, de 12 de abril, del estatuto básico del empleado público (LEEP), además de tener carácter básico *ex* art. 149.1.18 CE, constituye parte de ese núcleo de derechos y obligaciones esenciales que vinculan a la Comunidad Foral de Navarra *ex* art. 49.1 b) LORAFNA.

El art. 55.1 LEEP califica como rectores del derecho al acceso al empleo público en general los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad. El art. 61 determina además el carácter abierto de los procesos selectivos, que garantizarán la libre concurrencia, sin perjuicio de lo establecido para la promoción interna y de las medidas de discriminación positiva. Completa el bloque normativo la disposición transitoria segunda, que se ocupa del personal laboral fijo que desempeña funciones o puestos clasificados como propios de personal funcionario. Tras determinar el régimen de permanencia en tales funciones o puestos de trabajo, y acotar temporalmente su aplicación (personal laboral fijo que a la entrada en vigor de la Ley del estatuto básico del empleado público esté desempeñando funciones de personal funcionario, o pase a desempeñarlos en virtud de pruebas de selección o promoción convocadas antes de dicha fecha), dispone su párrafo segundo:

“Asimismo, podrá participar en los procesos selectivos de promoción interna convocados por el sistema de concurso-oposición, de forma independiente o conjunta con los procesos selectivos de libre concurrencia, en aquellos Cuerpos y Escalas a los que figuren adscritos las funciones o los puestos que desempeñe, siempre que posea la titulación necesaria y reúna los restantes requisitos exigidos, valorándose a estos efectos como mérito los servicios efectivos prestados como personal laboral fijo y las pruebas selectivas superadas para acceder a esta condición.”

En la Ley del estatuto básico del empleado público queda por tanto excluida en todo caso la integración automática, pues incluso en el régimen excepcional y transitorio se exige la superación de un proceso selectivo, si bien en el seno del mismo cabe hacer valoración de los servicios prestados y de las pruebas selectivas previamente superadas.

El antedicho régimen de acceso a la función pública es formalmente básico (disposición final primera LEEP). Este Tribunal ha analizado extensamente sus precedentes normativos (art. 19 y disposición transitoria sexta de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de medidas para la reforma de la función pública), señalando el carácter materialmente básico tanto de la regla que garantiza que las convocatorias tienen que ser con carácter general abiertas o libres, rechazando los llamados turnos u oposiciones restringidas, como de las excepciones a dicha regla general, que participan de la misma naturaleza básica (STC 174/1998, de 23 de julio, FJ 4, y las allí citadas; en el mismo sentido, STC 38/2004, de 11 de marzo, FJ 3). Las mismas razones abonan el carácter materialmente básico de las vigentes normas de la Ley del estatuto básico del empleado público, según hemos confirmado en la STC 113/2010, de 24 de noviembre, FJ 3.

En cuanto a su aplicación a Navarra en el marco específico establecido por el art. 49.1.b) LORAFNA, la disposición adicional tercera LEEP establece su aplicación “a la Comunidad Foral de Navarra en los términos establecidos en el artículo 149.1.18ª y disposición adicional primera de la Constitución, y en la Ley Orgánica 13/1982, de 10 de agosto, de Reintegración y Amejoramiento del Régimen Foral de Navarra”. Como ya hemos expuesto, esto significa que las normas básicas, para ser aplicables en la Comunidad Foral, deben referirse a “derechos y obligaciones esenciales”. Debemos añadir ahora que, en los denominados procesos de funcionarización, la exigencia de superación de un proceso selectivo y la correlativa proscripción de la integración automática constituyen parte de ese núcleo esencial del estatuto de los funcionarios públicos, pues estamos ante “una cuestión que conecta con el derecho fundamental de acceso en condiciones de igualdad a las funciones públicas y con los principios constitucionales que deben integrarlo” (STC 113/2010, FJ 3).

Bajo estos parámetros, analizaremos por separado los dos ámbitos diferenciados en la Ley Foral 19/2013 al regular el proceso de funcionarización en las Administraciones públicas de Navarra.

4. Para el personal estatutario y contratado laboral fijo de la Administración Foral y sus organismos autónomos, el art. 1 se limita a autorizar al Gobierno de Navarra para la apertura de un nuevo plazo de opción para la adquisición de la condición de funcionario, “en idénticas condiciones a las fijadas en el artículo 8 de la Ley Foral 4/2003, de 14 de febrero, de medidas relativas al personal al servicio de las Administraciones públicas de Navarra”.

A partir de ahí, se despliega un complejo juego de remisiones, pues el art. 8 de la Ley Foral 4/2003, al que se remite la Ley impugnada, se limitó a su vez a autorizar al Gobierno de Navarra para la misma operación en favor del mismo colectivo, “en idénticas condiciones a las fijadas” en otras normas. Concretamente, se trata de la disposición adicional primera de la Ley Foral 5/1990, de 27 de junio, por la que se modifica el estatuto del personal al servicio de las Administraciones públicas de Navarra y se regula la integración en la Administración de la Comunidad Foral de Navarra del personal a transferir de la Administración del Estado, en relación con el personal laboral docente fijo no universitario; la disposición adicional tercera de la Ley Foral 9/1992, de 23 de junio, de presupuestos generales de Navarra para 1992, en relación con el personal laboral fijo y estatutario al servicio de la Administración de la Comunidad Foral y de sus organismos autónomos, a excepción del personal fijo discontinuo y a tiempo parcial, del personal sanitario adscrito al Servicio Navarro de Salud-Osasunbidea y del personal docente no universitario; y el art. 4 de la Ley Foral 15/1993, de 30 de diciembre, de medidas relativas al personal al servicio de las Administraciones públicas de Navarra, en relación con el personal sanitario laboral fijo y estatutario adscrito al Servicio Navarro de Salud-Osasunbidea.

Dichas normas, utilizando siempre la misma fórmula, permitieron a distintos colectivos “optar, por una sola vez, por la integración en el Estatuto del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas de Navarra al objeto de adquirir la condición de personal funcionario, de conformidad con el procedimiento que reglamentariamente se determine”. Y aquí procede detener la indagación, sin necesidad de identificar cuál sea la normativa reglamentaria a la que todas las disposiciones citadas hacen referencia. Porque, sea cual sea el contenido de la misma, por razón de su rango su enjuiciamiento no sería propio de un recurso de inconstitucionalidad. Y porque todas estas remisiones, que no permiten entrever siquiera los principales rasgos del régimen de integración que hicieran posible su enjuiciamiento, sí ponen de manifiesto la flagrante vulneración de la reserva de ley formal que deriva de los arts. 23.2, 53.1 y 103.3 CE para la regulación del acceso a la función pública [SSTC 192/1991, de 14 de octubre, FJ 4; 48/1998, de 2 de marzo, FJ 7 a); 73/1998, de 31 de marzo, FJ 3, y 27/2012, de 1 de marzo, FJ 5].

Es doctrina reiterada de este Tribunal que la reserva de ley es compatible con la colaboración reglamentaria. Hemos excluido, sin embargo, “que tales remisiones hagan posible una regulación independiente y no claramente subordinada a la Ley, lo que supondría una degradación de la reserva formulada por la Constitución a favor del legislador (STC 83/1984, de 23 de julio, FJ 4, confirmado, por todos, en el FJ 14 de la STC 292/2000, de 30 de noviembre). Las habilitaciones o remisiones legales a la potestad reglamentaria deben, según nuestra doctrina allí expresada, restringir el ejercicio de dicha potestad ‘a un complemento de la regulación legal que sea indispensable por motivos técnicos o para optimizar el cumplimiento de las finalidades propuestas por la Constitución o por la propia Ley’, criterio ‘contradicho con evidencia mediante cláusulas legales … en virtud de las que se produce una verdadera deslegalización de la materia reservada, esto es, una total abdicación por parte del legislador de su facultad para establecer reglas limitativas, transfiriendo esta facultad al titular de la potestad reglamentaria, sin fijar ni siquiera cuáles son los fines u objetivos que la reglamentación ha de perseguir” (STC 112/2006, de 5 de abril, FJ 5).

A todas luces incurre en este vicio el art. 1 de la Ley Foral 19/2013, que contiene una patente deslegalización que sacrifica la reserva de ley y, por este solo motivo, debe ser declarado inconstitucional y nulo.

Cualquier consideración sobre el contenido de las anteriores Leyes Forales a las que este precepto se remite, y sobre su falta de impugnación, resulta completamente irrelevante y no altera la conclusión anterior. Desde la STC 39/1982, de 30 de junio, este Tribunal ha dejado sentado que “[l]a indisponibilidad de las competencias y la nulidad de pleno derecho de las normas contrarias a los preceptos constitucionales y de los que, dentro del marco constitucional, se hubieran dictado para delimitar las competencias, consecuencia de la prevalencia de aludido bloque constitucional, son razones que desautorizan cualquier alegato asentado sobre la idea de aquiescencia por no haberse planteado en tiempo el conflicto o el recurso, con sujeción al juego de los plazos previstos en el art. 62 o en el art. 33 LOTC” (FJ 3).

5. El resto de la Ley Foral 19/2013 se dedica a regular el proceso que permite a determinado personal laboral de las entidades locales de Navarra adquirir la condición de funcionario.

Lo sustancial de este proceso de funcionarización se regula en los arts. 2 a 6. La iniciación del proceso queda supeditada a la decisión de las entidades locales de Navarra, mediante el acuerdo favorable de sus órganos de gobierno, que deberá adoptarse en el plazo de dos meses a partir de la entrada en vigor de esta Ley Foral (arts. 2 y 3). Puede acogerse a este proceso de integración el personal laboral fijo de plantilla de la Administración local de Navarra y de sus organismos autónomos que haya accedido a su puesto de trabajo con tal condición, mediante convocatoria pública y a través del sistema de oposición o concurso oposición libre que garantice los principios de igualdad, mérito y capacidad (art. 3 de la Ley y, por remisión, art. 4 del Decreto Foral 113/1985, de 5 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de ingreso en las Administraciones públicas de Navarra). Queda excluido tanto el personal laboral fijo que ocupe puestos de trabajo de carácter discontinuo o a tiempo parcial como el que hubiera devenido fijo sin haber accedido a su puesto de trabajo con tal condición, mediante el señalado procedimiento (art. 4). La integración requiere solicitud del interesado, acompañada de la titulación correspondiente del nivel de encuadramiento (art. 5). La resolución se adoptará a la vista de la documentación aportada y del informe de legalidad emitido por el Secretario de la entidad local (art. 6).

Como se razona a continuación, se configura en estos preceptos una modalidad de acceso a la función pública que no es acorde con nuestra doctrina ni respeta el régimen esencial de la Ley del estatuto básico del empleado público.

El art. 23.2, en relación con el 103.3 CE, veda toda restricción injustificada de las condiciones de acceso, a lo que se opone la integración automática de determinados grupos en la función pública [SSTC 302/1993, de 21 de octubre, 73/1998, FJ 3 a), y 103/2009, FJ 3]. En términos de la STC 302/1993, “[e]s patente que el mandato de integración automática, sin efectuar pruebas objetivas de reclutamiento, aunque fueran específicas o de turno restringido, traspasa los límites impuestos, para la racionalización de las Administraciones públicas, en la Disposición transitoria sexta de la Ley de Medidas de la Función Pública, que permite convocar ‘pruebas específicas’ en ciertos casos y con las limitaciones temporales allí señaladas, pero en modo alguno habilita a una integración automática que erija la antigüedad de los servicios prestados a la Administración en título único y excluyente de otros que legitime el acceso a la función pública, precepto legal que, como se dijo en la reseñada STC 151/1992, posee carácter básico en cuanto configura una excepción a la regla general recogida en el art. 19.1 de la Ley para el reclutamiento de los funcionarios por pruebas públicas, libres y objetivas” (FJ 3).

La referida conexión con los arts. 23.2 y 103.3 CE se proyecta concretamente sobre la valoración de la previa prestación de servicios a la Administración. Este Tribunal ha reconocido que “la consideración de los servicios prestados no es ajena al concepto de mérito y capacidad, pues el tiempo efectivo de servicios puede reflejar la aptitud o capacidad para desarrollar una función o empleo público y, suponer además, en ese desempeño, unos méritos que pueden ser reconocidos y valorados” [SSTC 67/1989, de 18 de abril, FJ 3, y 107/2003, de 2 de junio, FJ 5 b)]. Pero no puede llegar a convertirse en un requisito que excluya la posibilidad de concurrencia de terceros, ni tener una dimensión cuantitativa que rebase el “límite de lo tolerable” [SSTC 67/1989, FFJJ 3 y 4; 185/1994, FJ 6, y 73/1998, FJ 3 b)]. Por ello dijimos en la STC 38/2004, de 11 de marzo, que serían admisibles unas pruebas de acceso a la función pública de personal laboral fijo “cuya excepcionalidad cabría entender que consistiría en la previsión de que se valorasen los servicios efectivos prestados como personal laboral y las pruebas selectivas superadas para acceder a tal condición, pero que no quedaría excluida de raíz la concurrencia de otras personas que no hubieran prestado aquel tipo de servicios” (FJ 4; en el mismo sentido, ATC 68/2012, de 17 de abril, FJ 3).

Por el contrario, resulta inconstitucional la previsión de unas pruebas de acceso restringidas a quienes “tuvieran la condición de personal laboral fijo. Es cierto que al regular el contenido de las pruebas selectivas se distingue entre quienes pudieran acreditar que ingresaron como personal laboral fijo mediante la superación de pruebas selectivas convocadas con arreglo a los principios de publicidad, igualdad, mérito y capacidad, y quienes no pudieran probar que habían accedido a su condición laboral de tal forma, pero también lo es que resultan excluidos de la posibilidad de participar en tales pruebas los que no estén previamente unidos a la Administración por un vínculo laboral fijo trabado como consecuencia de haber concurrido a convocatorias anteriores a la entrada en vigor de la referida ley. Dicho de otro modo, quedan excluidos los ‘aspirantes libres’ que no prestan servicios como personal laboral fijo, entre quienes se encuentran incluso los funcionarios interinos” (STC 38/2004, FJ 5).

Ni siquiera la promoción interna de quienes ya son funcionarios de carrera excluye el juego de “los principios de mérito y capacidad en el acceso a la función pública que la Constitución consagra en su art. 103.3, principios que concretan y articulan el genérico juicio de igualdad en esta materia consagrado por el art. 23.2. La promoción interna de los funcionarios a través del trabajo no puede confundirse con una patente para excluir la vigencia de estos preceptos constitucionales ni siquiera temporal y excepcionalmente, puesto que nada permite al legislador estatal o autonómico transgredir los límites que la Constitución impone a su libertad de configuración normativa y menos cuando está en juego un derecho con rango de fundamental como es la igualdad de acceso de todos los ciudadanos a las funciones públicas (art. 23.2 de la Constitución). Igualdad de trato que en el Estado de Derecho constituye, desde la perspectiva institucional, uno de los fundamentos objetivos del orden jurídico que aquél reclama, en cuanto es un ineludible corolario de la igualdad ante la Ley, frente a los sistemas vigentes en organizaciones históricas anteriores, donde eran frecuentes toda clase de restricciones por diversas causas e, incluso, la compraventa y patrimonialización de los oficios públicos” (STC 302/1993, FJ 2).

En consecuencia, hemos de declarar que los arts. 2 a 6 de la Ley Foral 19/2013 son inconstitucionales y nulos al configurar un proceso de integración automática que resulta proscrito tanto por los arts. 23.2 y 103.3 CE como por el régimen jurídico que define, por un lado, la regla general y, por otro, la modalidad excepcional y transitoria para el acceso a la función pública en la Ley del estatuto básico del empleado público. Como ha quedado expuesto, la nota común a las distintas modalidades de acceso admisibles es la exigencia de un proceso selectivo, que precisamente por su engarce con los citados preceptos constitucionales, hemos calificado de esencial a efectos de lo establecido en el art. 49.1 b) LORAFNA, y por tanto aplicable a la Comunidad Foral de Navarra.

Por último, los restantes preceptos de la Ley Foral impugnada tratan de las consecuencias subsiguientes a la adquisición de la condición de funcionario por esta vía: el sistema de seguridad y previsión social y el régimen retributivo (art. 7), la publicación y la fecha de efectos de la integración (art. 8), la asignación de grado funcionarial y el nivel correspondiente a la titulación (arts. 9 y 10), y la situación del personal que no acceda a la condición de funcionario (art. 10). Al ser esta regulación parte inescindible del proceso regulado en los arts. 2 a 6, preceptos-instrumentales para la finalidad de la integración, deben ser igualmente declarados inconstitucionales y nulos.

6. Tras el enjuiciamiento definitivo de la ley recurrida, verificado dentro del plazo de cinco meses contemplado en el art. 161.2 CE, huelga cualquier pronunciamiento sobre el levantamiento o el mantenimiento de su suspensión (SSTC 103/2008, de 11 de septiembre, FJ 6, y 207/2013, de 5 de diciembre, FJ 6).

FALLO

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

Ha decidido

Estimar el recurso de inconstitucionalidad núm. 1453-2014 y, en consecuencia, declarar la inconstitucionalidad y nulidad de la Ley Foral 19/2013, de 29 de mayo, por la que se autoriza la apertura de un nuevo proceso de funcionarización de las Administraciones públicas de Navarra.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veintiséis de junio de dos mil catorce.

AUTOS

AUTO 1/2014, de 7 de enero de 2014

Sección Cuarta

ECLI:ES:TC:2014:1A

Excms. Srs. don Fernando Valdés Dal-Ré y don Enrique López y López.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 6341-2013, promovido en proceso contencioso-administrativo.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 2/2014, de 10 de enero de 2014

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2014:2A

Excms. Srs. doña Adela Asua Batarrita, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas y don Pedro José González-Trevijano Sánchez.

Acepta una abstención en el recurso de amparo 8326-2010, promovido por don Javier Martínez Izagirre en causa penal.

Abstención de Magistrados del Tribunal Constitucional, acepta: intervención en la vía judicial previa.

AUTO

I. Antecedentes

Único. En el recurso de amparo antes referido se impugnan Autos de 3 y 28 de septiembre de 2010 dictados por la Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional en el ejecutoria 82-1997, sumario 10-1993, rollo de Sala 40-1992, procedente del Juzgado Central de Instrucción núm. 2 por los que se aprueba el licenciamiento definitivo del penado para el 5 de mayo de 2022.

Mediante escrito fechado el 10 de enero de 2014 el Magistrado don Enrique López y López comunicó a los efectos oportunos que se abstenía de intervenir en el antes indicado recurso de amparo, de conformidad con el art. 80 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, por haber formado parte de la Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, que dictó los Autos de 3 y 28 de septiembre de 2010, resoluciones impugnadas en el presente recurso de amparo núm. 8326-2010.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Vista la comunicación efectuada por don Enrique López y López, Magistrado de esta Sala del Tribunal Constitucional, la Sala, en virtud de lo previsto en el art. 219.11 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, supletoria de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (art. 80), estima justificada la causa de abstención formulada, puesto que el mencionado Magistrado formó parte de la Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional que dictó los Autos de 3 y 28 de septiembre de 2010 en la ejecutoria 82-1997, rollo de Sala 40-1992, que han sido impugnados en el presente recurso de amparo núm. 8326-2010.

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Estimar justificada la abstención formulada por el Magistrado don Enrique López y López en el recurso de amparo núm. 8326-2010, apartándole definitivamente del conocimiento del referido recurso y de todas sus incidencias.

Madrid, a diez de enero de dos mil catorce.

AUTO 3/2014, de 13 de enero de 2014

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2014:3A

Excms. Srs. doña Adela Asua Batarrita, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Enrique López y López.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 2960-2013, promovido en causa penal.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 4/2014, de 14 de enero de 2014

Pleno

ECLI:ES:TC:2014:4A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Enrique López y López.

Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 3624-2013, planteada por el Juzgado de lo Social núm. 34 de Madrid en relación con diversos preceptos de la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral.

Despido improcedente. Inadmisión de cuestión de inconstitucionalidad: juicio de aplicabilidad; momento procesal para plantear la cuestión de inconstitucionalidad. Indemnización por despido. Salarios de tramitación.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 12 de junio de 2013 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal un escrito del Secretario Judicial del Juzgado de lo Social núm. 34 de Madrid al que se acompaña, junto con el testimonio del procedimiento núm. 957-2012, sobre despido, que se tramita ante dicho Juzgado, el Auto de 10 de abril de 2013, por el que el citado Juzgado acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad respecto al art. 18.7, la disposición transitoria quinta y el art. 18.8 de la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, por presunta vulneración de los arts. 9.3, 14, 24.1 y 35.1 CE.

2. Los antecedentes de hecho de la presente cuestión de inconstitucionalidad son, en síntesis, los siguientes:

a) El día 16 de agosto de 2012, don Emil Rusu presentó demanda de despido frente a doña Francisca López Martínez, Transportes El Peregrino 07, S.L., y el fondo de garantía salarial, en la que, alegando haber adquirido la condición de indefinido por haber sido objeto de una concatenación de contratos temporales en fraude de ley durante un período superior a dos años con inicio en 2010, solicitaba al Juzgado de lo Social que el despido verbal de 14 de julio de 2012 fuera declarado nulo y, subsidiariamente, improcedente.

La demanda tuvo entrada el día 28 de agosto de 2012 en el Juzgado de lo Social núm. 34 de Madrid, que por decreto de 18 de septiembre de 2012 acordó su admisión a trámite.

b) Tras la celebración del acto del juicio el día 22 de enero de 2013, concluso el procedimiento y dentro del plazo para dictar Sentencia, el Magistrado-Juez dictó providencia en la misma fecha —22 de enero de 2013—, por la que, conforme a lo dispuesto en el art. 35 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (en adelante, LOTC), acordó oír a las partes y al Ministerio Fiscal por término común e improrrogable de diez días, a fin de que pudieran pronunciarse sobre la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad o sobre el fondo de ésta. En este escrito, el Magistrado-Juez comenzaba explicando que, en el caso enjuiciado, la extinción debía ser calificada judicialmente como despido improcedente, aduciendo las razones que a su juicio conducen a esta calificación, y asimismo, también indicaba que, de acuerdo con la fecha de efectos de la extinción —14 de julio de 2012—, las consecuencias de dicha calificación de improcedencia son las previstas en la Ley del estatuto de los trabajadores (en adelante, LET), en la redacción dada por la Ley 3/2012, de 6 de julio. Tras estas precisiones, la providencia concretaba las normas cuya constitucionalidad se cuestiona y los preceptos que se suponen infringidos: en primer lugar, exponía que el art. 18.7 y la disposición transitoria quinta de la Ley 3/2012 vulneran los arts. 9.3, 24.1 y 14 CE; seguidamente, hacía asimismo alusión a la contravención por parte del art. 18.8 de la Ley 3/2012 de los arts. 9.3 y 24.1 CE, en relación con el art. 35.1 CE, y art. 14 CE. La providencia fundamentaba estas dudas de constitucionalidad en términos similares a la argumentación ofrecida en el posterior Auto de planteamiento de la cuestión, de 10 de abril de 2013, a cuyo contenido se hace referencia más adelante.

c) Por parte del trabajador demandante se presentó escrito registrado el 15 de febrero de 2013, en el que manifestaba su íntegra adhesión al contenido de la providencia, por considerar que, en materia de reparación de daños y perjuicios, la Ley 3/2012 atenta contra el art. 14 CE, por establecer un régimen que discrimina a los acreedores laborales por el incumplimiento contractual de su empleador, frente a cualquier otro acreedor común en el resto de jurisdicciones.

d) Mediante escrito registrado el 3 de mayo de 2013, el Fiscal presentó sus alegaciones, en las que exponía que, a su juicio, concurrían los requisitos formales para proceder a la interposición de la cuestión de inconstitucionalidad de las normas controvertidas.

e) No consta en las actuaciones que la parte demandada presentara escrito de alegaciones.

f) El Juzgado de lo Social núm. 34 de Madrid dictó Auto de 10 de abril de 2013, por el que acuerda elevar cuestión de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional, respecto al art. 18.7, la disposición transitoria quinta y el art. 18.8 de la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, por presunta vulneración de los arts. 9.3, 14, 24.1 y 35.1 CE. En dicho Auto se disponía la suspensión provisional del plazo para dictar Sentencia hasta que el Tribunal Constitucional se pronunciara sobre la admisión de la cuestión, y asimismo, se ordenaba se citara a las partes a comparecencia a fin de adoptar medidas no nucleares. Dicha comparecencia tuvo lugar el 29 de mayo de 2013.

g) Con fecha 29 de mayo de 2013, el Juzgado de lo Social núm. 34 de Madrid dictó nuevo Auto de “medidas provisionales no nucleares”, en el que, tras fijar los hechos probados del litigio —incluida la antigüedad del trabajador en la empresa desde 24 de julio de 2010—, razona que la extinción debe ser calificada judicialmente como improcedente, debiendo recaer las responsabilidades derivadas sobre las dos codemandadas —doña Francisca López Martínez y Transportes El Peregrino 07, S.L.— en este mismo Auto, el Magistrado-Juez expone que, si bien no puede pronunciarse sobre el objeto de la cuestión de inconstitucionalidad, sí puede manifestarse sobre el resto de las cuestiones derivadas del despido: su calificación y los demás efectos de tal calificación (opción entre indemnización y readmisión, situación legal de desempleo, etc.), añadiendo que, dado que el marco legal que se considera inconstitucional lo es por entenderse insuficiente, nada impide la aplicación con carácter provisional de ese marco legal indemnizatorio con el carácter de mínimo y a expensas de que se admita y estime la cuestión de inconstitucionalidad planteada. Al respecto aduce que, aun cuando no existe norma legal que permita tal pronunciamiento parcial, la doctrina constitucional parece autorizarlo con fundamento en el principio de tutela judicial y efectividad de los derechos, subrayando las graves consecuencias que derivarían para el trabajador y para la empresa en caso de que el Juzgador se limitara a suspender el procedimiento judicial y no adoptara medidas provisionales. Del contenido del ATC 313/1996, de 29 de octubre, el Magistrado-Juez deduce que no sólo es posible el pronunciamiento sobre la adopción de medidas cautelares o actos de instrucción y ordenación —resoluciones instrumentales—, sino las cuestiones propiamente de fondo no afectas por la cuestión de inconstitucionalidad y aun estas cuando se trate de una aplicación de carácter provisional y a título de marco mínimo, como es el caso. Finalmente, por lo expuesto, el Auto incluye en su parte dispositiva la siguiente afirmación:

“Que previa declaración de improcedencia del Despido practicado debo condenar con carácter parcial y provisional, y sin perjuicio de regularización cuando el Tribunal Constitucional se pronuncie sobre la admisión o estimación de la cuestión de inconstitucionalidad, a las codemandadas doña Francisca López Martínez y a transportes El Peregrino 07, Sociedad Limitada, a que opten entre readmitir con mantenimiento de la relación laboral y abono de los salarios dejados de percibir desde el día siguiente al despido y hasta la fecha en que la reincorporación tenga lugar efectivamente o resolver el contrato indemnizando al trabajador despedido don Emil Rusu en la suma de tres mil cuatrocientos ochenta y cinco euros. Y a que dé cumplimiento a la obligación que asuma.

La expresada opción deberá efectuarse, por escrito o comparecencia en el Juzgado, en el plazo de los cinco días siguientes a la notificación de este Auto. Caso de no efectuarse se entenderá que optan por readmitir al trabajador demandante.

No ha lugar a adoptar medidas de carácter preventivo o de aseguramiento del contenido que eventualmente pueda tener la Sentencia que se dicte por el Tribunal Constitucional. Pronunciamiento que ha de considerarse como esencialmente revisable.”

3. El Auto de 10 de abril de 2013 del Juzgado de lo Social núm. 34 de Madrid fundamenta el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad en las consideraciones que seguidamente, y de forma resumida, se indican.

De entrada, el Magistrado-Juez se centra en el análisis de los juicios de aplicabilidad y relevancia. Al respecto razona los motivos por los que considera que la extinción enjuiciada debe ser calificada como despido improcedente, señalando que, atendida la fecha de efectos de la extinción —14 de julio de 2012—, las consecuencias de dicha calificación deben ser las previstas en la Ley del estatuto de los trabajadores (LET), en la redacción dada por la Ley 3/2012, de 6 de julio. Estas consecuencias legales vienen determinadas por las normas cuestionadas, conforme a las cuales, la Sentencia que eventualmente se dicte debería conceder al empleador la posibilidad de optar por la readmisión con abono de los salarios de tramitación o la rescisión contractual con abono de la indemnización legalmente establecida y sin abono de los salarios de tramitación, no apreciando el Juzgador posibilidad de acomodar la norma al ordenamiento constitucional por vía interpretativa. A continuación, el Auto pasa a razonar sobre los preceptos cuya constitucionalidad se cuestiona y los preceptos eventualmente infringidos.

a) En primer lugar, el Magistrado-Juez expresa su duda de constitucionalidad respecto al art. 18.7 y la disposición transitoria quinta de la Ley 3/2012, por vulnerar los arts. 9.3, 14, 24.1 y 35.1 CE. Tras exponer el contenido de esta nueva normativa y señalar que con ella se reduce de manera significativa la cuantía de las indemnizaciones por despido improcedente, el Magistrado-Juez alega la doctrina establecida en la STC 181/2000 y afirma que la norma de aplicación es arbitraria, fundamentalmente por constituir una indemnización tasada que vincula al Juzgador, lo que impide una *restitutio in integrum* del perjuicio efectivamente sufrido. De las consideraciones que expone en el Auto de planteamiento se infieren por el órgano judicial claras vulneraciones del art. 9.3 CE, relativo a la interdicción de la arbitrariedad, y del art. 24.1 CE, ya que la tutela dispensada por Sentencia no podrá ser efectiva, sino parcial y meramente nominal.

Asimismo, tras remarcar que el Derecho del trabajo constituye una legislación especial tuitiva del trabajador que debe mejorar el ordenamiento general, el Auto indica que la comparación de las consecuencias de un incumplimiento contractual doloso o culpable en el ordenamiento común y en el ordenamiento laboral especial evidencia un claro trato discriminatorio de origen clasista o por condición social (art. 14 CE). En tal sentido, alega que, de querer decir algo, lo que el tenor del art. 35.2 CE afirma es que los derechos de los trabajadores han de ser regulados en una norma especial y más favorable, porque el precepto ha de integrarse en su contexto, como concreción del Estado social y democrático de Derecho (art. 1.1). En consecuencia, concluye, las indemnizaciones tasadas no pueden desempeñar otro papel que el de representar un criterio indemnizatorio subsidiario o un suelo reparador, que no puede obstar la adecuada satisfacción de los daños y perjuicios sufridos.

b) Como segunda duda de constitucionalidad, considera el órgano judicial que el art. 18.8 de la Ley 3/2012, que da nueva redacción al art. 56.2 LET, vulnera el principio de interdicción de la arbitrariedad (art. 9.3 CE) y el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en relación con el derecho al trabajo (art. 35.1 CE), así como el derecho a no ser discriminado por razón de la condición social de trabajador (art. 14 CE). Al respecto indica que tal precepto legal determina que el empresario no tenga que abonar salarios de tramitación si opta por la indemnización en caso de despido improcedente (salvo que se trate de un representante legal de los trabajadores o de un delegado sindical), a diferencia de lo que sucedía en la normativa precedente, que establecía el pago de salarios de tramitación también para el supuesto de que el empresario optase por la indemnización; se trata, de nuevo, de una regulación que impide una *restitutio in integrum* del perjuicio efectivamente sufrido por el trabajador, lo que choca con el art. 9.3 CE. Asimismo, entiende el Magistrado-Juez, que el principio de integridad/adecuación indemnizatoria también resulta vulnerado cuando el empleador opta por la readmisión, por cuanto el precepto sólo contempla la readmisión y el abono de los salarios dejados de percibir, con el relevante olvido de que el despido ha podido producir daños (daño emergente y daños morales) en el ámbito personal, familiar y patrimonial del trabajador que no se compensan en forma alguna, con lo que esta “infracompensación” estimula un incremento de los despidos y extinciones especulativas.

Desde la óptica del art. 24.1 CE, el Auto considera que la norma impugnada vulnera los siguientes derechos integrados en el de tutela judicial efectiva: en primer lugar, la seguridad jurídica, por cuanto, iniciado el procedimiento judicial, el trabajador ignora, no ya si va a ser indemnizado o readmitido, sino los conceptos por los que va a ser indemnizado y la extensión de los mismos; en segundo término, se produce una desigualdad esencial en el procedimiento y en la tutela que el Juez puede dispensar, en la medida en que la Ley dispone que sea el empresario el que determine, arbitrariamente, la extensión de su propia condena: mayor si opta por readmitir (salarios de tramitación incluidos), menor si opta por indemnizar (salarios de tramitación excluidos).

Por lo que se refiere al art. 35 CE, el Auto concluye que este derecho constitucional comprende la readmisión en caso de que el despido se declare injustificado, siendo tradicional y racional que la indemnización sea en nuestro ordenamiento laboral la segunda opción. En cambio, considera, la norma cuestionada altera este orden, por cuanto que, al penalizar la readmisión con la carga empresarial de abonar los salarios de tramitación —y su cotización a la Seguridad Social— se desincentiva esta opción, favoreciendo, en cambio, que el empresario se decante por la rescisión indemnizada y, por tanto, por la extinción contractual. A juicio del Magistrado-Juez, si se considera la importante diferencia indemnizatoria a cargo del empresario en uno y otro supuesto, cabe atreverse a concluir que la opción por la readmisión se va a convertir en una opción meramente formal, irreal e ilusoria, salvo en los despidos especulativos. En definitiva, concluye, no hay justificación objetiva y razonable del desproporcionado sacrificio del principio *pro labore*.

Respecto a la vulneración del art. 14 CE, el Auto alude nuevamente al establecimiento de un marco indemnizatorio desigual, peor que el fijado en el ordenamiento común, con fundamento en la condición social de trabajador.

Concluye el Auto con la afirmación de que el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad no impide al órgano judicial pronunciarse sobre la calificación del despido y los efectos de tal calificación (opción e indemnización), citando en apoyo de su tesis el ATC 313/1996, de 29 de octubre. Por ello señala que, para el caso de su admisión, la resolución se diferirá en el tiempo con eventualidad de perjuicios graves para cualquiera de las partes, razón por la que considera necesario citarlas a una comparecencia que tendrá por objeto la adopción de medidas no nucleares.

4. Mediante providencia de 9 de julio de 2013, la Sección Primera de este Tribunal acordó, a los efectos que determina el art. 37.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), oír al Fiscal General del Estado para que, en el plazo de diez días, alegase lo que considerara conveniente acerca de la admisibilidad de la presente cuestión de inconstitucionalidad, en relación con el Auto de 29 de mayo de 2013 dictado por dicho Juzgado.

5. El Fiscal General del Estado evacuó el trámite conferido mediante escrito registrado el 18 de septiembre de 2013, en el que interesa la inadmisión a trámite de la cuestión de inconstitucionalidad planteada, tanto por carecer de objeto al haberse resuelto el fondo de la acción ejercitada, como por ser notoriamente infundada.

a) En relación con el primer argumento, y tras exponer los hechos de los que trae causa el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad indica que, en el presente caso, el órgano judicial, no obstante acordar formalmente la suspensión del curso de los autos en el momento procesal anterior al dictado de la Sentencia, dispone en el Auto de planteamiento convocar a las partes a una comparecencia y, tras celebrarse esta, dicta un Auto denominado de medidas provisionales no nucleares, en el que resuelve calificar el despido como improcedente y conceder a las codemandadas la opción entre la readmisión del trabajador o la indemnización cuantificada en 3.485 €. Es decir, según el Fiscal General del Estado, se pronuncia exactamente sobre la acción ejercitada en la demanda, resolviendo el objeto del pleito, aun cuando quiera afirmar el juzgador que tal decisión no es más que una resolución provisional que podrá hipotéticamente confirmarse, o bien complementarse en lo que se refiere a la cuantía de la indemnización si es que la presente cuestión de inconstitucionalidad prosperara. Señala el Ministerio Fiscal que, al margen de que no existan en nuestro ordenamiento procesal resoluciones sobre el fondo del asunto que pretendan un pronunciamiento provisional o *ad cautelam* sobre la pretensión deducida, lo que evidencian los Autos dictados por el órgano judicial es la voluntad renuente a la adopción de la medida dispuesta en el art. 35.3 LOTC, consistente en la suspensión del procedimiento hasta la definitiva resolución de la cuestión por el Tribunal Constitucional. A su juicio, afirmar que lo resuelto por el Auto de 29 de mayo de 2013 son meras cuestiones no nucleares no puede sino calificarse como un ejercicio de voluntarismo estéril que no oculta la realidad de la continuación del procedimiento y la resolución sobre el fondo de la pretensión deducida por el trabajador. Por tal razón expone que la actual cuestión presenta una manifiesta carencia de objeto, que debe llevar a su inadmisión.

b) Por lo que se refiere a la segunda de las razones de inadmisión apuntadas, el Fiscal empieza recordando que la cuestión de inconstitucionalidad no debe articularse como una impugnación indirecta y abstracta de la ley. Sin embargo, indica, esto es lo que parece formularse en el presente caso en que se viene a cuestionar el régimen general del despido, poniendo de relieve el extenso juicio crítico de carácter dogmático realizado por el Magistrado-Juez al propósito general de la reforma, alejado en ocasiones de consideraciones estrictamente jurídicas para deslizarse por derroteros de carácter político. Según el Fiscal, ello hace que la cita del art. 35.1 CE haya de entenderse como mera invocación retórica que pretende reforzar la argumentación del tema nuclear debatido, que parece ser el de la objeción a que una decisión empresarial pueda condicionar el reconocimiento o no de los salarios de tramitación, así como la supuesta quiebra constitucional derivada de las reglas normativas de cálculo del importe de la indemnización por despido improcedente.

Respecto a esta última cuestión, y tras precisar el alcance de la STC 181/2000, el Fiscal General del Estado afirma que el establecimiento de reglas cuantificadoras de la indemnización como las previstas en los preceptos cuestionados (treinta y tres días por año trabajado con límite de veinticuatro mensualidades y supresión de salarios de tramitación en caso de opción empresarial por la indemnización) no implica vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, ni tampoco supone una actuación arbitraria de los poderes públicos según el art. 9.3 CE. Asimismo, a dichos argumentos se remite para descartar la contravención del art. 14 CE en relación con las diferentes consecuencias que, según el órgano promotor, derivan de un incumplimiento obligacional común y de un incumplimiento contractual en el ámbito laboral.

A la misma conclusión llega el Fiscal con relación al art. 35.1 CE. En este punto hace referencia a la STC 99/2001, FJ 6, que indicó que dicho precepto añade a las genéricas exigencias de la tutela judicial efectiva, la ponderación y adecuación de la motivación de tal decisión judicial y su exteriorización para que pueda conocerse si se han respetado o no las demandas del derecho constitucional al trabajo; asimismo alude a que, conforme a la STC 280/2006, FJ 8, no compete al Tribunal Constitucional definir si un determinado sistema de compensación es o no más conveniente, ya que el art. 35.1 CE no impone que haya de ser el más beneficioso de los posibles. Por ello, concluye que, en la nueva redacción dada al art. 56.1 y 2 LET, se cumplen las exigencias derivadas del art. 35.1 CE.

Finalmente, en cuanto a la puesta en cuestión del art. 18.8 por posible lesión de los arts. 9.3 y 24.1 CE, el Fiscal General del Estado recuerda que la STC 84/2008 confirma que el hecho de que se deje la opción de la readmisión o extinción al empresario, y con ello, se puedan o no generar salarios de tramitación, no supone quiebra del derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE, teniendo la norma un contenido claro y preciso, y estando plenamente determinados los posibles efectos de la decisión judicial sobre la impugnación del despido. A su vez, respecto a la supuesta oposición del art. 18.8 al art. 35.1 CE, vuelve a insistir en que la cita de este precepto constitucional es una mera invocación retórica para reforzar la argumentación, e igualmente señala que la afirmación del Auto de que la norma cuestionada sienta una política legislativa favorecedora de la extinción contractual se realiza desde una perspectiva meramente política y constituye sólo una opinión respecto a cuáles han de ser o no las medidas legislativas más favorecedoras del empleo. A su juicio, desde una visión estrictamente jurídica, no es posible afirmar que el propósito anunciado en la exposición de motivos de la norma —y trasladado a su articulado— no es el fomento del empleo y, en consecuencia, el cumplimiento del mandato constitucional que sanciona el derecho al trabajo.

En atención a lo dicho, el Fiscal General del Estado considera que la cuestión de inconstitucionalidad resulta notoriamente infundada en cuanto a la disposición transitoria quinta en relación con el art. 18.7 y respecto del art. 18.8 cuestionados.

II. Fundamentos jurídicos

1. El Juzgado de lo Social núm. 34 de Madrid plantea cuestión de inconstitucionalidad respecto al art. 18.7, la disposición transitoria quinta y el art. 18.8 de la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, por presunta vulneración de los arts. 9.3, 14, 24.1 y 35.1 CE. Tales dudas de constitucionalidad se fundamentan por el órgano promotor en los argumentos ya expuestos en los antecedentes.

El Fiscal General del Estado, por las razones de las que también se ha dejado constancia en los antecedentes, se opone a la admisión a trámite de la cuestión de inconstitucionalidad, tanto por apreciar que carece de objeto al haberse resuelto el fondo de la acción ejercitada, como por ser notoriamente infundada (art. 37.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional: LOTC).

2. De acuerdo con el citado art. 37.1 LOTC, este Tribunal puede rechazar en trámite de admisión y mediante Auto, sin otra audiencia que la del Fiscal General del Estado, la cuestión de inconstitucionalidad cuando faltaren las condiciones procesales o fuere notoriamente infundada.

Respecto al análisis de estos aspectos en la cuestión aquí planteada, con carácter inicial debemos advertir que el debido cumplimiento de los juicios de aplicabilidad y relevancia requeridos por el art. 35.1 LOTC exige introducir algunas precisiones en cuanto a la delimitación concreta del objeto de la presente cuestión, máxime a la vista de la actuación seguida por el órgano judicial tras el Auto de planteamiento y a la que después se hace referencia. Recordemos que, de acuerdo con nuestra doctrina, “la cuestión de inconstitucionalidad no es un instrumento procesal para buscar una depuración abstracta del Ordenamiento” (STC 235/2007, de 7 de noviembre, FJ 2; o SSTC 55/2010, de 4 de octubre, FJ 2, y 20/2012, de 16 de febrero, FJ 4); y asimismo hemos venido afirmando que “aunque en principio es al órgano judicial que plantea la cuestión a quien corresponde formular el llamado juicio de relevancia, esta regla debe ceder en los supuestos en los que de manera notoria, sin necesidad de examinar el fondo debatido y en aplicación de principios jurídicos básicos se desprenda que no media nexo causal alguno entre la validez de la norma cuestionada y la resolución del proceso a quo, ya que en tales casos sólo mediante la revisión del juicio de relevancia es posible garantizar el control concreto de constitucionalidad que corresponde a la cuestión de inconstitucionalidad” (por todas, STC 179/2009, de 21 de julio, FJ 2; o STC 121/2011, de 7 de julio, FJ 2). Es por ello que se hace necesario incluir algunas precisiones respecto al objeto de la actual cuestión de inconstitucionalidad, en relación, en concreto, con las dudas planteadas respecto al art. 18.7 y la disposición transitoria quinta de la Ley 3/2012, por su posible lesión de los arts. 9.3, 14, 24.1 y 35.1 CE.

a) Por un lado, atendida la fecha de inicio de la contratación laboral concertada entre la empresa y el trabajador despedido, es posible constatar que no resulta aplicable al presente supuesto la cuantía de la indemnización fijada en la nueva redacción dada al art. 56.1 de la Ley del estatuto de los trabajadores (LET) por el art. 18.7 de la Ley 3/2012, que sólo es de aplicación a contratos posteriores a 12 de febrero de 2012, conforme indica la disposición transitoria quinta, apartado 1, de dicha Ley. Más allá de la puesta en cuestión de la indemnización, nada se argumenta específicamente en el Auto sobre el resto de aspectos regulados en dicho art. 18.7, que, por tal motivo, no forman parte de la duda de constitucionalidad expresada por el órgano judicial. A este respecto, debemos recordar que, conforme hemos señalado en pronunciamientos previos, “es claro que la presunción de constitucionalidad de las normas con rango de ley no puede desvirtuarse sin un mínimo de argumentación y que no caben impugnaciones globales y carentes de una razón suficientemente desarrollada” (STC 245/2004, de 16 de diciembre, FJ 3; o STC 149/2006, de 11 de mayo, FJ 5). En consecuencia, en atención a lo dicho, cabe concluir que el art. 18.7 de la Ley 3/2012 no forma parte del objeto de la presente cuestión de inconstitucionalidad.

b) Por otro lado, respecto a la disposición transitoria quinta, ha de entenderse que, pese a no concretarse en el Auto el apartado impugnado, la cuestión de inconstitucionalidad debe quedar limitada a su apartado 2, referido a la indemnización que corresponde a contratos formalizados con anterioridad al 12 de febrero de 2012: no puede extenderse a su apartado 1, por referirse a contratos suscritos a partir de dicha fecha, de modo que, como ya se ha dicho, no resulta aplicable la indemnización prevista en el art. 56.1 LET, en la nueva redacción dada por el art. 18.7 de la Ley 3/2012; tampoco alcanza a su apartado 3, pues no consta que nos encontremos ante un contrato de fomento de la contratación indefinida, ni nada se razona por el órgano judicial al respecto (SSTC 235/2007, de 7 de noviembre, FJ 2; y 146/2011, de 26 de septiembre, FJ 2).

c) En consecuencia, el objeto de la cuestión de inconstitucionalidad planteada en el Auto de 10 de abril de 2013 queda limitado a los dos siguientes preceptos: el apartado 2 de la disposición transitoria quinta de la Ley 3/2012, por el que se fija el criterio de cálculo de la indemnización por despido improcedente de los contratos formalizados antes de 12 de febrero de 2012; y el art. 18.8 de dicha Ley 3/2012, por el que se da nueva redacción al art. 56.2 LET, disponiendo que, en caso de que en el despido improcedente se opte por la readmisión, el trabajador tendrá derecho a los salarios de tramitación, sin extender su reconocimiento a los supuestos de opción por la indemnización, a salvo de la excepción prevista para los representantes de los trabajadores en el art. 56.4 LET.

3. Hecha esta delimitación, debemos tener en cuenta que, junto al carácter aplicable de las normas cuestionadas al proceso *a quo*, existen otras exigencias procesales, cuya debida observancia resulta imprescindible constatar para la admisión a trámite de la cuestión de inconstitucionalidad. De manera específica, en el presente procedimiento se hace necesario examinar el óbice procesal alegado por el Fiscal General del Estado, quien denuncia la manifiesta carencia de objeto de la cuestión, por cuanto considera que el hecho de que el órgano promotor dictara el Auto de medidas provisionales no nucleares, en que resuelve calificar el despido como improcedente y otorgar a la demandada la opción entre la readmisión del trabajador o el abono de la cuantía indicada, constituye una resolución sobre el fondo de la pretensión deducida en el proceso y exterioriza la renuencia a adoptar la suspensión del procedimiento hasta la definitiva resolución de la cuestión por el Tribunal Constitucional, conforme impone el art. 35.3 LOTC.

Este óbice procesal guarda claras similitudes con el examinado en la cuestión de inconstitucionalidad núm. 438-2013 —planteada por el mismo órgano judicial— y que determinó su inadmisión a trámite mediante Auto del Pleno de 3 de diciembre de 2013. Por tal razón, debemos ahora remitirnos a dicho Auto, cuyas apreciaciones y conclusiones resumimos a continuación, procediendo a su aplicación en el actual supuesto enjuiciado.

a) De acuerdo con el art. 35.3 LOTC, “el planteamiento de la cuestión de constitucionalidad originará la suspensión provisional de las actuaciones en el proceso judicial hasta que el Tribunal Constitucional se pronuncie sobre su admisión”. Si bien hemos admitido que el órgano judicial *a quo* puede adoptar las medidas cautelares precisas para asegurar las resultas del juicio o incluso los efectos de la futura sentencia de este Tribunal resolviendo la cuestión, sin que tampoco exista obstáculo para que lleve a cabo otros actos de instrucción y de ordenación del proceso, se ha exigido que “no guarden relación con la validez de la ley cuestionada, pues el proceso de fondo sigue pendiente ante él en situación procesal de detención” (ATC 313/1996, de 29 de octubre, FJ 2, y ATC 186/2009, de 16 de junio, FJ 2). De esta manera “[l]o determinante es apreciar si, al dictar su resolución, el Tribunal *a quo* ha venido a dar aplicación a la ley cuestionada, de tal modo que vacía a la cuestión por él suscitada de todo efecto o significado práctico dentro del proceso de origen” (ATC 313/1996, FJ 3, y ATC 42/2004, de 10 de febrero, FJ 2).

b) El caso ahora enjuiciado es similar al contemplado en el ya citado ATC 313/1996 en el que el órgano judicial dictó Sentencia sobre el fondo después de elevar la cuestión de inconstitucionalidad y sin existir todavía pronunciamiento sobre su admisión, razón por la que este Tribunal declaró su inadmisión a trámite. En el presente supuesto, tras el Auto de planteamiento de la cuestión, el órgano judicial ha dictado un nuevo Auto en que declara la improcedencia del despido y condena a las codemandadas a que, en el plazo de cinco días, opten entre readmitir al trabajador con abono de los salarios dejados de percibir o resolver el contrato con el pago de la indemnización indicada. Con esa decisión, por tanto, el Magistrado-Juez está haciendo directa aplicación de las normas de la Ley 3/2012 que son objeto de la cuestión de inconstitucionalidad.

c) No es óbice a esta conclusión el hecho de que el Magistrado-Juez haya emitido dicha resolución sobre el fondo en un Auto al que pretende atribuir un “carácter parcial y provisional, y sin perjuicio de regularización cuando el Tribunal Constitucional se pronuncie”, pues, materialmente, los términos de la condena impuesta coinciden con los que corresponderían a una Sentencia sobre el fondo. En realidad, ese supuesto “carácter provisional” no es más que un expediente para intentar salvar las exigencias del juicio de relevancia, al amparo de una incorrecta aplicación de la doctrina de este Tribunal sobre la limitada posibilidad de dictar resoluciones judiciales durante la fase de suspensión prevista en el art. 35.3 LOTC, precepto con el que se persigue asegurar que el pronunciamiento del Tribunal Constitucional sobre las dudas de constitucionalidad planteadas resulte previo a la aplicación de las normas cuestionadas por el órgano promotor, de forma que incida sobre el litigio concreto que dio origen a la cuestión y respecto al que la resolución judicial se encuentra pendiente de ser dictada.

d) En consecuencia, en paralelo a lo señalado por este Tribunal en los supuestos en que el Auto de planteamiento de la cuestión se dicta tras haberse aplicado la norma cuestionada en el proceso *a quo*, también en el presente caso es posible afirmar que la actuación del órgano promotor “ignora el carácter eminentemente prejudicial de la cuestión de inconstitucionalidad en nuestro ordenamiento jurídico”, cuya finalidad es “la de suspender el procedimiento y esperar a la respuesta de este Tribunal para la aplicación de la norma” (ATC 134/2006, de 4 de abril, FJ 2), con la consecuencia de que, no respetándose tal exigencia, “tampoco se ha formulado adecuadamente el juicio de relevancia pues mal puede realizarse éste en relación con un precepto que ya se aplicó en una previa decisión” (ATC 220/2012, de 27 de noviembre, FJ 3; o ATC 184/2009, de 15 de junio, FJ 2).

4. En definitiva, en atención a los razonamientos expuestos, y una vez constatado que lo que hace el órgano judicial es resolver sobre el fondo del litigio mediante la aplicación de las normas cuestionadas, hemos de concluir que, en la cuestión de inconstitucionalidad que es objeto de este procedimiento, no se ha respetado debidamente el mandato de suspensión de las actuaciones exigido por el art. 35.3 LOTC, en los términos interpretados por este Tribunal, con la consiguiente incidencia de este incumplimiento sobre la pervivencia del juicio de relevancia. Tales circunstancias, por sí solas y sin necesidad de entrar en el fondo, determinan la inadmisión a trámite de la presente cuestión de inconstitucionalidad, en aplicación de lo dispuesto en el art. 37.1 LOTC.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Inadmitir a trámite la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Madrid, a catorce de enero de dos mil catorce.

AUTO 5/2014, de 14 de enero de 2014

Pleno

ECLI:ES:TC:2014:5A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Enrique López y López.

Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 4366-2013, planteada por el Juzgado de lo Social núm. 34 de Madrid en relación con diversos preceptos del Real Decreto-ley 3/2012, de 10 de febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral.

Despido improcedente. Inadmisión de cuestión de inconstitucionalidad: juicio de aplicabilidad; momento procesal para plantear la cuestión de inconstitucionalidad. Indemnización por despido. Pervivencia del objeto del proceso constitucional: pervivencia del objeto pese a la modificación de la norma. Salarios de tramitación.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 12 de julio de 2013 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal un escrito del Secretario Judicial del Juzgado de lo Social núm. 34 de Madrid al que se acompaña, junto con el testimonio del procedimiento núm. 453-2012, sobre despido, que se tramita ante dicho Juzgado, el Auto de 11 de abril de 2013, por el que el citado Juzgado acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad respecto a las siguientes disposiciones: de un lado, el Real Decreto-ley 3/2012, de 10 de febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, globalmente considerado, y en particular, por lo que se refiere a su capítulo IV y la disposición transitoria quinta, por posible lesión del art. 86.1 CE, en relación con el art. 1.3 CE; de otro, la disposición transitoria quinta del citado Real Decreto-ley 3/2012, por presunta vulneración de los arts. 9.3 y 24.1 CE; y finalmente, el art. 18.8 de dicho Real Decreto-ley 3/2012, por posible contradicción con los arts. 9.3 y 24.1 CE, en relación con el art. 35.1 CE.

2. Los antecedentes de hecho de la presente cuestión de inconstitucionalidad son, en síntesis, los siguientes:

a) El día 16 de abril de 2012, doña María Izquierdo Rodríguez presentó demanda de reclamación de cantidad y de despido frente al grupo de empresas integrado por Terravision España, S.L.U., Consorzio Italia Servizi Turistici Scarl, Terravision London LTD Sucursal en España, Terravision London Limited (con nuevo nombre Baerlein Limited), y Terravision Real Estate Limited, en la que, junto a la cuantía reclamada, solicitaba al Juzgado de lo Social que la extinción por causas objetivas que le había sido notificada el 27 de enero de 2012, con efectos de 26 de febrero de 2012, fuera declarada como despido improcedente.

La demanda tuvo entrada el día 18 de abril de 2012 en el Juzgado de lo Social núm. 34 de Madrid, que por decreto de 3 de mayo de 2012 acordó su admisión a trámite.

b) Tras la celebración del acto del juicio el día 9 de enero de 2013, concluso el procedimiento y dentro del plazo para dictar Sentencia, el Magistrado-Juez dictó providencia el 1 de febrero de 2013, por la que, conforme a lo dispuesto en el art. 35 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (en adelante, LOTC), acordó oír a las partes y al Ministerio Fiscal por término común e improrrogable de diez días, a fin de que pudieran pronunciarse sobre la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad o sobre el fondo de ésta. En este escrito, y tras razonar sobre la competencia en el caso de los Juzgados y Tribunales del orden social españoles y la aplicación del derecho laboral español, el Magistrado-Juez comenzaba explicando que, en el caso enjuiciado, la extinción debía ser calificada judicialmente como improcedente, aduciendo las razones que a su juicio conducen a esta calificación, y asimismo, también indicaba que, de acuerdo con la fecha de efectos de la extinción —26 de febrero de 2012—, las consecuencias de dicha calificación de improcedencia son las previstas en la Ley del estatuto de los trabajadores (en adelante, LET), en la redacción dada por el Real Decreto-ley 3/2012. Tras estas precisiones, la providencia concretaba las normas cuya constitucionalidad se cuestiona y los preceptos que se suponen infringidos: en primer lugar, exponía que el Real Decreto-ley 3/2012, globalmente considerado, resulta lesivo de los arts. 1.3 y 86.1 CE; en segundo término, indicaba que la disposición transitoria quinta del Real Decreto-ley 3/2012 vulnera los arts. 9.3 y 24.1 CE; y finalmente, hacía asimismo alusión a la contravención por parte del art. 18.8 del Real Decreto-ley 3/2012 de los arts. 9.3 y 24.1 CE, en relación con el art. 35.1 CE. La providencia fundamentaba estas dudas de constitucionalidad en términos similares a la argumentación ofrecida en el posterior Auto de planteamiento de la cuestión, de 11 de abril de 2013, a cuyo contenido se hace referencia más adelante.

c) Por parte de la trabajadora demandante se presentó escrito registrado el 25 de febrero de 2013, en el que mostraba su apoyo a las razones de inconstitucionalidad detalladas en la providencia y a la posibilidad de acudir al Tribunal Constitucional. Asimismo ponía de relieve que, pese a que la extinción fue comunicada el 27 de enero de 2012 con efectos de 26 de febrero de 2012, la empresa ya no le permitió a partir de dicha comunicación ejercer su prestación laboral, computando ese tiempo como vacaciones disfrutadas, de ahí que aducía que los efectos de la extinción se produjeron desde la indicada comunicación, fecha en que estaba en vigor la normativa previa al Real Decreto-ley 3/2012.

d) Mediante escrito registrado el 21 de marzo de 2013, el Fiscal presentó sus alegaciones, en las que exponía que, a su juicio, concurrían los requisitos formales para proceder a la interposición de la cuestión de inconstitucionalidad de las normas controvertidas.

e) No consta en las actuaciones que la parte demandada presentara escrito de alegaciones.

f) El Juzgado de lo Social núm. 34 de Madrid dictó Auto de 11 de abril de 2013, por el que acuerda elevar cuestión de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional, respecto a las siguientes disposiciones: de un lado, el Real Decreto-ley 3/2012, globalmente considerado, y en particular, por lo que se refiere a su capítulo IV y la disposición transitoria quinta, por posible lesión del art. 86.1 CE, en relación con el art. 1.3 CE; de otro, la disposición transitoria quinta del citado Real Decreto-ley 3/2012, por presunta vulneración de los arts. 9.3 y 24.1 CE; y finalmente, el art. 18.8 de dicho Real Decreto-ley 3/2012, por posible contradicción de los arts. 9.3 y 24.1 CE, en relación con el art. 35.1 CE. En dicho Auto se disponía la suspensión provisional del plazo para dictar Sentencia hasta que el Tribunal Constitucional se pronunciara sobre la admisión de la cuestión y, asimismo, se ordenaba se citara a las partes a comparecencia a fin de adoptar medidas no nucleares. Dicha comparecencia tuvo lugar el 11 de junio de 2013.

g) Con fecha 28 de junio de 2013, el Juzgado de lo Social núm. 34 de Madrid dictó nuevo Auto de “medidas provisionales no nucleares”, en el que, tras fijar los hechos probados del litigio —incluida la antigüedad de la trabajadora en la empresa desde 6 de noviembre de 2010—, declara y fundamenta su competencia y la de la jurisdicción española sobre el caso, estima la reclamación de cantidad respecto a determinados conceptos, y asimismo razona que la extinción debe ser calificada judicialmente como improcedente. En este mismo Auto, el Magistrado-Juez expone que, si bien no puede pronunciarse sobre el objeto de la cuestión de inconstitucionalidad, sí puede manifestarse sobre el resto de las cuestiones derivadas del despido: su calificación y los demás efectos de tal calificación (opción entre indemnización y readmisión, situación legal de desempleo, etc.), añadiendo que, dado que el marco legal que se considera inconstitucional lo es por entenderse insuficiente, nada impide la aplicación con carácter provisional de ese marco legal indemnizatorio con el carácter de mínimo y a expensas de que se admita y estime la cuestión de inconstitucionalidad planteada. Al respecto aduce que, aun cuando no existe norma legal que permita tal pronunciamiento parcial, la doctrina constitucional parece autorizarlo con fundamento en el principio de tutela judicial y efectividad de los derechos, subrayando las graves consecuencias que derivarían para el trabajador y para la empresa en caso de que el Juzgador se limitara a suspender el procedimiento judicial y no adoptara medidas provisionales. Del contenido del ATC 313/1996, de 29 de octubre, el Magistrado-Juez deduce que no sólo es posible el pronunciamiento sobre la adopción de medidas cautelares o actos de instrucción y ordenación —resoluciones instrumentales—, sino las cuestiones propiamente de fondo no afectas por la cuestión de inconstitucionalidad y aun estas cuando se trate de una aplicación de carácter provisional y a título de marco mínimo, como es el caso. Finalmente, por lo expuesto, el Auto incluye en su parte dispositiva la siguiente afirmación:

“Que previa declaración de improcedencia del despido practicado debo condenar con carácter parcial y provisional, y sin perjuicio de regularización cuando el Tribunal Constitucional se pronuncie sobre la admisión o estimación de la cuestión de inconstitucionalidad, a las codemandadas Terravisión España, S.L.U., Terravisión London LTD sucursal en España, consorzio Italia Servizi Turistici Scarl, Barlein Limited y Terravisión Real Estate Limited a que opten entre readmitir con mantenimiento de la relación laboral y abono de los salarios dejados de percibir desde el día siguiente al despido y hasta la fecha en que la reincorporación tenga lugar efectivamente o resolver el contrato indemnizando a la trabajadora despedida doña María Izquierdo Rodríguez en la suma de siete mil cien euros con setenta y nueve centimos de euro. Y a que dé cumplimiento a la obligación que asuma.

La expresada opción deberá efectuarse, por escrito o comparecencia en el Juzgado, en el plazo de los cinco días siguientes a la notificación de este Auto. Caso de no efectuarse se entenderá que opta por readmitir a la trabajadora demandante.

Con independencia de la opción deberán abonarle igualmente, con carácter solidario, la indemnización compensadora de la falta de preaviso de mil seiscientos noventa y siete euros con cuarenta y seis centimos de euro (quince días de salario) y el importe de la reclamación de cantidad de mil cuatrocientos cuarenta y siete euros con sesenta y cinco centimos de euro.

No ha lugar a adoptar medidas de carácter preventivo o de aseguramiento del contenido que eventualmente pueda tener la Sentencia que se dicte por el Tribunal Constitucional. Pronunciamiento que ha de considerarse como esencialmente revisable.”

3. El Auto de 11 de abril de 2013 del Juzgado de lo Social núm. 34 de Madrid fundamenta el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad en las consideraciones que seguidamente, y de forma resumida, se indican.

De entrada, el Magistrado-Juez se centra en el análisis de los juicios de aplicabilidad y relevancia. Al respecto razona sobre la competencia en el caso de la jurisdicción social española y la aplicación del Derecho laboral español, así como sobre los motivos por los que considera que la extinción enjuiciada debe ser calificada como despido improcedente, señalando que, atendida la fecha de efectos de la extinción —que fija en el 26 de febrero de 2012—, las consecuencias de dicha calificación deben ser las previstas en la Ley del estatuto de los trabajadores, en la redacción dada por el Real Decreto-ley 3/2012, que entró en vigor el 12 de febrero y permaneció vigente hasta su sustitución por la Ley 3/2012, de 6 de julio. Estas consecuencias legales vienen determinadas por las normas cuestionadas, conforme a las cuales, la Sentencia que eventualmente se dicte debería conceder al empleador la posibilidad de optar por la readmisión con abono de los salarios de tramitación o la rescisión contractual con abono de la indemnización legalmente establecida y sin abono de los salarios de tramitación, no apreciando el Juzgador posibilidad de acomodar la norma al ordenamiento constitucional por vía interpretativa. A continuación, el Auto pasa a razonar sobre los preceptos cuya constitucionalidad se cuestiona y los preceptos eventualmente infringidos.

a) En primer lugar, el Magistrado-Juez expresa su duda de constitucionalidad respecto al Real Decreto-ley 3/2012, globalmente considerado, y en particular, por lo que se refiere a su capítulo IV y la disposición transitoria quinta, por vulnerar el art. 86.1 CE, en relación con el art. 1.3 CE, pues considera, por las razones que extensamente expone en el Auto, que no concurre el presupuesto habilitante de la extraordinaria y urgente necesidad. Además, tras aludir a los límites materiales que el art. 86.1 CE impone en la utilización del real decreto-ley, el Magistrado-Juez manifiesta que, en el presente supuesto, hay no sólo una afectación, sino una vulneración de derechos y libertades fundamentales incluidos en el título primero de la Constitución, tales como los consagrados en los arts. 9.3, 24.1 y 35.1 CE, advirtiendo que dentro de este último —derecho al trabajo— se encuentra el régimen normativo de los despidos y extinciones por causas objetivas.

b) La segunda duda de constitucionalidad expresada en el Auto se refiere a la disposición transitoria quinta del Real Decreto-ley 3/2012, con relación a lo dispuesto en el art. 18.7 del mismo Real Decreto-ley, por vulnerar los arts. 9.3 y 24.1 CE. Tras exponer el contenido de esta nueva normativa y señalar que con ella se reduce de manera significativa la cuantía de las indemnizaciones por despido improcedente, el Magistrado-Juez alega la doctrina establecida en la STC 181/2000 y afirma que la norma de aplicación es arbitraria, fundamentalmente por constituir una indemnización tasada que vincula al Juzgador, lo que impide una *restitutio in integrum* del perjuicio efectivamente sufrido. De las consideraciones que expone en el Auto de planteamiento se infieren por el órgano judicial claras vulneraciones del art. 9.3 CE, relativo a la interdicción de la arbitrariedad, y del art. 24.1 CE, ya que la tutela dispensada por sentencia no podrá ser efectiva, sino parcial y meramente nominal.

Asimismo, tras remarcar que el Derecho del trabajo constituye una legislación especial tuitiva del trabajador que debe mejorar el ordenamiento general, el Auto indica que la comparación de las consecuencias de un incumplimiento contractual doloso o culpable en el ordenamiento común y en el ordenamiento laboral especial evidencia un claro trato discriminatorio de origen clasista (art. 14 CE), que no fue invocado en la providencia de incoación del incidente de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, pero que la Sala puede apreciar de oficio *ex* art. 39.2 LOTC. En tal sentido, alega que, de querer decir algo, lo que el tenor del art. 35.2 CE afirma es que los derechos de los trabajadores han de ser regulados en una norma especial y más favorable, porque el precepto ha de integrarse en su contexto, como concreción del Estado social y democrático de Derecho (art. 1.1 CE). En consecuencia, concluye, las indemnizaciones tasadas no pueden desempeñar otro papel que el de representar un criterio indemnizatorio subsidiario o un suelo reparador, que no puede obstar la adecuada satisfacción de los daños y perjuicios sufridos.

c) Como tercera duda de constitucionalidad, considera el órgano judicial que el art. 18.8 del Real Decreto-ley 3/2012, que da nueva redacción al art. 56.2 LET, vulnera el principio de interdicción de la arbitrariedad (art. 9.3 CE) y el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en relación con el derecho al trabajo (art. 35.1 CE), pues determina que el empresario no tenga que abonar salarios de tramitación si opta por la indemnización en caso de despido improcedente (salvo que se trate de un representante legal de los trabajadores o de un delegado sindical), a diferencia de lo que sucedía en la normativa precedente, que establecía el pago de salarios de tramitación también para el supuesto de que el empresario optase por la indemnización; se trata, de nuevo, de una regulación que impide una *restitutio in integrum* del perjuicio efectivamente sufrido por el trabajador, lo que choca con el art. 9.3 CE. Asimismo, entiende el Magistrado-Juez, que el principio de integridad/adecuación indemnizatoria también resulta vulnerado cuando el empleador opta por la readmisión, por cuanto el precepto sólo contempla la readmisión y el abono de los salarios dejados de percibir, con el relevante olvido de que el despido ha podido producir daños (daño emergente y daños morales) en el ámbito personal, familiar y patrimonial del trabajador que no se compensan en forma alguna, con lo que esta “infracompensación” estimula un incremento de los despidos y extinciones especulativas.

Desde la óptica del art. 24.1 CE, el Auto considera que la norma impugnada vulnera los siguientes derechos integrados en el de tutela judicial efectiva: en primer lugar, la seguridad jurídica, por cuanto, iniciado el procedimiento judicial, el trabajador ignora, no ya si va a ser indemnizado o readmitido, sino los conceptos por los que va a ser indemnizado y la extensión de los mismos; en segundo término, se produce una desigualdad esencial en el procedimiento y en la tutela que el Juez puede dispensar, en la medida en que la Ley dispone que sea el empresario el que determine, arbitrariamente, la extensión de su propia condena: mayor si opta por readmitir (salarios de tramitación incluidos), menor si opta por indemnizar (salarios de tramitación excluidos).

Por lo que se refiere al art. 35 CE, el Auto concluye que este derecho constitucional comprende la readmisión en caso de que el despido se declare injustificado, siendo tradicional y racional que la indemnización sea en nuestro ordenamiento laboral la segunda opción. En cambio, considera, la norma cuestionada altera este orden, por cuanto que, al penalizar la readmisión con la carga empresarial de abonar los salarios de tramitación —y su cotización a la Seguridad Social— se desincentiva esta opción, favoreciendo, en cambio, que el empresario se decante por la rescisión indemnizada y, por tanto, por la extinción contractual. A juicio del Magistrado-Juez, si se considera la importante diferencia indemnizatoria a cargo del empresario en uno y otro supuesto, cabe atreverse a concluir que la opción por la readmisión se va a convertir en una opción meramente formal, irreal e ilusoria, salvo en los despidos especulativos. En definitiva, concluye, no hay justificación objetiva y razonable del desproporcionado sacrificio del principi*o pro labo*re.

Concluye el Auto con la afirmación de que el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad no impide al órgano judicial pronunciarse sobre la calificación del despido y los efectos de tal calificación (opción e indemnización), citando en apoyo de su tesis el ATC 313/1996, de 29 de octubre. Por ello señala que, para el caso de su admisión, la resolución se diferirá en el tiempo con eventualidad de perjuicios graves para cualquiera de las partes, razón por la que considera necesario citarlas a una comparecencia que tendrá por objeto la adopción de medidas no nucleares.

4. Mediante providencia de 24 de septiembre de 2013, la Sección Primera de este Tribunal acordó, a los efectos que determina el art. 37.1 LOTC, oír al Fiscal General del Estado para que, en el plazo de diez días, alegase lo que considerara conveniente acerca de la admisibilidad de la presente cuestión de inconstitucionalidad, en relación con el cumplimiento de los requisitos procesales (art. 35.2 LOTC) y por si fuese notoriamente infundada.

5. El Fiscal General del Estado evacuó el trámite conferido mediante escrito registrado el 24 de octubre de 2013, en el que interesa la inadmisión a trámite de la cuestión de inconstitucionalidad planteada, tanto por carecer de objeto al haberse resuelto el fondo de la acción ejercitada, como por ser notoriamente infundada.

a) En relación con el primer argumento, y tras exponer los hechos de los que trae causa el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, indica que, en el presente caso, el órgano judicial, no obstante acordar formalmente la suspensión del curso de los autos en el momento procesal anterior al dictado de la Sentencia, dispone en el Auto de planteamiento convocar a las partes a una comparecencia y, tras celebrarse esta, dicta un Auto denominado de medidas provisionales no nucleares, en el que resuelve calificar el despido como improcedente y conceder a la demandada la opción entre la readmisión o la condena al abono de una determinada indemnización. Es decir, según el Fiscal General del Estado, se pronuncia exactamente sobre la acción ejercitada en la demanda, resolviendo el objeto del pleito, aun cuando quiera afirmar el juzgador que tal decisión no es más que una resolución provisional que podrá hipotéticamente confirmarse, o bien complementarse en lo que se refiere a la cuantía de la indemnización, si es que la presente cuestión de inconstitucionalidad prosperara. Señala el Ministerio Fiscal que, al margen de que no existan en nuestro ordenamiento procesal resoluciones sobre el fondo del asunto que pretendan un pronunciamiento provisional o *ad cautelam* sobre la pretensión deducida, lo que evidencian los Autos de 11 de abril de 2013 y de 28 de junio de 2013 es la voluntad renuente a la adopción de la medida dispuesta en el art. 35.3 LOTC, consistente en la suspensión del procedimiento hasta la definitiva resolución de la cuestión por el Tribunal Constitucional. A su juicio, afirmar que lo resuelto por el Auto de 28 de junio de 2013 son meras cuestiones no nucleares no puede sino calificarse como un ejercicio de voluntarismo estéril que no oculta la realidad de la continuación del procedimiento y la resolución sobre el fondo de la pretensión deducida por el trabajador. Por tal razón expone que la actual cuestión presenta una manifiesta carencia de objeto, que debe llevar a su inadmisión.

b) Por lo que se refiere a la segunda de las razones de inadmisión apuntadas, el Fiscal empieza recordando que la cuestión de inconstitucionalidad no debe articularse como una impugnación indirecta y abstracta de la ley. Sin embargo, indica, esto es lo que parece formularse en el presente caso en que se viene a cuestionar el régimen general del despido, poniendo de relieve el extenso juicio crítico de carácter dogmático realizado por el Magistrado-Juez al propósito general de la reforma, alejado en ocasiones de consideraciones estrictamente jurídicas para deslizarse por derroteros de carácter político. Según el Fiscal, ello hace que la cita del art. 35.1 CE haya de entenderse como mera invocación retórica que pretende reforzar la argumentación del tema nuclear debatido, que parece ser el de la objeción a que una decisión empresarial pueda condicionar el reconocimiento o no de los salarios de tramitación, así como la supuesta quiebra constitucional derivada de las reglas normativas de cálculo del importe de la indemnización por despido improcedente.

Respecto a esta última cuestión, y tras precisar el alcance de la STC 181/2000, el Fiscal General del Estado afirma que el establecimiento de reglas cuantificadoras de la indemnización como las previstas en los preceptos cuestionados (treinta y tres días por año trabajado con límite de veinticuatro mensualidades y supresión de salarios de tramitación en caso de opción empresarial por la indemnización) no implica vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, ni tampoco supone una actuación arbitraria de los poderes públicos según el art. 9.3 CE. Asimismo, a dichos argumentos se remite para descartar la contravención del art. 14 CE en relación con las diferentes consecuencias que, según el órgano promotor, derivan de un incumplimiento obligacional común y de un incumplimiento contractual en el ámbito laboral.

A la misma conclusión llega el Fiscal con relación al art. 35.1 CE. En este punto hace referencia a la STC 99/2001, FJ 6, que indicó que dicho precepto añade a las genéricas exigencias de la tutela judicial efectiva, la ponderación y adecuación de la motivación de tal decisión judicial y su exteriorización para que pueda conocerse si se han respetado o no las demandas del derecho constitucional al trabajo; asimismo alude a que, conforme a la STC 280/2006, FJ 8, no compete al Tribunal Constitucional definir si un determinado sistema de compensación es o no más conveniente, ya que el art. 35.1 CE no impone que haya de ser el más beneficioso de los posibles. Dicho esto, el Fiscal indica que tanto de la exposición de motivos de la norma cuestionada como del ulterior debate parlamentario de convalidación cabe concluir que se ha cumplido por el Gobierno la exigencia de explicitar y razonar de forma suficiente la existencia de una situación de “extraordinaria y urgente necesidad” que justifica la necesidad de dictar el Real Decreto-ley 3/2012, así como que queda acreditada la necesaria conexión entre la situación de urgencia definida y las medidas adoptadas en dicho Real Decreto-ley. Por ello, concluye que, en la nueva redacción dada al art. 56.1 y 2 LET, se cumplen las exigencias derivadas del art. 35.1 CE, y asimismo la última consideración expuesta le lleva también a descartar la contravención del art. 86.1 CE, con apoyo en la doctrina establecida en el ATC 180/2011, FJ 6, y fundamentando su afirmación en algunos fragmentos de la exposición de motivos del Real Decreto-ley 3/2012.

Finalmente, en cuanto a la puesta en cuestión del art. 18.8 por posible lesión de los arts. 9.3 y 24.1 CE, el Fiscal General del Estado recuerda que la STC 84/2008 confirma que el hecho de que se deje la opción de la readmisión o extinción al empresario, y con ello, se puedan o no generar salarios de tramitación, no supone quiebra del derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE, teniendo la norma un contenido claro y preciso, y estando plenamente determinados los posibles efectos de la decisión judicial sobre la impugnación del despido. A su vez, respecto a la supuesta oposición del art. 18.8 al art. 35.1 CE, vuelve a insistir en que la cita de este precepto constitucional es una mera invocación retórica para reforzar la argumentación, e igualmente señala que la afirmación del Auto de que la norma cuestionada sienta una política legislativa favorecedora de la extinción contractual se realiza desde una perspectiva meramente política y constituye sólo una opinión respecto a cuáles han de ser o no las medidas legislativas más favorecedoras del empleo. A su juicio, desde una visión estrictamente jurídica, no es posible afirmar que el propósito anunciado en la exposición de motivos del Real Decreto-ley 3/2012 —y trasladado a su articulado— no es el fomento del empleo y, en consecuencia, el cumplimiento del mandato constitucional que sanciona el derecho al trabajo.

En atención a lo dicho, el Fiscal General del Estado considera que la cuestión de inconstitucionalidad resulta notoriamente infundada en cuanto a la disposición transitoria quinta en relación con el art. 18.7 y respecto del art. 18.8 del Real Decreto-ley 3/2012.

II. Fundamentos jurídicos

1. El Juzgado de lo Social núm. 34 de Madrid plantea cuestión de inconstitucionalidad respecto a las siguientes disposiciones: de un lado, el Real Decreto-ley 3/2012, de 10 de febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, globalmente considerado, y en particular, por lo que se refiere a su capítulo IV y la disposición transitoria quinta, por posible lesión del art. 86.1 CE, en relación con el art. 1.3 CE; de otro, la disposición transitoria quinta del citado Real Decreto-ley 3/2012, por presunta vulneración de los arts. 9.3 y 24.1 CE; y finalmente, el art. 18.8 de dicho Real Decreto-ley 3/2012, por posible contradicción con los arts. 9.3 y 24.1 CE, en relación con el art. 35.1 CE. Tales dudas de constitucionalidad se fundamentan por el órgano promotor en los argumentos ya expuestos en los antecedentes.

El Fiscal General del Estado, por las razones de las que también se ha dejado constancia en los antecedentes, se opone a la admisión a trámite de la cuestión de inconstitucionalidad, tanto por apreciar que carece de objeto al haberse resuelto el fondo de la acción ejercitada, como por ser notoriamente infundada (art. 37.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional: LOTC).

2. De acuerdo con el citado art. 37.1 LOTC, este Tribunal puede rechazar en trámite de admisión y mediante Auto, sin otra audiencia que la del Fiscal General del Estado, la cuestión de inconstitucionalidad cuando faltaren las condiciones procesales o fuere notoriamente infundada.

La presente cuestión de inconstitucionalidad guarda claras similitudes con la núm. 438-2013, planteada por el mismo órgano judicial. La mencionada cuestión ha sido inadmitida a trámite por ATC 277/2013, de 3 de diciembre, al que hemos de remitirnos.

a) Debemos recordar, en primer lugar, que el hecho de que la redacción dada por el Real Decreto-ley 3/2012 a los preceptos objeto del presente procedimiento haya sido sustituida por la establecida en la Ley 3/2012, de 6 de julio, sobre medidas urgentes para la reforma del mercado laboral no conlleva, por sí sola, la pérdida del objeto de la cuestión planteada pues, atendidas las fechas de entrada en vigor de ambas normas, así como la fecha de efectos de la extinción contractual, hemos de afirmar que, para la resolución del proceso *a quo*, sigue siendo de aplicación la normativa incorporada por el cuestionado Real Decreto-ley 3/2012 de cuya constitucionalidad se duda, por más que, en realidad, el tenor dado por esta norma a su art. 18.8 y su disposición transitoria quinta es similar a la nueva redacción proporcionada por sus homónimos de la Ley 3/2012 —con la adición por ésta de una única precisión en el apartado 2 de la disposición transitoria quinta—.

b) No obstante, el debido cumplimiento de los juicios de aplicabilidad y relevancia requeridos por el art. 35.1 LOTC exige introducir algunas precisiones en cuanto a la delimitación concreta del objeto de la presente cuestión, máxime a la vista de la actuación seguida por el órgano judicial tras el Auto de planteamiento —y a la que después se hace referencia—, así como a los amplios términos empleados respecto a dos de las normas cuestionadas. No olvidemos que “la cuestión de inconstitucionalidad no es un instrumento procesal para buscar una depuración abstracta del Ordenamiento” (STC 235/2007, de 7 de noviembre, FJ 2; o SSTC 55/2010, de 4 de octubre, FJ 2, y 20/2012, de 16 de febrero, FJ 4); y asimismo hemos venido afirmando que “aunque en principio es al órgano judicial que plantea la cuestión a quien corresponde formular el llamado juicio de relevancia, esta regla debe ceder en los supuestos en los que de manera notoria, sin necesidad de examinar el fondo debatido y en aplicación de principios jurídicos básicos se desprenda que no media nexo causal alguno entre la validez de la norma cuestionada y la resolución del proceso *a quo*, ya que en tales casos sólo mediante la revisión del juicio de relevancia es posible garantizar el control concreto de constitucionalidad que corresponde a la cuestión de inconstitucionalidad” (por todas, STC 179/2009, de 21 de julio, FJ 2; o STC 121/2011, de 7 de julio, FJ 2). El resultado de dicho examen es que, por las mismas razones que en el caso examinado en el referido ATC 277/2013, FJ 2, el objeto de la cuestión de inconstitucionalidad planteada, tanto en relación con la utilización del instrumento normativo del real decreto-ley (art. 86.1 CE) como respecto a las específicas dudas de contenido elevadas (arts. 9.3, 24.1 CE, y en su caso, art. 35.1 CE), ha de quedar limitado al apartado 2 de la disposición transitoria quinta del Real Decreto-ley 3/2012, por el que se fija el criterio de cálculo de la indemnización por despido improcedente de los contratos formalizados antes de la entrada en vigor de este Real Decreto-ley, así como al art. 18.8 de dicho Real Decreto-ley 3/2012, por el que se da nueva redacción al art. 56.2 de la Ley del estatuto de los trabajadores (LET), disponiendo que, en caso de que en el despido improcedente se opte por la readmisión, el trabajador tendrá derecho a los salarios de tramitación, sin extender su reconocimiento a los supuestos de opción por la indemnización, a salvo de la excepción prevista para los representantes de los trabajadores en el art. 56.4 LET.

3. Así delimitado el objeto de la cuestión, cumple poner ahora de manifiesto que existen otras exigencias procesales que no han sido respetadas por el órgano judicial. En concreto, es necesario examinar el óbice procesal alegado por el Fiscal General del Estado, quien denuncia la manifiesta carencia de objeto de la cuestión, por cuanto considera que el hecho de que el órgano promotor dictara el Auto de medidas provisionales no nucleares, en que resuelve calificar el despido como improcedente y otorgar a la demandada la opción entre la readmisión o el abono de la cuantía indicada, constituye una resolución sobre el fondo de la pretensión deducida en el proceso y exterioriza la renuencia a adoptar la suspensión del procedimiento hasta la definitiva resolución de la cuestión por el Tribunal Constitucional, conforme impone el art. 35.3 LOTC.

En el examen de dicho óbice atenderemos al ATC 277/2013, FJ 3, cuyas apreciaciones y conclusiones resumimos a continuación, procediendo a su aplicación en el supuesto ahora enjuiciado.

a) De acuerdo con el art. 35.3 LOTC, “el planteamiento de la cuestión de constitucionalidad originará la suspensión provisional de las actuaciones en el proceso judicial hasta que el Tribunal Constitucional se pronuncie sobre su admisión”. Si bien hemos admitido que el órgano judicial *a quo* puede adoptar las medidas cautelares precisas para asegurar las resultas del juicio o incluso los efectos de la futura sentencia de este Tribunal resolviendo la cuestión, sin que tampoco exista obstáculo para que lleve a cabo otros actos de instrucción y de ordenación del proceso, se ha exigido que “no guarden relación con la validez de la ley cuestionada, pues el proceso de fondo sigue pendiente ante él en situación procesal de detención” (ATC 313/1996, de 29 de octubre, FJ 2; ATC 186/2009, de 16 de junio, FJ 2). De esta manera “[l]o determinante es apreciar si, al dictar su resolución, el Tribunal *a quo* ha venido a dar aplicación a la ley cuestionada, de tal modo que vacía a la cuestión por él suscitada de todo efecto o significado práctico dentro del proceso de origen” (ATC 313/1996, FJ 3; y ATC 42/2004, de 10 de febrero, FJ 2).

b) El caso ahora enjuiciado es similar al contemplado en el ya citado ATC 313/1996 en el que el órgano judicial dictó Sentencia sobre el fondo después de elevar la cuestión de inconstitucionalidad y sin existir todavía pronunciamiento sobre su admisión, razón por la que este Tribunal declaró su inadmisión a trámite. En el presente supuesto, tras el Auto de planteamiento de la cuestión, el órgano judicial ha dictado un nuevo Auto en que declara la improcedencia del despido y condena a las codemandadas a que, en el plazo de cinco días, opten entre readmitir a la trabajadora con abono de los salarios dejados de percibir o resolver el contrato con el pago de la indemnización indicada. Con esa decisión, por tanto, el Magistrado-Juez está haciendo directa aplicación de las normas del Real Decreto-ley 3/2012 que son objeto de la cuestión de inconstitucionalidad.

c) No es óbice a esta conclusión el hecho de que el Magistrado-Juez haya emitido dicha resolución sobre el fondo en un Auto al que pretende atribuir un “carácter parcial y provisional, y sin perjuicio de regularización cuando el Tribunal Constitucional se pronuncie”, pues, materialmente, los términos de la condena impuesta coinciden con los que corresponderían a una Sentencia sobre el fondo. En realidad, ese supuesto “carácter provisional” no es más que un expediente para intentar salvar las exigencias del juicio de relevancia, al amparo de una incorrecta aplicación de la doctrina de este Tribunal sobre la limitada posibilidad de dictar resoluciones judiciales durante la fase de suspensión prevista en el art. 35.3 LOTC, precepto con el que se persigue asegurar que el pronunciamiento del Tribunal Constitucional sobre las dudas de constitucionalidad planteadas resulte previo a la aplicación de las normas cuestionadas por el órgano promotor, de forma que incida sobre el litigio concreto que dio origen a la cuestión y respecto al que la resolución judicial se encuentra pendiente de ser dictada.

d) En consecuencia, en paralelo a lo señalado por este Tribunal en los supuestos en que el Auto de planteamiento de la cuestión se dicta tras haberse aplicado la norma cuestionada en el proceso *a quo*, también en el presente caso es posible afirmar que la actuación del órgano promotor “ignora el carácter eminentemente prejudicial de la cuestión de inconstitucionalidad en nuestro ordenamiento jurídico”, cuya finalidad es “la de suspender el procedimiento y esperar a la respuesta de este Tribunal para la aplicación de la norma” (ATC 134/2006, de 4 de abril, FJ 2), con la consecuencia de que, no respetándose tal exigencia, “tampoco se ha formulado adecuadamente el juicio de relevancia pues mal puede realizarse éste en relación con un precepto que ya se aplicó en una previa decisión” (ATC 220/2012, de 27 de noviembre, FJ 3; o ATC 184/2009, de 15 de junio, FJ 2).

4. En definitiva, en atención a los razonamientos expuestos, y una vez constatado que lo que hace el órgano judicial es resolver sobre el fondo del litigio mediante la aplicación de las normas cuestionadas, hemos de concluir que, en la cuestión de inconstitucionalidad que es objeto de este procedimiento, no se ha respetado debidamente el mandato de suspensión de las actuaciones exigido por el art. 35.3 LOTC, en los términos interpretados por este Tribunal, con la consiguiente incidencia de este incumplimiento sobre la pervivencia del juicio de relevancia. Tales circunstancias, por sí solas y sin necesidad de entrar en el fondo, determinan la inadmisión a trámite de la presente cuestión de inconstitucionalidad, en aplicación de lo dispuesto en el art. 37.1 LOTC.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Inadmitir a trámite la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Madrid, a catorce de enero de dos mil catorce.

AUTO 6/2014, de 14 de enero de 2014

Pleno

ECLI:ES:TC:2014:6A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Enrique López y López.

Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 5120-2013, planteada por el Juzgado de lo Social núm. 34 de Madrid en relación con diversos preceptos del Real Decreto-ley 3/2012, de 10 de febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral.

Despido improcedente. Inadmisión de cuestión de inconstitucionalidad: juicio de aplicabilidad; momento procesal para plantear la cuestión de inconstitucionalidad. Indemnización por despido. Pervivencia del objeto del proceso constitucional: pervivencia del objeto pese a la modificación de la norma. Salarios de tramitación.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 6 de septiembre de 2013 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal un escrito del Secretario Judicial del Juzgado de lo Social núm. 34 de Madrid al que se acompaña, junto con el testimonio del procedimiento núm. 716-2012, sobre despido, que se tramita ante dicho Juzgado, el Auto de 28 de febrero de 2013, por el que el citado Juzgado acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad respecto a las siguientes disposiciones: de un lado, el Real Decreto-ley 3/2012, de 10 de febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, globalmente considerado, y en particular, por lo que se refiere a su capítulo IV y la disposición transitoria quinta, por posible lesión del art. 86.1 CE, en relación con el art. 1.3 CE; de otro, la disposición transitoria quinta del citado Real Decreto-ley 3/2012, por presunta vulneración de los arts. 9.3 y 24.1 CE; y finalmente, el art. 18.8 de dicho Real Decreto-ley 3/2012, por posible contradicción con los arts. 9.3 y 24.1 CE, en relación con el art. 35.1 CE.

2. Los antecedentes de hecho de la presente cuestión de inconstitucionalidad son, en síntesis, los siguientes:

a) El día 20 de junio de 2012, don Mohamed Ouamari presentó demanda de despido frente a Aislaben, S.L., en la que solicitaba al Juzgado de lo Social que la extinción por causas objetivas que le había sido notificada el 15 de mayo de 2012, mediante carta fechada el 12 de mayo de 2012 en que se indicaba que surtía efectos desde tal fecha, fuera declarada como despido improcedente.

La demanda tuvo entrada el día 21 de junio de 2012 en el Juzgado de lo Social núm. 34 de Madrid, que por decreto de 27 de junio de 2012 acordó su admisión a trámite. En la prueba documental aportada por la parte actora consta que el trabajador estaba vinculado con la empresa mediante un contrato indefinido —por conversión de contrato temporal de 26 de septiembre de 2007—, en el que se indica que resultaba aplicable la disposición adicional primera de la Ley 12/2001.

b) Tras la celebración del acto del juicio el día 20 de noviembre de 2012, concluso el procedimiento y dentro del plazo para dictar Sentencia, el Magistrado-Juez dictó providencia el 21 de noviembre de 2012, por la que, conforme a lo dispuesto en el art. 35 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (en adelante, LOTC), acordó oír a las partes y al Ministerio Fiscal por término común e improrrogable de diez días, a fin de que pudieran pronunciarse sobre la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad o sobre el fondo de ésta. En este escrito, el Magistrado-Juez comenzaba explicando que, en el caso enjuiciado, la extinción debía ser calificada judicialmente como improcedente, aduciendo las razones que a su juicio conducen a esta calificación, y asimismo, también indicaba que, de acuerdo con la fecha de efectos de la extinción —12 de mayo de 2012—, las consecuencias de dicha calificación de improcedencia son las previstas en la Ley del estatuto de los trabajadores (en adelante, LET), en la redacción dada por el Real Decreto-ley 3/2012. Tras estas precisiones, la providencia concretaba las normas cuya constitucionalidad se cuestiona y los preceptos que se suponen infringidos: en primer lugar, exponía que el Real Decreto-ley 3/2012, globalmente considerado, resulta lesivo de los arts. 1.3 y 86.1 CE; en segundo término, indicaba que la disposición transitoria quinta del Real Decreto-ley 3/2012 vulnera los arts. 9.3 y 24.1 CE; y finalmente, hacía asimismo alusión a la contravención por parte del art. 18.8 del Real Decreto-ley 3/2012 de los arts. 9.3 y 24.1 CE, en relación con el art. 35.1 CE. La providencia fundamentaba estas dudas de constitucionalidad en términos similares a la argumentación ofrecida en el posterior Auto de planteamiento de la cuestión, de 28 de febrero de 2013, a cuyo contenido se hace referencia más adelante.

c) No se presentó escrito de alegaciones ni por las partes ni por el Ministerio Fiscal.

d) El Juzgado de lo Social núm. 34 de Madrid dictó Auto de 28 de febrero de 2013, por el que acuerda elevar cuestión de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional, respecto a las siguientes disposiciones: de un lado, el Real Decreto-ley 3/2012, globalmente considerado, y en particular, por lo que se refiere a su capítulo IV y la disposición transitoria quinta, por posible lesión del art. 86.1 CE, en relación con el art. 1.3 CE; de otro, la disposición transitoria quinta del citado Real Decreto-ley 3/2012, por presunta vulneración de los arts. 9.3 y 24.1 CE; y finalmente, el art. 18.8 de dicho Real Decreto-ley 3/2012, por posible contradicción de los arts. 9.3 y 24.1 CE, en relación con el art. 35.1 CE. En dicho Auto se disponía la suspensión provisional del plazo para dictar Sentencia hasta que el Tribunal Constitucional se pronunciara sobre la admisión de la cuestión, y asimismo, se ordenaba se citara a las partes a comparecencia a fin de adoptar medidas no nucleares. Dicha comparecencia tuvo lugar el 17 de julio de 2013.

e) Con fecha 18 de julio de 2013, el Juzgado de lo Social núm. 34 de Madrid dictó nuevo Auto de “medidas provisionales no nucleares”, en el que, tras fijar los hechos probados del litigio —incluida la antigüedad del trabajador en la empresa desde 26 de septiembre de 2007—, razona que la extinción debe ser calificada judicialmente como improcedente. En este mismo Auto, el Magistrado-Juez expone que, si bien no puede pronunciarse sobre el objeto de la cuestión de inconstitucionalidad, sí puede manifestarse sobre el resto de las cuestiones derivadas del despido: su calificación y los demás efectos de tal calificación (opción entre indemnización y readmisión, situación legal de desempleo, etc.), añadiendo que, dado que el marco legal que se considera inconstitucional lo es por entenderse insuficiente, nada impide la aplicación con carácter provisional de ese marco legal indemnizatorio con el carácter de mínimo y a expensas de que se admita y estime la cuestión de inconstitucionalidad planteada. Al respecto aduce que, aun cuando no existe norma legal que permita tal pronunciamiento parcial, la doctrina constitucional parece autorizarlo con fundamento en el principio de tutela judicial y efectividad de los derechos, subrayando las graves consecuencias que derivarían para el trabajador y para la empresa en caso de que el Juzgador se limitara a suspender el procedimiento judicial y no adoptara medidas provisionales. Del contenido del ATC 313/1996, de 29 de octubre, el Magistrado-Juez deduce que no sólo es posible el pronunciamiento sobre la adopción de medidas cautelares o actos de instrucción y ordenación —resoluciones instrumentales—, sino las cuestiones propiamente de fondo no afectas por la cuestión de inconstitucionalidad y aun estas cuando se trate de una aplicación de carácter provisional y a título de marco mínimo, como es el caso. Finalmente, por lo expuesto, el Auto incluye en su parte dispositiva la siguiente afirmación:

“Que previa declaración de improcedencia del despido practicado debo condenar con carácter parcial y provisional, y sin perjuicio de regularización cuando el Tribunal Constitucional se pronuncie sobre la admisión o estimación de la cuestión de inconstitucionalidad, a la demandada Aislaben, Sociedad Limitada, a que opte entre readmitir con mantenimiento de la relación laboral y abono de los salarios dejados de percibir desde el día siguiente al despido y hasta la fecha en que la reincorporación tenga lugar efectivamente o resolver el contrato indemnizando al trabajador despedido don Mohamed Ouamari en la suma de nueve mil trescientos setenta y tres euros con setenta y tres centimos de euro. Y a que dé cumplimiento a la obligación que asuma.

La expresada opción deberá efectuarse, por escrito o comparecencia en el Juzgado, en el plazo de los cinco días siguientes a la notificación de este Auto. Caso de no efectuarse se entenderá que opta por readmitir al trabajador demandante.

No ha lugar a adoptar medidas de carácter preventivo o de aseguramiento del contenido que eventualmente pueda tener la Sentencia que se dicte por el Tribunal Constitucional. Pronunciamiento que ha de considerarse como esencialmente revisable.”

3. El Auto de 28 de febrero de 2013 del Juzgado de lo Social núm. 34 de Madrid fundamenta el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad en las consideraciones que seguidamente, y de forma resumida, se indican.

De entrada, el Magistrado-Juez se centra en el análisis de los juicios de aplicabilidad y relevancia. Al respecto razona los motivos por los que considera que la extinción enjuiciada debe ser calificada como despido improcedente, señalando que, atendida la fecha de efectos de la extinción —12 de mayo de 2012—, las consecuencias de dicha calificación deben ser las previstas en la Ley del estatuto de los trabajadores, en la redacción dada por el Real Decreto-ley 3/2012, que entró en vigor el 12 de febrero y permaneció vigente hasta su sustitución por la Ley 3/2012, de 6 de julio. Estas consecuencias legales vienen determinadas por las normas cuestionadas, conforme a las cuales, la Sentencia que eventualmente se dicte debería conceder al empleador la posibilidad de optar por la readmisión con abono de los salarios de tramitación o la rescisión contractual con abono de la indemnización legalmente establecida y sin abono de los salarios de tramitación, no apreciando el Juzgador posibilidad de acomodar la norma al ordenamiento constitucional por vía interpretativa. A continuación, el Auto pasa a razonar sobre los preceptos cuya constitucionalidad se cuestiona y los preceptos eventualmente infringidos.

a) En primer lugar, el Magistrado-Juez expresa su duda de constitucionalidad respecto al Real Decreto-ley 3/2012, globalmente considerado, y en particular, por lo que se refiere a su capítulo IV y la disposición transitoria quinta, por vulnerar el art. 86.1 CE, en relación con el art. 1.3 CE, pues considera, por las razones que extensamente expone en el Auto, que no concurre el presupuesto habilitante de la extraordinaria y urgente necesidad. Además, tras aludir a los límites materiales que el art. 86.1 CE impone en la utilización del real decreto-ley, el Magistrado-Juez manifiesta que, en el presente supuesto, hay no sólo una afectación, sino una vulneración de derechos y libertades fundamentales incluidos en el título primero de la Constitución, tales como los consagrados en los arts. 9.3, 24.1 y 35.1 CE, advirtiendo que dentro de este último —derecho al trabajo— se encuentra el régimen normativo de los despidos y extinciones por causas objetivas.

b) La segunda duda de constitucionalidad expresada en el Auto se refiere a la disposición transitoria quinta del Real Decreto-ley 3/2012, con relación a lo dispuesto en el art. 18.7 del mismo Real Decreto-ley, por vulnerar los arts. 9.3 y 24.1 CE. Tras exponer la nueva redacción dada al art. 56.1 LET por el citado art. 18.7, así como el contenido de los apartados 1 y 2 de la disposición transitoria quinta del Real Decreto-ley 3/2012, el Auto señala que con esta nueva normativa se reduce de manera significativa la cuantía de las indemnizaciones por despido improcedente. Asimismo, el Magistrado-Juez alega la doctrina establecida en la STC 181/2000 y afirma que la norma de aplicación es arbitraria, fundamentalmente por constituir una indemnización tasada que vincula al Juzgador, lo que impide una *restitutio in integrum* del perjuicio efectivamente sufrido. De las consideraciones que expone en el Auto de planteamiento se infieren por el órgano judicial claras vulneraciones del art. 9.3 CE, relativo a la interdicción de la arbitrariedad, y del art. 24.1 CE, ya que la tutela dispensada por Sentencia no podrá ser efectiva, sino parcial y meramente nominal.

Asimismo, tras remarcar que el Derecho del trabajo constituye una legislación especial tuitiva del trabajador que debe mejorar el ordenamiento general, el Auto indica que la comparación de las consecuencias de un incumplimiento contractual doloso o culpable en el ordenamiento común y en el ordenamiento laboral especial evidencia un claro trato discriminatorio de origen clasista (art. 14 CE), que no fue invocado en la providencia de incoación del incidente de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, pero que la Sala puede apreciar de oficio *ex* art. 39.2 LOTC. En tal sentido, alega que, de querer decir algo, lo que el tenor del art. 35.2 CE afirma es que los derechos de los trabajadores han de ser regulados en una norma especial y más favorable, porque el precepto ha de integrarse en su contexto, como concreción del Estado social y democrático de Derecho (art. 1.1). En consecuencia, concluye, las indemnizaciones tasadas no pueden desempeñar otro papel que el de representar un criterio indemnizatorio subsidiario o un suelo reparador, que no puede obstar la adecuada satisfacción de los daños y perjuicios sufridos.

c) Como tercera duda de constitucionalidad, considera el órgano judicial que el art. 18.8 del Real Decreto-ley 3/2012, que da nueva redacción al art. 56.2 LET, vulnera el principio de interdicción de la arbitrariedad (art. 9.3 CE) y el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en relación con el derecho al trabajo (art. 35.1 CE), pues determina que el empresario no tenga que abonar salarios de tramitación si opta por la indemnización en caso de despido improcedente (salvo que se trate de un representante legal de los trabajadores o de un delegado sindical), a diferencia de lo que sucedía en la normativa precedente, que establecía el pago de salarios de tramitación también para el supuesto de que el empresario optase por la indemnización; se trata, de nuevo, de una regulación que impide una *restitutio in integrum* del perjuicio efectivamente sufrido por el trabajador, lo que choca con el art. 9.3 CE. Asimismo, entiende el Magistrado-Juez, que el principio de integridad/adecuación indemnizatoria también resulta vulnerado cuando el empleador opta por la readmisión, por cuanto el precepto sólo contempla la readmisión y el abono de los salarios dejados de percibir, con el relevante olvido de que el despido ha podido producir daños (daño emergente y daños morales) en el ámbito personal, familiar y patrimonial del trabajador que no se compensan en forma alguna, con lo que esta “infracompensación” estimula un incremento de los despidos y extinciones especulativas.

Desde la óptica del art. 24.1 CE, el Auto considera que la norma impugnada vulnera los siguientes derechos integrados en el de tutela judicial efectiva: en primer lugar, la seguridad jurídica, por cuanto, iniciado el procedimiento judicial, el trabajador ignora, no ya si va a ser indemnizado o readmitido, sino los conceptos por los que va a ser indemnizado y la extensión de los mismos; en segundo término, se produce una desigualdad esencial en el procedimiento y en la tutela que el Juez puede dispensar, en la medida en que la Ley dispone que sea el empresario el que determine, arbitrariamente, la extensión de su propia condena: mayor si opta por readmitir (salarios de tramitación incluidos), menor si opta por indemnizar (salarios de tramitación excluidos).

Por lo que se refiere al art. 35 CE, el Auto concluye que este derecho constitucional comprende la readmisión en caso de que el despido se declare injustificado, siendo tradicional y racional que la indemnización sea en nuestro ordenamiento laboral la segunda opción. En cambio, considera, la norma cuestionada altera este orden, por cuanto que, al penalizar la readmisión con la carga empresarial de abonar los salarios de tramitación —y su cotización a la Seguridad Social— se desincentiva esta opción, favoreciendo, en cambio, que el empresario se decante por la rescisión indemnizada y, por tanto, por la extinción contractual. A juicio del Magistrado-Juez, si se considera la importante diferencia indemnizatoria a cargo del empresario en uno y otro supuesto, cabe atreverse a concluir que la opción por la readmisión se va a convertir en una opción meramente formal, irreal e ilusoria, salvo en los despidos especulativos. En definitiva, concluye, no hay justificación objetiva y razonable del desproporcionado sacrificio del principi*o pro labo*re.

Concluye el Auto con la afirmación de que el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad no impide al órgano judicial pronunciarse sobre la calificación del despido y los efectos de tal calificación (opción e indemnización), citando en apoyo de su tesis el ATC 313/1996, de 29 de octubre. Por ello señala que, para el caso de su admisión, la resolución se diferirá en el tiempo con eventualidad de perjuicios graves para cualquiera de las partes, razón por la que considera necesario citarlas a una comparecencia que tendrá por objeto la adopción de medidas no nucleares.

4. Mediante providencia de 22 de octubre de 2013, la Sección Cuarta de este Tribunal acordó, a los efectos que determina el art. 37.1 LOTC, oír al Fiscal General del Estado para que, en el plazo de diez días, alegase lo que considerara conveniente acerca de la admisibilidad de la presente cuestión de inconstitucionalidad, en relación con el cumplimiento de los requisitos procesales (art. 35.2 LOTC) y por si fuese notoriamente infundada.

5. El Fiscal General del Estado evacuó el trámite conferido mediante escrito registrado el 22 de noviembre de 2013, en el que interesa la inadmisión a trámite de la cuestión de inconstitucionalidad planteada, tanto por carecer de objeto al haberse resuelto el fondo de la acción ejercitada, como por ser notoriamente infundada.

a) En relación con el primer argumento, y tras exponer los hechos de los que trae causa el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, indica que, en el presente caso, el órgano judicial, no obstante acordar formalmente la suspensión del curso de los autos en el momento procesal anterior al dictado de la Sentencia, dispone en el Auto de planteamiento convocar a las partes a una comparecencia y, tras celebrarse esta, dicta un Auto denominado de medidas provisionales no nucleares, en el que resuelve calificar el despido como improcedente y conceder a la demandada la opción entre la readmisión o la condena al abono de una indemnización de 9.373,73 €. Es decir, según el Fiscal General del Estado, se pronuncia exactamente sobre la acción ejercitada en la demanda, resolviendo el objeto del pleito, aun cuando quiera afirmar el juzgador que tal decisión no es más que una resolución provisional que podrá hipotéticamente confirmarse, o bien complementarse en lo que se refiere a la cuantía de la indemnización, si es que la presente cuestión de inconstitucionalidad prosperara. Señala el Ministerio Fiscal que, al margen de que no existan en nuestro ordenamiento procesal resoluciones sobre el fondo del asunto que pretendan un pronunciamiento provisional o *ad cautelam* sobre la pretensión deducida, lo que evidencian los Autos de 28 de febrero de 2013 y de 18 de julio de 2013 es la voluntad renuente a la adopción de la medida dispuesta en el art. 35.3 LOTC, consistente en la suspensión del procedimiento hasta la definitiva resolución de la cuestión por el Tribunal Constitucional. A su juicio, afirmar que lo resuelto por el Auto de 18 de julio de 2013 son meras cuestiones no nucleares no puede sino calificarse como un ejercicio de voluntarismo estéril que no oculta la realidad de la continuación del procedimiento y la resolución sobre el fondo de la pretensión deducida por el trabajador. Por tal razón expone que la actual cuestión presenta una manifiesta carencia de objeto, que debe llevar a su inadmisión.

b) Por lo que se refiere a la segunda de las razones de inadmisión apuntadas, el Fiscal empieza recordando que la cuestión de inconstitucionalidad no debe articularse como una impugnación indirecta y abstracta de la ley. Sin embargo, indica, esto es lo que parece formularse en el presente caso en que se viene a cuestionar el régimen general del despido, poniendo de relieve el extenso juicio crítico de carácter dogmático realizado por el Magistrado-Juez al propósito general de la reforma, alejado en ocasiones de consideraciones estrictamente jurídicas para deslizarse por derroteros de carácter político. Según el Fiscal, ello hace que la cita del art. 35.1 CE haya de entenderse como mera invocación retórica que pretende reforzar la argumentación del tema nuclear debatido, que parece ser el de la objeción a que una decisión empresarial pueda condicionar el reconocimiento o no de los salarios de tramitación, así como la supuesta quiebra constitucional derivada de las reglas normativas de cálculo del importe de la indemnización por despido improcedente.

Respecto a esta última cuestión, y tras precisar el alcance de la STC 181/2000, el Fiscal General del Estado afirma que el establecimiento de reglas cuantificadoras de la indemnización como las previstas en los preceptos cuestionados (treinta y tres días por año trabajado con límite de veinticuatro mensualidades y supresión de salarios de tramitación en caso de opción empresarial por la indemnización) no implica vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, ni tampoco supone una actuación arbitraria de los poderes públicos según el art. 9.3 CE. Asimismo, a dichos argumentos se remite para descartar la contravención del art. 14 CE en relación con las diferentes consecuencias que, según el órgano promotor, derivan de un incumplimiento obligacional común y de un incumplimiento contractual en el ámbito laboral.

A la misma conclusión llega el Fiscal con relación al art. 35.1 CE. En este punto hace referencia a la STC 99/2001, FJ 6, que indicó que dicho precepto añade a las genéricas exigencias de la tutela judicial efectiva, la ponderación y adecuación de la motivación de tal decisión judicial y su exteriorización para que pueda conocerse si se han respetado o no las demandas del derecho constitucional al trabajo; asimismo alude a que, conforme a la STC 280/2006, FJ 8, no compete al Tribunal Constitucional definir si un determinado sistema de compensación es o no más conveniente, ya que el art. 35.1 CE no impone que haya de ser el más beneficioso de los posibles. Dicho esto, el Fiscal indica que tanto de la exposición de motivos de la norma cuestionada como del ulterior debate parlamentario de convalidación cabe concluir que se ha cumplido por el Gobierno la exigencia de explicitar y razonar de forma suficiente la existencia de una situación de “extraordinaria y urgente necesidad” que justifica la necesidad de dictar el Real Decreto-ley 3/2012, así como que queda acreditada la necesaria conexión entre la situación de urgencia definida y las medidas adoptadas en dicho Real Decreto-ley. Por ello, concluye que, en la nueva redacción dada al art. 56.1 y 2 LET, se cumplen las exigencias derivadas del art. 35.1 CE, y asimismo la última consideración expuesta le lleva también a descartar la contravención del art. 86.1 CE, con apoyo en la doctrina establecida en el ATC 180/2011, FJ 6, y fundamentando su afirmación en algunos fragmentos de la exposición de motivos del Real Decreto-ley 3/2012.

Finalmente, en cuanto a la puesta en cuestión del art. 18.8 por posible lesión de los arts. 9.3 y 24.1 CE, el Fiscal General del Estado recuerda que la STC 84/2008 confirma que el hecho de que se deje la opción de la readmisión o extinción al empresario, y con ello, se puedan o no generar salarios de tramitación, no supone quiebra del derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE, teniendo la norma un contenido claro y preciso, y estando plenamente determinados los posibles efectos de la decisión judicial sobre la impugnación del despido. A su vez, respecto a la supuesta oposición del art. 18.8 al art. 35.1 CE, vuelve a insistir en que la cita de este precepto constitucional es una mera invocación retórica para reforzar la argumentación, e igualmente señala que la afirmación del Auto de que la norma cuestionada sienta una política legislativa favorecedora de la extinción contractual se realiza desde una perspectiva meramente política y constituye sólo una opinión respecto a cuáles han de ser o no las medidas legislativas más favorecedoras del empleo. A su juicio, desde una visión estrictamente jurídica, no es posible afirmar que el propósito anunciado en la exposición de motivos del Real Decreto-ley 3/2012 —y trasladado a su articulado— no es el fomento del empleo y, en consecuencia, el cumplimiento del mandato constitucional que sanciona el derecho al trabajo.

En atención a lo dicho, el Fiscal General del Estado considera que la cuestión de inconstitucionalidad resulta notoriamente infundada en cuanto a la disposición transitoria quinta en relación con el art. 18.7 y respecto del art. 18.8 del Real Decreto-ley 3/2012.

II. Fundamentos jurídicos

1. El Juzgado de lo Social núm. 34 de Madrid plantea cuestión de inconstitucionalidad respecto a las siguientes disposiciones: de un lado, el Real Decreto-ley 3/2012, de 10 de febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, globalmente considerado, y en particular, por lo que se refiere a su capítulo IV y la disposición transitoria quinta, por posible lesión del art. 86.1 CE, en relación con el art. 1.3 CE; de otro, la disposición transitoria quinta del citado Real Decreto-ley 3/2012, por presunta vulneración de los arts. 9.3 y 24.1 CE; y finalmente, el art. 18.8 de dicho Real Decreto-ley 3/2012, por posible contradicción con los arts. 9.3 y 24.1 CE, en relación con el art. 35.1 CE. Tales dudas de constitucionalidad se fundamentan por el órgano promotor en los argumentos ya expuestos en los antecedentes.

El Fiscal General del Estado, por las razones de las que también se ha dejado constancia en los antecedentes, se opone a la admisión a trámite de la cuestión de inconstitucionalidad, tanto por apreciar que carece de objeto al haberse resuelto el fondo de la acción ejercitada, como por ser notoriamente infundada (art. 37.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional: LOTC).

2. De acuerdo con el citado art. 37.1 LOTC, este Tribunal puede rechazar en trámite de admisión y mediante Auto, sin otra audiencia que la del Fiscal General del Estado, la cuestión de inconstitucionalidad cuando faltaren las condiciones procesales o fuere notoriamente infundada.

Respecto al análisis de estos aspectos en la cuestión aquí planteada, con carácter inicial debemos advertir que la redacción dada por el Real Decreto-ley 3/2012 a los preceptos objeto del presente procedimiento ha sido sustituida por la establecida en la Ley 3/2012, de 6 de julio, sobre medidas urgentes para la reforma del mercado laboral. Esta circunstancia, sin embargo, no conlleva, por sí sola, la pérdida del objeto de la cuestión planteada. En tal sentido hemos de destacar que, conforme a reiterada jurisprudencia constitucional, en los supuestos de derogación o modificación de la disposición legal objeto de la cuestión de inconstitucionalidad, “la supervivencia del proceso constitucional se supedita a que la norma cuestionada resulte todavía aplicable en el proceso a quo y que de su validez dependa la decisión a adoptar en éste” (STC 6/2010, de 14 de abril, FJ 2; o SSTC 101/2009, de 27 de abril, FJ 2; 28/2012, de 1 de marzo, FJ 2; 58/2013, de 11 de marzo, FJ 2). Pues bien, atendidas las fechas de entrada en vigor de ambas normas —el Real Decreto-ley y la Ley 3/2012—, así como la fecha de efectos de la extinción contractual, hemos de afirmar que, para la resolución del proceso *a quo*, sigue siendo de aplicación la normativa incorporada por el cuestionado Real Decreto-ley 3/2012 de cuya constitucionalidad se duda, por más que, en realidad, el tenor dado por esta norma a su art. 18.8 y su disposición transitoria quinta es similar a la nueva redacción proporcionada por sus homónimos de la Ley 3/2012 —con la adición por ésta de una única precisión en el apartado 2 de la disposición transitoria quinta—.

No obstante, el debido cumplimiento de los juicios de aplicabilidad y relevancia requeridos por el art. 35.1 LOTC exige introducir algunas precisiones en cuanto a la delimitación concreta del objeto de la presente cuestión, máxime a la vista de la actuación seguida por el órgano judicial tras el Auto de planteamiento y a la que después se hace referencia. Recordemos que, de acuerdo con nuestra doctrina, “la cuestión de inconstitucionalidad no es un instrumento procesal para buscar una depuración abstracta del Ordenamiento” (STC 235/2007, de 7 de noviembre, FJ 2; o SSTC 55/2010, de 4 de octubre, FJ 2, y 20/2012, de 16 de febrero, FJ 4); y asimismo hemos venido afirmando que “aunque en principio es al órgano judicial que plantea la cuestión a quien corresponde formular el llamado juicio de relevancia, esta regla debe ceder en los supuestos en los que de manera notoria, sin necesidad de examinar el fondo debatido y en aplicación de principios jurídicos básicos se desprenda que no media nexo causal alguno entre la validez de la norma cuestionada y la resolución del proceso *a quo*, ya que en tales casos sólo mediante la revisión del juicio de relevancia es posible garantizar el control concreto de constitucionalidad que corresponde a la cuestión de inconstitucionalidad” (por todas, STC 179/2009, de 21 de julio, FJ 2; o STC 121/2011, de 7 de julio, FJ 2). Es por ello que, a la vista de los amplios términos empleados por el Auto de planteamiento respecto a dos de las normas cuestionadas, se hace necesario concretar el contenido exacto de las mismas que puede ser objeto de la actual cuestión de inconstitucionalidad.

a) Por un lado, no es posible apreciar el cumplimiento de los juicios de aplicabilidad y relevancia respecto a la totalidad de la duda de constitucionalidad formulada en el Auto en relación con el Real Decreto-ley 3/2012 “globalmente considerado y particularmente por lo que hace a su capítulo IV y la transitoria quinta, en cuanto se refieren a la materia que desarrollaremos” —o “globalmente considerado y en cuanto a las normas que son específicamente objeto de impugnación”—. Resulta notorio que el Real Decreto-ley 3/2012 en su globalidad, e incluso su capítulo IV, contienen normas que exceden de las aplicables en el proceso *a quo* y necesarias para su resolución, habiendo ya señalado este Tribunal en pronunciamientos previos que “no caben impugnaciones globales y carentes de una razón suficientemente desarrollada” (STC 245/2004, de 16 de diciembre, FJ 3; o STC 149/2006, de 11 de mayo, FJ 5, y el ATC 128/2012, de 19 de junio, FJ 2). Por tal razón, debemos afirmar que el objeto de la duda de constitucionalidad respecto al uso del real decreto-ley debe quedar ceñido a los concretos preceptos de esta norma que resulten relevantes para la solución del litigio y sobre los que el Auto ha hecho recaer su argumentación: en concreto, el art. 18.8 y, sin perjuicio de lo que a continuación se indica, la disposición transitoria quinta del citado Real Decreto-ley 3/2012.

b) Por otro lado, respecto a la citada disposición transitoria quinta —relativa a las “indemnizaciones por despido improcedente”—, el órgano judicial no concreta cuál de sus tres apartados es el cuestionado y centra su argumentación en los dos primeros apartados de la norma. No obstante, atendida la fecha del contrato de trabajo que unía a la empresa y al trabajador despedido, hemos de entender que no resulta aplicable al caso el contenido de su apartado 1, por referirse a contratos suscritos a partir de la entrada en vigor del Real Decreto-ley 3/2012.

Por su parte, el apartado 2 de dicha disposición transitoria quinta se refiere a las indemnizaciones por despido improcedente para contratos formalizados con anterioridad a la entrada en vigor del citado Real Decreto-ley, si bien es necesario advertir que, en el apartado 3 de la citada disposición, se incluye una regla específica para los trabajadores con contrato de fomento de la contratación indefinida, en cuyo caso se estará a lo dispuesto en la disposición transitoria sexta de dicho Real Decreto-ley 3/2012: esta última previsión, específicamente dedicada a los “contratos de fomento de la contratación indefinida celebrados antes de la entrada en vigor de este real decreto-ley”, dispone que estos contratos continuarán rigiéndose por la normativa a cuyo amparo se concertaron, salvo cuando se trate de un despido disciplinario, en cuyo caso la indemnización por despido improcedente se calculará conforme a lo establecido en el apartado 2 de la disposición transitoria quinta del citado Real Decreto-ley. Pues bien, en las actuaciones consta que la parte actora aportó como prueba el contrato de trabajo que unía a la empresa y al trabajador, en el que se reflejaba su sujeción a la disposición adicional primera de la Ley 12/2001, por la que se regulaban los contratos para el fomento de la contratación indefinida. Sin embargo, en el Auto de planteamiento, el órgano promotor no incluye ninguna referencia específica sobre el contenido del apartado 3 de la disposición transitoria quinta del Real Decreto-ley 3/2012 ni efectúa ninguna consideración sobre la indicada peculiaridad reflejada en el contrato de trabajo aportado y sobre su alcance e incidencia en el supuesto del litigio *a quo*, a efectos de determinar la concreta previsión que en relación con la cuantía indemnizatoria resultaba aplicable. Tal omisión en el razonamiento determina, por tanto, un defectuoso cumplimiento del deber del órgano judicial de “especificar o justificar en qué medida la decisión del proceso depende de la validez de la norma en cuestión” (art. 35.2 LOTC).

De cualquier modo, aun cuando otro fuera el criterio y desde un inicio se entendiera que el Auto de planteamiento satisface adecuadamente los juicios de aplicabilidad y relevancia respecto a la genérica referencia a la indicada disposición transitoria quinta, ni siquiera en tal hipótesis cabría admitir a trámite la cuestión de inconstitucionalidad planteada, una vez precisado que, tanto en relación con la utilización del instrumento normativo del Real Decreto-ley (art. 86.1 CE) como respecto a las específicas dudas de contenido elevadas (arts. 9.3, 24.1 CE, y en su caso, art. 35.1 CE), el objeto del procedimiento queda limitado a los siguientes preceptos: por un lado, y conforme a la premisa indicada, la aludida disposición transitoria quinta del Real Decreto-ley 3/2012, relativa al criterio de cálculo de la indemnización por despido improcedente; y por otro lado, el art. 18.8 de dicho Real Decreto-ley 3/2012, por el que se da nueva redacción al art. 56.2 de la Ley del estatuto de los trabajadores (LET), disponiendo que, en caso de que en el despido improcedente se opte por la readmisión, el trabajador tendrá derecho a los salarios de tramitación, sin extender su reconocimiento a los supuestos de opción por la indemnización, a salvo de la excepción prevista para los representantes de los trabajadores en el art. 56.4 LET.

3. En efecto, ha de tenerse en cuenta que existen otras exigencias procesales que no han sido cumplidas por el órgano judicial. En concreto, es necesario examinar el óbice procesal alegado por el Fiscal General del Estado, quien denuncia la manifiesta carencia de objeto de la cuestión, por cuanto considera que el hecho de que el órgano promotor dictara el Auto de medidas provisionales no nucleares, en que resuelve calificar el despido como improcedente y otorgar a la demandada la opción entre la readmisión o el abono de la cuantía indicada, constituye una resolución sobre el fondo de la pretensión deducida en el proceso y exterioriza la renuencia a adoptar la suspensión del procedimiento hasta la definitiva resolución de la cuestión por el Tribunal Constitucional, conforme impone el art. 35.3 LOTC.

Este óbice procesal guarda claras similitudes con el examinado en la cuestión de inconstitucionalidad núm. 438-2013 —planteada por el mismo órgano judicial— y que determinó su inadmisión a trámite mediante el ATC 277/2013, de 3 de diciembre. Por tal razón, debemos ahora remitirnos a dicho Auto, cuyas apreciaciones y conclusiones resumimos a continuación, procediendo a su aplicación en el actual supuesto enjuiciado.

a) De acuerdo con el art. 35.3 LOTC, “el planteamiento de la cuestión de constitucionalidad originará la suspensión provisional de las actuaciones en el proceso judicial hasta que el Tribunal Constitucional se pronuncie sobre su admisión”. Si bien hemos admitido que el órgano judicial *a quo* puede adoptar las medidas cautelares precisas para asegurar las resultas del juicio o incluso los efectos de la futura sentencia de este Tribunal resolviendo la cuestión, sin que tampoco exista obstáculo para que lleve a cabo otros actos de instrucción y de ordenación del proceso, se ha exigido que “no guarden relación con la validez de la ley cuestionada, pues el proceso de fondo sigue pendiente ante él en situación procesal de detención” (ATC 313/1996, de 29 de octubre, FJ 2; ATC 186/2009, de 16 de junio, FJ 2). De esta manera “[l]o determinante es apreciar si, al dictar su resolución, el Tribunal *a quo* ha venido a dar aplicación a la ley cuestionada, de tal modo que vacía a la cuestión por él suscitada de todo efecto o significado práctico dentro del proceso de origen” (ATC 313/1996, FJ 3; y ATC 42/2004, de 10 de febrero, FJ 2).

b) El caso ahora enjuiciado es similar al contemplado en el ya citado ATC 313/1996 en el que el órgano judicial dictó Sentencia sobre el fondo después de elevar la cuestión de inconstitucionalidad y sin existir todavía pronunciamiento sobre su admisión, razón por la que este Tribunal declaró su inadmisión a trámite. En el presente supuesto, tras el Auto de planteamiento de la cuestión, el órgano judicial ha dictado un nuevo Auto en que declara la improcedencia del despido y condena a la empresa demandada a que, en el plazo de cinco días, opte entre readmitir al trabajador con abono de los salarios dejados de percibir o resolver el contrato con el pago de la indemnización indicada. Con esa decisión, por tanto, el Magistrado-Juez está haciendo directa aplicación de las normas del Real Decreto-ley 3/2012 que son objeto de la cuestión de inconstitucionalidad.

c) No es óbice a esta conclusión el hecho de que el Magistrado-Juez haya emitido dicha resolución sobre el fondo en un Auto al que pretende atribuir un “carácter parcial y provisional, y sin perjuicio de regularización cuando el Tribunal Constitucional se pronuncie”, pues, materialmente, los términos de la condena impuesta coinciden con los que corresponderían a una Sentencia sobre el fondo. En realidad, ese supuesto “carácter provisional” no es más que un expediente para intentar salvar las exigencias del juicio de relevancia, al amparo de una incorrecta aplicación de la doctrina de este Tribunal sobre la limitada posibilidad de dictar resoluciones judiciales durante la fase de suspensión prevista en el art. 35.3 LOTC, precepto con el que se persigue asegurar que el pronunciamiento del Tribunal Constitucional sobre las dudas de constitucionalidad planteadas resulte previo a la aplicación de las normas cuestionadas por el órgano promotor, de forma que incida sobre el litigio concreto que dio origen a la cuestión y respecto al que la resolución judicial se encuentra pendiente de ser dictada.

d) En consecuencia, en paralelo a lo señalado por este Tribunal en los supuestos en que el Auto de planteamiento de la cuestión se dicta tras haberse aplicado la norma cuestionada en el proceso *a quo*, también en el presente caso es posible afirmar que la actuación del órgano promotor “ignora el carácter eminentemente prejudicial de la cuestión de inconstitucionalidad en nuestro ordenamiento jurídico”, cuya finalidad es “la de suspender el procedimiento y esperar a la respuesta de este Tribunal para la aplicación de la norma” (ATC 134/2006, de 4 de abril, FJ 2), con la consecuencia de que, no respetándose tal exigencia, “tampoco se ha formulado adecuadamente el juicio de relevancia pues mal puede realizarse éste en relación con un precepto que ya se aplicó en una previa decisión” (ATC 220/2012, de 27 de noviembre, FJ 3; o ATC 184/2009, de 15 de junio, FJ 2).

4. En definitiva, en atención a los razonamientos expuestos, y una vez constatado que lo que hace el órgano judicial es resolver sobre el fondo del litigio mediante la aplicación de las normas cuestionadas, hemos de concluir que, en la cuestión de inconstitucionalidad que es objeto de este procedimiento, no se ha respetado debidamente el mandato de suspensión de las actuaciones exigido por el art. 35.3 LOTC, en los términos interpretados por este Tribunal, con la consiguiente incidencia de este incumplimiento sobre la pervivencia del juicio de relevancia. Tales circunstancias, por sí solas y sin necesidad de entrar en el fondo, determinan la inadmisión a trámite de la presente cuestión de inconstitucionalidad, en aplicación de lo dispuesto en el art. 37.1 LOTC.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Inadmitir a trámite la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Madrid, a catorce de enero de dos mil catorce.

AUTO 7/2014, de 14 de enero de 2014

Pleno

ECLI:ES:TC:2014:7A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Enrique López y López.

Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 5121-2013, planteada por el Juzgado de lo Social núm. 34 de Madrid en relación con diversos preceptos de la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral.

Despido improcedente. Inadmisión de cuestión de inconstitucionalidad: juicio de aplicabilidad; momento procesal para plantear la cuestión de inconstitucionalidad. Indemnización por despido. Salarios de tramitación.

AUTO

I. Antecedentes

1. El día 6 de septiembre de 2013 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal escrito del Secretario Judicial del Juzgado de lo Social número 34 de Madrid al que se acompaña, junto con el testimonio del procedimiento de despido núm. 961-2012, que se tramita en dicho Juzgado, el Auto, de fecha 24 de mayo del 2013, por el que el citado Juzgado acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad, respecto de la disposición transitoria quinta, en relación con el artículo 18.7 de la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, por presunta vulneración de los artículos. 9.3, 24.1, 14 y 35.1 de la CE; así como, el artículo 18.8 de la citada Ley, por posible contradicción con los arts. 9.3 y 24.1, en relación con los artículos 35.1 y 14, todos de la Constitución.

2. Los antecedentes de hecho de la presente cuestión de inconstitucionalidad son, en síntesis, los siguientes:

a) Ante el Juzgado de lo Social núm. 34 de Madrid se sigue el procedimiento por despido número 961-2012, a raíz de la demanda presentada por don Régulo Absalón Balcazar contra Gordian Secur, S.A., en la cual se impugna la extinción unilateral del vínculo por la empresa, notificada mediante comunicación escrita de fecha 20 de julio del 2012. En el citado escrito se participa al trabajador su despido por disminución continuada y voluntaria del rendimiento en el trabajo, conforme a lo dispuesto en el artículo 54 e) del texto refundido de la Ley del estatuto de los trabajadores (LET). A su vez, en la citada comunicación se hizo constar que, por imperativo legal y ante la eventual posibilidad de una posterior estimación judicial de la improcedencia del despido, con la consiguiente obligación al abono de salarios de tramitación devengados, la empresa reconoce la improcedencia del despido y pone a disposición del trabajador la cantidad de 15.999,87 € que, en caso de no ser aceptada por el trabajador, se consignará inmediatamente en el Juzgado de lo Social.

b) Tras la celebración del acto de juicio, en fecha 12 de febrero del 2013, el mismo día se dicta providencia, en cuya virtud se confiere trámite de audiencia de diez días a las partes y al Ministerio Fiscal (art. 35.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional: LOTC), para formular alegaciones sobre la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad respecto a la disposición transitoria quinta de la Ley 3/2012, en relación con el artículo 18.7 de la citada norma, por vulneración de los artículos 9.3, 24.1, 14 y 35.1 CE; y, a su vez, respecto del artículo 18.8 de la nombrada Ley, por la supuesta vulneración de los artículos de la Constitución Española anteriormente indicados.

En la mencionada providencia, el Magistrado Juez razona que, en el caso enjuiciado, el despido ha de ser calificado como improcedente, con indicación de las razones que, a su juicio, conducen a dicha calificación, amén de señalar que las consecuencias de la improcedencia deberían ser, conforme a la fecha de efectos de la extinción —20 de julio de 2012—, las previstas en la Ley del estatuto de los trabajadores, en la redacción dada por la Ley 3/2012, de 6 de julio, que entró en vigor el 7 de julio y permanece vigente hasta la fecha.

c) Ni el demandante, ni la empresa demandada ni el Ministerio Fiscal formularon alegaciones, dentro del término que les fue conferido a tal efecto.

d) El Juzgado de lo Social número 34 de Madrid dictó Auto, de fecha 24 de mayo del 2013, por el que se acuerda elevar cuestión de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional, respecto a las siguientes disposiciones: a) disposición transitoria quinta de la Ley 3/2012, en relación con el artículo 18.7 de la expresada norma, por vulneración de los artículos 9.3, 24.1, 14 y 35.1 CE; b) artículo 18.8 de la citada Ley, por la supuesta vulneración de los artículos de la Constitución Española anteriormente indicados. En dicho Auto se ordenaba la citación a las partes a comparecencia a fin de adoptar medidas “no nucleares”.

e) Por Auto de fecha 18 de julio del 2013, el Juzgado de los Social número 34 de Madrid, previa celebración de comparecencia que tuvo lugar el día 16 de julio del 2013, acordó las siguientes medidas provisionales no nucleares: a) declarar la improcedencia del despido; b) condenar a la empresa Gordian Secur, S.A., con carácter parcial y provisional hasta que se resuelva sobre la admisión o estimación de la cuestión de inconstitucionalidad, a que opte entre readmitir al trabajador, con mantenimiento de la relación laboral y abono de los salarios dejados de percibir desde el día siguiente al despido hasta la fecha en la que se produzca la reincorporación o, en su caso, resolver el contrato indemnizando al trabajador despedido, don Régulo Absalón Balcazar Cabanillas, en la suma de 18.669,25 €; c) la expresada opción deberá efectuarse, por escrito o comparecencia en el Juzgado, dentro del plazo de los cinco días siguientes a la notificación del Auto. Caso de no efectuarse la opción, se entenderá que elige readmitir al trabajador demandante y d) no ha lugar a adoptar medidas de carácter preventivo o de aseguramiento del contenido que eventualmente pueda tener la Sentencia que se dicte por el Tribunal Constitucional. Pronunciamiento que ha de considerarse como esencialmente revisable.

3. El Auto de 24 de mayo del 2013, fundamenta el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad en las consideraciones que seguidamente y, de forma resumida, se indican.

Se expone en el Auto, en primer término, el juicio de aplicabilidad y relevancia sobre las normas cuestionadas. Debe hacerse notar que, en este apartado, el Auto contiene una identificación errónea de las partes intervinientes en el proceso, así como de las circunstancias que dieron lugar a la extinción unilateral del vínculo por el empresario, puesto que las partes que realmente intervinieron en el proceso son las consignadas en el apartado dos de esta resolución, y la comunicación escrita del despido tuvo lugar en fecha 20 de julio del 2012.

A continuación se indica, también erróneamente: “Que la citada extinción ha de calificarse judicialmente como despido y éste como improcedente a resultas de la informalidad de su práctica que incumple lo dispuesto en el artículo 55.4 de la Ley del Estatuto de los Trabajadores con relación al artículo 55.1 de la propia Ley”. El error a que se ha hecho mención se infiere fácilmente, habida cuenta que, como se ha indicado en otro apartado de esta resolución, el trabajador fue formalmente despedido, con invocación de lo dispuesto en el art. 54 e) LET, y la empresa reconoció expresamente la improcedencia del despido.

Más adelante, el juzgador refiere que las consecuencias de dicha calificación de improcedencia deberían ser, de acuerdo con la fecha de efectos de la extinción, 14 de julio del 2012, —la fecha consignada es errónea pues debería figurar la de 20 de julio del citado año— las previstas en la Ley del estatuto de los trabajadores en la redacción vigente en dicha fecha, esto es, la que le dio la Ley 3/2012, de 6 de julio, que entró en vigor el 8 de julio. A resultas de lo anterior, el marco de consecuencias legales viene determinado por la norma cuestionada, y la Sentencia que, eventualmente, debería dictarse habría de conceder al empleador la posibilidad de optar por la readmisión, con abono de los salarios de tramitación, o la rescisión contractual con abono de la indemnización legalmente establecida y sin abono de salarios de tramitación (arts. 56.1 y 2 LET, en la redacción que le ha dado la Ley 3/2012 y la disposición transitoria quinta de la misma, respecto de la cuantificación de la indemnización resarcitoria), sin que el juzgador aprecie la posibilidad de acomodación de la norma al ordenamiento constitucional por vía interpretativa. A continuación, el Auto pasa a razonar sobre los preceptos cuya constitucionalidad se cuestiona y los preceptos eventualmente infringidos.

a) La primera duda de constitucionalidad expresada en el Auto se refiere a la disposición transitoria quinta de la Ley 3/2012, en relación a lo dispuesto en el artículo 18.7 de la misma Ley, por vulnerar los arts. 9.3 y 24.1 CE. Tras reflejar el contenido de esta nueva normativa, el Magistrado-Juez afirma que la norma de aplicación es arbitraria, pues determina que la indemnización por despido improcedente que correspondería al trabajador sea de inferior importe a la que reconocía la normativa precedente. Al ser una indemnización tasada la que vincula al Juzgador, ello impide la efectiva *restitutio in integrum* del perjuicio efectivamente sufrido por el trabajador. De las consideraciones que expone en el Auto de planteamiento se infieren, por el órgano judicial, claras vulneraciones del art. 9.3 CE, relativo a la interdicción de la arbitrariedad, y del art. 24.1 CE, ya que la tutela dispensada por Sentencia no podrá ser efectiva, sino parcial y meramente nominal.

Asimismo, tras remarcar que el Derecho del trabajo constituye una legislación especial tuitiva del trabajador, que debe mejorar el ordenamiento general, el Auto indica que la comparación de las consecuencias de un incumplimiento contractual doloso o culpable en el ordenamiento común y en el ordenamiento laboral especial, evidencia un claro trato discriminatorio de origen clasista (artículo 14 CE). En tal sentido, alega que limitar el contenido del artículo 35.2 CE a su mero tenor literal convierte al precepto en una norma vacía y; de querer decir algo, lo que dicho precepto estatuye es que los derechos de los trabajadores han de ser regulados en una norma especial y más favorable, porque el precepto ha de integrarse en su contexto, como concreción del Estado social y democrático de Derecho (artículo 1.1 CE). En consecuencia, concluye, las indemnizaciones tasadas no pueden desempeñar otro papel que el de representar un criterio indemnizatorio subsidiario o un suelo reparador, que no puede obstar la adecuada satisfacción de los daños y perjuicios sufridos.

b) En segundo lugar, considera el órgano judicial que el art. 18.8 de la Ley 3/2012, que da nueva redacción al art. 56.2 LET, vulnera el principio de interdicción de la arbitrariedad (art. 9.3 CE) y el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en relación con el derecho al trabajo (art. 35.1 CE) y el derecho a no ser discriminado por razón de la condición social de trabajador (art. 14 CE). La aplicación del citado artículo 18.8 determina que el empresario no tenga que abonar salarios de tramitación, si opta por la indemnización en caso de despido improcedente (salvo que se trate de un representante legal de los trabajadores o de un delegado sindical), a diferencia de lo que sucedía en la normativa precedente, que establecía el pago de salarios de tramitación también para el supuesto de que el empresario optase por la indemnización. Se trata, de nuevo, de una regulación vinculante que impide una *restitutio in integrum* del perjuicio efectivamente sufrido por el trabajador, lo que choca con el art. 9.3 CE. Asimismo, entiende el Magistrado-Juez, que el principio de integridad/adecuación indemnizatoria también resulta vulnerado cuando el empleador opta por la readmisión, por cuanto el precepto sólo contempla la readmisión y el abono de los salarios dejados de percibir, con el relevante olvido de que el despido ha podido producir daños (daño emergente y daños morales) en el ámbito personal, familiar y patrimonial del trabajador, que no se compensan en forma alguna. Además esta “infracompensación” estimula un incremento de los despidos y extinciones especulativas.

Desde la óptica del art. 24.1 CE, el Auto considera que la norma impugnada vulnera los siguientes derechos integrados en el de tutela judicial efectiva: en primer lugar, la seguridad jurídica, por cuanto, iniciado el procedimiento judicial el trabajador ignora, no ya si va a ser indemnizado o readmitido, sino los conceptos por los que va a ser indemnizado y la extensión de los mismos; en segundo término, se produce una desigualdad esencial en el procedimiento y en la tutela que el Juez puede dispensar, en la medida en que la Ley dispone que sea el empresario el que determine, arbitrariamente, la extensión de su propia condena: mayor si opta por readmitir (salarios de tramitación incluidos), menor si opta por indemnizar (salarios de tramitación excluidos).

Por lo que se refiere al art. 35 CE, el Auto concluye que este derecho constitucional comprende la readmisión en caso de que el despido se declare injustificado, siendo tradicional y racional que la indemnización sea en nuestro ordenamiento laboral la segunda opción. En cambio, la norma cuestionada altera este orden, por cuanto que, al penalizar la readmisión con la carga empresarial de abonar los salarios de tramitación —y su cotización a la Seguridad Social— se desincentiva esta opción, favoreciendo, en cambio, que el empresario se decante por la rescisión indemnizada y, por tanto, por la extinción contractual. A juicio del Magistrado-Juez, si se considera la importante diferencia indemnizatoria a cargo del empresario en uno y otro supuesto cabe concluir que la opción por la readmisión se va a convertir en una opción meramente formal, irreal e ilusoria, salvo en los despidos especulativos. En definitiva, concluye, no hay justificación objetiva y razonable del desproporcionado sacrificio del principi*o pro labo*re.

La vulneración del artículo 14 CE se produce por el establecimiento de un marco indemnizatorio desigual, peor que el establecido en el ordenamiento común, que no satisface el principio de integridad/adecuación de la reparación, todo ello fundado en la condición social de trabajador.

Por último, a juicio del disponente, el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad no le impide al órgano judicial pronunciarse sobre la calificación del despido y los efectos de tal calificación (opción e indemnización), citando en apoyo de su tesis el ATC 313/1996, de 29 de octubre. Por ello señala que, para el caso de su admisión, la resolución se diferirá en el tiempo con eventualidad de perjuicios graves para cualquiera de las partes, razón por la que considera necesario citarlas a una comparecencia que tendrá por objeto la adopción de medidas no nucleares.

4. Mediante providencia de 22 de octubre del 2013, la Sección Tercera de este Tribunal acordó, a los efectos que determina el art. 37.1 LOTC, oír al Fiscal General del Estado para que, en el plazo de diez días, alegase lo que considerara conveniente acerca de la admisibilidad de la presente cuestión de inconstitucionalidad, en relación con el Auto de 24 de mayo de 2013, dictado en el procedimiento de despido 961-2012.

5. El Fiscal General del Estado evacuó el trámite conferido, mediante escrito registrado el 18 de noviembre del 2013, en el que interesa la inadmisión a trámite de la cuestión de inconstitucionalidad planteada, dada su manifiesta carencia de objeto, al haber resuelto el órgano judicial sobre fondo de la acción ejercitada.

Así, tras exponer los hechos de los que trae causa el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, el órgano judicial, no obstante acordar formalmente la suspensión del curso de los autos en el momento procesal anterior al dictado de la Sentencia, resuelve en el Auto de planteamiento convocar a las partes a una comparecencia y, tras celebrarse, dicta un Auto denominado de medidas provisionales no nucleares, en la cual resuelve calificar el despido como improcedente y condena a la empresa a optar entre la readmisión o, en su caso, el abono de la indemnización correspondiente. Es decir, según el Fiscal General del Estado, el órgano judicial se pronuncia exactamente sobre la acción ejercitada en la demanda, resolviendo sobre el objeto del pleito, aun cuando quiera afirmar que tal decisión no es más que una resolución provisional que podrá, hipotéticamente, confirmarse o bien complementarse, en lo que se refiere al abono de los salarios de tramitación, si es que la presente cuestión de inconstitucionalidad prosperara.

Señala el Fiscal General del Estado que, al margen de que no existan en nuestro Ordenamiento procesal resoluciones sobre el fondo del asunto que pretendan un pronunciamiento provisional o *ad cautelam* sobre la pretensión deducida, lo que evidencian los Autos de fechas 24 de mayo del 2013 y 18 de julio del 2013, no es más que una voluntad renuente a la adopción de la medida que contempla el art. 35.3 LOTC, consistente en la suspensión del procedimiento hasta la definitiva resolución de la cuestión por el Tribunal Constitucional. A su juicio, al sostener el órgano judicial que lo resuelto por el Auto de 24 de mayo son meras cuestiones “no nucleares”, no puede sino calificarse como un ejercicio de voluntarismo estéril que no logra ocultar la realidad de la continuación del procedimiento y la resolución sobre el fondo de la pretensión deducida por el trabajador.

Por tal razón, expone que la cuestión presenta una manifiesta carencia de objeto, que debe llevar a su inadmisión a trámite.

II. Fundamentos jurídicos

1. El Juzgado de lo Social núm. 34 de Madrid plantea cuestión de inconstitucionalidad respecto a las siguientes disposiciones: de un lado, la disposición transitoria quinta en relación con el artículo 18.7 de la Ley 3/2012, de 6 de julio, por presunta vulneración de los artículos. 9.3, 24.1, 14 y 35.1 CE; de otro, el artículo 18.8 de la citada norma, por posible contradicción con los artículos de la Constitución Española antes indicados. Tales dudas de constitucionalidad se fundamentan por el órgano promotor en los argumentos ya expuestos en los antecedentes.

El Fiscal General del Estado, por las razones de las que también se ha dejado constancia en los antecedentes, se opone a la admisión a trámite de la cuestión de inconstitucionalidad por apreciar que carece de objeto al haberse resuelto el fondo de la acción ejercitada (art. 37.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional: LOTC).

2. De acuerdo con el citado art. 37.1 LOTC, este Tribunal puede rechazar en trámite de admisión y mediante Auto, sin otra audiencia que la del Fiscal General del Estado, la cuestión de inconstitucionalidad cuando faltaren las condiciones procesales o fuere notoriamente infundada.

3. El debido cumplimiento de los juicios de aplicabilidad y relevancia requeridos por el artículo 35.1 LOTC exige introducir algunas precisiones en cuanto a la delimitación concreta del objeto de la presente cuestión, máxime a la vista de la actuación seguida por el órgano judicial tras el Auto de planteamiento y a la que después se hace referencia, así como a los amplios términos empleados respecto a dos de las normas cuestionadas, pues “la cuestión de inconstitucionalidad no es un instrumento procesal para buscar una depuración abstracta del Ordenamiento” (STC 235/2007, de 7 de noviembre, FJ 2; o SSTC 55/2010, de 4 de octubre, FJ 2, y 20/2012, de 16 de febrero, FJ 4); y asimismo hemos venido afirmando que “aunque en principio es al órgano judicial que plantea la cuestión a quien corresponde formular el llamado juicio de relevancia, esta regla debe ceder en los supuestos en los que de manera notoria, sin necesidad de examinar el fondo debatido y en aplicación de principios jurídicos básicos se desprenda que no media nexo causal alguno entre la validez de la norma cuestionada y la resolución del proceso a quo, ya que en tales casos sólo mediante la revisión del juicio de relevancia es posible garantizar el control concreto de constitucionalidad que corresponde a la cuestión de inconstitucionalidad” (por todas, STC 179/2009, de 21 de julio, FJ 2; o STC 121/2011, de 7 de julio, FJ 2).

El resultado de dicho examen nos lleva a colegir que la duda de constitucionalidad, ha de quedar limitada al apartado 2 de la disposición transitoria quinta de la Ley 3/2012, en relación con lo establecido en el artículo 18.7 de la citada norma, en cuya virtud se fija el criterio de cálculo de la indemnización por despido improcedente de los contratos formalizados antes del 12 de febrero del 2012, y el art 18.8 de dicha Ley 3/2012, por el que se da nueva redacción al art. 56.2 de la Ley del estatuto de los trabajadores (LET), en cuya virtud se establece que, si ante un despido improcedente se opta por la readmisión, el trabajador tendrá derecho a los salarios de tramitación, sin extender su reconocimiento a los supuestos de opción por la indemnización, a salvo de la excepción prevista para los representantes de los trabajadores en el art. 56.4 LET.

4. Así delimitado el objeto de la cuestión, cumple poner ahora de manifiesto que existen otras exigencias procesales que no han sido cumplidas por el órgano judicial. En concreto es necesario examinar el óbice procesal alegado por el Fiscal General del Estado, quien denuncia la manifiesta carencia de objeto de la cuestión, por cuanto considera que el hecho de que el órgano promotor dictara el Auto de medidas provisionales no nucleares, en virtud del cual resuelve calificar el despido como improcedente y otorgar a la demandada la opción entre la readmisión del trabajador o el abono de la cuantía indicada, constituye una resolución sobre el fondo de la pretensión deducida en el proceso y, a su vez, exterioriza la renuencia a adoptar la suspensión del procedimiento hasta la definitiva resolución de la cuestión por el Tribunal Constitucional, conforme impone el art. 35.3 LOTC. De acuerdo con el citado art. 37.1 LOTC, este Tribunal puede rechazar en trámite de admisión la cuestión de inconstitucionalidad, mediante Auto, sin otra audiencia que la del Fiscal General del Estado, cuando faltaren las condiciones procesales o fuere notoriamente infundada.

En el examen de dicho óbice atenderemos al ATC 277/2013, de 3 de diciembre, FJ 3, cuyas apreciaciones y conclusiones resumimos a continuación:

a) De acuerdo con el art. 35.3 LOTC, “el planteamiento de la cuestión de constitucionalidad originará la suspensión provisional de las actuaciones en el proceso judicial hasta que el Tribunal Constitucional se pronuncie sobre su admisión”. Si bien este Tribunal ha admitido que el órgano judicial *a quo* pueda adoptar las medidas cautelares precisas para asegurar las resultas del juicio o incluso los efectos de la futura Sentencia de este Tribunal resolviendo la cuestión, sin que tampoco exista obstáculo para que lleve a cabo otros actos de instrucción y de ordenación del proceso, ha exigido que “no guarden relación con la validez de la ley cuestionada, pues el proceso de fondo sigue pendiente ante él en situación procesal de detención” (ATC 313/1996, 29 octubre, FJ 2; ATC 186/2009, 16 junio, FJ 2). De esta manera “[l]o determinante es apreciar si, al dictar su resolución, el Tribunal a quo ha venido a dar aplicación a la ley cuestionada, de tal modo que vacía a la cuestión por él suscitada de todo efecto o significado práctico dentro del proceso de origen” (ATC 313/1996, FJ 3; y ATC 42/2004, de 10 de febrero, FJ 2).

b) El caso ahora enjuiciado es similar al contemplado en el ya citado ATC 313/1996 en el que el órgano judicial dictó Sentencia sobre el fondo después de elevar la cuestión de inconstitucionalidad y sin existir todavía pronunciamiento sobre su admisión, razón por la que este Tribunal declaró su inadmisión a trámite. En el presente supuesto, tras el Auto de planteamiento de la cuestión, el órgano judicial ha dictado un nuevo Auto en que declara la improcedencia del despido y condena a la empresa demandada a que, en el plazo de cinco días, opte entre readmitir al trabajador con abono de los salarios dejados de percibir o resolver el contrato con el pago de la indemnización indicada. Con esa decisión el Magistrado-Juez está haciendo directa aplicación de las normas de la Ley 3/2012 que son objeto de la cuestión de inconstitucionalidad.

c) No es óbice a esta conclusión el hecho de que el Magistrado-Juez haya emitido dicha resolución sobre el fondo en un Auto al que pretende atribuir un “carácter parcial y provisional, y sin perjuicio de regularización cuando el Tribunal Constitucional se pronuncie”, pues, materialmente, los términos de la condena impuesta coinciden con los que corresponderían a una Sentencia sobre el fondo. En realidad, ese supuesto “carácter provisional” no es más que un expediente para intentar salvar las exigencias del juicio de relevancia, al amparo de una incorrecta aplicación de la doctrina de este Tribunal sobre la limitada posibilidad de dictar resoluciones judiciales durante la fase de suspensión prevista en el art. 35.3 LOTC, precepto con el que se persigue asegurar que el pronunciamiento del Tribunal Constitucional sobre las dudas de constitucionalidad planteadas resulte previo a la aplicación de las normas cuestionadas por el órgano promotor, de forma que incida sobre el litigio concreto que dio origen a la cuestión y respecto al que la resolución judicial se encuentra pendiente de ser dictada.

d) En consecuencia, en paralelo a lo señalado por este Tribunal, en los supuestos en que el Auto de planteamiento de la cuestión se dicta tras haberse aplicado la norma cuestionada en el proceso *a quo*, también en el presente caso es posible afirmar que la actuación del órgano promotor “ignora el carácter eminentemente prejudicial de la cuestión de inconstitucionalidad en nuestro ordenamiento jurídico”, cuya finalidad es “la de suspender el procedimiento y esperar a la respuesta de este Tribunal para la aplicación de la norma” (ATC 134/2006, de 4 de abril, FJ 2), con la consecuencia de que, no respetándose tal exigencia, “tampoco se ha formulado adecuadamente el juicio de relevancia pues mal puede realizarse éste en relación con un precepto que ya se aplicó en una previa decisión” (ATC 220/2012, de 27 de noviembre, FJ 3; o ATC 184/2009, de 15 de junio, FJ 2).

5. En definitiva, en atención a los razonamientos expuestos, y una vez constatado que, lo que hace el órgano judicial es resolver sobre el fondo del litigio mediante la aplicación de las normas cuestionadas, hemos de concluir que, en la cuestión de inconstitucionalidad que es objeto de este procedimiento, no se ha respetado debidamente el mandato de suspensión de las actuaciones exigido por el art. 35.3 LOTC, en los términos interpretados por este Tribunal, con la consiguiente incidencia de este incumplimiento sobre la pervivencia del juicio de relevancia. Tales circunstancias, por sí solas y sin necesidad de entrar en el fondo, determinan la inadmisión a trámite de la presente cuestión de inconstitucionalidad, en aplicación de lo dispuesto en el art. 37.1 LOTC.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Inadmitir a trámite la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Madrid, a catorce de enero de dos mil catorce.

AUTO 8/2014, de 14 de enero de 2014

Pleno

ECLI:ES:TC:2014:8A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Enrique López y López.

Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 5122-2013, planteada por el Juzgado de lo Social núm. 34 de Madrid en relación con diversos preceptos de la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral.

Despido improcedente. Inadmisión de cuestión de inconstitucionalidad: juicio de aplicabilidad; momento procesal para plantear la cuestión de inconstitucionalidad. Indemnización por despido. Salarios de tramitación

AUTO

I. Antecedentes

1. El 6 de septiembre de 2013 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal un escrito del Secretario Judicial del Juzgado de lo Social núm. 34 de Madrid al que se acompaña, junto con el testimonio del procedimiento núm. 1014-2012, sobre despido, que se tramita ante dicho Juzgado, el Auto de 7 de junio de 2013, por el que el citado Juzgado acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad respecto al art. 18.7, la disposición transitoria quinta y el art. 18.8 de la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, por presunta vulneración de los arts. 9.3, 14, 24.1 y 35.1 CE.

2. Los antecedentes de hecho de la presente cuestión de inconstitucionalidad son, en síntesis, los siguientes:

a) El día 5 de septiembre de 2012, don Carlos Blanco Durán, en situación de incapacidad temporal desde el 17 de julio de 2012, presentó demanda de despido frente a Reillo Sastre, S.L., en la que solicitaba al Juzgado de lo Social que la extinción comunicada con fundamento en un supuesto acuerdo de jubilación y con efectos de 31 de julio de 2012, aunque afirmando que la fecha de finalización de sus vacaciones no disfrutadas era el día 18 de agosto de 2012, fuera declarada como despido nulo o, subsidiariamente, improcedente.

La demanda tuvo entrada el día 7 de septiembre de 2012 en el Juzgado de lo Social núm. 34 de Madrid, que por decreto de 25 de septiembre de 2012 acordó su admisión a trámite. En la prueba documental aportada por la parte actora consta que el trabajador estaba vinculado con la empresa mediante un contrato indefinido, de 3 de noviembre de 2008, en el que se indica que resultaba aplicable la disposición adicional primera de la Ley 12/2001.

Fallecido el actor el 14 de noviembre de 2012, mediante diligencia de ordenación de 20 de diciembre de 2012 se tuvo por producida la sucesión procesal, debiéndose continuar el procedimiento y entendiéndose las sucesivas diligencias en la persona de doña Raquel Blanco Peñalvo, hija del fallecido y en beneficio de la comunidad hereditaria —formada por ella y por su hermana Estela Blanco Peñalvo—.

b) Tras la celebración del acto del juicio el día 29 de enero de 2013, concluso el procedimiento y dentro del plazo para dictar Sentencia, el Magistrado-Juez dictó providencia el 30 de enero de 2013, por la que, conforme a lo dispuesto en el art. 35 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (en adelante, LOTC), acordó oír a las partes y al Ministerio Fiscal por término común e improrrogable de diez días, a fin de que pudieran pronunciarse sobre la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad o sobre el fondo de ésta. En este escrito, el Magistrado-Juez comenzaba explicando que, en el caso enjuiciado, la extinción debía ser calificada judicialmente como despido improcedente, aduciendo las razones que a su juicio conducen a esta calificación, y asimismo, también indicaba que, de acuerdo con la fecha de efectos de la extinción —que fija en el día 19 de agosto de 2012—, las consecuencias de dicha calificación de improcedencia son las previstas en la Ley del estatuto de los trabajadores (en adelante, LET), en la redacción dada por la Ley 3/2012, de 6 de julio, si bien, advirtiendo que, al haber fallecido el actor, la opción por la readmisión devenía imposible y había de estarse a la opción indemnizatoria. Tras estas precisiones, la providencia concretaba las normas cuya constitucionalidad se cuestiona y los preceptos que se suponen infringidos: en primer lugar, exponía que el art. 18.7 y la disposición transitoria quinta de la Ley 3/2012 vulneran los arts. 9.3, 24.1 y 14 CE; seguidamente, hacía asimismo alusión a la contravención por parte del art. 18.8 de la Ley 3/2012 de los arts. 9.3 y 24.1 CE, en relación con el art. 35.1 CE, y art. 14 CE. La providencia fundamentaba estas dudas de constitucionalidad en términos similares a la argumentación ofrecida en el posterior Auto de planteamiento de la cuestión, de 7 de junio de 2013, a cuyo contenido se hace referencia más adelante.

c) Reillo Sastre, S.L., en su condición de empresa demandada, presentó escrito registrado el 20 de febrero de 2013, en el que, en principio, manifestaba que nada tenía que oponer al planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad. A continuación, no obstante, al margen de cuestionar algunos de los argumentos en que el Juzgador fundamenta la calificación de improcedencia del despido, se incluían las siguientes consideraciones. De un lado, se indicaba que la providencia prejuzga el fallo y anticipa una declaración de improcedencia. De otro se advertía que, dado que el trabajador ingresó en la empresa en 2008 y cesó en 2012, no procede discutir sobre la constitucionalidad de los topes máximos de la indemnización del art. 56 LET —veinticuatro o cuarenta y dos meses–, puesto que aquí no se llega ni a una ni otra cifra. Finalmente, añadía que no parece sensato cuestionar la validez de la desaparición legal de los salarios de tramitación: por una parte, porque cuando dichos salarios de tramitación existían, el Tribunal Supremo ya había dicho que, mediando el fallecimiento del trabajador, la opción de la empresa sólo podría referirse a la indemnización –y no a la readmisión– y que dichos salarios se devengaban como fecha límite hasta el fallecimiento; y por otra parte porque la cuestión de inconstitucionalidad resulta innecesaria desde el momento en que los salarios de tramitación eran y son incompatibles con el subsidio de incapacidad temporal, pues, en este caso, el trabajador debió estar en esta situación desde julio a noviembre en que falleció, por lo que no devengaría salarios de tramitación ni aun en el caso de que la reforma laboral de 2012 fuese inconstitucional.

d) Por parte de doña Raquel Blanco Peñalvo, hija del actor fallecido, se presentó escrito registrado el 21 de febrero de 2013, en el que muestra su coincidencia con lo plasmado por el Magistrado-Juez en su providencia, haciendo especial hincapié en la desigualad entre empleador y trabajador que, a su juicio, resulta de la nueva redacción dada a los apartados 1 y 2 del art. 56 LET, originando una situación más beneficiosa para la empresa.

e) Mediante escrito registrado el 12 de marzo de 2013, y reiterado en fecha posterior, el Fiscal solicita determinadas informaciones al Juzgado, sin constar en las actuaciones que finalmente presentara escrito de alegaciones.

f) El Juzgado de lo Social núm. 34 de Madrid dictó Auto de 7 de junio de 2013, por el que acuerda elevar cuestión de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional, respecto al art. 18.7, la disposición transitoria quinta y el art. 18.8 de la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, por presunta vulneración de los arts. 9.3, 14, 24.1 y 35.1 CE. En dicho Auto se disponía la suspensión provisional del plazo para dictar Sentencia hasta que el Tribunal Constitucional se pronunciara sobre la admisión de la cuestión, y asimismo, se ordenaba se citara a las partes a comparecencia a fin de adoptar medidas no nucleares. Dicha comparecencia tuvo lugar el 10 de julio de 2013.

g) Con fecha 12 de julio de 2013, el Juzgado de lo Social núm. 34 de Madrid dictó nuevo Auto de “medidas provisionales no nucleares”, en el que, tras fijar los hechos probados del litigio —entre ellos, que el trabajador tenía una antigüedad en la empresa de fecha 3 de noviembre de 2008 y que había estado de baja por incapacidad temporal desde 17 de julio de 2012 hasta su fallecimiento—, razona que la extinción debe ser calificada judicialmente como despido improcedente, sin que el fallecimiento del actor permita la opción por la readmisión y deba estarse a la opción indemnizatoria. En este mismo Auto, el Magistrado-Juez expone que, si bien no puede pronunciarse sobre el objeto de la cuestión de inconstitucionalidad, sí puede manifestarse sobre el resto de las cuestiones derivadas del despido: su calificación y los demás efectos de tal calificación (opción entre indemnización y readmisión, situación legal de desempleo, etc.), añadiendo que, dado que el marco legal que se considera inconstitucional lo es por entenderse insuficiente, nada impide la aplicación con carácter provisional de ese marco legal indemnizatorio con el carácter de mínimo y a expensas de que se admita y estime la cuestión de inconstitucionalidad planteada. Al respecto aduce que, aun cuando no existe norma legal que permita tal pronunciamiento parcial, la doctrina constitucional parece autorizarlo con fundamento en el principio de tutela judicial y efectividad de los derechos, subrayando las graves consecuencias que derivarían para el trabajador y para la empresa en caso de que el Juzgador se limitara a suspender el procedimiento judicial y no adoptara medidas provisionales. Del contenido del ATC 313/1996, de 29 de octubre, el Magistrado-Juez deduce que no sólo es posible el pronunciamiento sobre la adopción de medidas cautelares o actos de instrucción y ordenación —resoluciones instrumentales—, sino las cuestiones propiamente de fondo no afectas por la cuestión de inconstitucionalidad y aun estas cuando se trate de una aplicación de carácter provisional y a título de marco mínimo, como es el caso. Finalmente, por lo expuesto, el Auto incluye en su parte dispositiva la siguiente afirmación:

“Que previa declaración de improcedencia del despido practicado debo condenar con carácter parcial y provisional, y sin perjuicio de regularización cuando el Tribunal Constitucional se pronuncie sobre la admisión o estimación de la cuestión de inconstitucionalidad, a la demandada Reillo Sastre Sociedad Limitada a que indemnice a los sucesores de don Carlos Blanco Durán en la suma de siete mil ochocientos setenta y ocho euros con cincuenta y nueve centimos de euro”.

No ha lugar a adoptar medidas de carácter preventivo o de aseguramiento del contenido que eventualmente pueda tener la Sentencia que se dicte por el Tribunal Constitucional. Pronunciamiento que ha de considerarse como esencialmente revisable.”

h) En las actuaciones remitidas por el Juzgado mediante oficio de 25 de noviembre de 2013, consta que por parte de Reillo Sastre, S.L., se interpuso recurso de reposición frente al citado Auto de 12 de julio de 2013, por ser contrario al art. 35.3 LOTC y a la doctrina constitucional contenida en el ATC 313/1996. Mediante escrito registrado el 6 de noviembre de 2013, la parte demandante impugnó el recurso de reposición presentado. Por Auto de 19 de noviembre de 2013, el Magistrado-Juez desestimó el citado recurso de reposición, reafirmando su competencia para dictar la medida que se ha expuesto con anterioridad.

3. El Auto de 7 de junio de 2013 del Juzgado de lo Social núm. 34 de Madrid fundamenta el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad en las consideraciones que seguidamente, y de forma resumida, se indican.

De entrada, el Magistrado-Juez se centra en el análisis de los juicios de aplicabilidad y relevancia. Al respecto razona los motivos por los que considera que la extinción enjuiciada debe ser calificada como despido improcedente, señalando que, atendida la fecha de efectos de la extinción —que fija en el 19 de agosto de 2012—, las consecuencias de dicha calificación deben ser las previstas en la Ley del estatuto de los trabajadores, en la redacción dada por la Ley 3/2012, de 6 de julio, si bien, en este caso, el fallecimiento del actor hace que la opción por la readmisión devenga imposible y haya de estarse a la opción indemnizatoria. Estas consecuencias legales vienen determinadas por las normas cuestionadas, conforme a las cuales, la Sentencia que eventualmente se dicte debería conceder al empleador la posibilidad de optar por la readmisión con abono de los salarios de tramitación o la rescisión contractual con abono de la indemnización legalmente establecida y sin abono de los salarios de tramitación, no apreciando el Juzgador posibilidad de acomodar la norma al ordenamiento constitucional por vía interpretativa. A continuación, el Auto pasa a razonar sobre los preceptos cuya constitucionalidad se cuestiona y los preceptos eventualmente infringidos.

a) En primer lugar, el Magistrado-Juez expresa su duda de constitucionalidad respecto al art. 18.7 y la disposición transitoria quinta de la Ley 3/2012, por vulnerar los arts. 9.3, 14, 24.1 y 35.1 CE. Tras exponer la nueva redacción dada al art. 56.1 LET por el citado art. 18.7, así como el contenido de los apartados 1 y 2 de la disposición transitoria quinta de la Ley 3/2012, el Auto señala que con esta nueva normativa se reduce de manera significativa la cuantía de las indemnizaciones por despido improcedente. Asimismo, el Magistrado-Juez alega la doctrina establecida en la STC 181/2000 y afirma que la norma de aplicación es arbitraria, fundamentalmente por constituir una indemnización tasada que vincula al Juzgador, lo que impide una *restitutio in integrum* del perjuicio efectivamente sufrido. De las consideraciones que expone en el Auto de planteamiento se infieren por el órgano judicial claras vulneraciones del art. 9.3 CE, relativo a la interdicción de la arbitrariedad, y del art. 24.1 CE, ya que la tutela dispensada por Sentencia no podrá ser efectiva, sino parcial y meramente nominal.

Asimismo, tras remarcar que el Derecho del trabajo constituye una legislación especial tuitiva del trabajador que debe mejorar el ordenamiento general, el Auto indica que la comparación de las consecuencias de un incumplimiento contractual doloso o culpable en el ordenamiento común y en el ordenamiento laboral especial evidencia un claro trato discriminatorio de origen clasista o por condición social (art. 14 CE). En tal sentido, alega que, de querer decir algo, lo que el tenor del art. 35.2 CE afirma es que los derechos de los trabajadores han de ser regulados en una norma especial y más favorable, porque el precepto ha de integrarse en su contexto, como concreción del Estado social y democrático de Derecho (art. 1.1 CE). En consecuencia, concluye, las indemnizaciones tasadas no pueden desempeñar otro papel que el de representar un criterio indemnizatorio subsidiario o un suelo reparador, que no puede obstar la adecuada satisfacción de los daños y perjuicios sufridos.

b) Como segunda duda de constitucionalidad, considera el órgano judicial que el art. 18.8 de la Ley 3/2012, que da nueva redacción al art. 56.2 LET, vulnera el principio de interdicción de la arbitrariedad (art. 9.3 CE) y el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en relación con el derecho al trabajo (art. 35.1 CE), así como el derecho a no ser discriminado por razón de la condición social de trabajador (art. 14 CE). Al respecto indica que tal precepto legal determina que el empresario no tenga que abonar salarios de tramitación si opta por la indemnización en caso de despido improcedente (salvo que se trate de un representante legal de los trabajadores o de un delegado sindical), a diferencia de lo que sucedía en la normativa precedente, que establecía el pago de salarios de tramitación también para el supuesto de que el empresario optase por la indemnización; se trata, de nuevo, de una regulación que impide una *restitutio in integrum* del perjuicio efectivamente sufrido por el trabajador, lo que choca con el art. 9.3 CE. Asimismo, entiende el Magistrado-Juez, que el principio de integridad/adecuación indemnizatoria también resulta vulnerado cuando el empleador opta por la readmisión, por cuanto el precepto sólo contempla la readmisión y el abono de los salarios dejados de percibir, con el relevante olvido de que el despido ha podido producir daños (daño emergente y daños morales) en el ámbito personal, familiar y patrimonial del trabajador que no se compensan en forma alguna, con lo que esta “infracompensación” estimula un incremento de los despidos y extinciones especulativas.

Desde la óptica del art. 24.1 CE, el Auto considera que la norma impugnada vulnera los siguientes derechos integrados en el de tutela judicial efectiva: en primer lugar, la seguridad jurídica, por cuanto, iniciado el procedimiento judicial, el trabajador ignora, no ya si va a ser indemnizado o readmitido, sino los conceptos por los que va a ser indemnizado y la extensión de los mismos; en segundo término, se produce una desigualdad esencial en el procedimiento y en la tutela que el Juez puede dispensar, en la medida en que la Ley dispone que sea el empresario el que determine, arbitrariamente, la extensión de su propia condena: mayor si opta por readmitir (salarios de tramitación incluidos), menor si opta por indemnizar (salarios de tramitación excluidos).

Por lo que se refiere al art. 35 CE, el Auto concluye que este derecho constitucional comprende la readmisión en caso de que el despido se declare injustificado, siendo tradicional y racional que la indemnización sea en nuestro ordenamiento laboral la segunda opción. En cambio, considera, la norma cuestionada altera este orden, por cuanto que, al penalizar la readmisión con la carga empresarial de abonar los salarios de tramitación —y su cotización a la Seguridad Social— se desincentiva esta opción, favoreciendo, en cambio, que el empresario se decante por la rescisión indemnizada y, por tanto, por la extinción contractual. A juicio del Magistrado-Juez, si se considera la importante diferencia indemnizatoria a cargo del empresario en uno y otro supuesto, cabe atreverse a concluir que la opción por la readmisión se va a convertir en una opción meramente formal, irreal e ilusoria, salvo en los despidos especulativos. En definitiva, concluye, no hay justificación objetiva y razonable del desproporcionado sacrificio del principio *pro labore*.

Respecto a la vulneración del art. 14 CE, el Auto alude nuevamente al establecimiento de un marco indemnizatorio desigual, peor que el fijado en el ordenamiento común, con fundamento en la condición social de trabajador.

Concluye el Auto con la afirmación de que el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad no impide al órgano judicial pronunciarse sobre la calificación del despido y los efectos de tal calificación (opción e indemnización), citando en apoyo de su tesis el ATC 313/1996, de 29 de octubre. Por ello señala que, para el caso de su admisión, la resolución se diferirá en el tiempo con eventualidad de perjuicios graves para cualquiera de las partes, razón por la que considera necesario citarlas a una comparecencia que tendrá por objeto la adopción de medidas no nucleares.

4. Mediante providencia de 22 de octubre de 2013, la Sección Primera de este Tribunal acordó, a los efectos que determina el art. 37.1 LOTC, oír al Fiscal General del Estado para que, en el plazo de diez días, alegase lo que considerara conveniente acerca de la admisibilidad de la presente cuestión de inconstitucionalidad, en relación con el cumplimiento de los requisitos procesales (art. 35.2 LOTC) y por si fuese notoriamente infundada.

5. El Fiscal General del Estado evacuó el trámite conferido mediante escrito registrado el 4 de diciembre de 2013, en el que interesa la inadmisión a trámite de la cuestión de inconstitucionalidad planteada, tanto por carecer de objeto al haberse resuelto el fondo de la acción ejercitada, como por ser notoriamente infundada.

a) En relación con el primer argumento, y tras exponer los hechos de los que trae causa el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, indica que, en el presente caso, el órgano judicial, no obstante acordar formalmente la suspensión del curso de los autos en el momento procesal anterior al dictado de la Sentencia, dispone en el Auto de planteamiento convocar a las partes a una comparecencia y, tras celebrarse esta, dicta un Auto denominado de medidas provisionales no nucleares, en el que resuelve calificar el despido como improcedente y condenar al abono de una indemnización cuantificada en 7.878,59 €. Es decir, según el Fiscal General del Estado, se pronuncia exactamente sobre la acción ejercitada en la demanda, resolviendo el objeto del pleito, aun cuando quiera afirmar el juzgador que tal decisión no es más que una resolución provisional que podrá hipotéticamente confirmarse, o bien complementarse en lo que se refiere a la cuantía de la indemnización si es que la presente cuestión de inconstitucionalidad prosperara. Señala el Ministerio Fiscal que, al margen de que no existan en nuestro Ordenamiento procesal resoluciones sobre el fondo del asunto que pretendan un pronunciamiento provisional o *ad cautelam* sobre la pretensión deducida, lo que evidencian los Autos de 7 de junio y 12 de julio de 2013 es la voluntad renuente a la adopción de la medida dispuesta en el art. 35.3 LOTC, consistente en la suspensión del procedimiento hasta la definitiva resolución de la cuestión por el Tribunal Constitucional. A su juicio, afirmar que lo resuelto por el Auto de 12 de julio de 2013 son meras cuestiones no nucleares no puede sino calificarse como un ejercicio de voluntarismo estéril que no oculta la realidad de la continuación del procedimiento y la resolución sobre el fondo de la pretensión deducida por el trabajador. Por tal razón expone que la actual cuestión presenta una manifiesta carencia de objeto, que debe llevar a su inadmisión.

b) Por lo que se refiere a la segunda de las razones de inadmisión apuntadas, el Fiscal empieza recordando que la cuestión de inconstitucionalidad no debe articularse como una impugnación indirecta y abstracta de la ley. Sin embargo, indica, esto es lo que parece formularse en el presente caso en que se viene a cuestionar el régimen general del despido, poniendo de relieve el extenso juicio crítico de carácter dogmático realizado por el Magistrado-Juez al propósito general de la reforma, alejado en ocasiones de consideraciones estrictamente jurídicas para deslizarse por derroteros de carácter político. Según el Fiscal, ello hace que la cita del art. 35.1 CE haya de entenderse como mera invocación retórica que pretende reforzar la argumentación del tema nuclear debatido, que parece ser el de la objeción a que una decisión empresarial pueda condicionar el reconocimiento o no de los salarios de tramitación, así como la supuesta quiebra constitucional derivada de las reglas normativas de cálculo del importe de la indemnización por despido improcedente.

Respecto a esta última cuestión, y tras precisar el alcance de la STC 181/2000, el Fiscal General del Estado afirma que el establecimiento de reglas cuantificadoras de la indemnización como las previstas en los preceptos cuestionados (treinta y tres días por año trabajado con límite de veinticuatro mensualidades y supresión de salarios de tramitación en caso de opción empresarial por la indemnización) no implica vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, ni tampoco supone una actuación arbitraria de los poderes públicos según el art. 9.3 CE. Asimismo, a dichos argumentos se remite para descartar la contravención del art. 14 CE en relación con las diferentes consecuencias que, según el órgano promotor, derivan de un incumplimiento obligacional común y de un incumplimiento contractual en el ámbito laboral.

A la misma conclusión llega el Fiscal con relación al art. 35.1 CE. En este punto hace referencia a la STC 99/2001, FJ 6, que indicó que dicho precepto añade a las genéricas exigencias de la tutela judicial efectiva, la ponderación y adecuación de la motivación de tal decisión judicial y su exteriorización para que pueda conocerse si se han respetado o no las demandas del derecho constitucional al trabajo; asimismo alude a que, conforme a la STC 280/2006, FJ 8, no compete al Tribunal Constitucional definir si un determinado sistema de compensación es o no más conveniente, ya que el art. 35.1 CE no impone que haya de ser el más beneficioso de los posibles. Por ello, concluye que, en la nueva redacción dada al art. 56.1 y 2 LET, se cumplen las exigencias derivadas del art. 35.1 CE.

Finalmente, en cuanto a la puesta en cuestión del art. 18.8 por posible lesión de los arts. 9.3 y 24.1 CE, el Fiscal General del Estado recuerda que la STC 84/2008 confirma que el hecho de que se deje la opción de la readmisión o extinción al empresario, y con ello, se puedan o no generar salarios de tramitación, no supone quiebra del derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE, teniendo la norma un contenido claro y preciso, y estando plenamente determinados los posibles efectos de la decisión judicial sobre la impugnación del despido. A su vez, respecto a la supuesta oposición del art. 18.8 al art. 35.1 CE, vuelve a insistir en que la cita de este precepto constitucional es una mera invocación retórica para reforzar la argumentación, e igualmente señala que la afirmación del Auto de que la norma cuestionada sienta una política legislativa favorecedora de la extinción contractual se realiza desde una perspectiva meramente política y constituye sólo una opinión respecto a cuáles han de ser o no las medidas legislativas más favorecedoras del empleo. A su juicio, desde una visión estrictamente jurídica, no es posible afirmar que el propósito anunciado en la exposición de motivos de la norma —y trasladado a su articulado— no es el fomento del empleo y, en consecuencia, el cumplimiento del mandato constitucional que sanciona el derecho al trabajo.

En atención a lo dicho, el Fiscal General del Estado considera que la cuestión de inconstitucionalidad resulta notoriamente infundada en cuanto a la disposición transitoria quinta en relación con el art. 18.7 y respecto del art. 18.8 cuestionados.

II. Fundamentos jurídicos

1. El Juzgado de lo Social núm. 34 de Madrid plantea cuestión de inconstitucionalidad respecto al art. 18.Siete, la disposición transitoria quinta y el art. 18.8 de la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, por presunta vulneración de los arts. 9.3, 14, 24.1 y 35.1 CE. Tales dudas de constitucionalidad se fundamentan por el órgano promotor en los argumentos ya expuestos en los antecedentes.

El Fiscal General del Estado, por las razones de las que también se ha dejado constancia en los antecedentes, se opone a la admisión a trámite de la cuestión de inconstitucionalidad, tanto por apreciar que carece de objeto al haberse resuelto el fondo de la acción ejercitada, como por ser notoriamente infundada (art. 37.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional: LOTC).

2. De acuerdo con el citado art. 37.1 LOTC, este Tribunal puede rechazar en trámite de admisión y mediante Auto, sin otra audiencia que la del Fiscal General del Estado, la cuestión de inconstitucionalidad cuando faltaren las condiciones procesales o fuere notoriamente infundada.

Respecto al análisis de estos aspectos en la cuestión aquí planteada, con carácter inicial debemos advertir que el debido cumplimiento de los juicios de aplicabilidad y relevancia requeridos por el art. 35.1 LOTC exige introducir algunas precisiones en cuanto a la delimitación concreta del objeto de la presente cuestión, máxime a la vista de la actuación seguida por el órgano judicial tras el Auto de planteamiento y a la que después se hace referencia. Recordemos que, de acuerdo con nuestra doctrina, “la cuestión de inconstitucionalidad no es un instrumento procesal para buscar una depuración abstracta del Ordenamiento” (STC 235/2007, de 7 de noviembre, FJ 2; o SSTC 55/2010, de 4 de octubre, FJ 2, y 20/2012, de 16 de febrero, FJ 4); y asimismo hemos venido afirmando que “aunque en principio es al órgano judicial que plantea la cuestión a quien corresponde formular el llamado juicio de relevancia, esta regla debe ceder en los supuestos en los que de manera notoria, sin necesidad de examinar el fondo debatido y en aplicación de principios jurídicos básicos se desprenda que no media nexo causal alguno entre la validez de la norma cuestionada y la resolución del proceso *a quo*, ya que en tales casos sólo mediante la revisión del juicio de relevancia es posible garantizar el control concreto de constitucionalidad que corresponde a la cuestión de inconstitucionalidad” (por todas, STC 179/2009, de 21 de julio, FJ 2; o STC 121/2011, de 7 de julio, FJ 2). Es por ello que se hace necesario incluir algunas precisiones respecto al objeto de la actual cuestión de inconstitucionalidad, a la vista de las circunstancias del supuesto enjuiciado —descritas en los antecedentes— y de la ausencia o insuficiencia de la oportuna determinación y explicación por parte del órgano promotor en relación con la aplicación al caso de las normas cuestionadas.

a) De entrada, es necesario tener en cuenta que, conforme al Auto de planteamiento, el hecho de que el actor haya fallecido durante el transcurso del proceso de despido determina que, calificada dicha extinción como improcedente, la opción por la readmisión devenga imposible y haya de estarse a la opción indemnizatoria. Esta circunstancia conlleva, por tanto, que el supuesto *a quo* no se encuentre dentro del ámbito de aplicación del cuestionado art. 18.8 de la Ley 3/2012, por el que se regula el derecho del trabajador a percibir salarios de tramitación en la opción por la readmisión.

A ello se añade que, pese a que la empresa demandada puso de relieve en su escrito de alegaciones que en ningún caso podría ser condenada a abonar salarios de tramitación por haber sido el actor perceptor del subsidio de incapacidad temporal durante el período correspondiente a aquéllos, lo cierto es que el órgano judicial no incluye en su Auto ninguna explicación relativa a la aplicación o no al caso de este criterio de la jurisprudencia ordinaria. En este punto debemos recordar que, ante situaciones de previa expresión del carácter dudoso y discutible de la aplicabilidad de la norma cuestionada en el proceso *a quo*, nuestra doctrina constitucional viene exigiendo un pronunciamiento específico al respecto por parte del órgano judicial, a efectos de garantizar que la resolución del litigio depende realmente de la solución que este Tribunal ofrezca sobre la constitucionalidad de dicha norma (STC 84/2012, de 18 de abril, FJ 3; AATC 39/2012, de 28 de febrero, FJ 5; 191/2012, de 16 de octubre, FJ 3; 206/2012, de 30 de octubre, FJ 3). Pues bien, de manera análoga y sin perjuicio de que lo aquí cuestionado se vincula a una omisión en la norma, también en este caso se echa en falta el oportuno razonamiento del órgano proponente que, desde la perspectiva indicada, justifique que el pronunciamiento de este Tribunal sobre la constitucionalidad de la decisión legislativa de no extender el abono de salarios de tramitación en la opción indemnizatoria resulta realmente relevante y necesario en la resolución del proceso de despido *a quo*.

En consecuencia, en atención a lo dicho, no se aprecia el debido y suficiente cumplimiento de los juicios de aplicabilidad y relevancia respecto a las dudas de constitucionalidad planteadas en relación con el art. 18.8 de la Ley 3/2012, en torno a la opción por la readmisión y la no extensión de salarios de tramitación a la opción por la indemnización.

b) En cuanto a la puesta en cuestión del art. 18.7 y la disposición transitoria quinta de la Ley 3/2012 en relación con la indemnización correspondiente por despido improcedente ––única opción posible, según razona el Auto–, resulta también pertinente introducir algunas aclaraciones respecto al cumplimiento de los referidos juicios de aplicabilidad y relevancia. Tales consideraciones se hacen necesarias a la vista del régimen normativo de transitoriedad establecido en este punto, y en atención a las características del contrato de trabajo celebrado entre la empresa y el trabajador despedido, según consta en las actuaciones como prueba aportada por la parte actora: en concreto, un contrato indefinido, de 3 de noviembre de 2008, al que, según se indica en el mismo, resultaba de aplicación la disposición adicional primera de la Ley 12/2001, por la que se regulaban los contratos para el fomento de la contratación indefinida.

c) Así, atendida la fecha del contrato de trabajo, es posible constatar que no resulta aplicable al presente supuesto el régimen indemnizatorio derivado de la nueva redacción dada al art. 56.1 de la Ley del estatuto de los trabajadores (LET) por el art. 18.7 de la Ley 3/2012, que sólo es de aplicación a contratos posteriores a 12 de febrero de 2012, conforme indica la disposición transitoria quinta, apartado 1, de dicha Ley. Además, por lo que se refiere al resto de aspectos regulados en dicho art. 18.7, o bien no resultan aplicables al caso —es lo que ocurre respecto a la opción por la readmisión— o bien nada se argumenta específicamente en el Auto, de ahí que no formen parte de la duda de constitucionalidad expresada por el órgano judicial. A este respecto, debemos recordar que, conforme hemos señalado en pronunciamientos previos, “es claro que la presunción de constitucionalidad de las normas con rango de ley no puede desvirtuarse sin un mínimo de argumentación y que no caben impugnaciones globales y carentes de una razón suficientemente desarrollada” (STC 245/2004, de 16 de diciembre, FJ 3; o STC 149/2006, de 11 de mayo, FJ 5).

Por consiguiente, cabe concluir que el art. 18.7 de la Ley 3/2012 no forma parte del objeto de la presente cuestión de inconstitucionalidad.

d) Excluidas de este procedimiento las dudas de constitucionalidad planteadas respecto a los arts. 18.8 y 18.7 de la Ley 3/2012 en atención a las razones ya expuestas, resta únicamente valorar el cumplimiento de los juicios de aplicabilidad y relevancia respecto a la tercera previsión cuestionada: la disposición transitoria quinta de la citada Ley. Respecto a ella, el órgano judicial no concreta cuál de sus tres apartados es el cuestionado y centra su argumentación en los dos primeros apartados de la norma. No obstante, según lo ya dicho, no resulta aplicable al caso el contenido de su apartado 1, por referirse a contratos suscritos a partir del 12 de febrero de 2012.

Por su parte, el apartado 2 se refiere a las indemnizaciones por despido improcedente para contratos formalizados con anterioridad a dicha fecha, si bien es necesario advertir que, en el apartado 3 de la citada disposición, se incluye una regla específica para los trabajadores con contrato de fomento de la contratación indefinida, en cuyo caso se estará a lo dispuesto en la disposición transitoria sexta de la Ley 3/2012: esta última previsión, específicamente dedicada a los “contratos de fomento de la contratación indefinida celebrados antes del 12 de febrero de 2012”, dispone que estos contratos continuarán rigiéndose por la normativa a cuyo amparo se concertaron, salvo cuando se trate de un despido disciplinario, en cuyo caso la indemnización por despido improcedente se calculará conforme a lo establecido en el apartado 2 de la disposición transitoria quinta de la citada Ley. Pues bien, según lo antes indicado, en las actuaciones consta que la parte actora aportó como prueba el contrato de trabajo que unía a la empresa y al trabajador, en el que se reflejaba su sujeción a la normativa propia de los contratos de fomento de la contratación indefinida. Sin embargo, en el Auto de planteamiento, el órgano promotor no hace mención a este dato ni incluye ninguna referencia específica sobre el contenido del apartado 3 de la disposición transitoria quinta de la Ley 3/2012, por más que, por el juego de remisiones derivado de esta previsión, pudiera considerar aplicable al caso la indemnización prevista en su apartado 2. Nada se explica al respecto en el Auto de planteamiento, sin que el órgano proponente ofrezca consideración alguna sobre la indicada peculiaridad reflejada en el contrato de trabajo aportado y sobre su alcance e incidencia en el supuesto del litigio *a quo*, a efectos de determinar la concreta previsión que en relación con la cuantía indemnizatoria resultaba aplicable. Tal omisión en el razonamiento determina, por tanto, un defectuoso cumplimiento del deber del órgano judicial de “especificar o justificar en qué medida la decisión del proceso depende de la validez de la norma en cuestión” (art. 35.2 LOTC). De cualquier modo, aun cuando otro fuera el criterio y desde un inicio se entendiera que el contenido del Auto de planteamiento satisface adecuadamente los juicios de aplicabilidad y relevancia respecto a la norma que ahora nos ocupa, ni siquiera en tal hipótesis cabría admitir a trámite la cuestión de inconstitucionalidad planteada genéricamente respecto a la disposición transitoria quinta de la Ley 3/2012, en atención a las razones que seguidamente se explican.

3. En efecto, aun cuando admitamos que este procedimiento puede tener por objeto la citada norma cuestionada —la referida disposición transitoria quinta de la Ley 3/2012, relativa a la determinación de la indemnización a aplicar en los despidos improcedentes, en los términos ya indicados—, ha de tenerse en cuenta que existen otras exigencias procesales que no han sido cumplidas por el órgano judicial. En concreto, es necesario examinar el óbice procesal alegado por el Fiscal General del Estado, quien denuncia la manifiesta carencia de objeto de la cuestión, por cuanto considera que el hecho de que el órgano promotor dictara el Auto de medidas provisionales no nucleares, en que resuelve calificar el despido como improcedente y condenar a la demandada al abono de la cuantía indicada, constituye una resolución sobre el fondo de la pretensión deducida en el proceso y exterioriza la renuencia a adoptar la suspensión del procedimiento hasta la definitiva resolución de la cuestión por el Tribunal Constitucional, conforme impone el art. 35.3 LOTC.

Este óbice procesal guarda claras similitudes con el examinado en la cuestión de inconstitucionalidad núm. 438-2013 —planteada por el mismo órgano judicial— y que determinó su inadmisión a trámite mediante el ATC 277/2013, de 3 de diciembre. Por tal razón, debemos ahora remitirnos a dicho Auto, cuyas apreciaciones y conclusiones resumimos a continuación, procediendo a su aplicación en el actual supuesto enjuiciado.

a) De acuerdo con el art. 35.3 LOTC, “el planteamiento de la cuestión de constitucionalidad originará la suspensión provisional de las actuaciones en el proceso judicial hasta que el Tribunal Constitucional se pronuncie sobre su admisión”. Si bien hemos admitido que el órgano judicial *a quo* puede adoptar las medidas cautelares precisas para asegurar las resultas del juicio o incluso los efectos de la futura Sentencia de este Tribunal resolviendo la cuestión, sin que tampoco exista obstáculo para que lleve a cabo otros actos de instrucción y de ordenación del proceso, se ha exigido que “no guarden relación con la validez de la ley cuestionada, pues el proceso de fondo sigue pendiente ante él en situación procesal de detención” (ATC 313/1996, 29 octubre, FJ 2; ATC 186/2009, 16 junio, FJ 2). De esta manera “[l]o determinante es apreciar si, al dictar su resolución, el Tribunal *a quo* ha venido a dar aplicación a la ley cuestionada, de tal modo que vacía a la cuestión por él suscitada de todo efecto o significado práctico dentro del proceso de origen” (ATC 313/1996, FJ 3, y ATC 42/2004, de 10 de febrero, FJ 2).

b) El caso ahora enjuiciado es similar al contemplado en el ya citado ATC 313/1996 en el que el órgano judicial dictó Sentencia sobre el fondo después de elevar la cuestión de inconstitucionalidad y sin existir todavía pronunciamiento sobre su admisión, razón por la que este Tribunal declaró su inadmisión a trámite. En el presente supuesto, tras el Auto de planteamiento de la cuestión, el órgano judicial ha dictado un nuevo Auto en que declara la improcedencia del despido y condena a la empresa demandada a abonar a los sucesores del trabajador la indemnización indicada. Con esa decisión, el Magistrado-Juez está haciendo directa aplicación de la norma de la Ley 3/2012 que es objeto de la cuestión de inconstitucionalidad, conforme al planteamiento formulado al inicio de este fundamento. Dicho Auto, además, es confirmado posteriormente por el órgano judicial, al desestimar el recurso de reposición interpuesto por la parte demandada, que ponía de manifiesto la imposibilidad de aplicar las normas cuestionadas.

c) No es óbice a esta conclusión el hecho de que el Magistrado-Juez haya emitido dicha resolución sobre el fondo en un Auto al que pretende atribuir un “carácter parcial y provisional, y sin perjuicio de regularización cuando el Tribunal Constitucional se pronuncie”, pues, materialmente, los términos de la condena impuesta coinciden con los que corresponderían a una Sentencia sobre el fondo. En realidad, ese supuesto “carácter provisional” no es más que un expediente para intentar salvar las exigencias del juicio de relevancia, al amparo de una incorrecta aplicación de la doctrina de este Tribunal sobre la limitada posibilidad de dictar resoluciones judiciales durante la fase de suspensión prevista en el art. 35.3 LOTC, precepto con el que se persigue asegurar que el pronunciamiento del Tribunal Constitucional sobre las dudas de constitucionalidad planteadas resulte previo a la aplicación de las normas cuestionadas por el órgano promotor, de forma que incida sobre el litigio concreto que dio origen a la cuestión y respecto al que la resolución judicial se encuentra pendiente de ser dictada.

d) En consecuencia, en paralelo a lo señalado por este Tribunal en los supuestos en que el Auto de planteamiento de la cuestión se dicta tras haberse aplicado la norma cuestionada en el proceso *a quo*, también en el presente caso es posible afirmar que la actuación del órgano promotor “ignora el carácter eminentemente prejudicial de la cuestión de inconstitucionalidad en nuestro ordenamiento jurídico”, cuya finalidad es “la de suspender el procedimiento y esperar a la respuesta de este Tribunal para la aplicación de la norma” (ATC 134/2006, de 4 de abril, FJ 2), con la consecuencia de que, no respetándose tal exigencia, “tampoco se ha formulado adecuadamente el juicio de relevancia pues mal puede realizarse éste en relación con un precepto que ya se aplicó en una previa decisión” (ATC 220/2012, de 27 de noviembre, FJ 3; o ATC 184/2009, de 15 de junio, FJ 2).

4. En definitiva, aun en la hipótesis de admitir que la disposición transitoria quinta de la Ley 3/2012 queda dentro del objeto de este procedimiento con el alcance antes referido, ha podido constatarse que lo que hace el órgano judicial es resolver sobre el fondo del litigio mediante la aplicación de la norma cuestionada, de ahí que, en atención a los razonamientos expuestos, hemos de concluir que, en la actual cuestión de inconstitucionalidad, no se ha respetado debidamente el mandato de suspensión de las actuaciones exigido por el art. 35.3 LOTC, en los términos interpretados por este Tribunal, con la consiguiente incidencia de este incumplimiento sobre la pervivencia del juicio de relevancia.

El conjunto de las circunstancias descritas, por sí solas y sin necesidad de entrar en el fondo, determinan la inadmisión a trámite de la presente cuestión de inconstitucionalidad, en aplicación de lo dispuesto en el art. 37.1 LOTC.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Inadmitir a trámite la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Madrid, a catorce de enero de dos mil catorce.

AUTO 9/2014, de 17 de enero de 2014

Sección Cuarta

ECLI:ES:TC:2014:9A

Excms. Srs. don Fernando Valdés Dal-Ré y don Enrique López y López.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 5190-2013, promovido en pleito civil.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 10/2014, de 17 de enero de 2014

Sección Tercera

ECLI:ES:TC:2014:10A

Excms. Srs. doña Adela Asua Batarrita, don Juan José González Rivas y don Pedro José González-Trevijano Sánchez.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 5690-2013, promovido en causa penal.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 11/2014, de 22 de enero de 2014

Sección Primera

ECLI:ES:TC:2014:11A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel y doña Encarnación Roca Trías.

Acepta una abstención en el recurso de amparo 467-2012, promovido por don Rafael Moreno Hernández en pleito civil.

Abstención de Magistrados del Tribunal Constitucional, acepta: intervención en la vía judicial previa.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 26 de enero de 2012, la Procuradora de los Tribunales doña María Jesús Bejarano Sánchez, en nombre y representación de don Rafael Moreno Hernández, interpuso demanda de amparo contra la Sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de 30 de noviembre de 2011, por la que se desestima el recurso de casación núm. 2750-2004, dando lugar al presente recurso de amparo, sobre cuya admisibilidad conoce la Sección Primera de este Tribunal.

2. De conformidad con el acuerdo de 26 de junio de 2013, del Pleno del Tribunal Constitucional, por el que se dispone la composición de las Salas y Secciones del Tribunal Constitucional (“Boletín Oficial del Estado” de 27 de junio de 2013), a partir de la referida fecha la Sección Primera, presidida por el Presidente del Tribunal, está integrada por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Encarnación Roca Trías y don Juan Antonio Xiol Ríos (art. 1.2).

3. Mediante escrito de 17 de diciembre de 2013, el Magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos comunicó su voluntad de abstenerse en el conocimiento del presente recurso de amparo por entender que concurría la causa 11 del art. 219 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, por haber formado parte, en su condición de Magistrado de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, del órgano judicial que acordó la resolución impugnada en el presente recurso de amparo.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Vista la comunicación efectuada por don Juan Antonio Xiol Ríos, en virtud de lo previsto en los arts. 80 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y 221.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), se estima justificada la causa de abstención formulada, puesto que el mencionado Magistrado, en atención a haber formado parte del órgano judicial que dictó la resolución impugnada en amparo, está incurso en la causa 11 del art. 219 LOPJ.

Por todo lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Estimar justificada la abstención formulada por el Magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos en el recurso de amparo núm. 467-2012 y apartarle definitivamente del conocimiento del referido recurso y de todas sus incidencias.

Madrid, a veintidós de enero de dos mil catorce.

AUTO 12/2014, de 22 de enero de 2014

Sección Primera

ECLI:ES:TC:2014:12A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel y doña Encarnación Roca Trías.

Acepta una abstención en el recurso de amparo 4548-2013, promovido por doña Josefa López Navarro y otra en pleito civil.

Abstención de Magistrados del Tribunal Constitucional, acepta: intervención en la vía judicial previa.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 19 de julio de 2013, la Procuradora de los Tribunales doña Beatriz de Mera González, en nombre y representación de doña Josefa López Navarro y Monocapas del Mediterráneo, S.L., interpuso demanda de amparo contra el Auto de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de 4 de junio de 2013, por el que se inadmite el recurso de casación núm. 2108-2012, dando lugar al presente recurso de amparo, sobre cuya admisibilidad debe conocer la Sección Primera de este Tribunal.

2. De conformidad con el acuerdo de 26 de junio de 2013, del Pleno del Tribunal Constitucional, por el que se dispone la composición de las Salas y Secciones del Tribunal Constitucional (“Boletín Oficial del Estado” de 27 de junio de 2013), a partir de la referida fecha la Sección Primera, presidida por el Presidente del Tribunal, está integrada por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Encarnación Roca Trías y don Juan Antonio Xiol Ríos (art. 1.2).

3. Mediante escrito de 10 de diciembre de 2013 el Magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos comunicó su voluntad de abstenerse en el conocimiento del presente recurso de amparo por entender que concurría la causa 11 del art. 219 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, por haber formado parte, en su condición de Magistrado de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, del órgano judicial que acordó la resolución impugnada en el presente recurso de amparo.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Vista la comunicación efectuada por don Juan Antonio Xiol Ríos, en virtud de lo previsto en los arts. 80 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y 221.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), se estima justificada la causa de abstención formulada, puesto que el mencionado Magistrado, en atención a haber formado parte del órgano judicial que dictó la resolución impugnada en amparo, está incurso en la causa 11 del art. 219 LOPJ.

Por todo lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Estimar justificada la abstención formulada por el Magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos en el recurso de amparo núm. 4548-2013 y apartarle definitivamente del conocimiento del referido recurso y de todas sus incidencias.

Madrid, a veintidós de enero de dos mil catorce.

AUTO 13/2014, de 23 de enero de 2014

Sección Tercera

ECLI:ES:TC:2014:13A

Excms. Srs. doña Adela Asua Batarrita y don Pedro José González-Trevijano Sánchez.

Acepta una abstención en el recurso de amparo 6317-2012, promovido por doña Sonia Patricia Anchico Ramos en proceso contencioso-administrativo.

Abstención de Magistrados del Tribunal Constitucional, acepta: intervención en la vía judicial previa.

AUTO

I. Antecedentes

Único. En el recurso de amparo antes referido se impugna Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo en recurso de casación 4646-2011, contra la Sentencia dictada por la Audiencia Nacional en recurso 1234-2009.

Mediante escrito fechado el 22 de enero de 2014, el Magistrado don Juan José González Rivas comunicó a los efectos oportunos que se abstenía de intervenir en el antes indicado recurso de amparo, de conformidad con el art. 80 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, por haber formado parte de la Sección Primera de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, que dictó el auto de 17 de mayo de 2012, resolución impugnada en el presente recurso de amparo número 6317-2012.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Vista la comunicación efectuada por don Juan José González Rivas, Magistrado de esta Sección Tercera del Tribunal Constitucional, la Sección, en virtud de lo previsto en el art. 219.11 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, supletoria de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (art. 80), estima justificada la causa de abstención formulada, puesto que el mencionado Magistrado formó parte de la Sección Primera de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, que dictó el Auto de 17 de mayo de 2012, en el recurso de casación número 4641-2011, que ha sido impugnado en el presente recurso de amparo.

Por todo lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Estimar justificada la abstención formulada por el Magistrado don Juan José González Rivas en el recurso de amparo número 6317-2012, apartándole definitivamente del conocimiento del referido recurso y de todas sus incidencias.

Madrid, a veintitrés de enero de dos mil catorce.

AUTO 14/2014, de 27 de enero de 2014

Sala Primera

ECLI:ES:TC:2014:14A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García y don Juan Antonio Xiol Ríos.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 1200-2010, promovido en causa penal.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 15/2014, de 27 de enero de 2014

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2014:15A

Excms. Srs. doña Adela Asua Batarrita, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Enrique López y López.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 1721-2012, promovido en causa penal.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 16/2014, de 27 de enero de 2014

Sala Primera

ECLI:ES:TC:2014:16A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara y don Juan Antonio Xiol Ríos.

Acepta una abstención en el recurso de amparo 4930-2012, promovido por doña Letizia Rigon Dos Santos en proceso contencioso-administrativo.

Abstención de Magistrados del Tribunal Constitucional, acepta: intervención en la vía judicial previa.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 3 de septiembre de 2012, el Procurador don Cesáreo Hidalgo Senén, en nombre y representación de doña Ana Letizia Rigon Dos Santos, interpuso demanda de amparo contra Sentencia y Auto de la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo en recurso de casación núm. 4397-2010 dimanante de la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña en autos núm. 11-2007.

2. Por escrito de 27 de enero de 2014, el Magistrado Excmo. Sr. don Santiago Martínez-Vares García manifestó su voluntad de abstenerse en el presente recurso de amparo y todas sus incidencias, por entender que concurría la causa establecida en el artículo 219.11 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, supletoria de la Ley Orgánica 2/1979 (art. 80), al haber intervenido en instancia anterior en su condición de Magistrado de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo que dictó la resolución recurrida.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Vista la comunicación efectuada por don Santiago Martínez-Vares García, Magistrado de este Tribunal, en virtud de lo previsto en los arts. 80 de Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y 221.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), se estima justificada la causa de abstención formulada, puesto que el mencionado Magistrado, en atención a haber formado parte del órgano judicial que dictó la resolución impugnada en amparo, está incurso en la causa de abstención del artículo 219.11 LOPJ.

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Estimar justificada la abstención formulada por el Magistrado Excmo. Sr. don Santiago Martínez-Vares García en el recurso de amparo núm. 4930-2012 y apartarle definitivamente del conocimiento del referido recurso y de todas sus incidencias.

Madrid, a veintisiete de enero de dos mil catorce.

AUTO 17/2014, de 27 de enero de 2014

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2014:17A

Excms. Srs. doña Adela Asua Batarrita, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Enrique López y López.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 5107-2012, promovido en causa penal.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 18/2014, de 27 de enero de 2014

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2014:18A

Excms. Srs. doña Adela Asua Batarrita, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Enrique López y López.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 1514-2013, promovido en causa penal.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 19/2014, de 27 de enero de 2014

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2014:19A

Excms. Srs. doña Adela Asua Batarrita, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Enrique López y López.

Deniega la suspensión en el recurso de amparo 2643-2013, promovido por don Francisco Mikailovich Silva en causa penal.

Suspensión de la ejecución del acto que origina el amparo: suspensión cautelar de sentencias penales; prisión de un año, no suspende. Señalamiento preferente de recurso de amparo.

AUTO

I. Antecedentes

1. Por escrito presentado en el Registro General de este Tribunal, el día 3 de mayo de 2013, don Francisco Mikailovich Silva interpuso recurso de amparo frente al Auto número 183/2013, de 12 de febrero, dictado por la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Sevilla, en cuya virtud se desestima el recurso de apelación interpuesto contra el Auto, de fecha 21 de diciembre de 2012, dictado por el Juzgado de lo Penal número 10 de Sevilla, en la ejecutoria número 510-2003.

2. Sucintamente, los hechos relevantes para resolver la pretensión de suspensión de la resolución recurrida son los siguientes:

a) Por Sentencia de fecha 10 de diciembre de 2003, el Juzgado de lo Penal número 10 de Sevilla dictó Sentencia, en el procedimiento abreviado número 71-2003, en cuya virtud don Francisco Mikailovich Silva fue condenado, en concepto de autor de sendos delitos de robo con violencia y de lesiones, a una pena de dos años y otra de seis meses, ambas de prisión. Una vez firme, dicha Sentencia dio lugar a la incoación de la ejecutoria 510-2003.

b) Por Auto de fecha 27 de febrero de 2004 se aprobó la liquidación de condena practicada, en cuya virtud el penado extinguiría la condena antes referida el día 12 de julio de 2005. No obstante, una vez iniciado el cumplimiento de las penas antes referidas, por Auto de fecha 22 de abril de 2004 se concedió al demandante el beneficio de la suspensión de la ejecución, por un periodo de tres años, al amparo de lo dispuesto en el artículo 87 del Código penal.

c) Mediante Auto de fecha 29 de junio de 2007, el órgano judicial de ejecución revocó la suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad, habida cuenta que el demandante fue nuevamente condenado por Sentencia firme, de fecha 12 de enero de 2005, como autor de un delito contra la seguridad en el tráfico y otro de atentado contra los agentes de la autoridad, por unos hechos acaecidos el día 11 del citado mes y año, es decir durante el periodo de suspensión de la ejecución de penas acordada en la ejecutoria 510-2003.

d) En fecha 16 de noviembre de 2009, el Juzgado de lo Penal número 10 de Sevilla dictó Auto aprobatorio de la liquidación de condena correspondiente a la ejecutoria antes mencionada. En la referida liquidación figura que el demandante había cumplido previamente cuatrocientos sesenta y cuatro días, por lo que le restaba por cumplir un total de cuatrocientos cuarenta y seis. De ahí que, habiéndose fijado el inicio del cumplimiento para el día 19 de diciembre de 2013, la extinción definitiva se estableció el día 9 de marzo de 2015, librándose el correspondiente mandamiento de ejecución el mismo día 16 de noviembre de 2009.

e) El demandante solicitó, por escrito de fecha 20 de noviembre de 2012, la declaración de prescripción de las penas que dieron lugar a la ejecutoria 510-2003, al entender que, conforme a lo dispuesto en el artículo 134 del Código penal, habían transcurrido más de cinco años desde la firmeza de la Sentencia y, a fecha de la presentación del citado escrito, todavía no se habían ejecutado. Esa pretensión fue desestimada por Auto de fecha 21 de diciembre de 2012, del Juzgado de lo Penal número 10 de Sevilla. En el fundamento jurídico cuarto de esa resolución se deja constancia, al objeto de explicar la razón del tardío cumplimiento de las penas de prisión a que se ha hecho mención, que el demandante se hallaba cumpliendo otras responsabilidades penales, y que, tras serle concedido un permiso de salida el día 26 de agosto de 2010, no regresó al centro penitenciario, permaneciendo en ignorado paradero hasta el 29 de junio de 2012.

El Auto objeto de cita fue confirmado por la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Sevilla, tras la desestimación, por Auto de fecha 12 de febrero de 2013, del recurso de apelación interpuesto por el demandante.

3. Mediante escrito registrado el día 3 de mayo de 2013, don Francisco Mikailovich Silva presentó demanda de amparo contra los Autos ya mencionados, por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), a la libertad personal (art. 17.1 CE) y legalidad penal (art. 25.1 CE). En dicho escrito también solicitó la suspensión cautelar de las resoluciones impugnadas, ante el riesgo del que el recurso de amparo pudiera perder su finalidad, en caso de ejecutarse la Sentencia condenatoria, habida cuenta el tiempo que el recurrente ha permanecido en prisión por esta causa —un año y tres meses— y, además, que de otorgarse la suspensión no se originaría perturbación grave a ningún derecho constitucionalmente protegido.

4. Por providencia de fecha 19 de diciembre de 2013, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional acordó la admisión a trámite del recurso de amparo. Asimismo, por providencia de la misma fecha se acordó la formación de pieza separada para la tramitación del incidente de suspensión, a cuyo fin se confirió al demandante y al Ministerio Fiscal un plazo de tres días para formular alegaciones.

5. El día 3 de enero de 2014 el demandante presentó escrito reiterando la suspensión cautelar de las resoluciones combatidas en el presente recurso de amparo. Esencialmente, el demandante alega que le ha sido denegada la suspensión de la ejecución de las penas hasta en tanto se resuelva la solicitud de indulto que en su día formuló; que ya ha cumplido más de la mitad de las penas que le fueron impuestas; que ha satisfecho la responsabilidad civil fijada en la Sentencia condenatoria y que es padre de cinco hijos menores de edad y, por ello, debe contribuir al levantamiento de las cargas familiares. Por último, reitera la solicitud de suspensión cautelar de la ejecución de las penas privativas de libertad, ya que, en caso contrario, se podrían originar perjuicios de imposible o muy difícil reparación, hasta el extremo de privar de eficacia real a la eventual estimación del recurso de amparo.

6. Por escrito de fecha 7 de enero de 2014, el Ministerio Fiscal presentó sus alegaciones. En síntesis, trae a colación la doctrina de este Tribunal en relación con la suspensión de las penas privativas de libertad, de conformidad con la cual, en primer lugar ha de valorarse, como principal criterio rector, si la pena se sitúa por debajo del umbral de cinco años, que es el límite establecido por el legislador para diferenciar las penas graves de las menos graves. Junto a este criterio, también ha de tenerse en cuenta la gravedad de los hechos de los hechos enjuiciados, el bien jurídico protegido, su trascendencia social, la duración de la pena impuesta y, en su caso, el tiempo que reste de cumplimiento, así como el riesgo de eludir la acción de la justicia y la posible desprotección de las víctimas a que podría dar lugar la suspensión.

Descendiendo al caso concreto, el Fiscal considera que la pena pendiente de extinguir es de corta duración. Por ello, si la ponderación toma como referente principal ese parámetro, la suspensión cautelar debería ser acordada. Ahora bien, como en el presente caso al demandante le fue revocada la suspensión de la ejecución, considera aplicable al caso la doctrina enunciada en el ATC 265/2013, en virtud de la cual, el interés general en el cumplimiento de las penas podría verse perjudicado si se accediera a la suspensión cautelar, dado que el recurrente ha desarrollado una conducta claramente antisocial. Por todo ello, el Fiscal interesa la denegación de la suspensión interesada.

II. Fundamentos jurídicos

1. El artículo 56.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) dispone que la interposición de un recurso de amparo no suspenderá los efectos del acto o Sentencia impugnados. Sin embargo, el artículo 56.2 LOTC establece que podrá disponerse la suspensión cuando la ejecución “produzca un perjuicio al recurrente que pudiera hacer perder al amparo su finalidad” siempre que tal suspensión “no ocasione perturbación grave a un interés constitucionalmente protegido, ni a los derechos fundamentales o libertades públicas de otra persona”. Más concretamente, este Tribunal, como recuerdan los AATC 112/2011, de 18 de julio, FJ 1; y 44/2012, de 12 de marzo, FJ 2, ha establecido como criterio general la improcedencia de la suspensión de la ejecución de aquellos fallos judiciales que admiten la restitución íntegra de lo ejecutado, como por lo general sucede en los que producen efectos meramente patrimoniales que, por tener un contenido económico, no causan perjuicios de imposible reparación. Por el contrario, entiende procedente acordarla en aquellos otros fallos en los que resultan afectados bienes o derechos del recurrente en amparo de imposible o muy difícil restitución a su estado anterior, lo cual sucede en las condenas a penas privativas de libertad, habida cuenta de que “la libertad constituye un derecho cuya naturaleza convierte el perjuicio irrogado en irreparable, en caso de estimarse el amparo una vez cumplida parcial o totalmente la pena” (AATC 155/2002, de 16 de septiembre, FJ 3; 9/2003, de 20 de enero, FJ 2; y 44/2012, de 12 de marzo, FJ 1).

2. En relación con la suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad, este Tribunal ha asumido, como criterio de ponderación prioritario, el relativo a la gravedad de la pena, de manera que la directriz principal a tener en cuenta es si la pena se sitúa por encima o debajo del umbral de los cinco años (AATC 16/2009, de 26 de enero; 18/2011, de 28 de febrero, FJ 2; y 61/2013, de 27 de febrero; FJ 2), puesto que ésa es la frontera establecida por el legislador para diferenciar las penas graves de las menos graves, conforme a lo dispuesto en el artículo 33 del Código penal (ATC 44/2012, de 12 de marzo, FJ 2).

Junto a este criterio, el Tribunal ha venido ponderando otros aspectos y circunstancias de relieve, tales como la gravedad y naturaleza de los hechos enjuiciados, el bien jurídico protegido, su trascendencia social, la duración de la pena impuesta y el tiempo que reste de cumplimiento, el riesgo de eludir la acción de la Justicia y la posible desprotección de las víctimas, circunstancias, todas ellas, que expresan la reprobación que el Ordenamiento asigna al hecho delictivo y, por consiguiente, la magnitud del interés general en su ejecución (AATC 109/2008, de 14 de abril, FJ 2; 22/2009, de 26 de enero, FJ 2 ; y 150/2013, de 8 de julio, FJ 1).

3. Es cierto que, en el presente caso, la privación de libertad que le resta por cumplir al demandante es de corta duración. Como hemos apuntado con anterioridad, este último ha extinguido más de la mitad del tiempo duración de las penas de prisión que le fueron impuestas, por lo cual, quedándole por cumplir por cumplir cuatrocientos cuarenta y seis días, según recoge la liquidación de condena practicada. Sin embargo, conforme a la doctrina traída a colación, uno de los factores a tener en cuenta para resolver sobre la procedencia de otorgar la suspensión cautelar es el riesgo de eludir la acción de la Justicia. En el presente caso tal riesgo concurre, puesto que el demandante estuvo evadido del centro penitenciario durante un periodo de casi dos años. Por otra parte, como así lo pone de manifiesto el Ministerio Fiscal, en el ATC 265/2013, de 18 de noviembre, este Tribunal denegó la suspensión cautelar, en un caso en que al demandante le fue revocado el beneficio de la suspensión de ejecución de la pena, por haber delinquido durante el plazo de suspensión condicional.

En fin, aun admitiendo que, en el presente caso, la suspensión cautelar interesada se acomoda al principal criterio rector establecido por este Tribunal —la corta duración de la privación de libertad pendiente de cumplir—, sin embargo, el riesgo cierto de elusión de la Justicia, unido a la conducta desarrollada por el demandante durante el periodo de suspensión condicional, que defraudó la finalidad del beneficio que le fue otorgado, nos llevan a denegar, de conformidad con el criterio mantenido por el Ministerio Fiscal, la medida cautelar interesada por el demandante. Sin embargo, dado el perjuicio que la denegación de la suspensión ocasiona al demandante, este Tribunal considera necesario reducir en lo posible tal efecto, a cuyo fin la Sala acuerda acelerar la resolución del presente recurso, anteponiéndolo, incluso, en el orden de señalamientos.

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Denegar la suspensión cautelar de la ejecución de las penas privativas de libertad solicitada por el recurrente.

Madrid, a veintisiete de enero de dos mil catorce.

AUTO 20/2014, de 27 de enero de 2014

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2014:20A

Excms. Srs. doña Adela Asua Batarrita, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Enrique López y López.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 3085-2013, promovido en causa penal.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 21/2014, de 27 de enero de 2014

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2014:21A

Excms. Srs. doña Adela Asua Batarrita, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Enrique López y López.

Acuerda la suspensión en el recurso de amparo 3484-2013, promovido por don Eloi Vecina Gutiérrez en causa penal.

Suspensión de la ejecución del acto que origina el amparo: suspensión cautelar de sentencias penales; contenido patrimonial; costas procesales, no suspende; inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo, suspende; prisión de tres años, suspende.

AUTO

I. Antecedentes

1. Por escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el 7 de junio de 2013, doña Katiuska Marín Martín, Procuradora de los Tribunales, en nombre y representación de don Eloi Veciana Gutiérrez, asistido por el Letrado don Gabriel Berganza Tomé, interpuso recurso de amparo contra el Auto de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Tarragona, de 16 de abril de 2013, desestimatorio del recurso de súplica formulado contra el Auto de la misma Sección de 13 de marzo de 2013, por el que se acuerda la continuación de la ejecución de la pena impuesta de tres años de prisión, a la que fue condenado el recurrente por Sentencia de dicha Sección de 30 de noviembre de 2006, en la que se le condenó asimismo a la pena de multa de 10.000 €, con la responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago de dos meses y al pago de un tercio de las costas procesales, contra la que formuló recurso de casación que fue resuelto por Sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 27 de septiembre de 2007, en la que estimando parcialmente el recurso de casación, revocó la pena de multa de impuesta.

2. El demandante de amparo solicitó la suspensión de la ejecución de la pena por la tramitación de solicitud de indulto con fecha 10 de junio de 2008, siendo suspendida la ejecución de la pena de prisión por Auto de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Tarragona de 3 de julio de 2008, siendo denegada la solicitud de indulto mediante acuerdo del Consejo de Ministros de 29 de enero de 2010.

3. Por providencia de 25 de enero de 2013, dictada por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Tarragona, se acordó la notificación personal al señor Veciana de la no concesión del indulto, así como requerirle a fin de que ingresase voluntariamente en el centro penitenciario de Tarragona, para el cumplimiento de la pena.

4. El demandante de amparo solicitó ante el órgano sentenciador se declarase prescrita la pena, con alusión a la doctrina contenida en la STC 97/2010, lo que fue desestimado por Auto de 13 de marzo de 2013, dictado por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Tarragona, siendo recurrido en súplica por el ahora demandante dando lugar al Auto de dicha Sección de 16 de abril de 2013 que desestimó el recurso de súplica, contra los que se interpone el presente recurso de amparo.

5. En la demanda de amparo se alega que las resoluciones judiciales recurridas han vulnerado el derecho del recurrente a la tutela judicial efectiva en relación con los derechos a la libertad y legalidad penal, por entender que la pena está prescrita. Por otrosí, en la misma demanda, el recurrente solicita que se deje en suspenso el Auto recurrido y, en consecuencia, la ejecución de la pena impuesta de tres años de prisión.

6. Por providencia de 19 de diciembre de 2013 la Sala Segunda de este Tribunal acordó la admisión a trámite de la demanda de amparo, así como, a tenor de lo establecido en el art. 51 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), requerir atentamente a la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Tarragona, a fin de que en el plazo de diez días se emplazase a quienes fueron parte en el procedimiento, a excepción del demandante de amparo, para que pudieran comparecer en el recurso de amparo, así como se acordó formar la correspondiente pieza separada de suspensión y, mediante Providencia de la misma fecha se acordó, de conformidad con lo previsto en el art. 56 LOTC, conceder un plazo común de tres días al Ministerio Fiscal y al recurrente en amparo para que alegaran lo que estimasen pertinente en relación con la petición de suspensión interesada.

7. La representación procesal del recurrente, mediante escrito presentado el 13 de junio de 2008, reitera su petición de que este Tribunal proceda a suspender la ejecución de la Sentencia condenatoria, en tanto que, si finalmente se otorgara el amparo y no se hubiera acordado tal suspensión, la pérdida de libertad sería irreparable.

8. En su escrito de alegaciones, presentado también el 13 de junio de 2008, el Ministerio Fiscal estima procedente que se acuerde la suspensión de la ejecución de la Sentencia condenatoria impugnada, en lo que afecta al cumplimiento de la pena privativa de libertad, atendida la duración de la pena de prisión impuesta y que su suspensión no ocasiona una lesión específica y grave del interés general, más allá de aquélla que, de por sí, produce la no ejecución de un fallo judicial. Extiende la petición de suspensión a la pena accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo, pero se opone a la suspensión de la pena de multa, por ser su cuantía moderada y no haber acreditado el recurrente la imposibilidad de abonarla.

II. Fundamentos jurídicos

1. El art. 56.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) establece que cuando la ejecución del acto o Sentencia impugnados produzca un perjuicio al recurrente que pudiera hacer perder al amparo su finalidad, la Sala, o la Sección en el supuesto del art. 52.2 LOTC, de oficio o a instancia del recurrente, podrá disponer la suspensión, total o parcial, de sus efectos, siempre y cuando la suspensión no ocasione perturbación grave a un interés constitucionalmente protegido, ni a los derechos fundamentales o libertades de otra persona.

Interpretando la referida norma, este Tribunal viene manteniendo que, cuando se trata de resoluciones judiciales, la suspensión de su ejecución entraña en sí misma una perturbación del interés general consistente en mantener su eficacia, salvo que el demandante acredite suficientemente la irreparabilidad que para sus derechos fundamentales pudiera tener la ejecución del fallo, privando al amparo de su finalidad (por todos, AATC 2/2001, de 15 de enero; 45/2001, de 26 de febrero; 64/2001, de 26 de marzo; 78/2001, de 2 de abril, y 83/2001, de 23 de abril). Por perjuicio irreparable hemos entendido aquel que provoque que el restablecimiento del recurrente en el derecho constitucional vulnerado sea tardío e impida su efectiva restauración (entre otros muchos, AATC 251/2000, de 30 de octubre; 63/2001, de 26 de marzo; 170/2001, de 22 de junio, y 338/2005, de 26 de septiembre).

Más concretamente, este Tribunal ha establecido como criterio general la improcedencia de la suspensión de la ejecución de aquellos fallos judiciales que admiten la restitución íntegra de lo ejecutado, como, por lo general, sucede en las condenas de contenido patrimonial, salvo que por su importancia o cuantía o por las especiales circunstancias concurrentes, su cumplimiento pueda causar daños irreparables (por todos, ATC 159/2001, de 18 de junio, FJ 2 y las resoluciones allí citadas), a diferencia de aquellos otros en los que, por afectar a bienes o derechos del recurrente en amparo de imposible o muy difícil restitución a su estado anterior, procede acordarla, lo cual sucede, en principio, en las condenas a penas privativas de libertad y a penas privativas o limitativas de ciertos derechos. Este criterio, no obstante, no es absoluto, pues la doctrina que hemos elaborado señala que, en tales supuestos, la decisión ha de ponderar otros criterios relevantes, entre los cuales se encuentran la gravedad y naturaleza de los hechos enjuiciados y el bien jurídico protegido, su trascendencia social, la duración de la pena impuesta y el tiempo que reste de cumplimiento de la misma, el riesgo de eludir la acción de la Justicia y la posible desprotección de las víctimas. Entre tales circunstancias, adquiere especial significación la gravedad de la pena impuesta, porque, en principio, en ella se expresa la reprobación que el ordenamiento asigna al hecho delictivo y, por consiguiente, la magnitud del interés en su ejecución (ATC 273/1998, de 14 de diciembre).

En orden a las condenas a penas privativas de libertad de hasta cinco años, la regla general ha sido su suspensión conforme al criterio genérico de la pérdida de eficacia del amparo —atendida su duración y la previsible de resolución del proceso de amparo— y a la entidad de la pena en cuanto expresiva del grado de reprobación del hecho por el ordenamiento (AATC 277/1985, de 24 de abril; 264/1998, de 26 de noviembre; 265/1998, de 26 de noviembre; 22/2002, de 25 de febrero, 39/2004, de 9 de febrero, y 150/2013, de 8 de julio), criterios a los que se ha añadido el relativo al tiempo de cumplimiento efectivo de la pena, ya sea por haber estado en prisión preventiva o por haberse ejecutado tras ser firme la condena (ATC 221/2000, de 2 de octubre), así como la trayectoria, acreditada documentalmente por el recurrente, posterior a su condena (ATC 270/2002, de 11 de diciembre).

2. La aplicación al caso de la doctrina reseñada conduce a acordar la suspensión interesada dado que, de no suspenderse la pena privativa de libertad, podría ocasionarse al recurrente un perjuicio irreparable toda vez que, como ya hemos declarado en anteriores ocasiones (por todas, AATC 269/1998, de 26 de noviembre, y 84/2002, de 20 de mayo), estando comprendida la duración de la condena a pena de prisión —tres años— dentro de la posible duración de la tramitación del presente recurso, dicha pena privativa de libertad podría estar próxima a cumplirse —o se habría cumplido ya en su totalidad— en dicho momento.

Igualmente procede la suspensión de la pena accesoria legal de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, pues, conforme a nuestra jurisprudencia, las penas accesorias han de seguir la misma suerte que la principal (AATC 131/2001, de 22 de mayo, FJ 2, y 408/2005, de 21 de noviembre, FJ 2, entre otros muchos).

Por el contrario, las costas procesales son reconducibles a términos económicos, por lo que les resulta aplicable la doctrina de la no suspensión por su reparabilidad; tanto más cuanto el demandante ni siquiera ha intentado justificar el carácter irreversible de los daños que podría ocasionarle su abono, por lo que no procede en este momento su suspensión.

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Suspender la ejecución del Auto de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Tarragona, de 16 de abril de 2013, desestimatorio del recurso de súplica formulado contra el Auto de la misma Sección de 13 de marzo de 2013, por el que se acuerda la continuación de la ejecución de la pena impuesta de tres años de prisión a la que fue condenado el recurrente por Sentencia de dicha Sección de 30 de noviembre de 2006, en la que se le condenó asimismo a la pena de multa de 10.000 €, con la responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago de dos meses y al pago de un tercio de las costas procesales, contra la que formuló recurso de casación que fue resuelto por Sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 27 de septiembre de 2007, en la que estimando parcialmente el recurso de casación, revocó la pena de multa impuesta, exclusivamente en lo referente a la pena privativa de libertad de tres años de prisión y accesoria legal.

Madrid, a veintisiete de enero de dos mil catorce.

AUTO 22/2014, de 28 de enero de 2014

Pleno

ECLI:ES:TC:2014:22A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos y don Enrique López y López.

Acuerda la extinción, por pérdida de objeto, del recurso de amparo 9017-2008, promovido por don Ignacio Fernández Larrinoa Pérez de Luco en causa penal.

Extinción de la responsabilidad penal. Extinción del recurso de amparo. Límite máximo de cumplimiento de condena. Pérdida sobrevenida de objeto del recurso de amparo: pérdida sobrevenida de objeto por puesta en libertad. Redención de penas por el trabajo.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito que tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal el día 19 de noviembre de 2008, don Javier Cuevas Rivas, Procurador de los Tribunales y de don Ignacio Fernández de Larrinoa Pérez de Luco, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones judiciales que se citan en el encabezamiento.

2. Los hechos en los que tiene su origen el presente recurso y relevantes para su resolución son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) La Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, por Auto de 5 de noviembre de 1996, acordó fijar en treinta años de privación de libertad el tiempo total de cumplimiento de todas las penas impuestas al recurrente en las siguientes causas: pena de cuatro meses de arresto mayor, como autor de un delito de otorgamiento de contrato simulado, impuesta en la Sentencia del Juzgado de lo Penal núm. 1 de Vitoria de 28 de septiembre de 1994 en el procedimiento abreviado 274-1993; dos penas de once años de prisión mayor y una pena de tres meses de arresto menor, como encubridor de sendos delitos de atentado, asesinato y robo, impuestas en la Sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 22 de marzo de 1991 en el sumario núm. 31-1988 procedente del Juzgado Central de Instrucción núm. 4; una pena de quince años de reclusión menor, como cómplice de un delito de atentado, impuesta en la Sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 21 de noviembre de 1990 en el sumario núm. 31-1989 procedente del Juzgado Central de Instrucción núm. 4; una pena de treinta años de reclusión mayor, como autor de un delito de atentado con resultado de muerte, dos penas de veintisiete años y dieciocho años de reclusión mayor, como autor de sendos delitos de asesinato, y una pena de diez años de prisión mayor, como autor de un delito de terrorismo, impuestas en la Sentencia de la Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 25 de enero de 1990 en el sumario núm. 46-1988 procedente del Juzgado Central de Instrucción núm. 2; una pena de ocho años de prisión mayor, como autor del delito de colaboración con banda armada, y dos penas de diez años de prisión mayor, como autor de sendos delitos de depósito de armas de guerra y tenencia de explosivos, impuestas en la Sentencia de la Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 10 de junio de 1991 en las diligencias previas núm. 4-1990 procedentes del Juzgado Central de Instrucción núm. 2; y una pena de veintisiete años de reclusión mayor, como autor de un delito de asesinato, impuesta en la Sentencia la Sección Tercera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 12 de noviembre de 1990 en el sumario núm. 30-1988 procedente del Juzgado Central de Instrucción núm. 2.

b) Por providencia de 10 de enero de 1997, de la misma Sección, se aprobó la liquidación de condena, fijando como fecha de cumplimiento definitivo de la condena el 12 de septiembre de 2019 (folios 191 y 193).

c) Por Auto de 23 de junio de 1997, se acordó no haber lugar a la revisión de la Sentencia, indicando en sus fundamentos jurídicos (folios 233 y 234):

“La Disposición Transitoria Primera del nuevo Código Penal, de acuerdo en el propio texto del mismo (art. 2.2), establece el carácter retroactivo de sus disposiciones que sean favorables al reo. Las mismas disposiciones transitorias establecen la necesidad de la revisión de las sentencias firmes dictadas antes de la vigencia del nuevo Código siempre que la pena no esté ya ejecutada o suspendida. Entre los criterios de determinación de la norma más favorable a efectos de revisión, la disposición transitoria quinta establece que los Jueces o Tribunales aplicarán la disposición más favorable considerada taxativamente y no por ejercicio del árbitro judicial, añadiendo, que no se considera más favorable el nuevo Código cuando la duración de la pena anterior impuesta al hecho con sus circunstancias sea también imponible con arreglo al nuevo Código. …. En el caso que nos ocupa, precisamente del análisis global a que se hace referencia en el anterior, resulta que la pena impuesta en la presente causa no resulta revisable según el nuevo Código Penal.”

d) Mediante un escrito de fecha 27 de agosto de 2008, el centro penitenciario del El Puerto de Santamaría Puerto I remite un oficio a la Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional interesando que se participe si el criterio de cumplimiento coincide con el dictado por el Tribunal en la Sentencia 197/2006, en cuyo caso el licenciamiento definitivo sería el 12 de septiembre de 2019, o si por el contrario, el interno deberá cumplir una única pena de treinta años de la que deberán detraerse los beneficios penitenciarios, en cuyo caso el licenciamiento definitivo sería el 26 de octubre de 2008. Adjuntaba con el escrito una hoja de cálculo y el certificado de redenciones (folios 295 a 297).

e) Previo traslado al Ministerio Fiscal —quien informó que debía mantenerse el criterio adoptado en la STS 197/2006—, la Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Provincial mediante providencia de fecha 17 de septiembre de 2008, resolvió “que se debe mantener el criterio adoptado por la Sala Segunda del Tribunal Supremo” en su Sentencia de 28 de febrero de 2006.

f) Interpuesto recurso de súplica contra la anterior resolución, en el que se invocaban como infringidos, entre otros, el derecho a la tutela judicial efectiva en relación con el principio de intangibilidad, legalidad, prohibición de aplicación retroactiva de las normas penales perjudiciales para el reo, en relación con el derecho a la libertad, fue desestimado por Auto de la misma Sala y Sección de 14 de octubre de 2008.

3. El recurrente fundamenta su demanda de amparo en la vulneración de los derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), a la legalidad penal (art. 25.1 y 25.2 CE), a la libertad (art. 17 CE) y a la igualdad en la aplicación de la ley (art. 14 CE).

En primer lugar se aduce la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), en su vertiente de derecho de defensa y a la contradicción, en relación con el principio acusatorio, así como del derecho a un recurso efectivo (art. 14.5 del Pacto internacional de derechos civiles y políticos: PIDCP), todo ello en relación con el art. 17 CE.

En este motivo, con cita de las SSTC 123/2005 —en lo relativo al alcance del principio acusatorio y del deber de congruencia entre acusación y fallo—, y 11/1987 —que sostiene que el principio de audiencia y la igualdad de partes han de respetarse también en la ejecución de la pena—, se denuncia que la Audiencia Nacional dictó la providencia de 17 de septiembre de 2008, por la cual insta a la prisión a realizar una nueva liquidación de condena conforme a un nuevo criterio de cómputo de las redenciones de penas por trabajo, sin informar ni dar traslado al Sr. Fernández de Larrinoa o a su representación procesal. Con ello se está introduciendo una perspectiva jurídica novedosa en cuanto al cómputo de las redenciones por trabajo, que empeora la situación del reo al implicar el cumplimiento íntegro de las penas, y respecto de la cual éste no pudo defenderse en condiciones de igualdad con el Ministerio Fiscal. Se afirma también que ello supone la asunción de funciones acusatorias por el órgano judicial, que le están vedadas y comprometen su imparcialidad. El recurrente sólo pudo discutir la aplicación de tal criterio después de habérsele denegado el licenciamiento definitivo y denegado su libertad.

Dentro de este primer motivo, se denuncia también la vulneración del derecho de defensa y del derecho al recurso, con cita del art. 14.5 PIDCP, vulneración ésta que se imputa al Auto de 14 de octubre de 2008. Sostiene el recurrente que, al resolver el recurso de súplica, la Audiencia Nacional no entra en el fondo del objeto del debate, limitándose a entender que nos hallamos ante una mera ejecución de la referida Sentencia del Tribunal Supremo, cuando esta Sentencia sería firme y ejecutable para el recurrente en aquel procedimiento (Sr. Parot), pero no para el Sr. Fernández de Larrinoa. Con ello se vulnera el derecho a la segunda instancia penal y a un recurso efectivo.

En segundo término se refiere al principio de legalidad (art. 25.1 y 2 CE), en relación con la interpretación de los arts. 70.2 y 100 del Código penal (CP) de 1973 y con la Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos (I Congreso Naciones Unidas Ginebra 1955) y con el derecho fundamental a la libertad (art. 17 CE).

Se denuncia que la interpretación llevada a cabo por el Tribunal Supremo, y aplicada en el presente caso, es ajena al tenor literal de dichas normas, a las pautas axiológicas que conforman el ordenamiento constitucional y a los modelos de argumentación aceptados por la comunidad jurídica, y resulta extravagante, por cuanto quiebra con lo que había sido la interpretación realizada a lo largo de toda la historia penitenciaria, —conforme a la cual la redención de penas por el trabajo se abonaba al tiempo efectivo de cumplimiento— y lo hace en un momento en que la norma ha sido ya derogada y los supuestos de aplicación de la misma tienden a desaparecer. Entiende el recurrente que, sin entrar a discutir si el límite del art. 70.2 CP de 1973 es o no una nueva pena, a la vista del tenor literal del art. 100 CP de 1973 (“se le abonará para su cumplimiento” y aplicable “a efectos de liquidación de condena”) y teniendo en cuenta que la redención de penas por el trabajo es un instrumento de tratamiento penitenciario, cuya finalidad es conseguir el acortamiento efectivo de la condena, el tiempo redimido ha de considerarse tiempo efectivo de cumplimiento, por lo que en los treinta años han de incluirse tanto los años de internamiento efectivo, como las redenciones computables como tiempo de cumplimiento. Esta reducción tiende a la resocialización del delincuente y con la nueva interpretación se priva *de facto* del beneficio de las redenciones al Sr. Fernández de Larrinoa. Se añade también que el tiempo de cumplimiento no puede determinarse en base a criterios que no respetan los principios de seguridad, legalidad, proporcionalidad y equidad y que lo contrario sería un trato inhumano, que desactivaría los criterios de incentivación para la reinserción a los que responde el beneficio. Además el cambio radical y repentino en la jurisprudencia, diferenciando donde la ley no diferencia, de facto viene a aplicar retroactivamente una norma posterior desfavorable a un penado bajo el Código penal de 1973. Sostiene el recurrente que el Código penal de 1973 era la ley más favorable, en la medida en que las redenciones incidían sobre la liquidación de condena, acortando el tiempo de internamiento efectivo. El Código penal de 1973 no contemplaba la aplicación de las redenciones a la totalidad de las condenas, una previsión que sí realiza el art. 78 CP de 1995 en relación con los beneficios penitenciarios y que es desfavorable. También se destaca que las modificaciones legales en esta materia se realizaron, como se pone de relieve en la exposición de motivos de la Ley Orgánica 7/2003, de 30 de junio, con el objetivo de garantizar el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas, razón por la cual desaparece la redención de penas por el trabajo y los beneficios se aplican a la totalidad de las penas, lo que refuerza la evidencia de que dicha previsión no se encontraba en el Código penal de 1973 —siendo necesaria una reforma legal para consagrarla y que bajo la pretendida interpretación de la norma se promueve la aplicación retroactiva de una ley posterior desfavorable.

Como tercer motivo de amparo se denuncia de nuevo la vulneración de los arts. 9.1, 25.1 y 25.2 CE, en relación con el art. 100 CP 1973, el art. 66 del Reglamento de prisiones de 1956 y el art. 202 del Reglamento penitenciario actual, en relación con el derecho fundamental a la libertad.

De la lectura conjunta de los preceptos legales y reglamentarios invocados, en la demanda se concluye que las redenciones de pena por trabajo necesariamente han de imputarse al tiempo de cumplimiento efectivo de la pena, tal y como venía interpretándose y aplicándose de forma unánime hasta la “doctrina Parot”, y como había establecido el propio Tribunal Supremo en acuerdos adoptados en Plenos no jurisdiccionales de 18 de julio de 1996 y de 12 de febrero de 1999, en los que a la hora de determinar qué Código penal era más favorable —tras la entrada en vigor del Código penal de 1995— establecía que debían considerarse las redenciones como tiempo deducido del cumplimiento. Lo que implicaba, con carácter general, que el preso al que se le habían refundido las condenas y tenía un límite de cumplimiento de treinta años, cumplía veinte años de internamiento efectivo y diez años de cumplimiento por redenciones, que se descontaban del periodo efectivo de internamiento. Y así se había venido haciendo sin excepción por la administración penitenciaria, previa aprobación de Jueces de Vigilancia Penitenciaria y Tribunales sentenciadores.

Ello determinaría, en el presente caso, que el recurrente —a tenor de lo establecido en la certificación de redenciones realizada por el centro penitenciario que acompaña a la propuesta de licenciamiento definitivo en el oficio que da origen a este procedimiento —el día 26 de octubre de 2008 ya habría cumplido diez mil novecientos cincuenta días (treinta años), máximo de cumplimiento conforme al Código penal de 1973, si se suman los 6.977,3 días de internamiento efectivo y los días de redención (3.326,7 en concepto de redención ordinaria y seiscientos cuarenta y seis en concepto de redención extraordinaria). De lo contrario, y en la interpretación realizada por el Tribunal Supremo y aquí aplicada, se niega a las redenciones el carácter de beneficio penitenciario destinado a una reducción de condena pues se le obliga al cumplimiento efectivo de los treinta años, vulnerando el tenor literal y el espíritu de la ley, que determinan el carácter redentor del trabajo, su aplicación a la efectiva reducción de condena o a efectos de liquidación de la misma. Con ello se vulnera el principio de legalidad (art. 25 CE), vulneración que afecta directamente al derecho a la libertad, pues supone el alargamiento de la condena por más de once años.

El cuarto de los motivos de amparo denuncia la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en su vertiente de derecho a la intangibilidad de las resoluciones judiciales firmes, en relación con el derecho a la libertad personal (art. 17 CE).

Se destaca en la demanda que por Auto de 5 de noviembre de 1996, la Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional procedió a refundir las condenas, estableciendo un máximo de cumplimiento de treinta años. Posteriormente, tras la entrada en vigor del Código penal de 1995 y a los efectos de determinar cuál era la ley más favorable, el centro penitenciario de Málaga, en el que se encontraba interno el recurrente, remitió a la Audiencia Nacional una liquidación de condena, en la que se hacen constar las redenciones ordinarias y extraordinarias obtenidas hasta ese momento y las que podría obtener en el tiempo que le restaba de prisión, aplicándose la suma de ambas sobre el total de treinta años de pena refundida. De dicha liquidación se dio traslado al Ministerio Fiscal, quien informa que “a la vista de la liquidación provisional remitida por el Centro Penitenciario”, no procede revisar la condena por ser más beneficioso para el reo el Código penal derogado. Por Auto de 23 de junio de 1997, la Audiencia Nacional resuelve que no ha lugar a la revisión de la Sentencia, haciendo referencia expresa en los Antecedentes a la liquidación de condena realizada por el centro penitenciario, a la que implícitamente otorgó valor, destacando que en ella se hace referencia a los beneficios penitenciarios obtenidos hasta el momento y fechas previstas de cumplimiento con cómputo y sin cómputo de beneficios penitenciarios.

Todas estas resoluciones, y en concreto el Auto de 23 de junio de 1997, no sólo han generado una expectativa de reducción de condena y obtención de la libertad en una determinada fecha, por aplicación de las redenciones a la única pena de treinta años, sino que son firmes y, por ello, tanto la providencia de 17 de septiembre de 2008 como el Auto de 14 de octubre de 2008 impugnados, al alterar el criterio de cómputo de las redenciones que ya aquellas habían sentado, vienen a modificar el contenido de esas resoluciones firmes e intangibles, vulnerando además la prohibición de retroactividad de las normas penales perjudiciales (se citan el art. 9.3 CE, la STC 223/1997 y la STEDH de 22 de marzo de 2001, caso *Streletz, Kessler y Krenz v. Alemania*) y el derecho a la libertad, pues el recurrente debería haber obtenido la libertad el día 26 de octubre de 2008 y no el 12 de septiembre de 2019.

En quinto lugar, invocando el derecho a la igualdad en la aplicación de la ley (art. 14 CE) y la STC 144/1988, se denuncia el injustificado y arbitrario cambio de criterio a raíz de la STS 197/2006, —al afirmar que el límite de treinta años no es una nueva pena y que la redención de penas por el trabajo ha de computarse respecto de la totalidad de las penas impuestas—, que rompe con toda la jurisprudencia anterior al respecto (cita las SSTS 506/1994, 1985/1992, 1109/1997, 1458/2002, 1778/2002, 699/2003 y 1123/2005; los Plenos no jurisdiccionales de 18 de julio de 1996 y 12 de febrero de1999; así como todas las liquidaciones de condena y licenciamientos admitidos por todos y cada uno de los Tribunales españoles; posteriormente cita las STS 529/1994 y 1223/2005 y el Voto particular de la STS 197/2006), aplicada a cientos de presos, en un momento en que la norma (Código penal de 1973) ya está derogada y resulta aplicable a un número muy limitado de presos y sin que existan razones fundadas que justifiquen el mismo. Se afirma que se trata de una reescritura de la ley, provocada por factores extrajurídicos, por quiénes son los sujetos pasivos a los que afecta y por las circunstancias en que se adopta la decisión, por tanto, un cambio de criterio *ad personan*, constitucionalmente vedado. También se señala que al recurrente se le deniega lo que a otros cientos de presos se les concedió, aplicando la ley de forma diferente y discriminatoria. En concreto se destaca que en el presente caso, el coimputado y condenado en el mismo procedimiento que el recurrente, don J.C.F.A., ya se encuentra en libertad, al haberse aprobado su licenciamiento definitivo por la propia Sección la de la Audiencia Nacional el día 30 de octubre de 2005, en aplicación del anterior criterio, lo que se deniega al recurrente, aplicando la misma ley de forma diferente y discriminatoria.

En el sexto motivo de amparo se alega la vulneración del derecho a la libertad (art. 17.1 CE), en relación con los artículos 5 y 7.1 del Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales (CEDH) y 9.1, 5 y 15.1 PIDCYP. Tras poner de relieve que, conforme a la jurisprudencia de este Tribunal, la redención de penas por el trabajo afecta al derecho a la libertad (SSTC 31/1999, 76/2004), se denuncia que el mencionado cambio de criterio jurisprudencial contra reo modifica su expectativa de libertad, implicando un alargamiento de su estancia en prisión, sin base legal ni reglamentaria (se cita y reproduce parcialmente el Voto particular de la STS 197/2006) y en contra de la práctica habitual y pacífica. Además, se señala que esta técnica vacía absolutamente de contenido la redención de penas por el trabajo, haciéndola inoperante, y crea una suerte de cumplimiento virtual de la condena, pues el tiempo acumulado por redenciones es tiempo efectivamente cumplido y no una suerte de tiempo virtual, como señala la STS de 5 de abril de 2001. En el presente caso, según se desprende de la liquidación de condena y propuesta de licenciamiento definitivo efectuada por el centro penitenciario, el recurrente había cumplido los treinta años de condena el día 26 de octubre de 2008 (sumando los días de cumplimiento efectivo y los redimidos), por lo que la denegación del licenciamiento definitivo viola el art. 17 CE, el art. 7.1 del Convenio europeo y los arts. 9.1, 5 y 15.1 PIDCP.

En virtud de todo lo expuesto, en el Suplico de la demanda se solicita el otorgamiento del amparo, la revocación de las resoluciones recurridas y la inmediata puesta en libertad del recurrente.

4. Por providencia de 26 de marzo de 2012, la Sala Primera de este Tribunal acordó la admisión a trámite de la demanda así como, a tenor de lo establecido en el art. 51 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), requerir atentamente a la Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional para que remitiera testimonio de las actuaciones correspondientes a la ejecutoria núm. 62-1991, interesando al tiempo que se emplazara a quienes fueron parte en el procedimiento, a excepción del demandante de amparo, para que pudiesen comparecer en el recurso de amparo.

5. Mediante otra providencia de la misma fecha se acordó formar la correspondiente pieza separada de suspensión y, de conformidad con lo previsto en el art. 56 LOTC, conceder un plazo común de tres días al Ministerio Fiscal y al recurrente en amparo para que alegaran lo que estimasen pertinente en relación con la petición de suspensión interesada. Evacuado dicho trámite, mediante Auto de 22 de mayo de 2012, la Sala Primera acordó denegar la suspensión solicitada.

6. A través de una diligencia de ordenación de 1 de junio de 2012 se acordó dar vista de las actuaciones a las partes personadas y al Ministerio público por término de veinte días, dentro de los cuales podrían presentar las alegaciones que estimasen pertinentes, conforme a lo establecido en el art. 52.1 LOTC.

7. El día 6 de julio de 2012 presentó sus alegaciones el Ministerio Fiscal, interesando la desestimación del amparo.

Tras resumir los antecedentes del caso, se rechaza la concurrencia del óbice procesal de falta de agotamiento, pues aunque el recurrente no interpuso recurso de casación contra el Auto que recurre en amparo, lo hizo ateniéndose a la instrucción de recursos contenida en el citado Auto, supuesto idéntico al resuelto en la STC 55/2012, de 29 de marzo, FJ 2.

Y respecto al fondo del asunto, sostiene el Fiscal que resulta de aplicación al caso la doctrina sentada por el Tribunal en sus recientes Sentencias de 29 de marzo de 2012, en las que resuelve recursos de amparo similares al presente, en los que se impugnaban resoluciones judiciales que retrasaban el licenciamiento de los condenados en aplicación de la doctrina establecida en la STS 197/2006, de 28 de febrero, y en los que se alegaba la lesión de los mismos derechos fundamentales.

En concreto, entiende el Fiscal que el presente recurso guarda una gran similitud con el recurso de amparo 4017-2009, resuelto por la STC 55/2012, de 29 de marzo, FJ 3, en cuanto a las vulneraciones de naturaleza procesal alegadas (indefensión por no dar al recurrente audiencia previa al dictado de la providencia de 17 de septiembre de 2008 y vulneración del derecho al recurso), que han de rechazarse con idéntico razonamiento.

Y en cuanto a la cuestión de fondo planteada en el recurso, resulta de aplicación en su opinión lo sostenido, entre otras, en la STC 48/2012, cuyos FFJJ 4, 5 y 6 reproduce. Trasladando dicha doctrina al presente recurso, argumenta el Ministerio público que no hay vulneración del derecho a la intangibilidad de las resoluciones judiciales firmes, puesto que ninguna de las resoluciones mencionadas en la demanda establece criterio alguno sobre la imputación y el cómputo de los beneficios de redención de pena por el trabajo. No lo hace el Auto de refundición de condenas de 5 de noviembre de 1996, que se limita a aplicar el art. 70.2 CP y a fijar el límite máximo de cumplimiento, sin referencia alguna a los beneficios o a su cómputo. Y tampoco el Auto de 23 de junio de 1997, que acuerda no revisar la Sentencia, puesto que no se pronuncia sobre la cuestión de los beneficios. En definitiva, “ni en el auto de refundición de condenas, ni en el que denegó la revisión de la condena cabe apreciar la realización por el órgano judicial de un juicio sobre la aplicación o el cómputo de los beneficios penitenciarios. Es por ello, que debe rechazarse que las resoluciones ahora impugnadas revisaran la situación jurídica establecida por aquellas resoluciones firmes”. Se cita también la STC 66/2009, de 29 de marzo, FFJJ 5 y 6, que se reproducen.

8. La representación procesal del demandante de amparo no formuló alegaciones.

9. El Pleno del Tribunal Constitucional, por providencia de 5 de noviembre de 2013, de conformidad con lo dispuesto en el art. 10.1 n) LOTC, a propuesta del Presidente, acordó recabar para sí el conocimiento del recurso de amparo.

10. El Pleno del Tribunal Constitucional, por providencia de 7 de noviembre de 2013, acordó conceder un plazo de cinco días a las partes personadas para que alegaran lo que estimaran conveniente sobre la incidencia que pudiera tener en el presente procedimiento la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 21 de octubre de 2013 (caso *Del Rio Prada c. España*).

11. El Ministerio Fiscal, por escrito registrado el 18 de noviembre de 2013, presentó sus alegaciones interesando que se estimara el recurso de amparo por lesión de los derechos reconocidos en el art. 25.1 CE en relación con los arts. 9.3 y 17.1 CE y en orden a su restablecimiento se declare la nulidad de la providencia de fecha 17 de septiembre de 2008 y del Auto de 14 de octubre de 2008 de la Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, retrotrayendo las actuaciones al momento anterior a la primera de esas resoluciones para que se dicte otra que sea respetuosa con los derechos que se declaran conculcados.

12. El recurrente, por escrito registrado el 18 de noviembre de 2013, presentó sus alegaciones solicitando que se otorgara el amparo y se ordenara la inmediata puesta en libertad del demandante. A tal fin expuso que el caso del Sr. Fernández de Larrinoa es similar al de Del Rio Prada y, por lo tanto de acuerdo con lo establecido en la STEDH de 21 de octubre de 2013, se están vulnerando los derechos fundamentales consagrado en los arts. 25 CE en relación con el art. 9.3, 17 CE y los arts. 7 y 5.1 CEDH pues desde el 26 de octubre de 2008 se encuentra indebidamente privado de libertad.

13. El 5 de diciembre de 2013 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal comunicación del Ilmo. Secretario Judicial de la Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional por la que se ponía en conocimiento la puesta en libertad del demandante y la extinción de su responsabilidad criminal, adjuntando copia del Auto dictado por dicha Sección en fecha 26 de noviembre de 2013, en el que se indicaba:

“Único.- Conforme al criterio ya fijado por el Pleno de la Sala de lo Penal en Autos de 22 y 25 de octubre de 2013 y 8 de noviembre de 2013 y visto lo establecido por la Sala Segunda del tribunal Supremo, en Acuerdo de 12 de noviembre de 2013, para el trámite a seguir y criterios de aplicación a otros supuestos de la STEDH de 21 de octubre de 2013, se está en el caso de hacer extensiva su aplicación al que aquí nos ocupa por la similitud que guarda con el que fuera abordado en la referida STEDH.

En consecuencia, en aplicación de la doctrina del Pleno de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, y del referido Acuerdo de la Sala General del Tribunal Supremo de fecha 12 de noviembre de 2013, al tener que tomar como referencia el tope máximo de 30 años, para, a partir de él, hacer los descuentos que correspondan por redenciones, y tratarse las sentencias cuya ejecución se está llevando en la presente ejecutoria, todas ellas anteriores al 28 de febrero de 2006, procede acordar la libertad de Ignacio fernández de Larrinoa Pérez de Luco, por cuanto que, conforme a los cómputos realizados según las reglas por las que hemos de regirnos con anterioridad a la referida fecha hubiera podio dejar extinguida su condena el 26 de octubre de 2008.”

14. El Pleno del Tribunal Constitucional, por providencia de 5 diciembre de 2013, acordó conceder un plazo de cinco días a las partes personadas para que alegaran lo que estimaran conveniente sobre la perdida de objeto del recurso a la vista del Auto de 26 de noviembre de 2013 dictado por la Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional.

15. Únicamente presentó alegaciones el Ministerio Fiscal, mediante escrito registrado el 15 de enero de 2013, en el que consideró que existía pérdida sobrevenida de objeto del recurso de amparo al haberse producido, tras la admisión de la demanda, la reparación por la Audiencia Nacional de la lesión del derecho a la libertad del demandante.

II. Fundamentos jurídicos

1. Conforme a nuestra reiterada doctrina (por todos, ATC 6/2013, de 14 de enero, que a su vez cita los AATC 43/1985, de 23 de enero; 243/2007, de 21 de mayo; 285/2008, de 22 de septiembre, y 287/2008, de 22 de septiembre), la desaparición sobrevenida del objeto es una de las formas de terminación del proceso constitucional iniciado por el recurso de amparo, cuando las circunstancias sobrevenidas con posterioridad a la presentación de la demanda hacen innecesario un pronunciamiento del Tribunal Constitucional al haberse modificado de manera sustancial la controversia.

De este modo, “como hemos declarado reiteradamente —así, STC 118/2007, de 21 de mayo, FJ 2— la desaparición sobrevenida del objeto del proceso, aun cuando no contemplada expresamente en el art. 86.1 LOTC, ha sido admitida por este Tribunal como forma de terminación de los distintos procesos constitucionales. En particular y en lo que ahora importa, es lo que sucede en los casos en los que, en el procedimiento que dio origen al recurso de amparo, los propios órganos judiciales han reparado las lesiones del derecho invocado en sede constitucional, (SSTC 305/2000, de 11 de diciembre, FJ 9; 13/2005, de 31 de enero, FJ 2; y ATC 30/2004, de 9 de febrero, FJ 3). De modo que, en estos supuestos, la demanda de amparo deja de tener objeto, toda vez que la reparación de la lesión del derecho fundamental por los propios órganos judiciales, antes de que este Tribunal dicte su decisión, priva de sentido al pronunciamiento sobre una vulneración ya inexistente, salvo que, como también hemos afirmado, a pesar de haber desaparecido formalmente el acto lesivo, debieran tenerse en cuenta otros elementos de juicio que continuaran haciendo precisa nuestra respuesta (SSTC 84/2006, de 27 de mayo, FJ 2; y 128/2006, de 24 de abril, FJ 2)” (STC 133/2007, de 4 de junio, FJ 2).

En tales supuestos podemos recordar que, “constituyendo el recurso de amparo un remedio jurisdiccional idóneo únicamente para la reparación de lesiones singulares y efectivas de los derechos fundamentales, sin que puedan hacerse valer por medio de dicha vía otras pretensiones que las dirigidas al restablecimiento o la preservación de aquellos derechos (art. 41.3 LOTC), cuando ha desaparecido la causa origen del proceso de amparo (así, SSTC 40/1982, de 30 de junio, 32/1982, de 7 de junio, 151/1990, de 4 de octubre, 139/1992, de 13 de octubre, 57/1993, de 15 de febrero, 87/1996, de 21 de mayo, 257/2000, de 30 de octubre, y AATC 56/1983, de 16 de febrero, 287/1984, de 16 de mayo, 43/1985, de 23 de enero, 945/1985, de 19 de diciembre, 258/1992, de 14 de septiembre), no cabe sino concluir, en principio, que éste carece desde ese momento de objeto sobre el que deba pronunciarse este Tribunal (por todos, ATC 156/2003, de 19 de mayo, FJ 5).” (ATC 286/2006, de 24 de julio, FJ 2). En todo caso conviene advertir que es preciso excluir todo automatismo en la respuesta, por lo que habrá que atender a las circunstancias particulares que concurren en cada caso (STC 305/2000, de 11 de diciembre, FJ 9).

2. Del examen de los autos se desprende que por Auto de la Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 26 de noviembre de 2013 se resolvió hacer extensiva la aplicación de la STEDH de 21 de octubre de 2013 por la similitud existente con las pretensiones del demandante de amparo. Y “en consecuencia … tomar como referencia el tope máximo de 30 años, para, a partir de él, hacer los descuentos que correspondan por redenciones, y … acordar la libertad de Ignacio Fernández De Larrinoa Pérez de Luco, por cuanto que, conforme a los cómputos realizados según las reglas por las que hemos de regirnos con anterioridad a la referida fecha, hubiera podido dejar extinguida su condena el 26 de octubre de 2008”. En dicho Auto se acordó la inmediata puesta en libertad y se declararon extinguidas las responsabilidades penales.

El Auto reconocía que las redenciones debían ser abonadas del tope máximo de treinta años y en consecuencia que la fecha en que hubiera podido quedar extinguida su condena era el 26 de octubre de 2008. Precisamente esa fue la pretensión que el demandante sostuvo en su recurso de amparo y luego mantuvo en el escrito de alegaciones presentado el 18 de noviembre de 2013, en la que sustentaba la impugnación del Auto y de la providencia de la Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, de 14 de octubre de 2008 y 17 de septiembre de 2008 respectivamente, y solicitaba la inmediata puesta en libertad.

Habiéndose reconocido como fecha de extinción de su condena el 26 de octubre de 2008 y procedido a la puesta en libertad del demandante, de conformidad con lo dispuesto en los arts. 80 y 86.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), en relación con el art. 22 de la Ley de enjuiciamiento civil, procede declarar la perdida de objeto del presente recurso, en tanto que la continuación del proceso no satisface ningún interés, al haberse dejado sin efecto el acto lesivo reconociéndose como fecha de extinción de su condena —como pretendía el demandante a lo largo del procedimiento previo al amparo y mantiene en el presente recurso— el 26 de octubre de 2008, sin que conste que dicha resolución haya sido recurrida.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Declarar la extinción del recurso por la pérdida de objeto del amparo interpuesto y el archivo de las actuaciones.

Madrid, a veintiocho de enero de dos mil catorce.

AUTO 23/2014, de 28 de enero de 2014

Pleno

ECLI:ES:TC:2014:23A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos y don Enrique López y López.

Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 6704-2013, planteada por el Juzgado de lo Penal núm. 15 de Barcelona en relación con la disposición adicional quinta, norma segunda, de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.

Cuestión de inconstitucionalidad: función de la cuestión de inconstitucionalidad; identificación de los preceptos constitucionales. Inadmisión de cuestión de inconstitucionalidad: cuestión de inconstitucionalidad notoriamente infundada; inadmisión de cuestión de inconstitucionalidad por falta de requisitos procesales. Jurisdicción constitucional: carencia de jurisdicción para resolver dudas interpretativas.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 18 de noviembre de 2013 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal un oficio del Juzgado de lo Penal núm. 15 de Barcelona, al que se adjuntaba testimonio de la ejecutoria núm. 728-2012. La documentación aportada incluye el Auto de 2 de diciembre de 2012, en el que se acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad sobre la disposición adicional quinta, norma segunda, de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), ante su posible contradicción con los arts. 14 y 24.1 CE

La disposición cuestionada establece:

“Las resoluciones del Juez de Vigilancia Penitenciaria en materia de ejecución de penas serán recurribles en apelación y queja ante el Tribunal sentenciador, excepto cuando se hayan dictado resolviendo un recurso de apelación contra resolución administrativa que no se refiera a la clasificación del penado.

En el caso de que el penado se halle cumpliendo varias penas, la competencia para resolver el recurso corresponderá al Juzgado o Tribunal que haya impuesto la pena privativa de libertad más grave, y en el supuesto de que coincida que varios Juzgados o Tribunales hubieran impuesto pena de igual gravedad, la competencia corresponderá al que de ellos la hubiera impuesto en último lugar.”

2. Los antecedentes procesales de la cuestión de inconstitucionalidad planteada son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) El 21 de junio de 2012 el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria núm. 5 de Cataluña dictó Auto desestimando el recurso de alzada formulado por el Ministerio Fiscal contra la resolución del Director General de Recursos y Régimen Penitenciario del Departamento de Justicia de la Generalitat de Cataluña de 8 de mayo de 2012 que acordó clasificar inicialmente en tercer grado de tratamiento a un penado.

b) El Fiscal interpuso recurso de apelación, que fue admitido a trámite por el órgano judicial, el cual remitió las actuaciones a la Sección Vigesimoprimera de la Audiencia Provincial de Barcelona que, sin embargo, por Auto de 27 de septiembre de 2012, rechazó ser competente para resolverlo, afirmando la competencia del órgano sentenciador de la causa penal, en este caso el Juzgado de lo Penal núm. 15 de Barcelona.

c) Recibidas las actuaciones por el indicado Juzgado de lo Penal, mediante providencia de 4 de octubre de 2012 acordó abrir el trámite previsto en el 35.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), oyendo a las partes y al Ministerio Fiscal acerca de la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad sobre la disposición adicional quinta, norma segunda, LOPJ, por posible contradicción con los arts. 14 y 24.1 CE.

La defensa del penado, por medio de escrito de 23 de octubre de 2012, se mostró conforme con el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, al igual que el Ministerio Fiscal, que mediante escrito presentado el 23 de noviembre de 2012 se abstuvo de pronunciarse sobre la posible inconstitucionalidad del precepto, por entender reservada al Fiscal General del Estado la emisión de informe al respecto, pero apreció que la norma era aplicable y relevante para la resolución del proceso, por lo que sostuvo la procedencia de plantear la cuestión de inconstitucionalidad.

d) El 2 de diciembre de 2012 se dictó Auto promoviendo la cuestión de inconstitucionalidad, en los términos que seguidamente se detallan.

El órgano judicial constata que la disposición adicional quinta, norma segunda, de la Ley Orgánica del Poder Judicial atribuye a los órganos judiciales sentenciadores la competencia para resolver recursos de apelación contra resoluciones de los Jueces de Vigilancia Penitenciaria en materia de ejecución de penas. Ningún problema existe cuando el órgano sentenciador ha sido una Audiencia Provincial, pero sí cuando lo es un órgano unipersonal que no tenga la consideración de superior procesal del Juez de Vigilancia Penitenciaria, como ocurre con los Jueces de lo penal.

Aun cuando el Juez que plantea la cuestión de inconstitucionalidad entiende que sólo las Audiencias Provinciales pueden resolver este tipo de recursos, aduce que no existe un práctica uniforme, pues mientras que unas Audiencias Provinciales consideran que la competencia corresponde en todo caso a las propias Audiencias, otras entienden que también los Jueces de lo penal pueden resolver tales recursos de apelación. A juicio del Juez proponente, esta disparidad de criterios vulnera los arts. 14 y 24.1 CE, en relación con el art. 2.1 del Protocolo 7 del Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales.

3. Por resolución de 3 de diciembre de 2013, la Sección Cuarta de este Tribunal acordó oír al Fiscal General del Estado, a los efectos que determina el art. 37.1 LOTC, para que alegase lo que considerase conveniente acerca de la admisibilidad de la presente cuestión de inconstitucionalidad, en relación con el cumplimiento de los requisitos procesales exigidos por el art. 35.2 LOTC y por si fuere notoriamente infundada (art. 37.1 LOTC).

4. Mediante escrito registrado el 20 de diciembre de 2013, el Fiscal General del Estado solicita la inadmisión de la cuestión de inconstitucionalidad en atención a que su contenido coincide con el de sendas cuestiones de inconstitucionalidad planteadas por el propio Juzgado de lo Penal núm. 15 de Barcelona, que fueron inadmitidas por los AATC 59/2013, de 26 de febrero, y 255/2013, de 5 de noviembre, cuyos razonamientos recoge el escrito del Ministerio público.

II. Fundamentos jurídicos

1. 1. La cuestión de inconstitucionalidad planteada por el Juzgado de lo Penal núm. 15 de Barcelona, mediante Auto de 2 de diciembre de 2012, tiene por objeto la disposición adicional quinta, norma segunda, de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), ante su posible contradicción con los arts. 14 y 24.1 CE. La disposición cuestionada establece:

“Las resoluciones del Juez de Vigilancia Penitenciaria en materia de ejecución de penas serán recurribles en apelación y queja ante el Tribunal sentenciador, excepto cuando se hayan dictado resolviendo un recurso de apelación contra resolución administrativa que no se refiera a la clasificación del penado.

En el caso de que el penado se halle cumpliendo varias penas, la competencia para resolver el recurso corresponderá al Juzgado o Tribunal que haya impuesto la pena privativa de libertad más grave, y en el supuesto de que coincida que varios Juzgados o Tribunales hubieran impuesto pena de igual gravedad, la competencia corresponderá al que de ellos la hubiera impuesto en último lugar.”

El Fiscal General del Estado, por las razones de las que se ha dejado constancia en los antecedentes de esta resolución, se opone a la admisión a trámite de la cuestión de inconstitucionalidad por los defectos procesales que aprecia en su planteamiento y por resultar notoriamente infundada.

2. Ciertamente, conforme a lo dispuesto en el art. 37.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), este Tribunal puede rechazar en trámite de admisión y mediante Auto aquellas cuestiones de inconstitucionalidad que adolezcan de la falta de los necesarios requisitos procesales o que fueren notoriamente infundadas.

Así ocurre en el presente caso, en el que el Juzgado de lo penal núm. 15 de Barcelona vuelve a plantear cuestión de inconstitucionalidad contra la misma disposición y con idéntica argumentación a la contenida en sendas cuestiones de inconstitucionalidad que fueron inadmitidas mediante los AATC 59/2013, de 26 de febrero, y 255/2013, de 5 de noviembre, a cuyo contenido procede remitirse.

En efecto, en el ATC 59/2013, de 26 de febrero, al que sigue el ATC 255/2013, de 5 de noviembre, apreciamos una defectuosa formulación de la duda de constitucionalidad, tras haber recordado que el deber impuesto por el art. 35.2 LOTC al órgano judicial de concretar los preceptos constitucionales que, a su juicio, han resultado infringidos, no supone tan sólo que el Auto en que se plantee la cuestión contenga la cita de tales preceptos, sino que es preciso también que el órgano judicial exteriorice el razonamiento que le ha llevado a cuestionar la constitucionalidad de la norma; de modo que no puede el Juez limitarse a manifestar la existencia de su propia duda sin aducir las razones que la abonan, ya que la decisión del Tribunal Constitucional únicamente es posible como respuesta a las razones por las que los órganos judiciales vienen a dudar, en un caso concreto, de la congruencia entre la Constitución y una norma con rango de ley (por todas, STC 126/1987, de 16 de julio, FJ 3).

En este sentido, lo primero que debe objetarse es la suficiencia de la invocación del art. 2.1 del Protocolo núm. 7 del Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales pues, sin perjuicio de la obligación hermenéutica derivada del art. 10.2 CE, el Convenio europeo no se convierte en sí mismo en canon de constitucionalidad del precepto cuestionado, dado que las normas legales impugnadas deben ser contrastadas con los correspondientes preceptos constitucionales; en consecuencia, sólo podrá declararse su inconstitucionalidad si aquellas normas con rango de ley vulneran el contenido constitucionalmente declarado de tales derechos y libertades (STC 236/2007, de 7 de noviembre, FJ 5).

En segundo lugar, debe consignarse que en el presente caso no es posible encontrar en el Auto de planteamiento de la cuestión ningún razonamiento referido a la vulneración del art. 24.1 CE. Ni aun siquiera resulta posible identificar la vertiente del derecho a la tutela judicial efectiva concernida, por lo que en relación con dicho precepto constitucional hemos de considerarse radicalmente incumplido el deber de formular adecuadamente la duda de constitucionalidad.

También en lo que atañe a la eventual lesión del art. 14 CE cabe apreciar una defectuosa formulación de la duda de constitucionalidad, pues más allá de no concretarse cuál de los criterios discriminatorios que contempla el art. 14 CE está en la base de la pretendida situación de desigualdad, se aprecia también una completa carencia de argumentación específica acerca de la incompatibilidad de la propia disposición legal cuestionada con el art. 14 CE, ya que el reproche de inconstitucionalidad formulado se dirige contra la existencia de interpretaciones divergentes realizadas por diversas Audiencias Provinciales, que producen, a juicio del órgano judicial, desigualdad entre los justiciables.

Lo cierto es que la finalidad de la cuestión de inconstitucionalidad no estriba en resolver controversias interpretativas sobre la legalidad o dudas sobre el alcance de determinado precepto legal, para lo cual el ordenamiento jurídico dispone de otros cauces. Precisamente, en el propio Auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad se reproduce literalmente un Auto de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, de 14 de junio de 2005, dictado en otro caso, pero en el que viene, justamente, a resolverse igual controversia mediante una interpretación conjunta de la normativa aplicable, con el resultado de considerar competente para resolver estos recursos de apelación a la Audiencia de la provincia correspondiente al órgano sentenciador de la causa penal. El órgano proponente comparte este criterio del Tribunal Supremo, pero al no haber sido el acogido en este caso por la Audiencia Provincial de Barcelona, plantea la cuestión de inconstitucionalidad.

Sin embargo, la cuestión de inconstitucionalidad “no puede ser instrumentada al modo de un cauce consultivo mediante el cual la jurisdicción constitucional vendría a despejar las dudas que abrigara el órgano judicial no ya sobre la constitucionalidad de un precepto legal, sino sobre cuál fuera, de entre las varias posibles, su interpretación y aplicación más acomodada a la Constitución” [STC 222/1992, de 11 de diciembre, FJ 2 b)]. En particular, hemos afirmado reiteradamente que la interpretación de las normas sobre competencia de los órganos judiciales corresponde en exclusiva a la jurisdicción ordinaria, sin que deba trasladarse al Tribunal Constitucional el problema de la determinación del Juez del caso, cuyo discernimiento no le compete (SSTC 23/1986, de 14 de febrero, FJ 3; 93/1988, de 24 de mayo, FJ 2; 224/1993, de 1 de julio, FJ 3; 126/2000, de 16 de mayo, FJ 4; y 191/2011, de 12 de diciembre, FJ 5). Y es también reiterada nuestra jurisprudencia afirmando que la disparidad de criterios interpretativos de los órganos judiciales carece por sí misma de relevancia constitucional, pues es fruto de la independencia judicial en la interpretación y aplicación de las leyes; sólo es apreciable la vulneración del derecho a la igualdad en la aplicación de la ley (art. 14 CE) cuando un mismo órgano judicial resuelve de manera contradictoria casos sustancialmente iguales, sin ofrecer justificación para apartarse de sus propios precedentes (por todas, STC 13/2011, de 28 de febrero, FJ 3), situación ajena al presente caso.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Inadmitir la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Madrid, a veintiocho de enero de dos mil catorce.

AUTO 24/2014, de 29 de enero de 2014

Sección Primera

ECLI:ES:TC:2014:24A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel y doña Encarnación Roca Trías.

Acepta una abstención en el recurso de amparo 2612-2013, promovido por Caja de Ahorros de Granada, S.A., y entidad de crédito en pleito civil.

Abstención de Magistrados del Tribunal Constitucional, acepta: intervención en la vía judicial previa.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 30 de abril de 2013, el Procurador de los Tribunales don Miguel Ángel Castillo Sánchez, en nombre y representación de la Caja General de Ahorros de Granada, S.A., y Banco Mare Nostrum, S.A., interpuso demanda de amparo contra la providencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de 26 de febrero de 2013, por el que se inadmite el incidente de nulidad de actuaciones contra el Auto de 20 de noviembre de 2012, por el que se inadmite el recurso de casación núm. 2555-2011, dando lugar al presente recurso de amparo, sobre cuya admisibilidad debe conocer la Sección Primera de este Tribunal.

2. De conformidad con el acuerdo de 26 de junio de 2013, del Pleno del Tribunal Constitucional, por el que se dispone la composición de las Salas y Secciones del Tribunal Constitucional (“Boletín Oficial del Estado” de 27 de junio de 2013), a partir de la referida fecha la Sección Primera, presidida por el Presidente del Tribunal, está integrada por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Encarnación Roca Trías y don Juan Antonio Xiol Ríos (art. 1.2).

3. Mediante escrito de 16 de enero de 2014 el Magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos comunicó su voluntad de abstenerse en el conocimiento del presente recurso de amparo por entender que concurría la causa 11 del art. 219 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, por haber formado parte, en su condición de Magistrado de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, del órgano judicial que acordó la resolución impugnada en el presente Recurso de amparo.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Vista la comunicación efectuada por don Juan Antonio Xiol Ríos, en virtud de lo previsto en los arts. 80 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y 221.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), se estima justificada la causa de abstención formulada, puesto que el mencionado Magistrado, en atención a haber formado parte del órgano judicial que dictó la resolución impugnada en amparo, está incurso en la causa 11 del art. 219 LOPJ.

Por todo lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Estimar justificada la abstención formulada por el Magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos en el recurso de amparo núm. 2612-2013 y apartarle definitivamente del conocimiento del referido recurso y de todas sus incidencias.

Madrid, a veintinueve de enero de dos mil catorce.

AUTO 25/2014, de 29 de enero de 2014

Sección Primera

ECLI:ES:TC:2014:25A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel y doña Encarnación Roca Trías.

Acepta una abstención en el recurso de amparo 4231-2013, promovido por doña Gemma Balboa Marín en pleito civil.

Abstención de Magistrados del Tribunal Constitucional, acepta: intervención en la vía judicial previa.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 8 de julio de 2013, la Procuradora de los Tribunales doña Elena Rueda Sanz, en nombre y representación de doña Gemma Balboa Marín, interpuso demanda de amparo contra el Auto de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de 4 de junio de 2013, por el que se desestima el recurso de queja núm. 93-2013, interpuesto contra el Auto de la Sección Vigesimocuarta de la Audiencia Provincial de Madrid de 13 de marzo de 2013, dictado en el rollo de apelación núm. 940-2012, dando lugar al presente recurso de amparo, sobre cuya admisibilidad debe conocer la Sección Primera de este Tribunal.

2. De conformidad con el acuerdo de 26 de junio de 2013, del Pleno del Tribunal Constitucional, por el que se dispone la composición de las Salas y Secciones del Tribunal Constitucional (“Boletín Oficial del Estado” de 27 de junio de 2013), a partir de la referida fecha la Sección Primera, presidida por el Presidente del Tribunal, está integrada por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Encarnación Roca Trías y don Juan Antonio Xiol Ríos (art. 1.2).

3. Mediante escrito de 16 de enero de 2014 el Magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos comunicó su voluntad de abstenerse en el conocimiento del presente recurso de amparo por entender que concurría la causa 11 del art. 219 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, por haber formado parte, en su condición de Magistrado de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, del órgano judicial que acordó la resolución impugnada en el presente recurso de amparo.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Vista la comunicación efectuada por don Juan Antonio Xiol Ríos, en virtud de lo previsto en los arts. 80 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y 221.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), se estima justificada la causa de abstención formulada, puesto que el mencionado Magistrado, en atención a haber formado parte del órgano judicial que dictó la resolución impugnada en amparo, está incurso en la causa 11 del art. 219 LOPJ.

Por todo lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Estimar justificada la abstención formulada por el Magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos en el recurso de amparo núm. 4231-2013 y apartarle definitivamente del conocimiento del referido recurso y de todas sus incidencias.

Madrid, a veintinueve de enero de dos mil catorce.

AUTO 26/2014, de 31 de enero de 2014

Sección Tercera

ECLI:ES:TC:2014:26A

Excms. Srs. doña Adela Asua Batarrita, don Juan José González Rivas y don Pedro José González-Trevijano Sánchez.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 5587-2013, promovido en causa penal.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 27/2014, de 31 de enero de 2014

Sección Tercera

ECLI:ES:TC:2014:27A

Excms. Srs. doña Adela Asua Batarrita, don Juan José González Rivas y don Pedro José González-Trevijano Sánchez.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 5684-2013, promovido en causa penal.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 28/2014, de 10 de febrero de 2014

Sala Primera

ECLI:ES:TC:2014:28A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García y don Juan Antonio Xiol Ríos.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 7814-2009, promovido en causa penal.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 29/2014, de 10 de febrero de 2014

Sala Primera

ECLI:ES:TC:2014:29A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García y don Juan Antonio Xiol Ríos.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 3971-2010, promovido en causa penal.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 30/2014, de 10 de febrero de 2014

Sala Primera

ECLI:ES:TC:2014:30A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García y don Juan Antonio Xiol Ríos.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 7493-2010, promovido en causa penal.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 31/2014, de 10 de febrero de 2014

Sala Primera

ECLI:ES:TC:2014:31A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García y don Juan Antonio Xiol Ríos.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 8612-2010, promovido en causa penal.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 32/2014, de 10 de febrero de 2014

Sala Primera

ECLI:ES:TC:2014:32A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García y don Juan Antonio Xiol Ríos.

Acuerda la extinción, por pérdida de objeto, del recurso de amparo 238-2011, promovido por doña Inmaculada Pacho Martín en causa penal.

Extinción del recurso de amparo: ATC 22/2014. Límite máximo de cumplimiento de condena. Pérdida sobrevenida de objeto del recurso de amparo: pérdida sobrevenida de objeto por puesta en libertad. Redención de penas por el trabajo.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito que tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal el día 7 de enero de 2011, don Javier Cuevas Rivas, Procurador de los Tribunales y de doña Inmaculada Pacho Martín, interpuso recurso de amparo contra Auto de 12 de noviembre de 2010, de la Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, que desestima el recurso de súplica planteado frente al Auto de 28 de septiembre de 2010, por el que se aprobó el licenciamiento de la recurrente.

2. Acordada la admisión a trámite por la Sala Primera de este Tribunal mediante providencia de 26 de marzo de 2012, mediante diligencia de ordenación de 23 de octubre de 2013, se solicitó a la Audiencia Nacional que comunicara a este Tribunal cualquier resolución o incidencia procedimental que, a resulta de la STEDH de 21 de octubre de 2013, pudieran afectar a la situación del recurrente de amparo. Remitido por la Audiencia Nacional el Auto de 26 de noviembre de 2013 por el que se acordó la puesta en libertad de la recurrente, la Sala, por providencia de 16 de diciembre de 2013, acordó conceder un plazo de cinco días a las partes personadas para que, en virtud del art. 84 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, alegaran lo que estimaran conveniente sobre la perdida de objeto del recurso.

3. La recurrente presentó alegaciones mediante escrito registrado el 13 de enero de 2014, en el que consideró que existía pérdida sobrevenida de objeto del recurso de amparo al haberse producido, tras la admisión de la demanda, la reparación por la Audiencia Nacional de la lesión del derecho a la libertad del demandante.

4. El Abogado de Estado, por escrito de 19 de diciembre de 2013 consideró que procede declarar la pérdida sobrevenida de objeto en el presente recurso. El Ministerio Fiscal mediante escrito de 16 de enero de 2014, tampoco se opuso a tal declaración.

II. Fundamentos jurídicos

1. Conforme a nuestra reiterada doctrina (por todos, ATC 6/2013, de 14 de enero, que a su vez cita los AATC 43/1985, de 23 de enero, 243/2007, de 21 de mayo, 285/2008, de 22 de septiembre, y 287/2008, de 22 de septiembre), la desaparición sobrevenida del objeto es una de las formas de terminación del proceso constitucional iniciado por el recurso de amparo, cuando las circunstancias sobrevenidas con posterioridad a la presentación de la demanda hacen innecesario un pronunciamiento del Tribunal Constitucional al haberse modificado de manera sustancial la controversia.

De este modo, “como hemos declarado reiteradamente —así, STC 118/2007, de 21 de mayo, FJ 2— la desaparición sobrevenida del objeto del proceso, aun cuando no contemplada expresamente en el art. 86.1 LOTC, ha sido admitida por este Tribunal como forma de terminación de los distintos procesos constitucionales. En particular y en lo que ahora importa, es lo que sucede en los casos en los que, en el procedimiento que dio origen al recurso de amparo, los propios órganos judiciales han reparado las lesiones del derecho invocado en sede constitucional, (SSTC 305/2000, de 11 de diciembre, FJ 9; 13/2005, de 31 de enero, FJ 2; y ATC 30/2004, de 9 de febrero, FJ 3). De modo que, en estos supuestos, la demanda de amparo deja de tener objeto, toda vez que la reparación de la lesión del derecho fundamental por los propios órganos judiciales, antes de que este Tribunal dicte su decisión, priva de sentido al pronunciamiento sobre una vulneración ya inexistente, salvo que, como también hemos afirmado, a pesar de haber desaparecido formalmente el acto lesivo, debieran tenerse en cuenta otros elementos de juicio que continuaran haciendo precisa nuestra respuesta (SSTC 84/2006, de 27 de mayo, FJ 2; y 128/2006, de 24 de abril, FJ 2)” (STC 133/2007, de 4 de junio, FJ 2).

En tales supuestos podemos recordar que, “constituyendo el recurso de amparo un remedio jurisdiccional idóneo únicamente para la reparación de lesiones singulares y efectivas de los derechos fundamentales, sin que puedan hacerse valer por medio de dicha vía otras pretensiones que las dirigidas al restablecimiento o la preservación de aquellos derechos (art. 41.3 LOTC), cuando ha desaparecido la causa origen del proceso de amparo (así, SSTC 40/1982, de 30 de junio, 32/1982, de 7 de junio, 151/1990, de 4 de octubre, 139/1992, de 13 de octubre, 57/1993, de 15 de febrero, 87/1996, de 21 de mayo, 257/2000, de 30 de octubre, y AATC 56/1983, de 16 de febrero, 287/1984, de 16 de mayo, 43/1985, de 23 de enero, 945/1985, de 19 de diciembre, y 258/1992, de 14 de septiembre), no cabe sino concluir, en principio, que éste carece desde ese momento de objeto sobre el que deba pronunciarse este Tribunal (por todos, ATC 156/2003, de 19 de mayo, FJ 5).” (ATC 286/2006, de 24 de julio, FJ 2). En todo caso conviene advertir que es preciso excluir todo automatismo en la respuesta, por lo que habrá que atender a las circunstancias particulares que concurren en cada caso (STC 305/2000, de 11 de diciembre, FJ 9).

2. Del examen de los autos se desprende que por Auto de la Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 26 de noviembre de 2013 se resolvió hacer extensiva la aplicación de la STEDH de 21 de octubre de 2013 por la similitud existente con las pretensiones del demandante de amparo. Y en consecuencia tomar como referencia el tope máximo de treinta años, para, a partir de él, hacer los descuentos que correspondan por redenciones, y acordar la libertad de la recurrente. En dicho Auto se acordó la inmediata puesta en libertad y se declararon extinguidas las responsabilidades penales.

El Auto reconocía que las redenciones debían ser abonadas del tope máximo de treinta años. Precisamente esa fue la pretensión que el demandante sostuvo en su recurso de amparo. Habiéndose reconocido como fecha de extinción de su condena el 11 de marzo de 2008 y procedido a la puesta en libertad del demandante, de conformidad con lo dispuesto en los arts. 80 y 86.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), en relación con el art. 22 de la Ley de enjuiciamiento civil, procede declarar la perdida de objeto del presente recurso, en tanto que la continuación del proceso no satisface ningún interés, al haberse dejado sin efecto el acto lesivo reconociéndose como fecha de extinción de su condena —como pretendía el demandante a lo largo del procedimiento previo al amparo y mantiene en el presente recurso— el 11 de marzo de 2008, sin que conste que dicha resolución haya sido recurrida.

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Declarar la extinción del recurso por la pérdida de objeto del amparo interpuesto y el archivo de las actuaciones.

Madrid, a diez de febrero de dos mil catorce.

AUTO 33/2014, de 10 de febrero de 2014

Sala Primera

ECLI:ES:TC:2014:33A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara y don Santiago Martínez-Vares García.

Acepta una abstención en el recurso de amparo 2285-2011, promovido por doña Melani Olivares Mora en pleito civil.

Abstención de Magistrados del Tribunal Constitucional, acepta: intervención en la vía judicial previa.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 20 de abril de 2011, el Procurador de los Tribunales don Luis Pozas Osset, en nombre y representación de doña Melani Olivares Mora, y bajo la asistencia del Letrado don Guillermo Regalado Nores, interpuso demanda de amparo contra la Sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de 25 de febrero de 2011, dictada en el recurso de casación núm. 1588-2008. Dicho recurso fue registrado con el núm. 2285-2011 y su conocimiento correspondió, por turno de reparto, a la Sala Primera de este Tribunal, que lo admitió a trámite por providencia de 17 de diciembre de 2012.

2. De conformidad con el acuerdo de 26 de junio de 2013, del Pleno del Tribunal Constitucional, por el que se dispone la composición de las Salas y Secciones del Tribunal Constitucional (“Boletín Oficial del Estado” de 27 de junio de 2013), a partir de la referida fecha la Sala Primera, presidida por el Presidente del Tribunal, estará integrada por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García y don Juan Antonio Xiol Ríos (art. 1.1).

3. Mediante escrito de 29 de enero de 2014, el Magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos comunicó su voluntad de abstenerse en el conocimiento del presente recurso de amparo por entender que concurría la causa 11 del art. 219 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, por haber formado parte, en su condición de Magistrado de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, del órgano judicial que acordó la resolución impugnada en el presente recurso de amparo.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Vista la comunicación efectuada por don Juan Antonio Xiol Ríos, en virtud de lo previsto en los arts. 80 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y 221.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), se estima justificada la causa de abstención formulada, puesto que el mencionado Magistrado, en atención a haber formado parte del órgano judicial que dictó la resolución impugnada en amparo, está incurso en la causa 11 del art. 219 LOPJ.

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Estimar justificada la abstención formulada por el Magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos en el recurso de amparo núm. 2285-2011 y apartarle definitivamente del conocimiento del referido recurso y de todas sus incidencias.

Madrid, a diez de febrero de dos mil catorce.

AUTO 34/2014, de 10 de febrero de 2014

Sección Segunda

ECLI:ES:TC:2014:34A

Excms. Srs. don Luis Ignacio Ortega Álvarez, don Andrés Ollero Tassara y don Santiago Martínez-Vares García.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 5407-2012, promovido en causa penal.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 35/2014, de 10 de febrero de 2014

Sección Segunda

ECLI:ES:TC:2014:35A

Excms. Srs. don Luis Ignacio Ortega Álvarez, don Andrés Ollero Tassara y don Santiago Martínez-Vares García.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 4877-2013, promovido en proceso contencioso-administrativo.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 36/2014, de 10 de febrero de 2014

Sección Tercera

ECLI:ES:TC:2014:36A

Excms. Srs. doña Adela Asua Batarrita, don Juan José González Rivas y don Pedro José González-Trevijano Sánchez.

Acuerda el desistimiento del Ministerio Fiscal en el recurso de súplica interpuesto frente a la providencia de inadmisión dictada en el recurso de amparo 5066-2013, promovido por doña María Purificación Lapeña Garrido en causa penal.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 37/2014, de 10 de febrero de 2014

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2014:37A

Excms. Srs. doña Adela Asua Batarrita, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Enrique López y López.

Acuerda la suspensión en el recurso de amparo 5078-2013, promovido por doña Noelia Rodríguez Gil en pleito civil.

Desahucio. Lanzamiento de vivienda, suspende. Suspensión cautelar de resoluciones civiles. Suspensión de la ejecución del acto que origina el amparo.

AUTO

I. Antecedentes

1. Por escrito presentado en el Registro General de este Tribunal, el día 17 de diciembre de 2013, doña Noelia Rodríguez Gil, representada por la procuradora doña Aránzazu Fernández Pérez y asistida por la letrada doña María Luisa Pérez Álvarez, interpuso recurso de amparo frente al Auto dictado el 12 de junio de 2013, dictado por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 2 de La Palma del Condado, que denegó la solicitud de nulidad de actuaciones promovida por la demandante.

2. La demandante invoca la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva consagrado en el artículo 24.1 CE. En síntesis, manifiesta que no fue emplazada para comparecer en el juicio verbal de desahucio número 248-2008, lo que a la postre determinó que fuera declarada en rebeldía. Una vez recaída Sentencia, en fecha 18 de octubre de 2010, se iniciaron las actuaciones de ejecución, de las que tuvo noticia, por primera vez, cuando le fue notificada la diligencia de lanzamiento y desalojo, concretamente el día 27 de abril de 2011. Asimismo, refiere que, por escrito de fecha 18 de mayo de 2011, interesó la nulidad de actuaciones practicadas, con reposición de las mismas al momento de la citación y traslado de la demanda, así como la suspensión de la ejecución de la Sentencia y el lanzamiento acordado. Dicha solicitud fue desestimada por Auto de fecha 12 de junio de 2013.

Por medio de otrosí solicitó la suspensión de la ejecución del lanzamiento de la vivienda, sita en la calle Palos de la Frontera número 19 de La Palma del Condado, el cual había sido señalado para el día 15 de enero de 2014.

3. Mediante providencia de fecha 13 de enero de 2014, la Sala Segunda de este Tribunal acordó admitir a trámite el recurso de amparo y dirigir comunicación al órgano judicial interviniente, a fin de que en el plazo que no exceda de diez días remita certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes al procedimiento de ejecución de títulos judiciales 23-2011 y al juicio verbal de desahucio número 249-2008, y que proceda a emplazar a quienes hubieran sido parte en el proceso del que trae causa el presente recurso, excepto la parte recurrente en amparo, para que en plazo de diez días puedan comparecer, si lo desean. Asimismo, al concurrir en el presente caso la urgencia excepcional a que se refiere el art. 56.6 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), también acordó suspender provisionalmente el lanzamiento señalado para el día 15 de enero de 2014.

4. Por providencia de la misma fecha, la Sala dispuso formar pieza separada para la tramitación del incidente de suspensión y, conforme a lo dispuesto en el art. 56 LOTC, concedió un plazo común de tres días a la parte recurrente y al Ministerio Fiscal, para que alegaran lo que estimasen pertinente sobre dicha suspensión.

5. El día 20 de enero de 2014 tuvo entrada, en el Registro General de este Tribunal, el escrito de alegaciones de la demandante. En esencia, considera que, de no acordarse la suspensión del lanzamiento acordado por el órgano judicial, se originaría un perjuicio muy grave y de imposible reparación. Por ello, interesa el mantenimiento de la suspensión cautelar adoptada con carácter de urgencia.

6. Por escrito presentado el día 27 de enero de 2014, el Ministerio Fiscal formuló sus alegaciones. Tras sintetizar la doctrina de este Tribunal respecto de la suspensión cautelar en supuestos similares al presente caso, considera que, si no se acordara la medida cautelar, la demandante podría sufrir un perjuicio irremediable o de muy difícil reparación, mientras que si, se diera lugar a la medida cautelar solicitada, sólo se retrasaría la eventual ejecución del desalojo, lo que no afectaría gravemente a los derechos del titular de la vivienda. Por todo ello, interesa que se acuerde la suspensión interesada.

II. Fundamentos jurídicos

1. Conforme se ha expuesto en los antecedentes de esta resolución, el recurso de amparo se interpone contra el Auto de fecha 12 de junio de 2013, en cuya virtud se desestimó la nulidad de actuaciones solicitada por la demandante. Ésta denuncia la indefensión sufrida, al no haber sido emplazada para comparecer en el juicio verbal de desahucio 249-2008, del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 2 de La Palma del Condado, del que trajo causa el procedimiento de ejecución de títulos judiciales número 23-2011. Por ese motivo, solicitó la nulidad de las actuaciones judiciales ya referida y la retroacción del procedimiento al momento de la citación y traslado de la demanda. Asimismo, ha interesado la suspensión cautelar de la ejecución del lanzamiento que venía acordado, pues, según argumenta, de no acceder a la suspensión de su ejecución podría consolidarse una situación difícilmente reversible, que es susceptible de originar perjuicios de imposible o muy difícil reparación. En esencia, por estas mismas razones el Ministerio Fiscal ha interesado la concesión de la suspensión solicitada.

2. En una consolidada doctrina constitucional, de la que son buena muestra, entre otros muchos, los AATC 220/2008, de 14 de julio, FJ 2; y 64/2009, de 23 de febrero, FJ 2, citados por el Ministerio Fiscal, o los más recientes AATC 56/2013, de 13 de febrero, FJ 2; 74/2013, de 8 de abril, FJ 2; y 152/2013, de 8 de julio; FJ 2, este Tribunal ha admitido, en efecto, la procedencia de acordar la suspensión de aquellas resoluciones judiciales cuya “ejecución conlleva el embargo y adjudicación a un tercero de buena fe de ciertos bienes inmuebles o el desalojo de viviendas o locales de negocio y, en general, la transmisión del dominio sobre aquéllos, con la consiguiente consolidación de una posición jurídicamente inatacable o de muy difícil y costoso restablecimiento”.

3. Con arreglo a esta doctrina constitucional y sin prejuzgar la decisión de fondo del recurso, procede acordar la suspensión solicitada, puesto que, en caso contrario, se privaría a la demandante de la posesión de la vivienda que ocupa, mediante la ejecución del lanzamiento acordado por el órgano judicial, lo que abocaría, como afirma el Ministerio Fiscal, a una situación difícilmente reversible, que haría perder la finalidad al presente recurso de amparo. Por lo demás, no se advierte en este momento procesal, atendidas las particulares circunstancias del presente caso, que la suspensión de la ejecución pueda entrañar una perturbación grave a un interés constitucionalmente protegido o a los derechos fundamentales o libertades públicas de un tercero.

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

La suspensión cautelar del lanzamiento dispuesto en el procedimiento de ejecución de títulos judiciales número 23-2011, derivado del juicio verbal de desahucio número 249-2008, del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 2 de La Palma del Condado.

Madrid, a diez de febrero de dos mil catorce.

AUTO 38/2014, de 10 de febrero de 2014

Sección Segunda

ECLI:ES:TC:2014:38A

Excms. Srs. don Luis Ignacio Ortega Álvarez, don Andrés Ollero Tassara y don Santiago Martínez-Vares García.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 5745-2013, promovido en causa penal.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 39/2014, de 10 de febrero de 2014

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2014:39A

Excms. Srs. doña Adela Asua Batarrita, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas y don Pedro José González-Trevijano Sánchez.

Acepta una abstención en el recurso de amparo 493-2014, promovido por don Mohamed Abderrahmane en causa penal.

Abstención de Magistrados del Tribunal Constitucional, acepta: intervención en la vía judicial previa.

AUTO

I. Antecedentes

Único. En el presente recurso de amparo se impugnan Auto de 11 de abril de 2012 dictado por la Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional en la ejecutoria núm. 34-2011 y Auto de 4 de noviembre de 2013 dictado por la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo en el recurso núm. 11787-2011.

Mediante escrito fechado el 10 de febrero de 2014 el Magistrado don Enrique López y López comunicó a los efectos oportunos que se abstenía de intervenir en el antes indicado recurso de amparo, de conformidad con el art. 80 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, por haber formado parte de la Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, que dictó el Auto de 11 de abril de 2012, resolución de la que trae causa la impugnada en el presente recurso de amparo núm. 493-2014.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Vista la comunicación efectuada por don Enrique López y López, Magistrado de esta Sala del Tribunal Constitucional, la Sala, en virtud de lo previsto en el art. 219.11 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, supletoria de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (art. 80), estima justificada la causa de abstención formulada, puesto que el mencionado Magistrado formó parte de la Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional que dictó el Auto de 11 de abril de 2012 en la ejecutoria núm. 34-2011, que ha sido impugnado en el presente recurso de amparo núm. 493-2014.

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Estimar justificada la abstención formulada por el Magistrado don Enrique López y López en el recurso de amparo núm. 493-2014, apartándole definitivamente del conocimiento del referido recurso y de todas sus incidencias.

Madrid, a diez de febrero de dos mil catorce.

AUTO 40/2014, de 11 de febrero de 2014

Pleno

ECLI:ES:TC:2014:40A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Enrique López y López.

Acuerda el desistimiento en el conflicto positivo de competencia 675-2008, planteado por la Generalitat de Cataluña en relación con diversos preceptos del Real Decreto 1393/2007, de 29 de octubre, por el que se establece la ordenación de las enseñanzas universitarias oficiales.

Desistimiento en el conflicto positivo de competencia: procede.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 25 de enero de 2008 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal escrito de la Abogada de la Generalitat de Cataluña, en la representación que legalmente ostenta del Consejo Ejecutivo de la Generalitat de Cataluña, por el que promovía conflicto positivo de competencia contra los apartados 2, 3, 4, 5, 6, 9 y 11 del art. 25, y contra el art. 28.2, ambos del Real Decreto 1393/2007, de 29 de octubre, por el que se establece la ordenación de las enseñanzas universitarias oficiales.

Admitido a trámite el conflicto positivo de competencia por providencia del Pleno de este Tribunal, de 26 de febrero de 2008, adoptada a propuesta de la Sección Tercera, el Abogado del Estado formuló sus alegaciones mediante escrito registrado el 21 de abril de 2008, en el que solicitó la desestimación del conflicto.

2. Mediante escrito presentado el 5 de diciembre de 2013, la Abogada de la Generalitat, debidamente autorizada en virtud de acuerdo del Gobierno de la Generalitat de 2 de diciembre de 2013, solicita que se tenga por desistido a dicho Gobierno del presente conflicto positivo de competencia.

3. El Pleno del Tribunal Constitucional, por providencia de 17 de diciembre de 2013, acordó incorporar a los autos el escrito presentado por la representación legal del Gobierno de la Generalitat de Cataluña y oír al Abogado del Estado en relación con la solicitud de desisti-miento formulada en dicho escrito.

4. El 8 de enero de 2014 el Abogado del Estado presentó escrito manifestando que no se oponía a la eventual finalización del procedimiento por la solicitud de desistimiento formulada por la Generalitat de Cataluña.

II. Fundamentos jurídicos

Único. El desistimiento aparece contemplado como modo de terminación de los procesos constitucionales en el art. 86 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, cuyo art. 80 remite, a su vez, a la Ley de enjuiciamiento civil (LEC) para la regulación con carácter supletorio de este acto procesal (arts. 19.1 y 3 y 20.2 y 3 LEC), que puede ser parcial, cuando afecta a alguna de las pretensiones en caso de pluralidad del objeto, y total, cuando se refiere a todas o a la única pretensión (SSTC 96/1990, de 24 de mayo, FJ 1; y 237/1992, de 15 de diciembre; AATC 33/1993, de 26 de enero, y 173/1997, de 20 de mayo). Así pues, en virtud de los citados preceptos puede estimarse como forma admitida para poner fin a un recurso de inconstitucionalidad o a un conflicto positivo de competencia, total o parcialmente, la manifestación de la voluntad de desistir, siempre que, según reiterada doctrina de este Tribunal, no se advierta interés constitucional que justifique la prosecución del proceso hasta su finalización por Sentencia (por todos, ATC 424/2007, de 6 de noviembre).

La Abogada de la Generalitat de Cataluña, debidamente autorizada, según certifica-ción del acuerdo adoptado al efecto por el Gobierno de aquélla en su sesión de 2 de diciembre de 2013, pide que se tenga al Gobierno de la Generalitat por desistido del presente conflicto positivo de competencia. El Abogado del Estado no se opone a ello, sin que se advierta interés constitucional que aconseje la prosecución del conflicto hasta su finalización por Sentencia.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Tener por desistida a la Abogada de la Generalitat de Cataluña, en la representación que legalmente ostenta, del conflicto positivo de competencia núm. 675-2008, promovido por el Consejo Ejecutivo de la Generalitat de Cataluña contra los apartados 2, 3, 4, 5, 6, 9 y 11 del art. 25, y contra el art. 28.2, ambos del Real Decreto 1393/2007, de 29 de octubre, por el que se establece la ordenación de las enseñanzas universitarias oficiales, declarando extinguido el proceso.

Madrid, a once de febrero de dos mil catorce.

AUTO 41/2014, de 11 de febrero de 2014

Pleno

ECLI:ES:TC:2014:41A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Enrique López y López.

Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 3289-2013, planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Alicante en relación con el artículo 9 bis.1 a) del texto articulado de la Ley sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial, en la redacción dada por la Ley 18/2009, de 23 de noviembre.

Inadmisión de cuestión de inconstitucionalidad: cuestión de inconstitucionalidad notoriamente infundada; identificación de los preceptos constitucionales; inadmisión de cuestión de inconstitucionalidad por falta de requisitos procesales. Jurisdicción constitucional: carencia de jurisdicción para resolver dudas interpretativas.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 31 de mayo de 2013 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal un oficio del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Alicante, al que se adjuntaba testimonio del procedimiento abreviado núm. 564-2011. La documentación aportada incluye el Auto de 9 de mayo de 2013, en el que se acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad sobre el art. 9 bis.1 a) del texto articulado de la Ley sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial (LSV), aprobado por Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo, ante su posible contradicción con el 25.1 CE.

El precepto cuestionado —introducido por el art. único.4 de la Ley 18/2009, de 23 de noviembre— establece:

“1. El titular de un vehículo tiene las siguientes obligaciones:

a) Facilitar a la Administración la identificación del conductor del vehículo en el momento de ser cometida una infracción. Los datos facilitados deben incluir el número del permiso o licencia de conducción que permita la identificación en el Registro de Conductores e Infractores.

Si el conductor no figura inscrito en el Registro de Conductores e Infractores, el titular deberá disponer de copia de la autorización administrativa que le habilite a conducir en España y facilitarla a la Administración cuando le sea requerida. Si el titular fuese una empresa de alquiler de vehículos sin conductor, la copia de la autorización administrativa podrá sustituirse por la copia del contrato de arrendamiento.”

2. Los antecedentes procesales de la cuestión de inconstitucionalidad planteada son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) El Ministerio del Interior incoó procedimiento administrativo sancionador contra quien el 21 de junio de 2010 condujera, en el punto kilométrico 4,5 de la autovía A-70, el vehículo con matrícula 0715DNG, a causa de que circuló a velocidad de 114 km/h en tramo limitado a 80 km/h. El hecho, revelado por un cinemómetro, fue puesto en conocimiento del titular del vehículo (B.B.Z.) a fin de que en un plazo de veinte días procediera a identificar verazmente al conductor responsable de la infracción.

b) Posteriormente, el director del centro de tratamiento de denuncias automatizadas impuso a B.B.Z. —como responsable del incumplimiento de la obligación impuesta por el art. 9 bis.1 a) del texto articulado de la Ley sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial, aprobado por Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo— una multa de 900 €, por la comisión del siguiente hecho: “no facilitar el titular o arrendatario del vehículo, debidamente requerido para ello, la identificación veraz del conductor del mismo en el momento de ser cometida una infracción” que dio lugar al expediente núm. 030450719453.

c) Interpuesto recurso de reposición por el sancionado, fue desestimado por acuerdo de la Jefatura Provincial de Tráfico de Alicante de 23 de marzo de 2011.

d) Contra la mencionada resolución sancionadora interpuso recurso contencioso-administrativo —cuyo conocimiento correspondió al Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Alicante— en el que alegó no haber recibido requerimiento alguno para que identificara al conductor del vehículo, constituyendo la notificación de la sanción la primera noticia que tuvo de la existencia del procedimiento administrativo sancionador, de la misma manera que no había tenido noticia de que con su vehículo, que sólo él conduce, se hubiera cometido infracción alguna.

e) El Juzgado, mediante providencia de 21 de febrero de 2013 acordó abrir el trámite previsto en el 35.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), oyendo a las partes y al Ministerio Fiscal acerca de la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad sobre el art. 9 bis de la Ley sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial, ante su posible contradicción con el art. 25.1 CE. Tanto la Abogacía del Estado —mediante escrito presentado el 1 de marzo de 2013— como el Ministerio Fiscal —a través de escrito aportado el 8 de marzo de 2013— se opusieron al planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad. Por el contrario, el recurrente —mediante escrito entregado el 11 de marzo de 2013— apoyó su formulación.

f) El 9 de mayo de 2013 se dictó Auto promoviendo la cuestión de inconstitucionalidad, afirmando, en esencia, lo siguiente: “no es admisible que una misma conducta, en este caso, el incumplimiento de la obligación del deber de identificar al responsable de la infracción originaria, pueda ser constitutivo de dos infracciones diferentes, en función del criterio que tengan las diferentes Administraciones públicas. Todo ciudadano debe conocer las consecuencias derivadas de los hechos cometidos; es decir, si un ciudadano, propietario de un vehículo, es requerido para que identifique al responsable de una infracción determinada, por ejemplo por conducir con exceso de velocidad, el referido ciudadano debe conocer las consecuencias anudadas al incumplimiento de dicha obligación. Aun cuando podríamos pensar que la inobservancia de lo dispuesto en el art. 9 bis 1 a) de la LSV, conlleva la aplicación automática de lo dispuesto en el art. 65.5 j) del mismo texto normativo, lo cierto es que el propio Tribunal Constitucional en la Sentencia 63/2007, permite que cada Administración opte, indistintamente, por seguir tramitando el expediente derivado de la infracción originaria o inicie un nuevo expediente por la comisión de la infracción prevista en el art. 65.5 j), infracción derivada del incumplimiento de la obligación que impone el art. 9 bis 1 a) de la LSV. En el supuesto de que tanto la infracción originaria, en este caso un exceso de velocidad, como el incumplimiento del deber de identificar al conductor del vehículo, estuviesen tipificadas como un mismo tipo de infracción y dicha infracción llevase aparejada la misma sanción, la discusión suscitada resultaría absolutamente intrascendente. Sin embargo, tales conductas, en la mayoría de las ocasiones, tienen diferente graduación, ya que el art. 65.5 de la LSV enumera la relación de infracciones muy graves y, el art. 65.4 enumera las infracciones graves. Incluso, tratándose de exceso de velocidad, el anexo IV de la LSV prevé una sanción inferior a la que contempla el art. 67.2 para la infracción prevista en el art. 65.5.j).”

Considera el órgano judicial que “no es admisible que unos mismos hechos puedan ser calificados como constitutivos de una u otra infracción en función del criterio particular de cada Administración pública. En este caso, la actuación de la Administración sería arbitraria, en tanto en cuanto, esos mismos hechos pueden ser sancionados con mayor severidad en función de la calificación legal que dé a los mismos la Administración. En el recurso tramitado ante este órgano jurisdiccional, si la Administración hubiese optado por sancionar al demandante por exceso de velocidad, le hubiese sido impuesta una sanción de 300 euros, en lugar de una de 900 euros. Así las cosas, es necesario que el Tribunal Constitucional se pronuncie sobre si el art. 9 bis de la LSV es respetuoso con el art. 25.1 de la CE.”

3. Por resolución de 22 de octubre de 2013, la Sección Cuarta de este Tribunal acordó oír al Fiscal General del Estado, a los efectos que determina el art. 37.1 LOTC, para que alegase lo que considerase conveniente acerca de la admisibilidad de la presente cuestión de inconstitucionalidad, en relación con el cumplimiento de los requisitos procesales exigidos por el art. 35.2 LOTC y por si fuere notoriamente infundada (art. 37.1 LOTC).

4. Mediante escrito registrado el 27 de noviembre de 2013, el Fiscal General del Estado solicita la inadmisión de la cuestión de inconstitucionalidad por las siguientes razones:

El Juzgado promotor de la cuestión pide un pronunciamiento acerca de un hipotético derecho de opción de la Administración para sancionar, bien por la infracción originaria, bien por la derivada del incumplimiento del deber de identificación del conductor, para sentar así una doctrina ante la eventual disparidad de criterios que, según afirma el Auto de planteamiento, aplican las distintas Administraciones. Y ello favorecido, también al decir del citado Auto, por una doctrina del Tribunal Constitucional —derivada de la STC 63/2007— que permite el ejercicio de dicha opción, respecto de una “misma conducta” que “pueda ser constitutiva de dos infracciones diferentes”.

Ante ello, el Ministerio Fiscal considera que la cuestión se desliza así hacia un pronunciamiento que, en realidad, constituiría un juicio abstracto de constitucionalidad, una consulta interpretativa, sin que concurra una adecuada formulación del juicio de relevancia, no quedando determinado en qué medida la cuestión planteada en el proceso contencioso-administrativo de origen requiere un pronunciamiento por parte del Tribunal Constitucional sobre el criterio de las distintas Administraciones para sancionar las conductas descritas —en una de las cuales (exceso de velocidad) ni siquiera ha recaído sanción ni se ha impugnado—, por lo que no se cumpliría una de las condiciones esenciales del planteamiento de la cuestión, determinando así su inadmisibilidad por incumplimiento de los presupuestos procesales.

Añade el Fiscal que en el presente caso no existe un solo hecho que pueda constituir una u otra infracción alternativamente y que posibilite así una eventual elección discrecional por la Administración. La autoridad sancionadora no contempla dos faltas y dos sanciones para el mismo hecho, sino para hechos distintos. En la primera denuncia la infracción es el exceso de velocidad, con eventual infracción del art. 52 del Reglamento de circulación. En la misma consta el requerimiento para identificar verazmente al conductor “responsable” de la infracción, a través de un encasillado que facilita dos opciones para el cumplimiento de dicha obligación de forma expresa: aportar determinados datos del conductor —si no es el propietario— o dejar manifiesto que el conductor es el mismo propietario. En la segunda denuncia la infracción es “no facilitar el titular o arrendatario del vehículo debidamente requerido para ello la identificación veraz del conductor del mismo, en el momento de ser cometida la infracción”, aludiendo a la infracción del art. 9 bis.1 a) de la Ley sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial.

No existe, pues, una indeterminación o imprevisibilidad derivada de su regulación ni una opción para la Administración, sino que cuando el titular se niega o dificulta la identificación, sabe que, además de la infracción originaria —si existen elementos de cargo suficientes—, también puede ser sancionado por la infracción del art. 65.5 j). En consecuencia, no cabe afirmar que exista vulneración del art. 25.1 CE por falta de previsibilidad o indeterminación del resultado de las conductas.

Por último, razona el Ministerio Fiscal que el órgano judicial viene a cuestionar la interpretación del art. 72.3 del texto refundido de la Ley sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial realizada por el Tribunal Constitucional en la STC 63/2007, de 27 de marzo, pero tal pretensión no tiene en cuanta la suprema función de intérprete de la Constitución que esta misma y el resto del ordenamiento jurídico atribuyen al Tribunal Constitucional, como se deriva de los arts. 164.1 CE, 5.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 1 y 4 LOTC. Por consiguiente, el precepto cuestionado —art. 9 bis.1 a) del Real Decreto Legislativo 339/1990 de 2 de marzo— no vulnera el art. 25.1 CE.

Por todo lo anterior, el Fiscal General del Estado solicita la inadmisión de la cuestión de inconstitucionalidad.

II. Fundamentos jurídicos

1. La cuestión de inconstitucionalidad planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Alicante, mediante Auto de 9 de mayo de 2013, tiene por objeto el art. 9 bis.1 a) del texto articulado de la Ley sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial (LSV), aprobado por Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo, ante su posible contradicción con el 25.1 CE. El precepto cuestionado —introducido por el art. único.4 de la Ley 18/2009, de 23 de noviembre— establece:

“1. El titular de un vehículo tiene las siguientes obligaciones:

a) Facilitar a la Administración la identificación del conductor del vehículo en el momento de ser cometida una infracción. Los datos facilitados deben incluir el número del permiso o licencia de conducción que permita la identificación en el Registro de Conductores e Infractores.

Si el conductor no figura inscrito en el Registro de Conductores e Infractores, el titular deberá disponer de copia de la autorización administrativa que le habilite a conducir en España y facilitarla a la Administración cuando le sea requerida. Si el titular fuese una empresa de alquiler de vehículos sin conductor, la copia de la autorización administrativa podrá sustituirse por la copia del contrato de arrendamiento.”

El Fiscal General del Estado, por las razones de las que se ha dejado constancia en los antecedentes de esta resolución, se opone a la admisión a trámite de la cuestión de inconstitucionalidad por los defectos procesales que aprecia en su planteamiento y por resultar notoriamente infundada.

2. Ciertamente, conforme a lo dispuesto en el art. 37.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), este Tribunal puede rechazar en trámite de admisión y mediante Auto aquellas cuestiones de inconstitucionalidad que adolezcan de la falta de los necesarios requisitos procesales o que fueren notoriamente infundadas, tal y como ocurre en el presente caso.

Como ha quedado expuesto con mayor detalle en los antecedentes de la resolución, el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad tiene su origen en haber circulado un vehículo a velocidad superior a la autorizada y desconocerse la identidad de su conductor, por lo que el titular del vehículo ha sido requerido para que proceda a identificar al conductor, en virtud del art. 9 bis.1 a) LSV. En caso de no haberse atendido a este requerimiento, puede nacer una nueva infracción [art. 65.5 j) LSV], de la cual será responsable el titular del vehículo debidamente requerido, mientras que de la primera será responsable la persona que, caso de terminar acreditándose su identidad, condujera el vehículo en el momento en que se superó la velocidad autorizada.

El Juzgado promotor no cuestiona la obligación del titular del vehículo de conocer en todo momento quién dispone del mismo, ni con carácter general el deber que tiene de identificar, a requerimiento de la Administración, al conductor que ha cometido la supuesta infracción de tráfico (obligación cuya inconstitucionalidad ya rechazó la STC 197/1995, de 21 de diciembre, desde la perspectiva del derecho a no declarar contra sí mismo —art. 24.2 CE—). Lo que el órgano judicial considera contrario al art. 25.1 CE es que cuando el titular no identifica al conductor del vehículo algunas Administraciones opten por sancionar a dicho titular como autor de la infracción por exceso de velocidad, mientras que otras Administraciones sancionan al mismo por incumplir el deber de identificar al conductor, siendo más elevada la multa en este segundo caso; añade el órgano judicial que este Tribunal Constitucional, en la STC 63/2007, de 27 de marzo, permite que las Administraciones públicas, en supuestos en los que se incumple el deber de identificar al autor de la infracción originaría, opten, indistintamente, por tramitar un expediente sancionador por exceso de velocidad (infracción originaria) o por iniciar un nuevo expediente por infracción del art. 9 bis.1 a) LSV.

Como se advierte, el órgano judicial no formula adecuadamente la duda de constitucionalidad ya que, en realidad, no razona sobre la inconstitucionalidad del precepto cuestionado (que se limita a imponer al titular de un vehículo la obligación de identificar al conductor del mismo en el momento de cometerse una infracción) sino que reprueba la existencia de una diversidad de prácticas administrativas en la calificación de los hechos que describe y que tal disparidad de criterios llegue a apoyarse, según entiende, en jurisprudencia de este Tribunal Constitucional.

Pues bien, debemos recordar que el deber impuesto por el art. 35.2 LOTC a los órganos judiciales de concretar los preceptos constitucionales que, a su juicio, han resultado infringidos, no supone tan sólo que el Auto en que se plantee la cuestión contenga la cita de tales preceptos, sino que es preciso también que el órgano judicial exteriorice el razonamiento que le ha llevado a cuestionar la constitucionalidad de la norma; de modo que no puede el Juez limitarse a manifestar la existencia de su propia duda sin aducir las razones que la abonan, ya que la decisión del Tribunal Constitucional únicamente es posible como respuesta a las razones por las que los órganos judiciales vienen a dudar, en un caso concreto, de la congruencia entre la Constitución y una norma con rango de ley (por todas, STC 126/1987, de 16 de julio, FJ 3). Es exigible, por tanto, una exposición razonada del órgano judicial acerca de la incompatibilidad entre el precepto constitucional que se dice conculcado y la norma legal cuestionada, pues cuando, como aquí acontece, no se explicita esa conexión, el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad ha de calificarse de procesalmente defectuoso (art. 37.1 LOTC).

Desde otra perspectiva, la cuestión de inconstitucionalidad resulta notoriamente infundada al no ser compatible su naturaleza con el propósito perseguido por el órgano judicial, pues la cuestión de inconstitucionalidad no puede ser instrumentada al modo de un cauce consultivo mediante el cual la jurisdicción constitucional sirva para despejar las dudas que abrigara el órgano judicial, no ya sobre la constitucionalidad de un precepto legal, sino sobre cuál fuera, de entre las varias posibles, la interpretación y aplicación más acomodada a la Constitución (SSTC 157/1990, de 18 de octubre FJ 2; y 222/1992, de 11 de diciembre, FJ 2). Es obvio que al Tribunal Constitucional no le compete unificar las prácticas administrativas, ni al órgano judicial le cabe sustentar la cuestión de inconstitucionalidad en sus discrepancias con la jurisprudencia constitucional pues, conforme al art. 5.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, no le corresponde sino interpretar y aplicar leyes y reglamentos “según los preceptos y principios constitucionales, conforme a la interpretación de los mismos que resulte de las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional en todo tipo de procesos”.

En consecuencia, no se dan los requisitos atinentes al planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad contenidos en los arts. 163 CE, 35 y 37.1 LOTC.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Inadmitir la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Madrid, a once de febrero de dos mil catorce.

AUTO 42/2014, de 12 de febrero de 2014

Sala Primera

ECLI:ES:TC:2014:42A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García y don Juan Antonio Xiol Ríos.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 4796-2009, promovido en causa penal.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 43/2014, de 12 de febrero de 2014

Pleno

("BOE" núm. 60, de 11 de marzo de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:43A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Enrique López y López.

Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 3801-2013, planteada por el Juzgado de lo Social núm. 34 de Madrid en relación con diversos preceptos del Real Decreto-ley 3/2012, de 10 de febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral. Votos particulares.

Cuestión de inconstitucionalidad: cuestión de inconstitucionalidad notoriamente infundada; motivación del Auto de planteamiento de cuestión de inconstitucionalidad. Decretos-leyes: carácter excepcional de los Decretos-leyes; conexión de sentido entre la situación de urgencia y las medidas adoptadas; límite material de los Decretos-leyes; motivación de la extraordinaria y urgente necesidad; presupuesto habilitante; situación de extraordinaria y urgente necesidad; requisitos de los Decretos-leyes. Delimitación del objeto del recurso de inconstitucionalidad. Derecho a la igualdad. Derecho a la tutela judicial efectiva: acceso a la justicia. Derecho al trabajo. Despido: despido improcedente. Igualdad en la ley: justificación razonable del tratamiento diferenciado; tratamiento diferenciado de situaciones normativas distintas. Indemnizaciones laborales: cuantificación de la indemnización laboral; indemnización por despido. Jurisdicción constitucional: carencia de jurisdicción para revisar el juicio de oportunidad; control concreto de constitucionalidad; control de constitucionalidad de los Decretos-leyes. Libertad de configuración del legislador. Pervivencia del proceso constitucional: pervivencia del objeto pese a la modificación de la norma. Principio de interdicción de la arbitrariedad. Principio de seguridad jurídica. Relaciones laborales: extinción de la relación laboral; ordenación de las relaciones laborales. Salarios de tramitación. Voto particular, formulados dos.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 20 de junio de 2013 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal un escrito del Secretario Judicial del Juzgado de lo Social núm. 34 de Madrid al que se acompaña, junto con el testimonio del procedimiento núm. 933-2012, sobre despido, que se tramita ante dicho Juzgado, el Auto de 11 de abril de 2013, por el que el citado Juzgado acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad respecto a las siguientes disposiciones: de un lado, el Real Decreto-ley 3/2012, de 10 de febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, globalmente considerado, y en particular, por lo que se refiere a su capítulo IV y la disposición transitoria quinta, por posible lesión del art. 86.1 CE, en relación con el art. 1.3 CE; de otro, la disposición transitoria quinta del citado Real Decreto-ley 3/2012, por presunta vulneración de los arts. 9.3 y 24.1 CE y, finalmente, el art. 18.8 de dicho Real Decreto-ley 3/2012, por posible contradicción con los arts. 9.3 y 24.1 CE, en relación con el art. 35.1 CE.

2. Los antecedentes de hecho de la presente cuestión de inconstitucionalidad son, en síntesis, los siguientes:

a) El día 7 de agosto de 2012, doña Milagros Vázquez Rodríguez presentó demanda de despido frente a Digitex Informática, S.L., tras haber recibido notificación de que, con efectos de 30 de junio de 2012, quedaba extinguido su contrato de trabajo por obra o servicio determinado. En dicha demanda se solicitaba al Juzgado de lo Social que la referida extinción contractual fuera declarada despido improcedente.

La demanda tuvo entrada en el Juzgado de lo Social núm. 34 de Madrid, que por Decreto de 18 de septiembre de 2012 acordó su admisión a trámite.

b) Tras la celebración del acto del juicio el día 30 de enero de 2013, concluso el procedimiento y dentro del plazo para dictar Sentencia, el Magistrado-Juez dictó providencia en la misma fecha —30 de enero de 2013—, por la que, conforme a lo dispuesto en el art. 35 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (en adelante, LOTC), acordó oír a las partes y al Ministerio Fiscal por término común e improrrogable de diez días, a fin de que pudieren pronunciarse sobre la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad o sobre el fondo de ésta. En este escrito, el Magistrado-Juez comenzaba explicando que, en el caso enjuiciado, la extinción debía ser calificada judicialmente como despido improcedente, aduciendo las razones que a su juicio conducen a esta calificación, y asimismo, también indicaba que, de acuerdo con la fecha de efectos de la extinción —30 de junio de 2012—, las consecuencias de dicha calificación de improcedencia son las previstas en la Ley del estatuto de los trabajadores (en adelante, LET), en la redacción dada por el Real Decreto-ley 3/2012. Tras estas precisiones, la providencia concretaba las normas cuya constitucionalidad se cuestiona y los preceptos que se suponen infringidos: en primer lugar, exponía que el Real Decreto-ley 3/2012, globalmente considerado, resulta lesivo de los arts. 1.3 y 86.1 CE; en segundo término, indicaba que la disposición transitoria quinta del Real Decreto-ley 3/2012 vulnera los arts. 9.3 y 24.1 CE y, finalmente, hacía asimismo alusión a la contravención por parte del art. 18.8 del Real Decreto-ley 3/2012 de los arts. 9.3 y 24.1 CE, en relación con el art. 35.1 CE. La providencia fundamentaba estas dudas de constitucionalidad en términos similares a la argumentación ofrecida en el posterior Auto de planteamiento de la cuestión, de 11 de abril de 2013, a cuyo contenido se hace referencia más adelante.

c) Mediante escrito registrado el 19 de marzo de 2013, el Fiscal presentó sus alegaciones, en las que exponía que, a su juicio, concurrían los requisitos formales para proceder a la interposición de la cuestión de inconstitucionalidad de las normas controvertidas.

d) Ni la parte demandante ni la demandada presentaron escrito de alegaciones.

e) El Juzgado de lo Social núm. 34 de Madrid dictó Auto de 11 de abril de 2013, por el que acuerda elevar cuestión de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional, respecto a las siguientes disposiciones: de un lado, el Real Decreto-ley 3/2012, globalmente considerado, y en particular, por lo que se refiere a su capítulo IV y la disposición transitoria quinta, por posible lesión del art. 86.1 CE, en relación con el art. 1.3 CE; de otro, la disposición transitoria quinta del citado Real Decreto-ley 3/2012, por presunta vulneración de los arts. 9.3 y 24.1 CE y, finalmente, el art. 18.8 de dicho Real Decreto-ley 3/2012, por posible contradicción de los arts. 9.3 y 24.1 CE, en relación con el art. 35.1 CE. En dicho Auto, tras afirmar que el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad no impide al órgano judicial pronunciarse sobre la calificación del despido y los efectos de tal calificación (opción e indemnización), con cita del ATC 313/1996, se ordenaba asimismo se citara a las partes a comparecencia a fin de adoptar medidas no nucleares. Dicha comparecencia tuvo lugar el 12 de junio de 2013.

f) Con fecha 12 de junio de 2013, el Juzgado de lo Social núm. 34 de Madrid dictó nuevo Auto de “medidas provisionales no nucleares” en el que, atendiendo a la voluntad concorde de ambas partes, se dispone que no ha lugar a adoptar con carácter provisional medida alguna no nuclear.

3. El Auto de 11 de abril de 2013 del Juzgado de lo Social núm. 34 de Madrid fundamenta el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad en las consideraciones que seguidamente, y de forma resumida, se indican.

De entrada, el Magistrado-Juez repasa los antecedentes del caso y da cuenta motivada de su decisión de, una vez conclusos los autos, dictar providencia, acordando la suspensión del plazo para dictar Sentencia y tramitar el incidente previsto en los arts. 35 y ss. LOTC. Asimismo, tras exponer la relación de normas legales cuestionadas y de preceptos constitucionales que se suponen vulnerados, el Magistrado-Juez se centra en el análisis de los juicios de aplicabilidad y relevancia. Al respecto, además de afirmar que la trabajadora prestaba sus servicios en la empresa desde el 1 de marzo de 2006, razona los motivos por los que considera que la extinción enjuiciada debe ser calificada como despido improcedente, señalando que, atendida la fecha de efectos de la extinción —30 de junio de 2012—, las consecuencias de dicha calificación deben ser las previstas en la Ley del estatuto de los trabajadores, en la redacción dada por el Real Decreto-ley 3/2012, que entró en vigor el 12 de febrero y permaneció vigente hasta su sustitución por la Ley 3/2012, de 6 de julio. Estas consecuencias legales vienen determinadas por las normas cuestionadas, conforme a las cuales, la Sentencia que eventualmente se dicte debería conceder al empleador la posibilidad de optar por la readmisión con abono de los salarios de tramitación o la rescisión contractual con abono de la indemnización legalmente establecida y sin abono de los salarios de tramitación, no apreciando el juzgador posibilidad de acomodar la norma al ordenamiento constitucional por vía interpretativa. A continuación, el Auto pasa a razonar sobre los preceptos cuya constitucionalidad se cuestiona y los preceptos eventualmente infringidos.

a) En primer lugar, el Magistrado-Juez expresa su duda de constitucionalidad respecto al Real Decreto-ley 3/2012, globalmente considerado, y en particular, por lo que se refiere a su capítulo IV y la disposición transitoria quinta, por vulnerar el art. 86.1 CE, en relación con el art. 1.3 CE.

Con relación a este punto, considera que el Real Decreto-ley 3/2012 se inscribe en una práctica gubernamental de abandono del carácter parlamentario de la forma política del Estado español que se define en el art. 1.3 CE y que erige a las Cortes en el sujeto ordinario de la tarea legislativa, por lo que incide en desviación de poder y es fuente de inseguridad jurídica. Asimismo, el Magistrado-Juez alega que el Real Decreto-ley 3/2012 no responde, a su juicio, a una extraordinaria y urgente necesidad que justifique la adopción de disposiciones legislativas provisionales, como así lo acredita su pronta sustitución por la Ley 3/2012, de 6 de julio, y la nula incidencia en la realidad social en el período transcurrido entre ambas fechas, que es en definitiva lo que legitima el uso de la excepción, habiendo declarado la doctrina constitucional que no basta la búsqueda de la inmediatez en la eficacia de la norma excepcional. En tal sentido indica que los datos económicos más relevantes se agravaron en ese período entre normas, siendo más tardíamente y con motivo de la actuación comunitaria cuando la prima de riesgo se moderó, mientras que el desempleo ha continuado incrementándose. Con apoyo en datos estadísticos y previsiones de la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económico (OCDE), el Magistrado-Juez afirma que no ha habido efectos a corto plazo, que sería la justificación de los decretos-leyes, ni los ha habido ni los va a haber a medio plazo.

En el plano formal, tampoco el juzgador aprecia que concurra el requisito habilitante exigido en el art. 86.1 CE, que la doctrina constitucional ha glosado mediante la distinción de dos aspectos: por un lado, los motivos tenidos en cuenta por el Gobierno, explicitados usualmente en el preámbulo del Real Decreto-ley y, por otro, la necesaria conexión entre la situación de urgente necesidad y la concreta medida adoptada para subvenir a la misma. Al respecto, el Auto da cuenta de las afirmaciones contenidas en el epígrafe I del preámbulo del Real Decreto-ley 3/2012, tachando algunas de ellas de incomprensibles, y centrándose de manera específica en las consideraciones realizadas en el epígrafe V de dicho preámbulo respecto a las medidas introducidas en materia de extinción del contrato de trabajo.

En concreto, respecto a las referencias de la exposición de motivos a la supresión del “despido exprés”, señala que lo que, en realidad, hace la norma es crear un despido “superexprés”, tan expeditivo para el trabajador como el anterior, sin que en cambio lo sea para el empresario, que puede postergar el abono de la indemnización hasta Sentencia judicial, sin devengo de salarios de tramitación, ni coste adicional alguno, indicando el Magistrado-Juez que los defectos que el preámbulo dice querer evitar con la nueva decisión normativa, lejos de mitigarse, se agravan: a su juicio, se genera mayor inseguridad en los trabajadores; las decisiones empresariales se seguirán tomando con base al cálculo económico —sólo que ahora este arrojará cifras inferiores—; se ofrecen menos posibilidades de impugnación y, asimismo, afirma que, en cuanto a la inclinación de los empresarios a decantarse por despidos improcedentes, el preámbulo olvida que esta calificación con frecuencia no es voluntaria sino consecuencia de la impericia empresarial, y que los costes procesales no judiciales en la extinción por causas objetivas son muy elevados (minutas de Abogados y Peritos), de modo que a menor diferencia entre la extinción objetiva procedente (veinte días por año) y el despido disciplinario improcedente (treinta y tres días por año), siempre el empresario se decantará por éste, cuestionando asimismo, por su falta de relación, la imputación a los salarios de tramitación de que los despidos disciplinarios sean más frecuentes que las extinciones por causas objetivas.

El Auto reproduce también la explicación del preámbulo sobre las medidas introducidas en materia de indemnizaciones por extinción contractual. De manera específica, el Magistrado-Juez considera incongruente el tratamiento como costes laborales directos que se da a las indemnizaciones por despido o extinción improcedente (básica o rescisoria y complementaria o salarios de tramitación) y que no se atiene a la naturaleza de las cosas ni a nuestra cultura jurídica, pues tales indemnizaciones traen causa de la calificación por los Tribunales del negocio jurídico unilateral extintivo como improcedente o injusto. Dichas indemnizaciones, señala, han de ser la adecuada e íntegra compensación de los daños y perjuicios (daño emergente, lucro cesante y daños morales) que irroga al trabajador un incumplimiento ilícito del contrato de trabajo, que determina la calificación del despido o extinción como improcedente, declaración tras las que se halla una conducta dolosa o negligente del empleador.

También el Auto refleja la exposición del preámbulo sobre las razones que han conducido a la supresión de los salarios de tramitación en la opción indemnizatoria del despido improcedente, señalando el juzgador que la argumentación ofrecida no resulta asumible: primero, porque el hecho de que el tiempo de duración del proceso judicial no parezca un criterio adecuado para compensar el perjuicio derivado de la pérdida del empleo no justifica el uso del Decreto-ley; segundo, porque el acceso a la prestación de desempleo desde el momento de la efectividad de la extinción no es nuevo en nuestro ordenamiento, sin que dicho acceso resulte automático, pues requiere período de carencia y que la prestación no se haya agotado en períodos de suspensión contractual anteriores; tercero, porque no se impide con absoluta seguridad que la supresión de los salarios de tramitación también se esté utilizando al servicio de estrategias de dilación procesal y, por último, porque la socialización de los salarios de trámite no es argumento para su supresión, sino que abunda en su mantenimiento.

En definitiva, el Auto concluye que, igual que ocurrió con el Real Decreto-ley 5/2002, de 24 de mayo, frente al que se presentaron recursos de inconstitucionalidad estimados por STC de 28 de marzo de 2007, también respecto al Real Decreto-ley 3/2012 debe adoptarse la misma resolución anulatoria, en atención a las siguientes razones: de un lado, porque los argumentos utilizados en el preámbulo resultan marcadamente teóricos, ambiguos y abstractos, sin que se ofrezcan los motivos reales y concretos, no bastando las remisiones a las debilidades del modelo laboral español, a la gravedad de la crisis, a los problemas del mercado de trabajo español, al requerimiento de una reforma de envergadura, a la eficiencia del mercado o a la reducción de la dualidad laboral … de otro lado, porque en ningún momento se ha justificado la concurrencia del presupuesto habilitante, esto es, la situación de urgente y extraordinaria necesidad, que en algún momento se llega a confundir con la conveniencia del cambio de criterio “por uno más adecuado”; asimismo, tampoco se acredita la conexión entre esa situación de necesidad y las medidas concretas, hasta el punto de que cuando se abordan éstas la exposición resulta contradictoria y no ajustada a la realidad y, finalmente, porque el procedimiento legislativo utilizado no pretendía otra finalidad que la “inmediatividad” de las medidas, sin que tal deseo pueda justificar el empleo de este provisional y especial medio legislativo. Junto a lo anterior, el Auto razona y se extiende sobre la idea de que la reforma laboral no responde a necesidades coyunturales puras o a situaciones coyunturales que actúan sobre causas estructurales, sino que nos encontramos en presencia de una desregulación universal y generalizada, iniciada antes de la crisis financiera última, “y que no pretende otra cosa que la recuperación del ideal liberal”, entendiendo que “no estamos ante la implantación de medidas de salvamento sino ante la realización de un ideal atemporal y atópico”.

Por último, tras aludir a los límites materiales que el art. 86.1 CE impone en la utilización del real decreto-ley, el Magistrado-Juez manifiesta que, en el presente supuesto, hay no sólo una afectación, sino una vulneración de derechos y libertades fundamentales incluidos en el título primero de la Constitución Española, tales como los consagrados en los arts. 9.3, 24.1 y 35.1 CE, advirtiendo que dentro de este último —derecho al trabajo— se encuentra el régimen normativo de los despidos y extinciones por causas objetivas.

b) La segunda duda de constitucionalidad expresada en el Auto se refiere a la disposición transitoria quinta del Real Decreto-ley 3/2012, con relación a lo dispuesto en el art. 18.7 del Real Decreto-ley 3/2012, por vulnerar los arts. 9.3 y 24.1 CE. Tras exponer el contenido de esta nueva normativa y señalar que con ella se reduce de manera significativa la cuantía de las indemnizaciones por despido improcedente, el Magistrado-Juez afirma que la norma de aplicación es arbitraria por cuatro consideraciones.

Primero, porque se continúa una tradición legal de indemnizaciones tasadas, que se fijan en atención exclusiva a dos criterios —tiempo de prestación de servicios y salario—, sin margen para que el Juez pueda establecerlas con arreglo a lo que se acredite en el proceso. Al respecto, alega la doctrina establecida en la STC 181/2000, de 29 de junio, —dictada en relación con el baremo de indemnizaciones por responsabilidad civil por accidentes de tráfico, anexo a la Ley de ordenación del contrato de seguro y que el Auto considera también aplicable a “la responsabilidad contractual de las compañías aseguradoras”—, poniendo de relieve que, conforme a ella, las indemnizaciones con arreglo a baremo sólo son de aplicación a los supuestos de daños y perjuicios que proceden de responsabilidad objetiva, cuasi objetiva o por riesgo, pues, de concurrir dolo o culpa relevante, el Juez no está vinculado por el baremo porque la fijación de indemnizaciones está reservada a la función judicial, siendo lo procedente, en tal caso, la restitución íntegra o lo más próxima posible al equivalente a los daños y perjuicios sufridos, sin límites legales en forma de baremos o indemnizaciones tasadas. En relación con esta idea, el Auto reproduce algunos fragmentos de la citada STC 181/2000, señalando que su doctrina es aplicable al supuesto que nos ocupa, con el matiz de que la Sentencia se refiere a que los “bienes lesionados por el acto antijurídico son del máximo rango constitucional (*ex* art. 15 CE)”, y en este supuesto son de un rango inferior porque no son bienes de la personalidad, aunque sí gozan de protección constituciona*l* ex art. 35 CE.

Segundo, porque las indemnizaciones por daños y perjuicios derivadas de dolo o culpa relevante han de considerar todos los criterios posibles que conduzcan al establecimiento de una justa compensación, resultando arbitrario que se indemnice por esos dos criterios exclusivos cuando son infinitos los factores que pueden influir en una superior liquidación de los daños y perjuicios (edad, ser mujer o víctima de violencia, formación, discapacidad…). Tales factores, expone, sólo pueden tomarse en cuenta en nuestro ordenamiento en el supuesto de indemnización adicional por vulneración de derechos fundamentales, lo que, entiende, constituye un significativo reconocimiento tácito del legislador de que las indemnizaciones por despido improcedente en los casos en que no concurre tal vulneración están por debajo de los perjuicios sufridos, careciendo tal criterio de racionalidad, dado que se traslada una parte de los daños y perjuicios a la víctima, en beneficio del victimario. En su opinión, tal afirmación queda ratificada por la indemnización adicional de quince días por año prevista en el art. 281.2 de la Ley reguladora de la jurisdicción social, que es otra concreción de esa insuficiencia compensadora del solo abono de los salarios dejados de percibir. Es relevante, indica, que el Convenio 158 de la Organización Internacional del Trabajo establece que las indemnizaciones por despido injustificado deben ser “adecuadas” (art. 10), concepto que no se satisface cuando el criterio de referencia es la avaricia empresarial o el criterio subjetivo de un Gobierno, ya que la adecuación ha de referenciarse objetivamente respecto de los daños y perjuicios que un injusto e injustificado incumplimiento determina en el acreedor apreciados judicialmente. Asimismo, destaca que, conforme al art. 12 de dicho Convenio, las indemnizaciones por extinción injustificada han de establecerse “en función, entre otros, del tiempo de servicios y del monto del salario”, por lo que la fijación de indemnizaciones en función de esos dos exclusivos criterios, con olvido del inciso “entre otros”, vulnera el claro tenor de la norma.

Tercero, porque la noma reduce las cuantías sin referencia al único criterio válido que es el de equivalencia entre los daños y perjuicios sufridos por el trabajador injustamente despedido y la cuantía del resarcimiento. En tal sentido alega que si los daños y perjuicios derivados de responsabilidad civil contractual o extracontractual cuando media dolo o culpa relevante han de ser compensados con tendencia a la integridad, la única posibilidad de reducción de la indemnización es la minoración de los daños y perjuicios sufridos en cada caso singular, por lo que las reducciones universales con eficacia general contradicen el carácter esencialmente “causídico” de las indemnizaciones por daños y perjuicios por responsabilidad dolosa o relevantemente culposa.

Cuarto, porque el sistema transitorio establecido en el Real Decreto-ley 3/2012 raya en el absurdo, preguntándose “cómo explicar, sin incurrir en el cinismo más absoluto, que en la indemnización de un despido producido después de 12 de febrero de 2012 el mes anterior a ésta fecha se valore en 3,75 días mientras que el mes siguiente (hasta el 12 de marzo de 2012) ‘valga’ 2,75 días”. Al respecto, el Magistrado-Juez se interroga sobre la relación que guardan estas magnitudes con el *damnum emergens* o el *pretium doloris* de un trabajador despedido injustamente, o sobre cómo explicar que, a partir de determinada antigüedad, la valoración de los daños y perjuicios se “congele”, y que antes se hiciera con una compensación de cuarenta y dos mensualidades y ahora con veinticuatro.

De las anteriores consideraciones infiere el juzgador claras vulneraciones del art. 9.3 CE, relativo a la interdicción de la arbitrariedad, y del art. 24.1 CE, ya que la tutela dispensada por Sentencia no podrá ser efectiva, sino parcial y meramente nominal. Añade el Auto que esta apreciación no se desmiente por el hecho de que tradicionalmente el sistema indemnizatorio haya consistido en indemnizaciones tasadas, pues esta continuidad histórica no aporta legitimidad al sistema y es mera consecuencia de su falta de impugnación. Al margen otras razones que explican este hecho —como la facilidad o comodidad que este sistema supone para los operadores jurídicos—, el juzgador aduce que el sistema indemnizatorio y sus cuantías establecidas originalmente en la Ley del estatuto de los trabajadores eran fruto de un pacto constitucional del que el actual Gobierno se ha desentendido, basándose en una mayoría parlamentaria absoluta, por lo que, roto el pacto social e incumplidas las contraprestaciones, los demás contratantes se sienten liberados de los compromisos que integraban dicho pacto.

Asimismo, tras remarcar que el Derecho del trabajo constituye una legislación especial tuitiva del trabajador que debe mejorar el ordenamiento general, el Auto indica que la comparación de las consecuencias de un incumplimiento contractual doloso o culpable en el ordenamiento común y en el ordenamiento laboral especial evidencia un claro trato discriminatorio de origen clasista (art. 14 CE), que no fue invocado en la providencia de incoación del incidente de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, pero que la Sala puede apreciar de oficio *ex* art. 39.2 LOTC. En tal sentido, alega que, de querer decir algo, lo que el tenor del art. 35.2 CE afirma es que los derechos de los trabajadores han de ser regulados en una norma especial y más favorable, porque el precepto ha de integrarse en su contexto, como concreción del Estado social y democrático de Derecho (art. 1.1). En consecuencia, concluye, las indemnizaciones tasadas no pueden desempeñar otro papel que el de representar un criterio indemnizatorio subsidiario o un suelo reparador, que no puede obstar la adecuada satisfacción de los daños y perjuicios sufridos.

c) Como tercera duda de constitucionalidad, el Auto se refiere al art. 18.8 del Real Decreto-ley 3/2012, por vulneración de los arts. 9.3 y 24.1 CE, en relación con el art. 35.1 CE.

Desde la perspectiva del art. 9.3 CE (interdicción de la arbitrariedad), el Magistrado-Juez indica que el art. 18.8 del Real Decreto-ley 3/2012 da nueva redacción al art. 56.2 LET, que, según expone, queda redactado en términos de que sólo en el supuesto de que se opte por la readmisión, el trabajador tendrá derecho a los salarios de tramitación. Tras destacar que, bajo la anterior normativa, tal derecho a salarios de tramitación se reconocía también en la opción del empresario incumplidor por la indemnización, el Auto expone las siguientes conclusiones: por un lado, que cabe reproducir lo ya indicado respecto a los daños y perjuicios derivados de ilícito civil doloso o relevantemente culpable, en tanto que los salarios de tramitación forman parte de aquéllos como forma concreta del *lucrum cessans*, de modo que su exclusión en alguno de los supuestos mutila la íntegra o adecuada reparación de los daños y perjuicios sufridos, dado que la afectación patrimonial del trabajador que ve incumplido su contrato no sólo ha de comprender el daño emergente, sino además lo dejado de percibir por razón del incumplimiento y los daños morales; por otro lado, que la arbitrariedad se amplifica cuando sólo se suprimen en caso de optar por la indemnización, dado que es el empleador el que determina mediante el ejercicio de la opción la extensión de su propia responsabilidad, con la consecuencia añadida de que, en tanto la readmisión lleva anudado el pago de salarios de tramitación y la indemnización no, la norma incentiva la rescisión contractual indemnizada, en contra de los fines de promoción del empleo y del art. 35 CE, que queda vulnerado y, por último, que dicha arbitrariedad se intensifica a la luz de la nueva redacción dada por el art. 18.9 del Real Decreto-ley 3/2012 al art. 56.4 LET, que para los supuestos de despido improcedente de representantes legales de los trabajadores o delegados sindicales contempla el derecho a salarios de tramitación tanto si se opta por la readmisión como por la indemnización, previsión que, aparte de juzgarse como caprichosa por cuanto la garantía de los representantes de los trabajadores viene dada por la atribución de la opción al trabajador, lleva al Magistrado-Juez a considerar difícil que el nuevo art. 56.2 LET subsuma los salarios de tramitación en la indemnización rescisoria, máxime si se tiene en cuenta que ésta ha sido reducida.

Asimismo, entiende el Magistrado-Juez, que el principio de integridad/adecuación indemnizatoria también resulta vulnerado cuando el empleador opta por la readmisión, por cuanto el precepto sólo contempla la readmisión y el abono de los salarios dejados de percibir, con el relevante olvido de que el despido ha podido producir daños (daño emergente y daños morales) en el ámbito personal, familiar y patrimonial del trabajador que no se compensan en forma alguna, con lo que esta “infracompensación” estimula un incremento de los despidos y extinciones especulativas.

Finalmente, el Auto recuerda que, con ocasión del Real Decreto-ley 5/2002, el Tribunal Constitucional ya procedió a desestimar las alegaciones de que la supresión de los salarios de tramitación en el despido improcedente cuando se opta por la extinción indemnizada y no por la readmisión resulta contraria al art. 14 CE (SSTC 84/2008 y 122/2008). Por ello, sin perjuicio de mostrar su discrepancia con el criterio del Tribunal Constitucional —por considerar que los términos comparados sí gozan de homogeneidad y que la norma es arbitraria por dejar que sea el empleador el que determine la extensión de su condena—, el Magistrado-Juez dice reformular la presente cuestión de inconstitucionalidad, haciéndola pivotar esencialmente en los arts. 9.3 y 24.1 CE, al margen de las facultades que el art. 39.2 LOTC confiere.

Desde la óptica del art. 24.1 CE, el Auto considera que la norma impugnada vulnera los siguientes derechos integrados en el de tutela judicial efectiva: en primer lugar, la seguridad jurídica, por cuanto, iniciado el procedimiento judicial, el trabajador ignora, no ya si va a ser indemnizado o readmitido, sino los conceptos por los que va a ser indemnizado y la extensión de los mismos; en segundo término, se produce una desigualdad esencial en el procedimiento y en la tutela que el Juez puede dispensar, en la medida en que la Ley dispone que sea el empresario —el condenado en la Sentencia de despido improcedente— el que determine, arbitrariamente, la extensión de su propia condena —mayor si opta por readmitir (salarios de tramitación incluidos) o menor si opta por indemnizar (salarios de tramitación excluidos)—. Por tales razones, el Magistrado-Juez considera que o bien no hay tutela judicial o, si pudiera entenderse existente, no es efectiva.

Por lo que se refiere al art. 35 CE, y tras recordar la jurisprudencia constitucional sobre el alcance del derecho al trabajo y algunas de las exigencias derivadas del Convenio núm. 158 de la Organización Internacional del Trabajo, el Auto concluye que este derecho constitucional comprende la readmisión en caso de que el despido se declare injustificado, siendo tradicional y racional que la indemnización sea en nuestro ordenamiento laboral la segunda opción. En cambio, considera, la norma cuestionada altera este orden, por cuanto que, al penalizar la readmisión con la carga empresarial de abonar los salarios de tramitación —y su cotización a la Seguridad Social— se desincentiva esta opción, favoreciendo, en cambio, que el empresario se decante por la rescisión indemnizada y, por tanto, por la extinción contractual. A juicio del Magistrado-Juez, si se considera la importante diferencia indemnizatoria a cargo del empresario en uno y otro supuesto, cabe atreverse a concluir que la opción por la readmisión se va a convertir en una opción meramente formal, irreal e ilusoria, salvo en los despidos especulativos. En definitiva, concluye, no hay justificación objetiva y razonable del desproporcionado sacrificio del principio *pro labore*, sin que en la exposición de motivos del Real Decreto-ley 3/2012 exista explicación de la disparidad de tratamiento del despido disciplinario improcedente con opción por la readmisión.

4. Mediante providencia de 10 de septiembre de 2013, la Sección Cuarta de este Tribunal acordó, a los efectos que determina el art. 37.1 LOTC, oír al Fiscal General del Estado para que, en el plazo de diez días, alegase lo que considerara conveniente acerca de la admisibilidad de la presente cuestión de inconstitucionalidad, por si fuese notoriamente infundada.

5. El Fiscal General del Estado evacuó el trámite conferido mediante escrito registrado el 1 de octubre de 2013, relativo a la presente cuestión, que dice promovida “respecto de los artículos 18.7 y 18.8 del Real Decreto-Ley 3/2012… así como de todo el Real Decreto-Ley”.

a) En su escrito, de un lado expone que no pueden considerarse debidamente sustentados los juicios de aplicabilidad y relevancia respecto a la alegación de inconstitucionalidad de todo el Real Decreto-ley “globalmente considerado”, dado que ni todos sus preceptos son aplicables para resolver la *litis*, ni se expone de qué modo la supuesta inconstitucionalidad de aquellos, a salvo los específicamente cuestionados, podría influir en la decisión final del proceso subyacente.

b) De otro lado, en cuanto al fondo, el Fiscal empieza recordando que la cuestión de inconstitucionalidad no debe articularse como una impugnación indirecta y abstracta de la ley. Sin embargo, indica, esto es lo que parece formularse en el presente caso en que se viene a cuestionar el régimen general del despido y el rango normativo de la disposición que da nueva redacción a los arts. 56.1 y 56.2 LET (art. 86.1 CE), poniendo de relieve el extenso juicio crítico de carácter dogmático realizado por el Magistrado-Juez al propósito general de la reforma, alejado en ocasiones de consideraciones estrictamente jurídicas para deslizarse por derroteros de carácter político. Según el Fiscal, ello hace que la cita del art. 35.1 CE haya de entenderse como mera invocación retórica que pretende reforzar la argumentación del tema nuclear debatido, que parece ser el de la objeción a que una decisión empresarial pueda condicionar el reconocimiento o no de los salarios de tramitación.

Ya en relación con la alegada vulneración del art. 86.1 CE, el Fiscal recuerda lo dicho en el ATC 180/2011, FJ 6, y a continuación pone de relieve que, tanto de la exposición de motivos de la norma cuestionada como del ulterior debate parlamentario de convalidación cabe concluir, sin entrar en un juicio político, que el Gobierno ha cumplido la exigencia de explicitar y razonar de forma suficiente la existencia de una situación de “extraordinaria y urgente necesidad” que justifica la necesidad de dictar el Real Decreto-ley 3/2012 y que, asimismo, resulta acreditada la necesaria conexión —directa o de congruencia— entre la situación de urgencia definida y las medidas adoptadas en dicho Real Decreto-ley. Por tal razón, y tras apoyar dicha constatación en algunos fragmentos de la exposición de motivos de la norma, considera cumplidas las exigencias del art. 86.1 CE.

Por lo que se refiere a la denunciada lesión del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), el informe del Fiscal General del Estado declara que lo dicho en la STC 84/2008, dictada en un supuesto prácticamente idéntico al actual, confirma que el hecho de que se deje la opción de la readmisión o la extinción al empresario, y con ello se puedan o no generar salarios de tramitación, no supone quiebra alguna del citado derecho fundamental.

En cuanto al art. 35.1 CE, el Fiscal reitera que su cita constituye una mera invocación retórica que pretende reforzar la argumentación del tema nuclear debatido, con consideraciones realizadas desde una perspectiva política y que no son más que opiniones sobre cuáles han de ser o no las medidas legislativas más favorecedoras del empleo. A su juicio, desde una visión estrictamente jurídica, no es posible afirmar que el propósito anunciado en la exposición de motivos del Real Decreto-ley 3/2012 —y trasladado a su articulado— no es el fomento del empleo y, en consecuencia, el cumplimiento del mandato constitucional que sanciona el derecho al trabajo.

En atención a lo dicho, el Fiscal General del Estado considera que la cuestión de inconstitucionalidad resulta notoriamente infundada en lo que afecta a los arts. 18.7 y 18.8, por lo que, a tenor del art. 37.1 LOTC, interesa que se resuelva su inadmisión a trámite.

II. Fundamentos jurídicos

1. El Juzgado de lo Social núm. 34 de Madrid plantea cuestión de inconstitucionalidad respecto a las siguientes disposiciones: de un lado, el Real Decreto-ley 3/2012, de 10 de febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, globalmente considerado, y en particular, por lo que se refiere a su capítulo IV y la disposición transitoria quinta, por posible lesión del art. 86.1 CE, en relación con el art. 1.3 CE; de otro, la disposición transitoria quinta del citado Real Decreto-ley 3/2012, por presunta vulneración de los arts. 9.3 y 24.1 CE y, finalmente, el art. 18.8 de dicho Real Decreto-ley 3/2012, por posible contradicción con los arts. 9.3 y 24.1 CE, en relación con el art. 35.1 CE. Tales dudas de constitucionalidad se fundamentan por el órgano promotor en los argumentos ya expuestos en los antecedentes.

El Fiscal General del Estado aprecia el incumplimiento de los juicios de aplicabilidad y relevancia respecto a las dudas relativas al Real Decreto-ley 3/2012 “globalmente considerado” (art. 35 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional: LOTC), y se opone a la admisión a trámite de la cuestión de inconstitucionalidad por estimarla notoriamente infundada (art. 37.1 LOTC); todo ello en los términos y por los motivos de los que también se ha dejado constancia en los antecedentes.

2. De acuerdo con el citado art. 37.1 LOTC, este Tribunal puede rechazar en trámite de admisión y mediante Auto, sin otra audiencia que la del Fiscal General del Estado, la cuestión de inconstitucionalidad cuando faltaren las condiciones procesales o fuere notoriamente infundada.

Respecto al análisis de estos aspectos en la cuestión aquí planteada, con carácter inicial debemos advertir que la redacción dada por el Real Decreto-ley 3/2012 a los preceptos objeto del presente procedimiento ha sido sustituida por la establecida en la Ley 3/2012, de 6 de julio, sobre medidas urgentes para la reforma del mercado laboral. Esta circunstancia, sin embargo, no conlleva, por sí sola, la pérdida del objeto de la cuestión planteada. En tal sentido hemos de destacar que, conforme a reiterada jurisprudencia constitucional, en los supuestos de derogación o modificación de la disposición legal objeto de la cuestión de inconstitucionalidad, “la supervivencia del proceso constitucional se supedita a que la norma cuestionada resulte todavía aplicable en el proceso *a quo* y que de su validez dependa la decisión a adoptar en éste” (STC 6/2010, de 14 de abril, FJ 2; o SSTC 101/2009, de 27 de abril, FJ 2; 28/2012, de 1 de marzo, FJ 2, y 58/2013, de 11 de marzo, FJ 2). Pues bien, atendidas las fechas de entrada en vigor de ambas normas —el Real Decreto-ley y la Ley 3/2012—, así como la fecha de efectos de la extinción contractual, hemos de afirmar que, para la resolución del proceso *a quo*, sigue siendo de aplicación la normativa incorporada por el cuestionado Real Decreto-ley 3/2012 de cuya constitucionalidad se duda, por más que, en realidad, el tenor dado por esta norma a su art. 18.8 y su disposición transitoria quinta es similar a la nueva redacción proporcionada por sus homónimos de la Ley 3/2012 —con la adición por ésta de una precisión en el apartado 2 de la disposición transitoria quinta—.

Hemos de concluir, por tanto, que la presente cuestión de inconstitucionalidad no ha perdido objeto ni en relación con la duda de constitucionalidad planteada respecto a la utilización del instrumento normativo del real decreto-ley, ni tampoco respecto a la suscitada por el contenido de la disposición transitoria quinta y el art. 18.8 del Real Decreto-ley 3/2012. Ahora bien, el alcance exacto de esta afirmación exige introducir algunas precisiones en cuanto a la delimitación concreta del objeto de la presente cuestión, a fin de respetar el debido cumplimiento de los juicios de aplicabilidad y relevancia exigidos por el art. 35.1 LOTC. En atención a esta exigencia, nuestra doctrina constitucional ha venido reiterando que “la cuestión de inconstitucionalidad no es un instrumento procesal para buscar una depuración abstracta del Ordenamiento” (STC 235/2007, de 7 de noviembre, FJ 2; o SSTC 55/2010, de 4 de octubre, FJ 2, y 20/2012, de 16 de febrero, FJ 4) y, asimismo, hemos afirmado que “aunque en principio es al órgano judicial que plantea la cuestión a quien corresponde formular el llamado juicio de relevancia, esta regla debe ceder en los supuestos en los que de manera notoria, sin necesidad de examinar el fondo debatido y en aplicación de principios jurídicos básicos se desprenda que no media nexo causal alguno entre la validez de la norma cuestionada y la resolución del proceso *a quo*, ya que en tales casos sólo mediante la revisión del juicio de relevancia es posible garantizar el control concreto de constitucionalidad que corresponde a la cuestión de inconstitucionalidad” (por todas, SSTC 179/2009, de 21 de julio, FJ 2, o 121/2011, de 7 de julio, FJ 2). Es por ello que, a la vista de los amplios términos empleados por el Auto de planteamiento respecto a dos de las normas cuestionadas, se hace necesario concretar el contenido exacto de las mismas que puede ser objeto de la actual cuestión de inconstitucionalidad.

a) Por un lado, respecto a la alegada vulneración de la disposición transitoria quinta por su posible lesión de los arts. 9.3 y 24.1 CE, ha de entenderse que, pese a no concretarse en el Auto el apartado impugnado, la cuestión de inconstitucionalidad debe quedar limitada a su apartado 2, referido a la indemnización que corresponde a contratos formalizados antes de la entrada en vigor del Real Decreto-ley 3/2012: no puede extenderse a su apartado 1, por referirse a contratos suscritos tras la entrada en vigor de esta norma, no siendo, pues, aplicable la indemnización prevista en el art. 56.1 de la Ley del estatuto de los trabajadores (LET), en la nueva redacción dada por el art. 18.7 del Real Decreto-ley 3/2012; tampoco alcanza a su apartado 3, pues no consta que nos encontremos ante un contrato de fomento de la contratación indefinida, ni nada se razona por el órgano judicial al respecto (SSTC 235/2007, de 7 de noviembre, FJ 2, y 146/2011, de 26 de septiembre, FJ 2).

b) Por otro lado, tal y como alega el Fiscal General del Estado, no es posible apreciar el cumplimiento de los juicios de aplicabilidad y relevancia respecto a la totalidad de la duda de constitucionalidad formulada en el Auto en relación con el Real Decreto-ley 3/2012 “globalmente considerado y particularmente por lo que hace a su Capítulo IV y la transitoria quinta, en cuanto se refieren a la materia que desarrollaremos” —o “globalmente considerado y en cuanto a las normas que son específicamente objeto de impugnación”—. Resulta notorio que el Real Decreto-ley 3/2012 “en su globalidad”, e incluso su capítulo IV, contienen normas que exceden de las aplicables en el proceso *a quo* y necesarias para su resolución, habiendo ya señalado este Tribunal en pronunciamientos previos que “no caben impugnaciones globales y carentes de una razón suficientemente desarrollada” (STC 245/2004, de 16 de diciembre, FJ 3, o STC 149/2006, de 11 de mayo, FJ 5, y ATC 128/2012, de 19 de junio, FJ 2). Por tal razón, debemos afirmar que el objeto de la duda de constitucionalidad respecto al uso del Real Decreto-ley debe quedar ceñido a los concretos preceptos de esta norma que resulten relevantes para la solución del litigio y sobre los que el Auto ha hecho recaer su argumentación: en concreto, la disposición transitoria quinta —en su apartado 2, según lo explicado— y el art. 18.8 del citado Real Decreto-ley 3/2012.

3. Estas dos normas concretas a las que acaba de hacerse referencia son las que, en definitiva, constituyen el objeto del presente procedimiento, sin que en este caso se aprecie que en el Auto de “medidas provisionales no nucleares” —dictado tras el Auto de planteamiento— se haya procedido por el órgano judicial a su previa aplicación en una resolución de fondo, a diferencia de lo sucedido y declarado por este Tribunal en similares cuestiones de inconstitucionalidad elevadas por el mismo Juzgado de lo Social (ATC de 3 de diciembre de 2013 y otros posteriores).

Como ya se ha dicho, el apartado 2 de la disposición transitoria quinta del Real Decreto-ley 3/2012 se encarga de fijar la indemnización por despido improcedente de los contratos formalizados antes de la entrada en vigor de este Real Decreto-ley, estableciendo un criterio de cálculo dual, según el cual y con los topes fijados en la propia disposición, el tiempo de servicios anterior a dicha fecha se indemnizará a razón de cuarenta y cinco días de salario por año de servicio —que era la indemnización que, hasta la aprobación del Real Decreto-ley 3/2012, estaba prevista en el art. 56.1 LET para los despidos improcedentes—, y el período de prestación de servicios posterior a su entrada en vigor se calculará a razón de 33 días de salario por año de servicio —que es la nueva indemnización fijada para los despidos improcedentes en la redacción dada al art. 56.1 LET por el Real Decreto-ley 3/2012—. Por su parte, el art. 18.8 del Real Decreto-ley 3/2012 da nueva redacción al art. 56.2 LET, disponiendo que, en caso de que en el despido improcedente se opte por la readmisión, el trabajador tendrá derecho a los salarios de tramitación, determinándose la fórmula de cuantificación de éstos, y sin que, a diferencia de lo que sucedía en la normativa previa, se extienda su reconocimiento a los supuestos de opción por la indemnización, sin perjuicio de la excepción prevista para los representantes de los trabajadores en el art. 56.4 LET.

La constitucionalidad de ambos preceptos es puesta en cuestión por el órgano promotor, tanto por haberse introducido mediante Real Decreto-ley (art. 86.1 CE en relación con el art. 1.3 CE), como por considerar su contenido contrario a los arts. 9.3 y 24.1 CE, en relación, en su caso, con el art. 35.1 CE. Ahora bien, como ya se ha dicho, el art. 37.1 LOTC habilita a este Tribunal a rechazar la cuestión de inconstitucionalidad, en trámite de admisión, cuando la misma fuere notoriamente infundada, en el significado que a esta noción le viene dando nuestra reiterada doctrina. De acuerdo con esta doctrina, el concepto de “cuestión notoriamente infundada” no es concebido como un juicio peyorativo sobre la duda de constitucionalidad que traslada el órgano judicial, sino que esta expresión legal encierra un cierto grado de indefinición, que se traduce procesalmente en la necesidad de otorgar a este Tribunal un determinado margen de apreciación a la hora de controlar la solidez de la fundamentación de las cuestiones de inconstitucionalidad, de modo que existen supuestos en los que un examen preliminar de las cuestiones de inconstitucionalidad permite apreciar la falta de viabilidad de la cuestión suscitada, sin que ello signifique, necesariamente, que carezca de forma total y absoluta de fundamentación o que ésta resulte arbitraria, pudiendo resultar conveniente en tales casos resolver la cuestión en la primera fase procesal, máxime si su admisión pudiera provocar efectos no deseables, como la paralización de otros procesos en los que resulta aplicable la norma cuestionada (AATC 180/2011, de 13 de diciembre, FJ 5; 119/2012, de 5 de junio, FJ 3; 162/2012, de 13 de septiembre, FJ 2, y 237/2012, de 11 de diciembre, FJ 2). Pues bien, como se argumentará a continuación, el presente caso es uno de esos supuestos en que es posible concluir que las dudas de inconstitucionalidad que son objeto de la cuestión planteada resultan manifiestamente infundadas en el sentido expuesto, de ahí que, coincidiendo con el criterio del Fiscal General del Estado, proceda su inadmisión a trámite.

4. En primer lugar, respecto a la duda relativa a la eventual vulneración del art. 86.1 CE en relación con el art. 1.3 CE, y que por lo ya explicado ha de quedar circunscrita a la disposición transitoria quinta en su apartado 2 y al art. 18.8 del Real Decreto-ley 3/2012, el órgano promotor fundamenta su alegación tanto en la afirmación de que no concurre una situación de extraordinaria y urgente necesidad, como en la consideración de que las normas cuestionadas conllevan, no sólo una afectación, sino una vulneración de derechos y libertades fundamentales incluidos en el título I de la Constitución.

A) En cuanto al primero de los motivos invocados, el Auto de planteamiento de la cuestión ofrece una amplia argumentación sobre la, a su juicio, inexistente presencia del presupuesto habilitante para la aprobación del Real Decreto-ley 3/2012, de cuya síntesis se ha dado cuenta en los antecedentes y que, como el Fiscal General del Estado pone de relieve, bordea por momentos la estricta sujeción a razonamientos jurídicos para adentrarse en consideraciones de cariz ideológico o político, que obviamente han de quedar fuera de nuestro enjuiciamiento. Centrándonos, pues, en la estricta argumentación jurídica, el órgano judicial niega que el Real Decreto-ley 3/2012 responda a una extraordinaria y urgente necesidad, sin que, a su parecer, concurran los dos elementos que la doctrina constitucional viene exigiendo en el control de la concurrencia de este presupuesto habilitante —los motivos tenidos en cuenta por el Gobierno y la necesaria conexión entre la situación de urgente necesidad y la concreta medida adoptada para subvenir a la misma—. En opinión del juzgador, la inexistencia de este presupuesto queda acreditada por su pronta sustitución por la Ley 3/2012, de 6 de julio, y la nula incidencia de su contenido normativo en la realidad social, exponiéndose asimismo en el Auto sus discrepancias respecto a los efectos que el preámbulo de la norma dice querer conseguir con las novedades incorporadas.

En aplicación, sin embargo, de nuestra jurisprudencia sobre el tema, estos argumentos del órgano promotor relativos a la inexistencia del presupuesto habilitante requerido por el art. 86.1 CE deben ser rechazados. En tal sentido, y conforme a nuestra reiterada doctrina, debemos recordar que “la apreciación de la concurrencia de circunstancias de extraordinaria y urgente necesidad constituye un juicio político o de oportunidad que corresponde al Gobierno en primer término y al Congreso de los Diputados en el ejercicio de la función de control parlamentario, no siendo posible un control por parte de este Tribunal de esa valoración que permita una revisión de fondo del juicio político, más allá de la constatación de que no se trata de una decisión abusiva o arbitraria” (ATC 179/2011, de 13 de diciembre, FJ 6; o SSTC 332/2005, de 15 de diciembre, FJ 6; 170/2012, de 4 de octubre, FJ 6, y 237/2012, de 13 de diciembre, FJ 4). En concreto, hemos afirmado que ese control externo que compete a este Tribunal alcanza a la constatación de las dos siguientes exigencias: a) por un lado, el requisito de que la definición por los órganos políticos de una situación de extraordinaria y urgente necesidad “sea explícita y razonada”, siendo criterio de la jurisprudencia constitucional que “el examen de la concurrencia del citado presupuesto habilitante de la ‘extraordinaria y urgente necesidad’ siempre se ha de llevar a cabo mediante la valoración conjunta de todos aquellos factores que determinaron al Gobierno a dictar la disposición legal excepcional y que son, básicamente, los que quedan reflejados en la exposición de motivos de la norma, a lo largo del debate parlamentario de convalidación y en el propio expediente de elaboración de la misma, debiendo siempre tener presentes las situaciones concretas y los objetivos gubernamentales que han dado lugar a la aprobación del decreto-ley” y b) la necesidad de que “exista una conexión de sentido o relación de adecuación entre la situación definida que constituye el presupuesto habilitante y las medidas que en el decreto-ley se adoptan, de manera que estas últimas guarden una relación directa o de congruencia con la situación que se trata de afrontar” (por todas, SSTC 137/2011, de 14 de septiembre, FJ 4; 1/2012, de 13 de enero, FJ 6, y 39/2013, de 14 de febrero, FFJJ 5 y 6). Pues bien, ambas exigencias concurren en el Real Decreto-ley 3/2012 en relación con los preceptos cuestionados en el presente proceso.

a) Por lo que se refiere a la presentación explícita y razonada de los motivos que han sido tenidos en cuenta por el Gobierno en la aprobación del citado Real Decreto-ley, hemos de atender, siguiendo la jurisprudencia constitucional, a su exposición de motivos, en la que se ofrece tanto una justificación general de la adopción de la norma como una justificación específica de las medidas cuestionadas.

Así, con carácter general para todo su contenido, la exposición de motivos del Real Decreto-ley 3/2012 —fundamentalmente, en sus apartados I y VII— destaca la incidencia de la grave crisis económica por la que atraviesa España desde 2008, que “ha destruido más empleo, y más rápidamente, que las principales economías europeas”. En tal sentido, se ofrecen cifras sobre las elevadas tasas de paro en nuestro país —5.273.600 personas—, con las consecuencias que ello conlleva sobre el sistema de la Seguridad Social —descenso del número de afiliados e incremento del gasto medio en prestaciones de desempleo—. En este contexto, se destaca, “la crisis económica ha puesto en evidencia la insostenibilidad del modelo laboral español”, poniendo de relieve los problemas de nuestro mercado de trabajo, que “requieren una reforma de envergadura, que … continúa siendo reclamada por todas las instituciones económicas mundiales y europeas que han analizado nuestra situación, por los mercados internacionales que contemplan la situación de nuestro mercado de trabajo con enorme desasosiego y, sobre todo, por los datos de nuestra realidad laboral, que esconden verdaderos dramas humanos”. Tras subrayar que la gravedad de la situación económica y de empleo descrita exige adoptar dicha reforma de manera inmediata, a fin de proporcionar a los operadores económicos y laborales un horizonte de seguridad jurídica y confianza que lleve a recuperar el empleo, expresamente se afirma en la exposición de motivos que “[l]a extraordinaria y urgente necesidad que exige el artículo 86 de la Constitución Española para legislar mediante real decreto-ley se justifica por la situación del mercado laboral español. Este real decreto-ley pretende crear las condiciones necesarias para que la economía española pueda volver a crear empleo y así generar la seguridad necesaria para trabajadores y empresarios, para mercados e inversores”. Con posterioridad, en el debate parlamentario de convalidación del Real Decreto-ley, también la Ministra de Empleo y Seguridad Social, en su intervención, insistió en la necesidad de la reforma laboral a la vista de la situación actual de nuestro mercado de trabajo y de las cifras de paro, y efectuó un repaso general de los objetivos perseguidos con las nuevas medidas (“Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados”, Pleno y Diputación Permanente, X Legislatura, núm. 17, de 8 de marzo de 2012).

De manera específica, entre las distintas instituciones laborales que son objeto de la reforma, el apartado V de la exposición de motivos se centra en las modificaciones introducidas sobre la extinción del contrato de trabajo, con el objetivo, se dice, “de incrementar la eficiencia del mercado de trabajo y reducir la dualidad laboral”. Entre otras consideraciones, el preámbulo indica que “las medidas referidas a la extinción del contrato de trabajo se refieren también a las indemnizaciones y otros costes asociados a los despidos”.

En concreto, y por lo que se refiere a uno de los aspectos cuestionados en este procedimiento —la indemnización del despido improcedente *ex* disposición transitoria quinta del Real Decreto-ley 3/2012—, la exposición de motivos afirma:

“Así, se considera necesario para mejorar la eficiencia del mercado de trabajo y reducir la dualidad laboral acercar los costes del despido a la media de los países europeos. La tradicional indemnización por despido improcedente, de 45 días de salario por año de servicio con un máximo de 42 mensualidades, constituye un elemento que acentúa demasiado la brecha existente entre el coste de la extinción del contrato temporal y el indefinido, además de ser un elemento distorsionador para la competitividad de las empresas, especialmente para la más pequeñas en un momento como el actual de dificultad de acceso a fuentes de financiación.

Por ello, el presente real decreto-ley generaliza para todos los despidos improcedentes la indemnización de 33 días con un tope de 24 mensualidades que se ha venido previendo para los despidos objetivos improcedentes de trabajadores con contrato de fomento de la contratación indefinida. Con esta generalización se suprime esta modalidad contractual, que se había desnaturalizado enormemente tras la última ampliación de los colectivos con los que se podía celebrar dicho contrato.

Las nuevas reglas sobre la indemnización por despido improcedente se aplican a los contratos celebrados a partir de la entrada en vigor del presente real decreto-ley. Para el caso de los contratos celebrados con anterioridad a dicha fecha, la indemnización se seguirá calculando de acuerdo con las reglas anteriormente vigentes, si bien tan sólo con respecto al tiempo de servicios prestados antes de la entrada en vigor de esta norma. Para el tiempo de servicios restante, se tendrán en cuenta la nueva cuantía de 33 días por año de servicio. Con estas reglas, se es respetuoso con el principio de igualdad ante la ley consagrado en el artículo 14 de la Constitución Española, al tiempo que se tienen en cuenta las expectativas indemnizatorias de los trabajadores con contrato en vigor.”

Asimismo, en relación con el nuevo régimen de los salarios de tramitación, además de explicar las razones de la supresión del “despido exprés” —aspecto al que también alude la Ministra en el debate parlamentario de convalidación—, la exposición de motivos se refiere a otra de las previsiones específicamente cuestionadas en este procedimiento —el derecho a su percepción en la opción empresarial por la readmisión en los despidos improcedentes (art. 18.8 del Real Decreto-ley 3/2012)—, aduciendo las razones por las que el pago de esta cuantía no se extiende a la opción indemnizatoria:

“En caso de los despidos improcedentes en los que el empresario opte por la indemnización, el no abono de los salarios de tramitación se justifica en que el tiempo de duración del proceso judicial no parece un criterio adecuado para compensar el perjuicio que supone la pérdida del empleo, pudiendo, además, el trabajador acceder a la prestación de desempleo desde el mismo momento en que tiene efectividad la decisión extintiva. Por lo demás, los salarios de tramitación actúan en ocasiones como un incentivo para estrategias procesales dilatorias, con el añadido de que los mismos acaban convirtiéndose en un coste parcialmente socializado, dada la previsión de que el empresario podrá reclamar al Estado la parte de dichos salarios que exceda de 60 días.”

A la vista de los elementos examinados, debemos dar por satisfecho el requisito de que el Gobierno haya explicado las razones de extraordinaria y urgente necesidad que han motivado la reforma mediante real decreto-ley de las consecuencias legales derivadas del despido improcedente que son objeto de la presente cuestión de inconstitucionalidad. Pese al paralelismo que parece querer trazar el Auto en algunos de sus pasajes, la situación es bien distinta a la resuelta por la STC 68/2007, de 28 de marzo, mediante la que se dio respuesta a los recursos de inconstitucionalidad presentados frente al Real Decreto-ley 5/2002, parcialmente coincidente en alguna de sus medidas con la normativa aquí cuestionada, y que fue declarado inconstitucional, al considerarse que el Gobierno no había aportado ninguna justificación que permitiera apreciar la concurrencia del presupuesto habilitante requerido por el art. 86.1 CE. A diferencia de lo que allí se consideró (FJ 10), en este caso se aprecia que el Gobierno no basa la justificación del Real Decreto-ley 3/2012 en fórmulas o expresiones ambiguas y abstractas, de prácticamente imposible control constitucional, sino que construye su argumentación sobre datos constatables relativos a la situación de crisis económica y desempleo, mediante los que trata de acreditar la situación de excepcionalidad y gravedad que legitima la utilización de este instrumento legislativo como vía para incorporar con inmediatez las medidas laborales cuestionadas. A este respecto ya hemos declarado en otros pronunciamientos que el real decreto-ley representa un instrumento constitucionalmente lícito para el tratamiento de “coyunturas económicas problemáticas”, expresión en la que sin duda se ubica la situación que el Real Decreto-ley 3/2012 pretende afrontar y que, como se ha visto, se encarga de describir en su exposición de motivos (SSTC 23/1993, de 21 de enero, FJ 5; 189/2005, de 7 de julio, FJ 3; 329/2005, de 15 de diciembre, FJ 5, y 31/2011, de 17 de marzo, FJ 4).

En consecuencia, en atención a las razones y cifras expuestas en dicho preámbulo sobre la gravedad de la crisis y su incidencia sobre el empleo y la situación del mercado de trabajo en España, hemos de concluir que la apreciación por el Gobierno de la situación de extraordinaria y urgente necesidad en este caso no resulta abusiva o arbitraria, sino que encaja dentro de los supuestos en que este Tribunal ha considerado legítima la utilización del Real Decreto-ley, esto es, “todos aquellos casos en que hay que alcanzar los objetivos marcados para la gobernación del país, que, por circunstancias difíciles o imposibles de prever, requieren una acción normativa inmediata o en que las coyunturas económicas exigen una rápida respuesta” (SSTC 6/1983, de 4 de febrero, FJ 5; 225/1993, de 8 de julio, FJ 4, y 137/2011, de 14 de septiembre, FJ 4). No es óbice a esta conclusión la referencia que el órgano promotor efectúa a la pronta sustitución del Real Decreto-ley 3/2012, de 10 de febrero, por la Ley 3/2012, de 6 de julio, cuya aprobación casi cinco meses después carece de relevancia a efectos de valorar la concurrencia del presupuesto habilitante, pues baste tener en cuenta que su origen está en la tramitación del citado Real Decreto-ley como proyecto de ley por el procedimiento de urgencia y que esta es una posibilidad reconocida a las Cortes Generales por el propio art. 86 CE, en su apartado 3.

b) Admitido el cumplimiento de la primera exigencia, procede ahora constatar si concurre el requisito de que medie la necesaria conexión entre la situación de urgencia definida y la medida concreta adoptada para subvenir a ella. Nuestra doctrina ha afirmado un doble criterio o perspectiva para valorar la existencia de esta conexión de sentido exigible a las disposiciones incluidas en el Real Decreto-ley: por un lado que, por su contenido, guarden relación con la situación que se trata de afrontar y, por otro, que, por su estructura, modifiquen de manera instantánea la situación jurídica existente (SSTC 29/1982, de 31 de mayo, FJ 3 1/2012, de 13 de enero, FJ 11, y 39/2013, de 14 de febrero, FJ 9). En este caso, también ambas exigencias son apreciables en las normas cuestionadas del Real Decreto-ley 3/2012.

Desde la primera perspectiva —el contenido—, no es posible desconocer la inevitable interconexión que existe entre todas las instituciones propias de la relación laboral (contratación, extinción, etc.), y que impide examinar aisladamente cada una de las previsiones, sin atender a una valoración integral y de conjunto. Expresiva en este sentido es la afirmación que se hace en la propia exposición de motivos del Real Decreto-ley 3/2012, cuando indica que “[l]a extraordinaria y urgente necesidad que exige el artículo 86 de la Constitución Española para legislar mediante real decreto-ley resultan predicables de manera individualizada respecto de cada una de las medidas que se adoptan pero, de manera especial, del conjunto que integran”, remarcando al respecto que “un conocimiento integral del conjunto de la regulación laboral que afecta a todas estas materias forma parte esencial de la formación de la voluntad de las empresas en la decisiones que finalmente toman y que han de conformar el funcionamiento de nuestro mercado de trabajo hacia un mayor crecimiento” (apartado VII).

De manera específica, esa visión unitaria debe realizarse, sin duda, respecto a todo el conjunto de la institución de despido. En esta materia, a la vista de la grave situación de crisis económica del país y de las altas tasas de desempleo, la reforma introducida por el Real Decreto-ley 3/2012 está orientada, entre otros objetivos y según se deduce de su exposición de motivos, a reducir los costes del despido como medida necesaria para mejorar la eficiencia del mercado de trabajo. Pues bien, al margen de la valoración que desde otras perspectivas pudiera merecer, no parece discutible que la decisión de reducir la indemnización en los despidos improcedentes, sin abono en esta opción —como regla general— de salarios de tramitación, contribuye al abaratamiento del precio del despido para el empresario y, asimismo, favorece la limitación del gasto público, por cuanto, en tales casos, el Estado no habrá de hacerse cargo del pago de salarios de tramitación en los supuestos previstos en el art. 57.1 LET —esto es, y según la normativa vigente al aprobarse el Real Decreto-ley 3/2012, por el tiempo que exceda de sesenta días hábiles desde la presentación de la demanda hasta que se dicte la Sentencia que declare la improcedencia del despido, cifra que se ha incrementado a noventa días hábiles tras la aprobación del Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio—.

Esta decisión legislativa se enmarca dentro del planteamiento, defendido desde algunos sectores, de que la reducción del coste del despido puede favorecer la creación de empleo y la aminoración de la segmentación del mercado de trabajo. Pese a no resultar una tesis pacífica entre los expertos, lo cierto es que esta idea ha estado presente en buena parte de las reformas de nuestra legislación laboral desde 1994, en las que, por unos u otros mecanismos, se ha incidido tanto en la reducción de la indemnización de determinados despidos (reforma de 1997), como en la limitación de los salarios de tramitación (reformas de 1994 y 2002). Pues bien, ante la actual crisis económica y el alto índice de desempleo —determinantes de la situación de extraordinaria y urgente necesidad alegada—, también el Real Decreto-ley 3/2012 ha optado de nuevo por esta fórmula como vía de incentivación del empleo y la eficiencia del mercado laboral, en una opción de política legislativa que, como se ha visto, entronca con otros precedentes normativos, y sin que en sede constitucional corresponda enjuiciar la bondad técnica, la oportunidad, idoneidad o eficacia de las medidas introducidas (SSTC 182/1997, de 28 de octubre, FJ 4; 332/2005, de 15 de diciembre, FJ 7, y 64/2013, de 14 de marzo, FJ 2).

Esta última idea determina que no deban ser atendidas las consideraciones del Magistrado-Juez relativas a la, a su juicio, nula incidencia de las medidas aprobadas en la realidad socio-laboral, así como sus críticas y discrepancias respecto a algunas de las explicaciones ofrecidas en el preámbulo y la adecuación de las previsiones cuestionadas, pues, como acaba de indicarse, es criterio consolidado y seguido en pronunciamientos relativos al art. 86.1 CE que “este Tribunal no es ‘Juez de la corrección técnica, oportunidad o utilidad de las leyes’ (STC 341/1993, de 18 de noviembre, FJ 2)” y que “no compete a este Tribunal Constitucional dar respuesta a esa discrepancia, pues no está llamado a pronunciarse sobre las bondades técnicas o idoneidad de la norma para alcanzar los fines expresamente perseguidos, como tampoco apuntar ni valorar la eventual existencia de alternativas más apropiadas. El juicio de constitucionalidad que este Tribunal emite lo es exclusivamente de validez y no de oportunidad ni de eficiencia” (STC 237/2012, de 13 de diciembre, FFJJ 6 y 7).

Las anteriores consideraciones permiten entender que, desde la perspectiva del contenido, queda satisfecha la referida exigencia de conexión de sentido, y lo mismo cabe declarar desde la óptica de su estructura, dado que las dos previsiones específicamente cuestionadas en el presente procedimiento —disposición transitoria quinta en su apartado 2 y art. 18.8 del Real Decreto-ley 3/2012—, cuya entrada en vigor tuvo lugar al día siguiente de su publicación en el “BOE” (disposición final decimosexta del Real Decreto-ley 3/2012), estaban dotadas de eficacia inmediata y, por tanto, modificaban de manera instantánea la situación jurídica existente.

c) En suma, por las razones expuestas, hemos de concluir que, dentro del juicio político o de oportunidad que corresponde al Gobierno y al Congreso de los Diputados, y sin apreciarse abuso o arbitrariedad, el Real Decreto-ley 3/2012 satisface las exigencias, requeridas por la jurisprudencia constitucional, de haber explicitado y razonado la existencia de una situación de extraordinaria y urgente necesidad, así como la conexión de sentido existente entre esa situación y las medidas adoptadas en los preceptos que son objeto de esta cuestión de inconstitucionalidad. Por tal razón, respecto al presupuesto habilitante, ha de ser rechazada la alegada vulneración del art. 86.1 CE, puesto en relación con el art. 1.3 CE, precepto este último que consiguientemente tampoco queda lesionado por cuanto que “es consustancial a la figura misma del decreto-ley la sustitución del Parlamento por el Gobierno en la emanación de normas provisionales con valor de ley (STC 182/1997, de 28 de octubre, FJ 3)” (STC 237/2012, FJ 6).

B) A la misma conclusión ha de llegarse respecto a la segunda de las razones invocadas para denunciar la lesión del art. 86.1 CE, esto es, el incumplimiento por las normas cuestionadas de los límites materiales fijados a los reales decretos-ley en dicho precepto constitucional: en concreto, la prohibición de afectar a los derechos, deberes y libertades regulados en el título I de la Constitución.

Con relación a este límite, este Tribunal ha manifestado que “no cabe una interpretación de esa restricción que suponga el vaciamiento de la figura del Decreto-ley, y su inutilidad absoluta, lo que resultaría del otorgamiento al verbo ‘afectar’ de un contenido literal amplísimo (STC 111/1983, de 2 de diciembre, fundamento jurídico 8). Y ha indicado igualmente que, en consecuencia, la prohibición a que nos referimos ha de entenderse como impeditiva, no de cualquier incidencia en los derechos recogidos en el Título I, sino de una regulación por Decreto-ley del régimen general de los derechos, deberes y libertades contenidos en ese Título, así como de que ‘por Decreto-ley se vaya en contra del contenido o elementos esenciales de alguno de tales derechos’, habida cuenta de la configuración constitucional del derecho de que se trate, e incluso de su posición en las diversas secciones en el Texto constitucional (STC 111/1983, fundamento jurídico 8)” (por todas, STC 3/1988, de 21 de enero, FJ 7). A partir de esta idea, en otros pronunciamientos hemos señalado que “el decreto-ley ‘no puede alterar ni el régimen general ni los elementos esenciales’ ” de los citados derechos (STC 100/2012, de 8 de mayo, FJ 9; STC 329/2005, de 15 de diciembre, FFJJ 8 y 9, y ATC 85/2011, de 7 de junio, FJ 7).

De nuestra jurisprudencia se deduce que, pese a la lectura restrictiva realizada de la prohibición de afectar prevista en el art. 86.1 CE, este límite no queda constreñido a los supuestos de contravención del contenido esencial de los derechos del título I —merecedores de reproche autónomo en todo caso—. Sin embargo, en el caso que ahora nos ocupa, y tras aludir al tenor del art. 86.1 CE, el Magistrado-Juez se limita a afirmar que, en el presente supuesto, hay no sólo una afectación sino una vulneración de derechos y libertades fundamentales incluidos en el título primero de la Constitución —en concreto, arts. 9.3, 24.1 y 35.1 CE—, remitiéndose en este punto a su posterior argumentación sobre la conculcación de estos preceptos constitucionales por la disposición transitoria quinta y el art. 18.8 del Real Decreto-ley 3/2012. No se incluye, en cambio, en el Auto un razonamiento que justifique la “afectación” de derechos del título I de la Constitución por motivos distintos a su directa vulneración, siendo oportuno recordar que “cuando lo que está en juego es la depuración del Ordenamiento jurídico se impone al órgano judicial la carga, no sólo de abrir la vía para que el Tribunal pueda pronunciarse, sino también de colaborar con la justicia constitucional mediante un pormenorizado análisis de las graves cuestiones que se suscitan, y en los casos en que esta carga no se satisface puede hablarse de la falta de observancia de la diligencia procesalmente exigible” (STC 90/2009, de 20 de abril, FJ 6; o SSTC 245/2004, de 16 de diciembre, FFJJ 3 y 4; 100/2012, de 8 de mayo, FJ 2, y 60/2013, de 13 de marzo, FJ 2).

Por todo lo dicho, y sin perjuicio de advertir que el art. 9.3 CE no se encuentra en el título I de la Constitución, sino en su título preliminar, hemos de señalar que, no existiendo una fundamentación adicional por parte del órgano promotor, nuestra respuesta a la denuncia expuesta sobre el art. 86.1 CE habrá también de limitarse a dar contestación a los argumentos expresados en el Auto respecto a la supuesta contravención por las dos normas legales indicadas de los citados arts. 24.1 y 35.1 CE. Conforme se razona a continuación, tales dudas de constitucionalidad han de calificarse como notoriamente infundadas, de ahí que, a la vista de la remisión contenida en el Auto, esta calificación y la argumentación en que se sustenta resulten también suficientes para, sin necesidad de otras consideraciones, rechazar la referida alegación de vulneración del art. 86.1 CE relativa a los límites materiales del uso del real decreto-ley.

5. En cuanto a la primera de las previsiones específicas cuestionadas —el apartado 2 de la disposición transitoria quinta del Real Decreto-ley 3/2012—, ya hemos señalado que, en esta norma, el legislador establece un sistema de cálculo dual de la indemnización por despido improcedente para los contratos formalizados con anterioridad a la entrada en vigor de dicho Real Decreto-ley: en concreto, el precepto indica que respecto al período de prestación de servicios anterior a la entrada en vigor de dicha norma, la indemnización se calculará a razón de cuarenta y cinco días de salario por año de servicio —esto es, se respeta el criterio previamente vigente— y, para el tiempo posterior a la entrada en vigor del Real Decreto-ley 3/2012, la indemnización se calcula a razón de treinta y tres días de salario por año de servicio —esto es, se aplica la nueva cuantía introducida en el art. 56.1 LET por el citado Real Decreto-ley—. A ello añade la disposición cuestionada que “[e]l importe indemnizatorio resultante no podrá ser superior a 720 días de salario, salvo que del cálculo de la indemnización por el periodo anterior a la entrada en vigor de este real decreto-ley resultase un número de días superior, en cuyo caso se aplicará éste como importe indemnizatorio máximo, sin que dicho importe pueda ser superior a 42 mensualidades, en ningún caso”.

Conforme al Auto de planteamiento de la cuestión, dicha previsión contraviene los arts. 9.3 y 24.1 CE.

A) Por lo que se refiere al art. 9.3 CE, el órgano promotor considera que la citada norma legal resulta arbitraria en atención, básicamente, al carácter tasado de la indemnización por despido improcedente, establecida legalmente sólo en atención a dos factores —tiempo de prestación de servicios y salario—, sin proporcionar la restitución íntegra de los daños y perjuicios sufridos, y sin margen judicial para su fijación, poniendo también en entredicho, de manera específica, la razonabilidad de los criterios de tasación establecidos en el sistema dual de cálculo previsto en la disposición cuestionada.

Con relación a esta duda de constitucionalidad hemos de recordar que, conforme a reiterada jurisprudencia constitucional, nuestro control sobre la interdicción de arbitrariedad “ha de centrarse en verificar si tal precepto establece una discriminación, pues la discriminación entraña siempre una arbitrariedad, o bien si, aun no estableciéndola, carece de toda explicación racional, lo que también evidentemente supondría una arbitrariedad, sin que sea pertinente realizar un análisis a fondo de todas las motivaciones posibles de la norma y de todas sus eventuales consecuencias” (por todas, STC 19/2012, de 15 de febrero, FJ 10, o STC 20/2013, de 31 de enero, FJ 10). En este caso, ni uno ni otro presupuesto concurren en la previsión cuestionada.

a) En cuanto al primero de los factores a verificar, no puede considerarse discriminatorio el criterio de cálculo establecido en el apartado 2 de la disposición transitoria quinta del Real Decreto-ley 3/2012, que no prevé diferencias entre los trabajadores comprendidos en el supuesto regulado. De manera específica, y frente a lo alegado en el Auto, hemos de rechazar que esta norma incurra en discriminación “de origen clasista *ex* art. 14 CE”, precepto que, como el propio órgano promotor advierte, no fue citado en la providencia de audiencia, y a cuyo contenido nos aproximamos desde la perspectiva de la invocada lesión del art. 9.3 CE.

Dicha alegación de discriminación “de origen clasista” se efectúa por el Juzgado ante el resultado que deriva de comparar las consecuencias de un incumplimiento contractual doloso o culpable en el ordenamiento común y en el ordenamiento laboral. Tal planteamiento parece partir de la asimilación de la condición de “trabajador” —sin más precisiones— a “cualquier otra condición o circunstancia personal o social” a que el art. 14 CE extiende la prohibición de discriminación. Pues bien, sin entrar siquiera a razonar sobre el juicio que esta asimilación merece en atención a nuestra doctrina sobre los rasgos que ha de reunir el criterio de diferenciación para considerarlo causa de discriminación (por todas, STC 36/2011, de 28 de marzo, FJ 5), basta poner de relieve que, en todo caso, las diferencias establecidas en el ordenamiento civil y laboral en orden a la indemnización por resolución contractual encuentran justificación objetiva en el carácter autónomo y separado de ambas ramas del ordenamiento jurídico. No hay que olvidar que el contrato de trabajo se rige por reglas y principios propios, distintos a los aplicados a los contratos civiles, pudiendo, por tanto, ser diferente el régimen jurídico de resarcimiento de daños, en particular cuando se trata de la extinción de unos y otros vínculos contractuales. Por tal razón, ha de descartarse que exista vulneración del principio de no discriminación, de la misma manera que tampoco la hay del principio de igualdad, por cuanto no estamos ante un término de comparación válido. Como ya este Tribunal tuvo ocasión de manifestar con motivo de una alegación de desigualdad entre el régimen indemnizatorio por extinción contractual en el Derecho laboral y en el Derecho civil, “no existe objetiva desigualdad, sino subjetivas diferencias de régimen dentro de sistemas de derecho distintos y legítimos por contemplar posiciones subjetivas no idénticas y que por ende comportan dispar tratamiento jurídico, que no lesiona dicho principio de igualdad constitucional” (ATC 293/1983, de 15 de junio, FJ 4).

b) Por lo que se refiere al segundo elemento de control, tampoco puede afirmarse que la norma cuestionada carece de explicación racional.

En este punto, de entrada hemos de valorar la específica alegación del órgano promotor de que, conforme a la STC 181/2000, el Juez no está vinculado al baremo cuando concurra dolo o culpa, no pudiendo la indemnización quedar limitada legalmente. Al respecto, hay que tener en cuenta las particularidades del supuesto enjuiciado en este pronunciamiento, dictado en materia de responsabilidad civil extracontractual por daños ocasionados como consecuencia de la circulación de vehículos a motor, y en el que, según se dijo, “el presupuesto obligado de partida” venía constituido “por el hecho de que los bienes lesionados por el acto antijurídico son del máximo rango constitucional (*ex* art. 15 CE), y que la limitación indemnizatoria establecida por el sistema legal comporta, correlativamente, una desprotección de los aludidos bienes de la personalidad” (FJ 16). En el caso que ahora nos ocupa, en cambio, nos encontramos ante un supuesto de responsabilidad derivada del contrato de trabajo y en el que el bien en juego no es, evidentemente, el derecho a la vida y a la integridad, sino el derecho al trabajo *ex* art. 35.1 CE, debiendo ser abordada la cuestión desde la perspectiva de este derecho constitucional, a efectos de dar respuesta a las diversas consideraciones incluidas en el Auto.

Recordemos que el art. 35.2 CE remite a “la ley” la regulación de un estatuto de los trabajadores, siendo, pues, el legislador el encargado de determinar su contenido y alcance. En tal sentido, por parte del Tribunal Constitucional se ha afirmado que el ámbito de las relaciones de trabajo a que se refiere el art. 35 CE constituye una esfera “cuya configuración se defiere al legislador” (STC 20/1994, de 27 de enero, FJ 2), con la consecuencia de que dentro de dicha configuración legal queda incluida la determinación de las técnicas y alcance de la reacción frente a la extinción del contrato de trabajo. Así, en algunos pronunciamientos relativos a la relación laboral se ha afirmado que “corresponde al legislador determinar las justas causas de extinción del contrato, así como fijar sus efectos” (AATC 57/1985, de 24 de enero, FJ 4, y 429/1983, de 28 de septiembre, FJ 2). Con relación a dicha regulación, hemos señalado que “tanto exigencias constitucionales, como compromisos internacionales, hacen que rija entre nosotros el principio general de la limitación legal del despido, así como su sujeción para su licitud a condiciones de fondo y de forma”, si bien, “[e]llo no quiere decir que, como poder empresarial, la facultad de despido no se enmarque dentro de los poderes que el ordenamiento concede al empresario para la gestión de su empresa y que, por ello, su regulación no haya de tener en cuenta también las exigencias derivadas del reconocimiento constitucional de la libertad de empresa y de la defensa de la productividad, pero lo que resulta claro es que no puede deducirse de esa libertad de empresa… un principio de libertad *ad nutum* de despido, dada la necesaria concordancia que debe establecerse entre los arts. 35.1 y 38 CE y, sobre todo, el principio de Estado social y democrático de Derecho” (STC 192/2003, de 27 de octubre, FJ 4). Por ello, como limitación a la facultad empresarial de extinción, hemos precisado que el derecho al trabajo *ex* art. 35.1 CE conlleva el derecho “a la continuidad o estabilidad en el empleo, es decir, a no ser despedidos si no existe una justa causa” (SSTC 22/1981, de 2 de julio, FJ 8, y 192/2003, de 27 de octubre, FJ 4), y que, asimismo, “la inexistencia de una reacción adecuada contra el despido o cese debilitaría peligrosamente la consistencia del derecho al trabajo y vaciaría al Derecho que lo regula de su función tuitiva” (STC 20/1994, de 27 de enero, FJ 2). También el art. 30 de la Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea reconoce a todo trabajador el derecho a “protección en caso de despido injustificado, de conformidad con el Derecho de la Unión y con las legislaciones y prácticas nacionales”.

En nuestro ordenamiento, siempre con respeto a estas exigencias, la determinación de esa reacción o protección queda dentro, por lo ya dicho, del ámbito de configuración del legislador, quien legítimamente puede disponer que, en los despidos declarados improcedentes, el empresario quede sujeto a la opción entre readmitir al trabajador o abonarle una indemnización adecuada, posibilidad esta última largamente reconocida en nuestro ordenamiento laboral (STC 103/1990, de 4 de junio, FJ 4). Ya en la STC 20/1994, de 27 de enero, afirmamos que uno de los aspectos básicos del derecho al trabajo era “[l]a reacción frente a la decisión unilateral del empresario prescindiendo de los servicios del trabajador, abstracción hecha del procedimiento para ello como factor formal de garantía y de las consecuencias que acarree legalmente, y en especial las económicas (indemnización)” (FJ 2). Tal previsión normativa se ajusta, además, al art. 10 del Convenio núm. 158 de la Organización Internacional del Trabajo, relativo a la terminación de la relación de trabajo —y ratificado por España (“BOE” núm. 155, de 29 junio de 1985)—, en el que, junto a la readmisión, se contempla el pago de una indemnización adecuada como una de las posibilidades de reacción ante la extinción injustificada.

Por lo que se refiere específicamente a esa opción indemnizatoria, a la luz de lo indicado ha de entenderse que, dentro de ese margen de actuación conferido a la ley por la propia Constitución, se integra la facultad del legislador de decidir el establecimiento de una indemnización con elementos de cálculo tasados, la determinación de los factores a considerar y su valor numérico, así como su posible modificación normativa en un momento determinado. Pues bien, a tal facultad otorgada al legislador responde el criterio de fijación de la indemnización por despido improcedente establecido en el cuestionado apartado 2 de la disposición transitoria quinta del Real Decreto-ley 3/2012, sin que pueda apreciarse arbitrariedad en ninguno de los aspectos señalados.

En el primer sentido, resulta de interés destacar que el vigente sistema de indemnizaciones tasadas por despido improcedente rige en el ordenamiento laboral desde la aprobación de la Ley del estatuto de los trabajadores en 1980. De hecho, en alguna ocasión, el Tribunal Constitucional se ha hecho eco de su existencia, al señalar que “la indemnización a cargo de la empresa se concibe como una cantidad que sustituye a la indemnización de daños y perjuicios, y que opera (si bien *ex lege*) de modo similar a la cláusula penal en los contratos cuando no se le da otro carácter, es decir, como una suma que ha de abonar el empresario al trabajador como consecuencia de despido sin causa legal, la cual cumple una función sustitutoria del resarcimiento de perjuicios, aunque no se calcula en función de los mismos” (STC 6/1984, de 24 de enero, FJ 4). Pues bien, con un razonamiento análogo al seguido en la propia STC 181/2000 (FJ 13), no es posible afirmar que la opción del legislador en favor de un sistema legal de indemnización tasada por despido se encuentre falta de fundamento, en atención a las razones que pueden justificar objetivamente la elección de este sistema: en concreto, la eliminación de las dificultades de prueba de los daños por parte del trabajador, o la unificación de los criterios a aplicar por el Juez y la simplificación del cálculo judicial, así como la certeza y seguridad jurídica.

Lo mismo cabe decir respecto a la determinación de los factores de cálculo que, dentro de su libertad de configuración, ha elegido el legislador para determinar la indemnización adecuada al despido improcedente. No es irrazonable atender al salario y tiempo de servicios del trabajador en la empresa como elementos de compensación, ni desde luego tampoco lo es que sobre estos elementos se aplique un factor multiplicador prefijado por la ley que, en atención a la culpabilidad del empresario en la extinción, resulta superior en los despidos improcedentes —en la norma cuestionada, cuarenta y cinco o treinta y tres días— que en los despidos colectivos u objetivos procedentes —veinte días (arts. 51.4 y 53.1 LET)—. Por su parte, tampoco esta fórmula legal se opone al Convenio núm. 158 de la Organización Internacional del Trabajo, cuyo art. 10 —que, pese a la adicional referencia del órgano promotor al art. 12, es el aplicable a los supuestos de extinción contractual injustificada— se limita a disponer, entre otras posibilidades, el pago de “una indemnización adecuada”, sin precisar los elementos de determinación. No se olvide, además, que el propio legislador valora específicamente las situaciones en que la ilícita decisión extintiva del empresario conlleva un daño cualificado por haberse producido con discriminación o violación de derechos fundamentales y libertades públicas, supuesto en que la ley ordena la calificación del despido como nulo, con derecho del trabajador a su preceptiva readmisión, abono de los salarios dejados de percibir, e indemnización derivada de dicha vulneración a determinar judicialmente (arts. 55.5 y 6 LET y 182 y 183 de la Ley reguladora de la jurisdicción social).

Finalmente, respecto a las variaciones introducidas por el Real Decreto-ley 3/2012 en el factor multiplicador y en el tope máximo de la indemnización por despido improcedente —y que encuentran reflejo en el cuestionado apartado 2 de la disposición transitoria quinta—, también hemos de negar la arbitrariedad que, según el órgano proponente, concurre en la decisión legislativa de asignar a estos elementos una magnitud distinta antes y después de la citada norma, no cuestionándose directamente en el Auto la suficiencia de los valores numéricos otorgados, sino sólo su carácter tasado y su modificación. A este respecto, basta reiterar que, como ya antes hemos indicado, la posibilidad de atribuir valores tasados a los elementos de cálculo de la indemnización adecuada por despido improcedente, así como la de proceder a su revisión normativa, son facultades que quedan dentro de la libertad de configuración atribuida al legislador por el art. 35.2 CE.

En todo caso, junto a lo dicho, resulta de interés recordar que el establecimiento a partir del Real Decreto-ley 3/2012 de una indemnización por despido improcedente de treinta y tres días de salario con tope de veinticuatro mensualidades no constituye una creación novedosa de esta norma. Por el contrario, como fruto de un acuerdo interconfederal para la estabilidad del empleo suscrito por las organizaciones sindicales y empresariales más representativas, esta indemnización se introdujo en nuestro ordenamiento en 1997 para los despidos objetivos improcedentes recaídos sobre trabajadores vinculados por contratos para el fomento de la contratación indefinida (Real Decreto-ley 8/1997 y Ley 63/1997). Con posterioridad, por Ley 35/2010, el legislador procedió a extender la aplicación de esta indemnización, al ampliar —hasta casi su generalización— el ámbito subjetivo de la citada modalidad contractual. Lo que, por tanto, hizo después el Real Decreto-ley 3/2012 es proclamar normativamente que esta misma indemnización es la que corresponde en todo caso en los despidos improcedentes para períodos de servicio posteriores a su entrada en vigor. En la exposición de motivos, la medida se justifica como instrumento para mejorar la eficiencia del mercado de trabajo y reducir la dualidad laboral, dado que el mantenimiento de la indemnización de cuarenta y cinco días “acentúa demasiado la brecha existente entre el coste de la extinción del contrato temporal y el indefinido”, además de actuar como elemento distorsionador para la competitividad de las empresas. Tales razones llevan al legislador a considerar necesario “acercar los costes del despido a la media de los países europeos”.

Asimismo, también en dicha exposición de motivos se argumenta sobre el sistema de cálculo dual establecido en el apartado 2 de la disposición transitoria quinta para los contratos previos al Real Decreto-ley 3/2012, con el distinto valor que las indemnizaciones adquieren en función del período considerado —antes o después de dicho Real Decreto-ley—. De acuerdo con dicho preámbulo, el legislador justifica este doble criterio de cálculo sobre una misma indemnización en la voluntad de ser “respetuoso con el principio de igualdad ante la ley consagrado en el artículo 14 de la Constitución Española, al tiempo que se tienen en cuenta las expectativas indemnizatorias de los trabajadores con contrato en vigor”. Además, como ha señalado este Tribunal, “[d]ada la complejidad que puede presentar un cambio de regulaciones, es el legislador quien debe ordenar las características de la transición normativa, bien estableciendo diversos grados de retroactividad, bien limitando la aplicación de la nueva norma a las situaciones que nazcan tras su promulgación: todo ello según fórmulas y técnicas muy variadas, a la luz de los intereses y bienes que el legislador estime conveniente proteger o preservar” (STC 89/1994, de 17 de marzo, FJ 10, o ATC 367/2003, de 13 de noviembre, FJ 5).

En definitiva, atendidas las anteriores consideraciones, no cabe apreciar que el contenido del apartado 2 de la disposición transitoria quinta carezca de explicación racional, de ahí que, no incurriendo tampoco en discriminación, hayamos de considerar infundada la denuncia de arbitrariedad planteada por el órgano proponente. Como reiteradamente hemos puesto de manifiesto, “si el poder legislativo opta por una configuración legal de una determinada materia o sector del Ordenamiento no es suficiente la mera discrepancia política para tachar a la norma de arbitraria, confundiendo lo que es arbitrio legítimo con capricho, inconsecuencia o incoherencia creadores de desigualdad o distorsión en los efectos legales” (por todas, SSTC 19/2012, de 15 de febrero, FJ 10, o 174/2013, de 10 de octubre, FJ 6).

B) La misma falta de fundamento se aprecia en la alegación del Auto de planteamiento de que la tutela judicial otorgada con apoyo en el apartado 2 de la disposición transitoria quinta del Real Decreto-ley 3/2012 no podrá ser efectiva, sino parcial y meramente nominal, con la consiguiente vulneración del art. 24.1 CE.

Al margen de lo ya dicho hasta el momento, en respuesta a esta denuncia ha de tenerse presente que el contenido del art. 24.1 CE se sitúa en un plano distinto al de la determinación del régimen indemnizatorio de la extinción, sin que quepa confundir el contenido material de la protección frente al despido establecido legalmente en un momento dado con la tutela efectiva que de esa protección puede obtener el trabajador en vía judicial. Desde esta perspectiva, ningún impedimento existe en la norma para que los trabajadores interpongan la correspondiente acción de despido ante los tribunales y obtengan una sentencia en que se declaren las consecuencias previstas previamente por el legislador en función de la calificación de la extinción. Como ya dijera el Tribunal Constitucional en otra ocasión, también en relación con la correspondencia entre los efectos legales del despido y el art. 24.1 CE, la previsión cuestionada “tampoco afecta en nada a la igualdad procesal de las partes ni menoscaba la función jurisdiccional, dirigida a enjuiciar la procedencia, improcedencia o nulidad de la decisión extintiva, estando taxativamente fijadas en la norma las consecuencias en cada uno de los casos de la decisión judicial” (SSTC 84/2008, de 21 de julio, FJ 8, y 122/2008, de 20 de octubre, FJ 8).

6. Alcanzadas las anteriores conclusiones, corresponde ahora examinar la segunda de las normas específicas cuestionadas en el presente procedimiento: esto es, el art. 18.8 del Real Decreto-ley 3/2012, por el que se da nueva redacción al art. 56.2 LET, en el que se establece que, en la opción por la readmisión de los despidos improcedentes, el trabajador tendrá derecho a percibir salarios de tramitación, respecto a los que fija los criterios de cuantificación. A juicio del órgano promotor, la norma resulta nuevamente contraria a los arts. 9.3 y 24.1 CE, en este caso en relación con el art. 35.1 CE, haciendo girar su argumentación alrededor de dos puntos: por un lado, las diferencias existentes con el régimen legal de la opción indemnizatoria y, por otro, en sus alegaciones relativas al art. 9.3 CE alude también a la insuficiencia resarcitoria que en su opinión deriva del régimen legal de readmisión establecido.

A) Por lo que al primer aspecto se refiere, la argumentación del Auto contra la adecuación constitucional de la norma cuestionada tiene como principal presupuesto el hecho de que, a diferencia de lo previsto en la normativa previa, el Real Decreto-ley 3/2012 no exige, como regla general, que la opción por la indemnización en los despidos improcedentes vaya acompañada del pago de salarios de tramitación.

a) En concreto, desde la perspectiva del art. 9.3 CE, el Magistrado-Juez entiende que, en tanto integran el *lucrum cessans*, la eliminación de los salarios de tramitación en la opción por la indemnización mutila la íntegra o adecuada reparación de los daños y perjuicios sufridos, remitiéndose a lo expuesto sobre el cálculo de la indemnización cuando media ilícito civil doloso o relevantemente culpable, y añadiendo que la arbitrariedad se amplifica tanto por ser el empresario el que, al ejercer el derecho de opción, determina la extensión de su propia responsabilidad, como si se compara con el régimen establecido en el art. 56.4 LET para los representantes de los trabajadores, para los que sí se reconoce el abono de salarios de tramitación cualquiera que sea la opción que éstos ejerciten —readmisión o indemnización—.

En una valoración individual de la decisión de no sumar a la indemnización fijada una cantidad adicional en concepto de salarios de tramitación, cabe trasladar aquí lo ya explicado sobre la admisión de las indemnizaciones tasadas en el despido, sin que, por lo dicho, resulte constitucionalmente reprochable que el legislador haya decidido que la reacción adecuada que debe corresponder por el resarcimiento de los daños derivados de la extinción contractual improcedente quede fijada en una cuantía legalmente predeterminada, sin otras adiciones. Además, ya antes se ha recordado que la exposición de motivos explica las razones con las que el legislador justifica la supresión de los salarios de tramitación en la opción indemnizatoria —básicamente, la inadecuación de la duración del proceso judicial como criterio de compensación del perjuicio por la pérdida de empleo, su posible efecto incentivador de estrategias procesales dilatorias, y su carácter de coste parcialmente socializado ante la posibilidad del empresario de reclamar una parte de dichos salarios al Estado—. Por tanto, cabe rechazar los reproches de arbitrariedad dirigidos desde esta perspectiva a la previsión cuestionada, pues, como en otras ocasiones hemos afirmado, “si la norma de que tratamos no se muestra como desprovista de fundamento, aunque pueda legítimamente discreparse de la concreta solución, entrar en un enjuiciamiento de cuál sería su medida justa supone discutir una opción tomada por el legislador que, aunque pueda ser discutible, no resulta arbitraria ni irracional” (SSTC 104/2000, de 13 de abril, FJ 8, y 135/2012, de 19 de junio, FJ 6).

En términos comparativos con el régimen de la readmisión, tampoco cabe apreciar la arbitrariedad denunciada. Al margen de que en la normativa previa ya se preveía la posibilidad de que, optando por la indemnización, el empresario quedara exonerado del pago de los salarios de tramitación mediante la fórmula del “despido exprés”, tampoco desde este enfoque carece la norma de explicación razonable, en atención a la distinta situación en que queda el contrato en cada una de las opciones a elegir por el empresario, según hemos tenido ya ocasión de declarar en pronunciamientos anteriores.

En efecto, tal justificación ya fue admitida por el Tribunal Constitucional al resolver diversos recursos de amparo presentados en relación con una medida legislativa similar, introducida mediante Real Decreto-ley 5/2002, en la que también el legislador decidió limitar el pago de salarios de tramitación a la opción por la readmisión y no extenderlos a la opción por la indemnización. Por entonces, el Tribunal declaró la adecuación constitucional de esta previsión por no apreciar vulneración de los arts. 14 y 24.1 CE (SSTC 84/2008, de 21 de julio; 122/2008, de 20 de octubre; 142/2008 y 143/2008, de 31 de octubre, y 85/2009, de 18 de febrero). Pues bien, en lo que ahora interesa, a efectos de rechazar lesión del principio de igualdad *ex* art. 14 CE, en estos pronunciamientos se indicó que las situaciones traídas a comparación —readmisión o extinción indemnizada— “no son, en modo alguno, homogéneas, sino, antes al contrario, radicalmente diferentes. En uno de los casos se mantiene en vigor la relación laboral entre empresa y trabajador, entendiendo, a partir de la declaración de improcedencia del despido y de la opción por la readmisión, que dicha relación se ha mantenido igualmente en vigor, sin solución de continuidad, entre las fechas del despido y la readmisión. En el segundo de los casos, la relación laboral queda definitivamente extinguida con efectos de la fecha del despido”. Ante estos presupuestos distintos, el reconocimiento de salarios de tramitación en la opción por la readmisión y su omisión en la opción por la indemnización no suponía, a juicio del Tribunal, una diferencia de trato desproporcionada o irrazonable, sino que “constituye una opción que el legislador ordinario puede legítimamente adoptar sin vulnerar las exigencias del principio de igualdad, al incidir sobre situaciones claramente diferenciadas desde la perspectiva de la finalidad contemplada” (por todas, STC 84/2008, de 21 de julio, FJ 7). Ningún motivo existe para alterar dicha conclusión respecto a la análoga previsión ahora cuestionada, criterio este que, aparte de servir para descartar la denuncia de arbitrariedad, sirve también para rechazar la implícita invitación realizada por el órgano promotor para que el Tribunal Constitucional se replantee esta solución y, *ex* art. 39.2 LOTC, declare la inconstitucionalidad de la norma cuestionada por ser contraria al 14 CE.

Asimismo tampoco cabe apreciar arbitrariedad en el precepto cuestionado por el hecho de que el legislador haya decidido reconocer salarios de tramitación, tanto en la readmisión como en la opción indemnizatoria, cuando el despido improcedente recae sobre representantes de los trabajadores (art. 56.4 LET). Esta diferencia respecto al resto de trabajadores puede encontrar justificación en las singularidades de su régimen jurídico, muy especialmente en el hecho de que, respecto a ellos, la titularidad de la opción entre las dos alternativas legales se atribuye *ex* art. 56.4 LET a los propios representantes de los trabajadores —y no al empresario, como ocurre como regla general—, de modo que será después de dictarse la Sentencia cuando dichos representantes elijan si ha de producirse la readmisión o la extinción indemnizada. Tal peculiaridad, por tanto, puede dotar de explicación racional a la diferente regulación legal.

En suma, el conjunto de razones expuestas llevan a considerar infundada la denuncia de que el contenido del art. 18.8 del Real Decreto-ley 3/2012 contraviene la prohibición de arbitrariedad contenida en el art. 9.3 CE, pues, conforme a la ya antes referida jurisprudencia constitucional sobre este principio, la norma no carece de fundamento ni tampoco cabe apreciar que incurra en discriminación.

b) El Auto de planteamiento también considera que el art. 18.8 del Real Decreto-ley 3/2012 (art. 56.2 LET) vulnera la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en atención a dos argumentos: a) por lesión del principio de seguridad jurídica, pues entiende que, iniciado el procedimiento judicial, el trabajador desconoce, no ya si va a ser indemnizado o readmitido, sino los conceptos de la indemnización y su extensión y b) por entender que se produce una desigualdad esencial en el procedimiento y tutela dispensada por el Juez, al permitir la ley que sea el empresario el que determine la extensión de su propia condena —mayor en la opción por la readmisión (pago de salarios de tramitación) y menor en la opción por la indemnización (sin salarios de tramitación)—.

Estas alegaciones coinciden con las que fueron contestadas en la STC 84/2008, de 21 de julio, en relación con la similar regulación de los salarios de tramitación efectuada por el Real Decreto-ley 5/2002. En esta Sentencia, el Tribunal desestimó las citadas alegaciones, siendo posible trasladar aquí la solución y argumentación que entonces se dio.

Respecto al principio de seguridad jurídica, y tras repasar las exigencias que en la jurisprudencia constitucional comporta este principio, el Tribunal Constitucional afirmó que “[n]o se advierte, sin embargo, que la regulación cuestionada vulnere el derecho a la tutela judicial efectiva de la demandante desde la perspectiva del principio de seguridad jurídica. La norma analizada posee un contenido claro y preciso, estando plenamente determinados los posibles efectos de la decisión judicial sobre la impugnación del despido, según quede acreditado o no el incumplimiento contractual alegado por el empresario en su comunicación extintiva, así como el contenido y efectos del derecho empresarial de opción en caso de que el despido sea declarado improcedente” (STC 84/2008, FJ 8).

En relación con la desigualdad alegada, el Tribunal Constitucional respondió que “[e]ste derecho de opción, finalmente, tampoco afecta en nada a la igualdad procesal de las partes ni menoscaba la función jurisdiccional, dirigida a enjuiciar la procedencia, improcedencia o nulidad de la decisión extintiva, estando taxativamente fijadas en la norma las consecuencias en cada uno de los casos de la decisión judicial. El que la forma en que ha quedado configurado el derecho empresarial de opción una vez dictada la resolución judicial de improcedencia pueda hacer más o menos atractiva, en función de circunstancias diversas, la elección de uno de sus términos o el hecho de que en dicha elección pueda pesar más un tipo u otro de consideraciones son cuestiones todas ellas que afectan a la regulación material de los efectos del despido improcedente, pero que en nada limitan el alcance de su tutela judicial” (STC 84/2008, FJ 8).

A su vez, también con ocasión del Real Decreto-ley 5/2002, estos mismos argumentos se reprodujeron en la STC 122/2008, de 20 de octubre, FJ 8, para desestimar la alegación de que la normativa cuestionada resultaba contraria al derecho a la tutela judicial efectiva por impedir el completo resarcimiento al trabajador de los daños ocasionados por el despido. Tal conclusión debe ser reproducida en la presente cuestión de inconstitucionalidad.

c) También el Auto de planteamiento expone que la decisión de que la readmisión vaya acompañada del pago de salarios de tramitación —y su cotización a la Seguridad Social— y la indemnización no, incentiva la rescisión contractual indemnizada, lo que actúa en contra de la promoción del empleo y del derecho al trabajo reconocido en el art. 35.1 CE, sin que exista justificación objetiva y razonable del desproporcionado sacrificio del principi*o pro labo*re.

Esta lesión del derecho constitucional invocado no resulta, sin embargo, apreciable. En pronunciamientos previos, este Tribunal ya ha destacado que el derecho al trabajo no se agota en la libertad de trabajar, sino que supone también el derecho a un puesto de trabajo, que se caracteriza por presentar una doble dimensión: colectiva e individual (SSTC 22/1981, de 2 de julio, FJ 8, y 109/2003, de 5 de junio, FJ 16). En su vertiente colectiva —reflejada en el art. 40.1 CE—, el derecho al trabajo implica “un mandato a los poderes públicos para que lleven a cabo una política de pleno empleo, pues en otro caso el ejercicio del derecho al trabajo por una parte de la población lleva consigo la negación de ese mismo derecho para otra parte de la misma” (STC 22/1981, FJ 8). En su vertiente individual —reconocida en el art. 35.1 CE—, el derecho al trabajo se concreta “en el igual derecho de todos a un determinado puesto de trabajo si se cumplen los requisitos necesarios de capacitación”, y asimismo, y por lo que ahora interesa, ya antes hemos recordado que conlleva también “el derecho a la continuidad o estabilidad en el empleo, es decir, a no ser despedidos si no existe una justa causa” (STC 22/1981, FJ 8). Con relación a este último contenido del derecho al trabajo, en el fundamento jurídico quinto hemos puesto de relieve que “la inexistencia de una reacción adecuada contra el despido o cese debilitaría peligrosamente la consistencia del derecho al trabajo y vaciaría al Derecho que lo regula de su función tuitiva” (STC 20/1994, de 27 de enero, FJ 2). Pero asimismo, hemos indicado que la determinación de las técnicas y alcance de esa reacción adecuada frente al despido queda dentro del ámbito de configuración deferido al legislador por el art. 35.2 CE.

A partir de estos presupuestos, la duda de constitucionalidad planteada carece de sustento. Sin entrar a valorar la posible conexión de la decisión legislativa cuestionada con la referida dimensión colectiva del derecho al trabajo (art. 40.1 CE), desde la estricta perspectiva individual de este derecho constitucional —art. 35.1 CE, que es el invocado— baste tener en cuenta que la opción que el órgano judicial considera incentivada en la reacción establecida frente al despido improcedente —la extinción con derecho a indemnización— constituye una posibilidad constitucionalmente legítima que queda dentro de ese comentado margen de configuración atribuido al legislador *ex* art. 35.2 CE. En ejercicio de esa libertad configuradora, el Real Decreto-ley 3/2012 decidió mantener en los despidos improcedentes la tradicional opción entre la readmisión del trabajador con abono de los salarios de tramitación —y el consiguiente deber de cotización *ex* art. 209.6 de la Ley general de la Seguridad Social— o el pago de una indemnización económica adecuada, alternativa esta última que, como ya hemos razonado en el fundamento jurídico quinto, resulta conforme con el derecho al trabajo *ex* art. 35.1 CE y con el art. 10 del Convenio núm. 158 de la Organización Internacional del Trabajo.

Además, el alegado efecto incentivador de la extinción como consecuencia de exigir salarios de tramitación en la reincorporación y no en la indemnización no deja de ser una presunción del órgano promotor, pero que en ningún caso constituye una consecuencia necesaria del precepto cuestionado, sin que en ningún momento quede impedida la posibilidad de optar por la readmisión. Por el contrario, mantenida por el citado Real Decreto-ley la clásica opción entre readmisión o indemnización, en la elección entre una u otra podrán valorarse por el empresario aspectos muy diversos, sin que el coste de los salarios de tramitación en la readmisión —cuyo alcance, además, queda limitado *ex* art. 57 LET— sea el único factor a considerar ni conduzca automáticamente a decantarse por el pago de la indemnización, cuya cuantía, calculada en atención al salario y antigüedad de cada trabajador, constituirá otro de los posibles elementos a tener en cuenta en la decisión de cada caso concreto.

Estas consideraciones, unidas a las ya efectuadas en apartados anteriores, llevan, pues, a no apreciar fundamento en la denuncia relativa a la no adecuación al art. 35 CE del art. 18.8 del Real Decreto-ley 3/2012.

B) Finalmente, en relación también con este mismo art. 18.8 del Real Decreto-ley 3/2012 (art. 56.2 LET), el Auto de planteamiento expresa una nueva duda de constitucionalidad, pero ahora, ya no relativa a la opción indemnizatoria y sus diferencias con la readmisión, sino centrada con carácter autónomo en las consecuencias de esta última alternativa. En concreto, desde la perspectiva de la interdicción de la arbitrariedad *ex* art. 9.3 CE, el órgano promotor cuestiona la adecuación del citado precepto legal por considerar que el principio de integridad y adecuación indemnizatoria queda conculcado desde el momento en que, en la alternativa por la readmisión, la norma sólo exige la reincorporación al trabajo y el abono de los salarios dejados de percibir, pero sin contemplar otros posibles daños que el despido ha podido producir, dando lugar a lo que denomina una “infracompensación” que estimula un incremento de los despidos.

Tampoco, sin embargo, cabe acoger este reproche dirigido al precepto cuestionado, que no hace sino reiterar el mismo régimen de readmisión en los despidos improcedentes que ha venido rigiendo en nuestro ordenamiento desde hace años: esto es, el reconocimiento del derecho de reincorporación con abono de salarios de tramitación. Nuevamente hemos de señalar que el establecimiento de otras consecuencias adicionales en un despido improcedente queda dentro de la ya referida libertad de configuración legal derivada del art. 35.2 CE, sin que desde la perspectiva constitucional merezca ningún reproche que el legislador laboral no haya hecho mención a otras cantidades indemnizatorias concretas. La previsión cuestionada, por tanto, no resulta arbitraria, y la idea de que la no inclusión de indemnizaciones adicionales incrementa los despidos constituye de nuevo una presunción del órgano promotor.

7. En definitiva, el análisis de fondo realizado permite concluir que la redacción dada por el Real Decreto-ley 3/2012 a las normas cuestionadas responde a una opción de política legislativa, que, desde la estricta perspectiva constitucional a la que este Tribunal debe atenerse, no genera quiebra o lesión en los derechos constitucionales invocados. Por tal motivo, y en atención a las razones ya expresadas, las dudas de constitucionalidad planteadas carecen de viabilidad suficiente y han de considerarse notoriamente infundadas, a los efectos previstos en el art. 37.1 LOTC. Procede, en consecuencia, declarar la inadmisión a trámite de la cuestión de inconstitucionalidad presentada.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Inadmitir a trámite la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Publíquese este Auto en el “Boletín Oficial del Estado”.

Madrid, a doce de febrero de dos mil catorce.

Voto particular que formula el Magistrado don Fernando Valdés Dal-Ré al Auto dictado en la cuestión de inconstitucionalidad núm. 3801-2013, promovida por el Juzgado de lo Social núm. 34 de Madrid, y al que se adhieren la Magistrada doña Adela Asua Batarrita y el Magistrado don Luis Ignacio Ortega Álvarez.

1. Como manifesté durante las distintas fases de deliberación del presente proceso constitucional, disiento de la decisión finalmente adoptada. Dentro del máximo respeto hacia el parecer mayoritario de mis compañeros, defendí en su día que la cuestión de inconstitucionalidad debió de haber sido admitida, en lugar de dictarse, en fecha 10 de septiembre de 2013, providencia de apertura del trámite del art. 37.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional. Y tras la emisión por el Fiscal General del Estado del correspondiente informe, en modo alguno debió inadmitirse mediante su calificación como “notoriamente infundada”, juicio éste que queda ya desmentido a través de la simple observación de la densidad argumental necesitada por el Auto para la fundamentación de aquella conclusión que, adicionalmente, se encuentra privada, a mi juicio, de la obligada consistencia jurídico-constitucional. Tras la elaboración del oportuno informe por el Ministerio público, el Pleno de este Tribunal debió de haber acordado su admisión a trámite, procediendo en su momento, una vez celebrado el oportuno debate y resuelto el recurso de inconstitucionalidad núm. 5610-2012, interpuesto contra la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma laboral (Ley 3/2012), cuyo objeto resulta parcialmente coincidente con el de esta cuestión, a la aprobación de una sentencia estimatoria por la vulneración, por el art. 18.8 y la disposición transitoria quinta, apartado 2, del Real Decreto-Ley 3/2012, de 10 de febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral (Real Decreto-ley 3/2012), del art. 86.1 de la Constitución española (CE).

2. El art. 86.1 CE confiere al Gobierno la facultad de aprobar “disposiciones legislativas provisionales”, articuladas a través de la forma de real decreto-ley. No obstante, el dictado por el poder ejecutivo de una norma que, a pesar de no tener la naturaleza de ley, tiene su mismo rango, se encuentra sujeto constitucionalmente a “unos estrictos límites” (STC 6/1983, de 31 de mayo, FJ 5) destinados, todos ellos, a garantizar un ejercicio adecuado y no abusivo por el Gobierno de este poder legislativo excepcional, pues estos límites aseguran no solo, y desde luego, la preservación del Estado de Derecho. Con una mayor ambición, el uso constitucionalmente ajustado de esta facultad extraordinaria constituye uno de los índices más efectivos para enjuiciar, en cada momento histórico, la calidad de nuestra democracia.

En concreto, tres son las exigencias para un uso constitucionalmente adecuado del real decreto-ley. En primer lugar, el ejercicio de este poder legislativo excepcional ha de estar justificado por razones de “extraordinaria y urgente necesidad” (art. 86.1 CE); en segundo lugar, su contenido no puede afectar, además de al ordenamiento de las instituciones básicas del Estado, al régimen de las Comunidades Autónomas y al derecho electoral general, a los “derechos, deberes y libertades de los ciudadanos regulados en el Título I” (art. 86.1 CE) y, finalmente, ha de someterse al Congreso de los Diputados para su debate y votación de totalidad, en el plazo de los treinta días siguientes al de su promulgación, con vistas a su convalidación o derogación (art. 86.2 CE). Los preceptos cuestionados del Real Decreto-ley 3/2012 plantean serios y fundados reparos jurídicos en cuanto a la concurrencia de los dos primeros requisitos.

Antes de fundamentar la ausencia por la norma controvertida de los requisitos, formales y materiales, que habilitan al Gobierno utilizar esta competencia legislativa extraordinaria no resultará impertinente traer a colación, aun cuando sea en términos sintéticos, la doctrina elaborada por el Tribunal Constitucional en relación con la obligada concurrencia de las circunstancias de extraordinaria y urgente necesidad.

En tal sentido, puede convenirse que, desde sus iniciales y ya lejanos pronunciamientos, la jurisprudencia constitucional ha tenido oportunidad de ir estableciendo una doctrina acerca del alcance de la “extraordinaria y urgente necesidad”, que el propio Tribunal Constitucional no ha dudado en calificar como “consolidada” (STC 68/2007, de 28 de marzo, FJ 6). Como dejara escrito el supremo intérprete de la Constitución en el primero de los pronunciamientos en que tuvo ocasión de analizar tan relevante tema, la cláusula constitucional no es una “expresión vacía de significado” dentro de la cual pueda moverse sin restricción alguna el Gobierno (STC 29/1982, de 31 de mayo, FJ 3); se trata, antes al contrario, de un requisito dotado de un contenido complejo, que se erige adicionalmente como presupuesto habilitante del ejercicio regular de esta potestad y cuya ausencia, tras la obligada verificación por la jurisdicción constitucional, determina la nulidad de la norma aprobada.

En concreto y como recuerda de manera sistemática la práctica integridad de los pronunciamientos adoptados por el Tribunal Constitucional respecto del art. 86.1 CE (por citar algunos de los menos alejados en el tiempo, SSTC 182/1997, de 28 de octubre, FJ 3; 137/2003, de 3 de julio, FJ 3; 189/2005, de 7 de julio, FJ 3; 329/2005, de 15 de diciembre, FJ 5; 68/2007, de 28 de marzo, FJ. 3; 137/2011, de 14 de septiembre, FJ 4; 237/2012, de 13 de diciembre, FJ 4, y 39/2013, de 14 de diciembre, FJ 5), el juicio sobre la regularidad constitucional de la cláusula de la “extraordinaria y urgente necesidad” ha de superar un doble canon. El primero consiste en la identificación por el Gobierno de manera clara, explícita y razonada de la concurrencia de esa singular situación, la extraordinaria y urgente necesidad, determinante de la aparición del presupuesto que le habilita para dictar con carácter excepcional unas normas dotadas de los atributos del rango y la fuerza propios de las leyes formales. El segundo canon se concreta en la existencia de una conexión de sentido o relación de adecuación entre ese presupuesto y las medidas contenidas en la norma de urgencia, de modo que éstas, como igualmente ha razonado la jurisprudencia constitucional, han de guardar una relación directa o de congruencia con la situación que se trata de afrontar.

Mi disentimiento se traduce, precisamente, en relación con la aplicación que el parecer mayoritario efectúa de los cánones expuestos de valoración del estado de la extraordinaria y urgente necesidad sobre el Real Decreto-ley enjuiciado; o, por mejor decirlo, sobre los dos pasajes legales a los que la cuestión de inconstitucionalidad reprocha la vulneración del art. 86.1 CE.

Una exacta inteligencia de los razonamientos conducentes a fundamentar con la obligada consistencia jurídico-constitucional la violación denunciada pide, como preliminar útil, efectuar dos observaciones. Como ha tenido oportunidad de señalar la jurisprudencia constitucional [entre otras muchas SSTC 29/1989, de 31 de mayo, FJ 4; 182/1997, de 28 de octubre, FJ 4; 11/2002, de 17 de enero, FJ 4, y 137/2003, de 3 de julio, FJ 3], la justificación formal de la concurrencia de la urgente y extraordinaria necesidad puede haber quedado reflejada y, por consiguiente, deducirse del examen de la exposición de motivos de la norma, del debate parlamentario de su convalidación y del propio expediente de elaboración de la misma, señaladamente de la memoria. En el presente caso y como no podía ser de otro modo, tanto el Auto del que discrepo [primer párrafo, FJ 4 A) a)] como el de promoción de la cuestión de inconstitucionalidad (fundamento de Derecho 7.1.3) invocan la exposición de motivos del Real Decreto-ley 3/2012 como fuente principal de identificación de las causas justificativas, mencionando ambos, bien que de manera colateral, el debate parlamentario que, como con razón hace notar esta última resolución, no vino a aportar novedad alguna sobre este aspecto; valoración ésta, por cierto, que también resulta predicable de la memoria de la citada norma. Por estas razones, resulta razonable conferir a la citada exposición de motivos la condición de primera y principal fuente de análisis de dichas causas, sin perjuicio de evocar, aunque sea de manera circunstancial o accesoria, las restantes posibles fuentes.

Por otra parte y como dijera la STC 68/2007, citada, —y entro en la segunda observación— las razones explicativas de la urgente y extraordinaria necesidad pueden clasificarse en dos grandes tipos: básicas e instrumentales. La diferencia entre una y otra categoría reside en su ámbito de afectación: mientras la básica ofrece la motivación genérica o general, aplicable a la norma de urgencia en su conjunto, las razones instrumentales pretenden justificar la concurrencia del presupuesto habilitante en relación con los bloques normativos en que dicha norma se estructura.

En línea de coherencia con esta exigencia, en aquellos casos en los que, como sucede en el aquí examinado, la censura de la falta de concurrencia de la extraordinaria y urgente necesidad se vierte no sobre la norma en su conjunto sino, de manera más restringida, sobre los preceptos que se encargan de regular una concreta medida, perfectamente diferenciada y diferenciable de las restantes que hubieren podido ser incorporadas al contenido del real decreto-ley, el juicio sobre la justificación de la motivación ha de resultar plenamente congruente con el objeto del proceso. Tal es, y no otra, la premisa que el Auto del que disiento hace suya, al afirmar, en términos acaso algo ambiguos o, al menos, poco precisos, que es en la “Exposición de Motivos en la que se ofrece tanto una justificación general de la adopción de la norma como una justificación específica de las medidas cuestionadas” [párrafo primero del fundamento jurídico 4 A a)].

3. A pesar del reconocimiento explícito del inesquivable método de análisis que se viene de evocar, el Auto del que me separo no termina de someter de manera real y efectiva el juicio de conformidad constitucional requerido por la presente cuestión a esas bases argumentales. Esta resolución ha procedido, en efecto, a validar la concurrencia del requisito de la expresa y clara formulación de los motivos que amparan el dictado de la norma de urgencia a examen mediante una línea de razonamiento que en modo alguno puedo compartir. En primer lugar, por razones de fondo; pero, adicionalmente, por razones formales, consistentes, en concreto, en una errada y, en mi opinión, interesada elección de las razones instrumentales que se califican como causas justificativas no del dictado del Real Decreto-ley 3/2012, sino, más limitadamente, de los concretos preceptos legales sobre los que versa la eventual queja de lesión del art. 86.1 CE llevada a cabo por el juez promotor de la cuestión de inconstitucionalidad.

Conforme ya se ha hecho constar y ahora se repite, la exposición de motivos de la norma de urgencia intenta cumplimentar la exigencia constitucional de dotar de la debida explicación al empleo de la figura normativa del real decreto-ley a fin de reformar el mercado de trabajo. Tal propósito se acomete en el apartado VII del preámbulo, aun cuando, con carácter excepcional, algún pasaje del apartado I también cumple este objetivo.

La exactitud de la localización de las causas justificativas del Real Decreto-ley 3/2012 en el locus que se viene de mencionar se sustenta, sin margen para la incertidumbre, con el apoyo de un triple criterio hermenéutico. En primer lugar, en una interpretación estrictamente literal, derivada de la lectura del inciso de arranque del referido apartado VII, que reza del tenor siguiente: “En las medidas que se adoptan en el presente real decreto-ley concurren las circunstancias de extraordinaria y urgente necesidad que de él exige el art. 86 de la Constitución Española como premisa para recurrir a esta figura del real decreto-ley”. Tras esta aseveración, el citado apartado va desgranando con mayor o menor precisión constitucional, como más adelante ha de exponerse, las razones básicas y las razones instrumentales que, en el decir del legislador de urgencia, vendrían a amparar el ejercicio por el Gobierno del poder legislativo excepcional que ha comportado la aprobación del Real Decreto-ley 3/2012.

La atribución al apartado VII de la tan citada exposición de motivos como válido y cuasi exclusivo locus en el que se contienen las explicaciones ofrecidas por el legislador de urgencia de las razones determinantes del recurso a la figura del real decreto-ley también se apoya en una interpretación comparada. Una lectura en paralelo de los preámbulos del Real Decreto-ley 3/2012 y de la posterior ley que derogó a éste, la Ley 3/2012, de 6 de julio, de idéntica denominación, demuestra que el de ésta última norma, el de la ley, de un lado, reproduce en su práctica integridad los seis primeros apartados contenidos en el preámbulo de aquél, el decreto-ley y, de otro, elimina, por considerarlo con todo acierto ya por completo innecesario, el apartado VII. En suma y como no podía ser de otro modo, la exposición de motivos de la Ley 3/2012 suprime, precisamente, el capítulo dedicado por la norma de urgencia a enunciar de manera expresa cuáles fueron los motivos justificativos de su adopción, por razones de extraordinaria y urgente necesidad.

La tesis aquí defendida acerca de la correcta ubicación de las razones instrumentales se refuerza aún más, si cabe, con el sostén de una tercera y, en mi opinión, definitiva interpretación, ahora de carácter sistemático. En fecha 13 de febrero de 2012, la Sra. Vicepresidenta y Ministra de la Presidencia remitía escrito al Excmo. Sr. Presidente del Congreso de los Diputados, a efectos de lo dispuesto en los arts. 86 CE y 151.1 del reglamento de la Cámara, al que se adjunta, además del texto del Real Decreto-ley 3/2012, la “memoria del análisis del impacto normativo”. En el resumen que precede a la citada memoria (págs. 1-3) y bajo el epígrafe “principales alternativas consideradas”, se hace constar la imposibilidad de haber estimado “otras alternativas diferentes de la norma jurídica con rango de real decreto-ley, teniendo en cuenta” dos tipos de razones: las de jerarquía normativa y las de “urgencia y necesidad, derivadas de la situación económica y del empleo”.

Más adelante, en las págs. 12 y 13 de la indicada memoria, se desarrollan, mediante la técnica del listado, las razones de “extraordinaria y urgente necesidad”, enunciándose hasta un total de cinco. La que puede con razonable fundamento calificarse como razón básica se formula en el punto primero. Por su parte, los puntos segundo a quinto reproducen, con una notable literalidad, las razones instrumentales primera, segunda, tercera y quinta utilizadas en el apartado VII de la exposición de motivos de la norma de urgencia. Por este lado, la memoria transcribe cuatro de los cinco motivos que, agrupados en bloques temáticos —y no en instituciones—, fundamentan, en el decir del legislador excepcional, la aprobación por real decreto-ley de una reforma del mercado laboral. De este listado, queda eliminado el motivo justificativo del cuarto bloque de materias que, al afectar a la intermediación laboral, resulta ajeno a lo que aquí interesa.

4. En un contexto gramatical, comparado y sistemático como el que se viene de describir, yerra el Auto del que expreso mi discrepancia cuando, en el primer inciso del párrafo segundo del FJ 4 A) a), alude como ubicación de la justificación general de la adopción de la norma a la exposición de motivos, “fundamentalmente, en sus apartados I y VII”. La utilización de este giro gramatical resulta de todo punto inadecuada desde una perspectiva formal y material, pues, como ya ha sido razonado, dicha ubicación se encuentra, en régimen de casi exclusividad, en el apartado VII. A lo largo de los restantes y extensos apartados en los que se estructura el preámbulo del Real Decreto-ley 3/2012, solamente uno, el I, contiene una fugaz mención a dicha justificación, que cumple la función de anticipar la razón básica que más adelante ha de explicitarse en el tan mencionado apartado VII.

Pero el desacierto del Auto objeto de mi disentimiento adquiere tonos más graves desde una perspectiva constitucional al calificar como razones instrumentales o, por decirlo en su lenguaje, como “justificación específica de las medidas cuestionadas” las simples y descriptivas explicaciones que el preámbulo hace de las novedades normativas introducidas por la propia norma de urgencia en las instituciones objeto de reforma. En concreto y por lo que se refiere a la vigencia de la indemnización por despido (disposición transitoria quinta), el Auto reproduce de manera íntegra hasta tres diferentes párrafos del apartado V del tan citado preámbulo, metodología ésta a la que también responde la motivación del art. 18.8, relativo a las modificaciones operadas en los salarios de tramitación, que se asienta en la transcripción de otro párrafo de ese mismo apartado.

Desde luego, con estas explicaciones no cabe, tal y como pretende el Auto aquí objetado, dar “por satisfecho el requisito de que el Gobierno haya explicado las razones de extraordinaria y urgente necesidad que han motivado la reforma mediante Real Decreto-ley” de los aspectos legales constitutivos de la queja de vulneración del art. 86.1 CE. Las explicaciones ofrecidas no merecen, incluso si se maneja el más benévolo test de constitucionalidad, el atributo de razones instrumentales fundamentadoras de la aprobación mediante norma de urgencia ni de la entrada en vigor de la nueva indemnización por despido ni del régimen de los salarios de tramitación en los supuestos de despidos improcedentes. Tales explicaciones cumplen la sola finalidad de suministrar algunas claves para la comprensión de la nueva ordenación jurídica de tales materias. Así se evidencia, sin margen alguno para la incertidumbre, de la simple lectura de las mismas, no resultando posible encontrar referencia alguna, incluso de manera muy colateral, a las razones demostrativas de la extraordinaria y urgente necesidad de la regulación de estas materias por un real decreto-ley en lugar de a través del cauce legislativo ordinario. Pero así se demuestra también, y con idéntica firmeza, con el apoyo de los argumentos ya evocados: a) la ubicación de las tales explicaciones en un lugar del preámbulo de la norma de urgencia por completo ajeno a donde, el propio Gobierno, decide situar de manera expresa las justificaciones, general y específicas; esto es, en el último apartado, en el VII; b) la supresión de este concreto apartado, en atención a elementales demandas de simple técnica legislativa, del contenido de la exposición de motivos de la Ley 3/2012 y c) la completa identidad entre las razones instrumentales contenidas en el tan citado apartado VII de la exposición de motivos del Real Decreto-ley 3/2012 y las invocadas de manera expresa en la memoria de esta norma.

5. Los razonamientos anteriores permiten extraer algunas conclusiones relevantes en relación con los desarrollos argumentales utilizados por el Auto del que me separo para fundamentar el juicio de conformidad constitucional del Real Decreto-ley 3/2012 en lo que concierne a la concurrencia formal y material de las obligadas justificaciones específicas de las materias reguladas.

En la medida en que la totalidad de las abundantes y diversas disposiciones aprobadas en nuestro ordenamiento ofrecen a los ciudadanos, en general, y a los operadores jurídicos, en particular, una sumaria descripción, en sus respectivos preámbulos, del sentido y alcance de las reglas jurídicas que se enuncian en cada una de ellas, la atribución a semejante descripción de la nota de “justificación específica” de las reglas controvertidas en procesos constitucionales, recursos y cuestiones, vaciaría de todo contenido sustantivo la exigencia de motivación por el Gobierno de la urgente y extraordinaria necesidad, reduciendo el control de constitucionalidad ejercido por este Tribunal a una función rutinaria, privada del menor ámbito propio de verificación y vigencia. El requisito de necesario cumplimiento para superar el juicio de constitucionalidad ex art. 86.1 CE quedaría disuelto, hasta terminar confundiéndose, con los criterios definidores de los protocolos de técnica legislativa. Más aún; en caso de aceptar la tesis aquí descartada, la consecuencia es de fácil enunciado: dado que la elaboración de tales protocolos no ha de atenerse a demandas de matriz constitucional, la exigencia de justificación de la extraordinaria y urgente necesidad podría quedar sujeta a los caprichosos avatares del proceso mismo de elaboración de esos códigos de buenas prácticas normativas. Y es que —aun cuando el recordatorio que sigue constituya una solemne obviedad— las causas justificativas del ejercicio por el Gobierno de ese poder legislativo excepcional que le reconoce el art. 86.1 CE no guardan afinidad funcional o conceptual alguna, ni directa ni indirecta, con las exégesis o los comentarios, más o menos completos y certeros, ofrecidos por los titulares de los diferentes poderes normativos. Estos últimos aparecen en los preámbulos de la práctica totalidad de las disposiciones nacidas de actos de soberanía política, sea cual fuere su rango, manteniendo unas reglas de técnica legislativa que, por su carácter contingente, pueden alterarse sin consecuencias apreciables en la vertiente constitucional. Aquellas otras, empero, se vinculan a una muy concreta figura legislativa, formando parte de su control de regularidad constitucional.

En resumen: el Auto del que ahora se discrepa ha efectuado una selección de las razones instrumentales justificativas de la regulación de las reglas contenidas en la disposición transitoria quinta y el art. 18.8 mediante real decreto-ley con arreglo a unos criterios constitucionalmente inapropiados y, por tanto, inservibles para formular juicios de constitucionalidad ex art.86.1 CE. A partir de esta inapropiada selección, la tarea que de inmediato ha de acometerse, pues, es la identificación de las causas fundamentadoras del dictado por la norma de urgencia de los temas controvertidos en un sentido acorde a la verdadera voluntad explicitada por el legislador excepcional, interpretada ésta a través de los cánones literal, contextual y sistemático a los que ya se ha hecho referencia.

6. La lectura de la tan citada exposición de motivos del Real Decreto-ley 3/2012 pone de manifiesto de manera indubitada que la calificación de razón básica o justificación general de la adopción de dicha norma ha de atribuirse exclusivamente a una sola motivación, que se explicita en dos ocasiones. Razonando sobre la situación del mercado español de trabajo y tras declarar que las medidas adoptadas desde el inicio de la crisis para reformarlo “se han revelado insuficientes e ineficaces para conseguir crear empleo”, los dos últimos incisos del párrafo tercero del apartado VII del preámbulo argumentan dicha razón del modo siguiente:

“Se requiere la adopción urgente de estas medidas para generar la confianza necesaria para que los agentes creadores de empleo realicen nuevas contrataciones y opten por aplicar medidas de flexibilidad interna antes que por destruir empleo. Con esta reforma laboral se pretende crear las condiciones necesarias para que la economía española pueda volver a crear empleo y, así, generar la confianza necesaria para los mercados y los inversores.”

En un sentido muy similar y con una expresa invocación al art. 86.1 CE, el penúltimo párrafo del apartado I del tan mencionado preámbulo ya anticipa, como se razonó con anterioridad, esa razón básica, al afirmar:

“La extraordinaria y urgente necesidad que exige el artículo 86 de la Constitución Española para legislar mediante real decreto-ley se justifica por la situación del mercado laboral español. Este real decreto-ley pretende crear las condiciones necesarias para que la economía española pueda volver a crear empleo y así generar la seguridad necesaria para trabajadores y empresarios, para mercados e inversores.”

Como ya se ha hecho constar, las dos restantes fuentes de formulación de los motivos que, en el decir de la jurisprudencia constitucional también pueden ser utilizados por los ocasionales legisladores para acreditar la concurrencia de la extraordinaria y urgente necesidad, no modifican en nada los términos de esta razón básica. En tal sentido y en primer lugar, la memoria a la que ya se ha hecho alusión argumenta del modo siguiente la justificación general para el dictado del real decreto-ley a examen:

“Los indicadores de coyuntura apuntan que la situación de destrucción de empleo se mantendrá, y en consecuencia no se aprecia a corto plazo el inicio de una fase económica cualitativamente diferente de la atravesada en los últimos cuatro años. Por lo que para poder alcanzar la senda del crecimiento y de la generación de empleo se requieren medidas completas, útiles, equilibradas, diferentes de las adoptadas hasta este momento, que solo resulta posible implementando con urgencia reformas de calado en el ámbito de las relaciones laborales.”

De otra parte, en fecha 8 de marzo de 2012 tuvo lugar la convalidación por el Pleno del Congreso de los Diputados, conforme prevé el art. 86.2 CE, del Real Decreto-ley 3/2012, que fue precedido por el oportuno debate. A lo largo de la defensa de la citada convalidación, la Sra. Ministra de Empleo y Seguridad Social, tal y como se infiere de la simple lectura del acta correspondiente (Cortes Generales, “Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados”, Pleno y Diputación Permanente de 9 de marzo de 2012, núm. 17), se limitó a señalar, de manera bastante colateral, que la norma de urgencia “se enmarca en el conjunto de reformas estructurales que el Gobierno ha puesto en marcha para agilizar la recuperación económica”, calificándola como “más que necesaria, a tenor de la situación actual de nuestro mercado de trabajo” (p. 3), dedicando la mayor parte de su intervención oral a explicar el contenido de la reforma.

7. Las nominadas como razones instrumentales o, por utilizar el lenguaje del Auto del que se discrepa, la justificación específica se contienen en ese mismo apartado del preámbulo, el VII, que enuncia una concreta razón no para cado uno de los cinco capítulos en que se estructura la ley de urgencia sino —y ello es bien diferente— para los cinco bloques normativos siguientes: incentivos para la contratación de trabajadores y para favorecer su empleabilidad, favorecimiento de la flexibilidad interna, mejora de la eficiencia del mercado de trabajo, mejora de la intermediación laboral y reordenación de la negociación colectiva. Así lo demuestra la literalidad del párrafo cuarto del preámbulo, que antecede precisamente al enunciado de las motivaciones singulares y del que también se hace eco la resolución contestada, al afirmar que: “La extraordinaria y urgente necesidad que exige el artículo 86 de la Constitución española para legislar mediante real decreto-ley resultan predicables (sic) de manera individualizada respecto de cada una de las medidas que se adoptan pero, de manera especial, del conjunto que integran”.

En breve habrá ocasión de transcribir en su estricta literalidad los motivos específicos aplicables a los aspectos cuestionados y reflexionar sobre los mismos, bastando por el momento anticipar que las reglas relativas a la determinación de la entrada en vigor de la nueva indemnización por despido improcedente (disposición transitoria quinta) y al abono de los salarios de tramitación (art. 18.8) quedan incluidas en el tercero de los bloques enunciados con anterioridad; esto es, en “la mejora de la eficiencia del mercado de trabajo”.

Lo anterior razonado, conviene ahora hacer constar que las razones específicas expresadas no se refieren de manera “individualizada”, como equívocamente argumenta el texto recién transcrito de la exposición de motivos, a todas y a cada una de las abundantes medidas objeto de tratamiento y ubicadas bien en los cinco capítulos en que se estructura formalmente el Real Decreto-ley a examen bien en alguna de sus numerosas disposiciones adicionales, transitorias y finales. Antes al contrario, la lista de las materias cuya urgente y extraordinaria necesidad se fundamenta es arbitraria o, si se prefiere, selectiva. Un examen meramente formal de las razones instrumentales alegadas “de manera expresa y explícita” como justificativas de la urgente y extraordinaria necesidad muestra que no hay la menor motivación respecto de un buen número de materias reguladas por el propio Real Decreto-ley, las cuales, por cierto, tampoco toleran una aplicación, incluso laxa, de la justificación general. Tal sucede en los siguientes casos: 1) art. 5: derogación de la prohibición de los trabajadores a tiempo parcial de la realización de horas extraordinarias; 2) art. 6: nueva regulación del trabajo a domicilio, que pasa a denominarse “trabajo a distancia”; 3) art. 9: transferencia de una de las previsiones establecidas en el contenido del anterior art. 85.3 i), primera, del texto refundido de la Ley del estatuto de los trabajadores (LET), al art. 34.2 del mismo texto legal; 4) art. 14.4: supresión de los apartados g) y h), números 1 a 4, del art. 85.3 LET; 5) capítulo V, arts. 20 a 25; 6) disposición adicional cuarta: control de la incapacidad temporal; 7) disposición adicional séptima: reglas aplicables a las entidades de crédito y 8) disposición final primera: modificaciones en materia de conciliación de la vida laboral y familiar.

Cierto es que ninguna de estas materias afecta a las que aquí forman parte del objeto del juicio de constitucionalidad; pero no es menos cierto que, en sí mismo valorado, ese listado ya muestra el escaso esmero habido por el legislador excepcional en el cumplimiento de la carga de justificar de manera singularizada las diversas regulaciones susceptibles de agrupación en atención a la existencia de vinculaciones comunes de orden conceptual, funcional o institucional.

8. En los razonamientos anteriores se han identificado con la debida corrección la razón básica y las razones instrumentales expresamente alegadas para amparar el uso por el Gobierno del poder legislativo excepcional que le confiere el art. 86.1 CE, articulado, en el caso ahora a examen, en la adopción de determinadas medidas reguladoras de las relaciones laborales individuales. Sin embargo y como ya se ha tenido ocasión de recordar, la jurisprudencia constitucional dictada acerca del art. 86.1 CE exige no solo que el legislador de urgencia proceda a enunciar “de manera expresa y explícita” las razones justificativas del ejercicio de ese poder legislativo excepcional en que consiste el dictado de un real decreto-ley. Además de ello, la doctrina consolidada del Tribunal Constitucional también pide la concurrencia de un segundo requisito, consistente ahora en la existencia de una conexión entre la situación de urgencia expresamente definida y las medidas concretas adoptadas por esa norma.

Las argumentaciones que a continuación siguen tienen el objetivo de demostrar la inobservancia por la citada disposición legal de esta segunda exigencia constitucional; esto es, la abierta y manifiesta inexistencia de la obligada conexión entre la situación justificativa de la adopción de la norma de urgencia y las medidas elegidas para subvenir a la misma. A estos efectos y en atención a la jurisprudencia constitucional aplicable a aquellos supuestos en los que, como acontece en la cuestión objeto de examen, la violación del art. 86.1 CE se imputa no a la norma de urgencia en su conjunto sino a concretos pasajes de la misma, conviene razonar la falta de conexión que se viene de anticipar de modo diferenciado en lo que respecta a la razón básica y a las razones instrumentales alegadas como causas determinantes del dictado del Real Decreto-ley y de las medidas ahí establecidas.

9. A) Como ya se ha indicado, la motivación básica invocada por el Gobierno para justificar la aprobación del Real Decreto-Ley 3/2012, enunciada en el apartado VII de su exposición de motivos bien que anticipada ya en el apartado I, reside en “crear las condiciones necesarias para que la economía española pueda volver a crear empleo y así, generar la confianza necesaria para los mercados y los inversores”. O, en versión anticipatoria del apartado I, “este real decreto-ley pretende crear las condiciones necesarias para que la economía española pueda volver a crear empleo y así generar la seguridad necesaria para trabajadores y empresarios, para mercados e inversores”.

Lo primero que conviene resaltar de la razón básica esgrimida es la extremada ambigüedad de todas y cada una de las expresiones utilizadas. Distanciándome de manera resuelta de la tesis defendida por el Auto de este disentimiento, entiendo que la apelación, como causa justificativa del dictado del Real Decreto-ley a examen, a la implantación de “las condiciones necesarias” para crear empleo, mediante la aprobación de un conjunto de medidas que la memoria califica de “completas, útiles y equilibradas”, capaces de generar, por sí mismas, “confianza para trabajadores y empresarios, mercados e inversores” comporta —por decirlo utilizando terminología de la STC 68/2007— “la utilización de fórmulas rituales de una marcada abstracción y, por ello, prácticamente de imposible control constitucional” (FJ 10).

El establecimiento de unas “condiciones necesarias” para la creación de empleo es un deber al que, por mandato del art. 40.1 CE, han de atender todos los poderes públicos, señaladamente aquél que ejerce la función de dirección de la política interior, gestión cotidiana de los asuntos públicos, esto es, el Gobierno de la Nación (art. 97 CE), sin que ni el preámbulo ni el debate parlamentario ni la memoria ofrezcan pista alguna para conocer la identidad y relevancia de los estrechos lazos que se presumen existentes entre las medidas contenidas en el real decreto-ley, en general, y en los aspectos aquí cuestionados, en particular, y el nuevo escenario nacido de esas medidas, el cual, en razón de propiciar la creación de empleo, parece tener una naturaleza económica. De su lado, la atribución a las nuevas reglas reguladoras de nuestro sistema de relaciones laborales de la capacidad de generar confianza en casi todas las vertientes imaginables (trabajadores y empresarios, mercado e inversores) es o, al menos, debiera de ser la lógica y obligada consecuencia de cualquier medida adoptada por los poderes públicos en el marco de un Estado social y democrático de derecho. Expresada la idea en otras palabras, la razón básica manejada por el legislador de urgencia vendría a amparar no solo ni tanto esta concreta y singular decisión sino, más genéricamente y con igual nivel de exigencia, cualquier otra medida legislativa o ejecutiva puesta en práctica en una economía de mercado o, por formular la misma idea con un alcance más omnicomprensivo, aplicada en toda sociedad democrática.

La utilización de unos términos tan intangibles, evanescentes y, por consiguiente, incontrolables, como puede predicarse de expresiones tales como “confianza”, “mercado” o “inversores”, así lo evidencia; confirma, en efecto, la voluntad del Gobierno de privar a la razón justificativa de su acto legislativo de todo margen de razonable verificación constitucional.

Sin intención por mi parte de abrir la puerta a la constelación de interrogantes irresolubles que lega la razón justificativa de la decisión legislativa adoptada, no me resisto a efectuar la siguiente observación: no resulta fácilmente rebatible que el legislador ha optado de manera deliberada y meditada por no facilitar pauta u orientación alguna, ni singular ni genérica, para poder identificar, incluso con un nivel muy bajo de certidumbre, a los beneficiarios de la confianza aportada, en su parecer, por el dictado de las medidas laborales establecidas en la norma de urgencia. Por apuntar algunas preguntas sin respuesta: qué mercados son los beneficiarios de las medidas laborales sobre el abaratamiento de los despidos improcedentes, injustificados o, por utilizar el lenguaje del Convenio núm. 158 de la Organización Internacional del Trabajo, “sin justa causa”?; ¿los nacionales, los europeos, los emergentes o, también, los internacionales, sin mayores precisiones territoriales?; ¿los crediticios, los productivos, los comerciales, los bursátiles, los especulativos o, todos ellos, simultánea y acumuladamente?.

B) Pero al margen de la imprecisión extrema de la que se hace gala al enunciar la razón básica, de ésta no son predicables los rasgos que, en el decir de la jurisprudencia constitucional, caracterizan una situación de extraordinaria y urgente necesidad. Aunque ésta ha descartado que la utilización por el Gobierno de la potestad legislativa excepcional solo sea constitucionalmente regular en situaciones de fuerza mayor, la doctrina del Tribunal Constitucional viene exigiendo la concurrencia de ciertas notas de imprevisibilidad, inusualidad, gravedad e inmediatez. Y son precisamente estas notas las que se encuentran por completo ausentes en el Real Decreto-ley a examen. O, por formular la idea con un nivel superior de corrección constitucional, no existe conexión alguna entre la situación de urgente y extraordinaria necesidad (léase: imprevisibilidad, inusualidad del escenario en que han de aplicarse las reglas reguladoras de nuestro sistema jurídico de relaciones laborales, vigente en el momento de la aprobación del Real Decreto-ley) y las medidas adoptadas por la norma de urgencia.

De conformidad con una opinión unánimemente aceptada, asentada en una consolidada experiencia, el funcionamiento de las economías de mercado tiene un carácter cíclico: a ciclos de crecimiento económico sostenido, de mayor o menor duración, suceden otros ciclos recesivos que, como aquellos, pueden prolongarse más o menos. No es este momento ni lugar apropiado para razonar esta opinión que, aplicada a la economía española, aunque no solo a la española, es de muy difícil refutación. Por ceñir la referencia al período constitucional, España ha conocido en el curso de los últimos treinta y seis años periodos de intensa bonanza económica y períodos, más breves, de crisis y recesión. El carácter cíclico de nuestra economía es, así, un elemento estructural sobre el que han venido actuando, en su reducido ámbito operativo, las disposiciones reguladoras de las relaciones laborales, individuales o colectivas, que han ido experimentando, de manera continua y permanente, constantes modificaciones y alteraciones a fin de adaptarlas a los igualmente permanentes cambios de la economía y del propio mercado de trabajo. Pero esta necesidad de adaptación del ordenamiento laboral, como tuviera ocasión de razonar la STC 68/2007, “no es coyuntural, sino estructural”, no alcanzando “por si misma a satisfacer el cumplimiento de los estrictos límites a los que la Constitución ha sometido el ejercicio del poder legislativo del Gobierno”, ya que —siguen siendo palabras de la citada resolución— ello “supondría excluir prácticamente en bloque, del procedimiento legislativo parlamentario, el conjunto de la legislación laboral y de la de Seguridad Social, lo que obviamente no se corresponde con nuestro modelo constitucional de distribución de poderes” (FJ 10).

La única excepción a una regla como la expuesta, que ha de aplicarse con criterios de generalidad material y temporal, se produce en situaciones especialmente cualificadas por las notas de gravedad, imprevisiblidad y perentoriedad. Y son ellas, precisamente, las que no concurren en el dictado del Real Decreto-ley 3/2012. Como ya se ha razonado, la motivación justificativa de esta norma no ha consistido en salir al paso de la constante caída del empleo que padece el mercado español de trabajo desde finales del 2007 mediante la introducción de medidas destinadas, de manera frontal y directa, a fomentar el empleo.

El legislador excepcional es consciente de la falta de correspondencia entre reforma del mercado de trabajo y creación de empleo. De ahí, que la razón básica que alega no se identifica en combatir el paro y facilitar el empleo sino, y ello es bien diferente, en “crear las condiciones necesarias para crear empleo”. Las medidas adoptadas no pretenden pues, y como paladinamente se confiesa, torcer la tendencia negativa del empleo. La norma no busca actuar sobre la realidad presente de nuestra economía, intentando de manera inmediata, como exigiría el poder legislativo del que excepcionalmente se ha hecho uso, invertir su sentido recesivo; muy antes al contrario, pretende operar de manera presuntamente preventiva, de futuro y permanente. Huérfana de la razonabilidad constitucional, la causa justificativa termina así apelando a un futuro hipotético; esto es, a una situación caracterizada por una doble incertidumbre; de un lado, la temporal, pues no se ofrece pista alguna para saber cuándo podrán darse por alcanzadas esas “condiciones” determinantes de la creación de empleo y, de otro, la material, pues tampoco se ofrece garantía alguna de que con las medidas adoptadas, por ellas mismas, se pueda crear empleo.

En un contexto económico como el descrito tan sucintamente, el establecimiento de las condiciones necesarias para la creación de empleo no define en modo alguno una situación imprevisible, inusual o perentoria. Por lo pronto, la crítica situación del paro no puede reputarse como imprevisible, tal y como lo confirma la trayectoria habida en las tasas de paro en el curso de los últimos seis años. Y como igualmente lo corroboran, sin sombra de incertidumbre, las previsiones para el año 2012 de la contabilidad nacional dadas a conocer por el Sr. Ministro de Economía y Competitividad el día 2 de marzo de 2012, en intervención oral habida tras la celebración del Consejo de Ministros, según las cuales las personas que ese año perderían su puesto de trabajo, una vez aprobada la norma de urgencia, serían 630.000, volviendo así a incrementarse por quinto año consecutivo la tasa de paro. Y, de manera aún más señalada, también lo corroboran las cifras oficiales publicadas por el Instituto Nacional de Estadística (Encuesta de Población Activa del cuarto trimestre de 2012), de conformidad con las cuales el número de parados se incrementó en ese año en 691.700 trabajadores. Dicha situación, en segundo lugar y por lo ya razonado, tampoco puede calificarse como inusual, ya que se viene padeciendo desde el año 2007. La gravedad de la situación es, desde luego, indiscutible. Pero, como sin disimulo alguno reconoció en su momento el Gobierno, el Real Decreto-ley —como efectiva y lamentablemente así ha sucedido— no vendría a moderar o a contener esa situación de gravedad; muy antes al contrario, la misma habría de mantenerse y persistir, sin que pudiera resultar viable identificar en el momento de la aprobación de la norma de urgencia, incluso de manera imprecisa, la secuencia en la que la nota de gravedad comenzaría a relajarse. Resumiendo: los defectos crónicos del mercado español de trabajo que la norma de urgencia pretende afrontar y resolver (baja tasa de empleo, alta tasa de paro o dualismo contractual, por citar los más persistentes) no consienten su tratamiento normativo a través de medidas legislativas dotadas de las notas de urgente y extraordinaria necesidad. La situación de ese mercado dibuja, antes bien y lamentablemente, un escenario estructural y previsible.

10. Encarando ahora el examen de las razones instrumentales, el tan mencionado apartado VII del preámbulo, tras fundamentar la extraordinaria y urgente necesidad de todas las materias y del conjunto en que se integran en los términos ya expuestos, sigue razonando del modo siguiente:

“En primer lugar, ha de tenerse en cuenta respecto de las medidas que se refieren a los incentivos para la contratación de trabajadores y para favorecer su empleabilidad, que la dilación derivada de la tramitación parlamentaria de una norma que contuviera estas medidas tendría un impacto negativo en las decisiones empresariales para la contratación y alteraría gravemente el funcionamiento del mercado de trabajo. De ahí que sea necesaria la inmediata instauración de las mismas…

En segundo lugar, las medidas relativas al favorecimiento de la flexibilidad interna de las empresas también demandan una rápida incorporación al ordenamiento, especialmente en las circunstancias actuales de necesidad que tienen las empresas de acudir a las mismas como alternativa primordial a la destrucción de empleo.

En tercer lugar, las medidas dirigidas a mejorar la eficiencia del mercado de trabajo, directamente relacionadas con las medidas de ajuste y reestructuración que deben acometer las empresas, guardan estrecha relación con las dos medidas de los dos grupos anteriores y no pueden entenderse sin ellas, toda vez que un conocimiento integral del conjunto de la regulación laboral que afecta a todas estas materias forma parte esencial de la formación de la voluntad de las empresas en las decisiones que finalmente toman y que han de conformar el funcionamiento de nuestro mercado de trabajo hacia un mayor crecimiento.

En cuarto lugar, las medidas tendentes a la mejora de la intermediación laboral…

En quinto lugar, las modificaciones incluidas en los aspectos relativos a la negociación colectiva exigen dotar de certidumbre a las bases sobre las que las partes negociadoras deben abordar la negociación y revisión de los convenios colectivos, a la vista de las sustanciales novedades introducidas por este real decreto-ley en el Título III del Estatuto de los Trabajadores…”

En lo que concierne a la memoria del Real Decreto-ley, ya se hizo constar que las razones segunda a quinta se limitan a reproducir, con una notable fidelidad literaria, las razones instrumentales primera, segunda, tercera y quinta del apartado VII de la exposición de motivos de la norma de urgencia, que se vienen de transcribir.

La mera lectura de las razones instrumentales a las que se acaba de hacer referencia permite extraer los rasgos que las caracterizan, rasgos éstos que vuelven a evidenciar su inidoneidad material con las exigencias constitucionales. El primero de los rasgos es la dimensión estrictamente formal de bastantes de las causas alegadas para fundamentar la aprobación de las medidas adoptadas en el campo de las relaciones laborales mediante el ejercicio de ese poder legislativo excepcional en que consiste la legislación de urgencia. En el formalista razonamiento del legislador de excepcional, la inmediatez de la reforma no es el efecto lógico de la situación de urgente necesidad; se erige, curiosa y erráticamente, en causa misma de esa situación. En este sentido y para no razonar en el vacío, la “rápida incorporación al ordenamiento” se convierte en la causa justificativa de la regulación de las “medidas referidas al favorecimiento de la flexibilidad interna” y, a resultas del juego de remisiones que la propia exposición de motivos efectúa, también en la de las medidas destinadas a “mejorar la eficiencia del mercado de trabajo”. Esta argumentación formalista alcanza su más extremado nivel en relación con las medidas de reforma de la negociación colectiva. La lectura del primer inciso del penúltimo párrafo del apartado VII del preámbulo así como del punto 5 del apartado I.2 b) de la memoria evidencia que la necesidad de dotar de certidumbre a la citada reforma se debe “a las sustanciales novedades introducidas por este real decreto-ley en el Título III del Estatuto de los Trabajadores”. La negociación colectiva no solo constituye el objeto de la realidad social revisada normativamente por el Real Decreto-ley; además de ello, la propia revisión se concibe como la causa misma que justifica el instrumento excepcional utilizado para su reforma. La argumentación utilizada constituye así un ejemplo, sencillo y primario, de razonamiento de tipo circular, de todo punto extravagante desde la perspectiva constitucional.

Al margen de su dimensión eminentemente formalista, el legislador excepcional pretende utilizar criterios de fondo para justificar la regulación de determinadas medidas por la vía de la legislación de urgencia. Ninguno de tales criterios es capaz de superar el test de razonabilidad constitucional, incluso en una benévola evaluación. Y así, por limitar el examen a los preceptos que aquí importan, las medidas dirigidas a mejorar la eficiencia del mercado de trabajo —que es el bloque normativo al que pertenecen la disposición transitoria quinta y el art. 18.8— precisan una pronta incorporación al ordenamiento por la estrecha conexión que guardan con las medidas de los dos primeros capítulos “y no pueden entenderse sin ellas, toda vez que un conocimiento integral del conjunto de la regulación laboral que afecta a todas estas materias forma parte esencial de la formación de la voluntad de las empresas en las decisiones que finalmente toman y que han de conformar el funcionamiento de nuestro mercado de trabajo hacia un mayor crecimiento”.

En relación con la razón instrumental facilitada, así pues, para justificar la nueva regulación de determinados efectos de los despidos improcedentes, “la eficiencia del mercado de trabajo”, y consistente, como se viene de hacer constar, en la falta de idoneidad mediante una norma sujeta a tramitación ordinaria, no puede pasarse por alto la opción de fondo que late en la misma, con la que, en última instancia, se viene a poner en tela de juicio y a desmentir la razón básica alegada por el Real Decreto-ley adoptado. Si esta reside, como se ha tenido ocasión de señalar con reiteración, en implantar “las condiciones necesarias para la creación de empleo”, no puede entenderse en modo alguno que el legislador excepcional valore de la misma forma o, lo que es igual, equipare las medidas que incentivan la contratación, las que promueven la flexibilidad interna “como alternativa a la destrucción de empleo” y, en fin, las que facilitan el despido de los trabajadores mediante el expediente de relajar su causa y rebajar su coste. La apelación que hace el legislador de urgencia a la necesidad de ofrecer a los empresarios un “conocimiento integral del conjunto de la regulación laboral que afecta” a tales materias como causa justificativa de la inclusión de los temas relacionados con el despido en la norma a examen no se concilia en absoluto con la causa justificativa básica, mostrando de manera nada fácil de rebatir que la invocación de la necesidad de implantar “las condiciones necesarias para crear empleo” no pasa de ser una formula rituaria, vacía de todo contenido sustantivo. O enunciada la idea con un mayor rigor constitucional, la motivación instrumental invocada a fin de modificar determinados efectos del régimen jurídico del despido improcedente carece de toda conexión o enlace con la situación que se pretende afrontar.

El Auto del que discrepo, en fin, no enjuicia la constitucionalidad del fin de la norma, análisis que resulta obligado pues la constitucionalidad de su propósito declarado integra, como es patente, la exigencia de adecuación de las medidas adoptadas. Tampoco ensaya juicios de correspondencia objetiva entre las medidas y su finalidad confesada; esto es, no examina si el contenido normativo se corresponde objetivamente con el fin manifestado, aspecto que igualmente tiene incidencia en su adecuación. Y, por último, no precisa un criterio que permita definir lo que sea la “adecuación de las medidas” en función de sus efectos sobre otras normas constitucionales o derechos constitucionalmente consagrados, ya que no es dable descartar a priori un criterio que diferencie el grado de adecuación exigible a las normas de urgencia en función de la naturaleza o carácter de los derechos sobre los que tengan incidencia.

11. La norma de urgencia incorpora a su articulado distintas reglas que, al estar privadas de la nota de la inmediata normatividad, confirman nuevamente la incompatibilidad y contradicción entre la concepción del poder legislativo que maneja el Gobierno que ha aprobado el Real Decreto-ley 3/2012 y la que fue implantada por el poder constituyente y quedó definitivamente reflejada en el art. 86.1 CE. Tal acontece, por ilustrar la idea con algunos ejemplos, con las previsiones establecidas en las disposiciones adicionales cuarta y novena, en la transitoria cuarta o en las finales segunda y tercera. De la nueva ordenación establecida en estos supuestos, no existe ni traza ni rastro alguno de las notas de imprevisibilidad y perentoriedad; no hay ni extraordinaria necesidad ni urgente necesidad. La razón es sencilla: las nuevas reglas jurídicas introducidas por el Real Decreto-ley a examen carecen de inmediata normatividad o, si se prefiere enunciar la idea en otros términos, su vigencia se reenvía a fechas posteriores a la entrada en vigor de la disposición de urgencia; de ella muy distante. Por ello, estamos ante un supuesto análogo al analizado en la STC 31/2011, de 17-3, FJ 7, que concluyó afirmando: “Tampoco, en consecuencia, desde el punto de vista de la necesidad de introducir una innovación normativa efectiva (STC 332/2005, de 15-9, FJ 7), se aprecia la nota de imprevisibilidad que define la existencia de una necesidad extraordinaria a la que ha de hacerse frente a la misma en un plazo más breve del que requeriría la tramitación urgente de una eventual reforma legislativa”.

Pero la ausencia de inmediatez normativa no es la única causa determinante de la privación a la norma de urgencia de la exigencia constitucional de urgente y extraordinaria necesidad. En este capítulo, también entran aquellas otras regulaciones cuya tramitación parlamentaria hubiera generado efectos nimios, alejados de esos graves perjuicios imputables teóricamente a la dilación en la introducción de la medida. De entre las regulaciones constitutivas de estos ejemplos de extremada falta de idoneidad material, me detendré en uno de los preceptos controvertidos: la regla reguladora de la entrada en vigor de la reducción de la indemnización por despido improcedente.

De conformidad con lo dispuesto en el apartado 2 de la disposición transitoria quinta, la indemnización por despido improcedente pasa a calcularse, en los contratos formalizados con anterioridad a la entrada en vigor del real decreto-ley, del modo siguiente: de un lado, a razón de cuarenta y cinco días de salario por año de servicio por el tiempo de prestación de servicios anterior a esa entrada en vigor y, de otro, a razón de treinta y tres días de salario por año de servicio por el tiempo de prestación de servicios posterior.

En concreto, la medida controvertida no supera el atributo de perentoriedad. Aun aceptando, como hace el Auto del que me distancio, que esa medida pretende disminuir el gasto de las empresas —eso sí y como razona el Auto de promoción de la cuestión, a costa de devaluar la ilegalidad del acto causante— y atribuyendo a ese ahorro de gasto un fin razonable, dado el contexto económico actual; aun dando por bueno todo ello, los efectos derivados de la nueva ordenación no pueden en modo alguno calificarse como perentorios, urgentes e inaplazables. En los escasos meses que podría haber durado la tramitación de la correspondiente ley, la “merma patrimonial” experimentada por el empresario al despedir sin concurrencia de justa causa resultaría nimia; hubiera representado un incremento en la indemnización por despido improcedente o despido “sin justa causa” equivalente, en el más riguroso de los escenarios, a un día suplementario de salario por cada mes de duración de la tramitación de la ley.

12. El ejercicio por parte del Gobierno de ese poder legislativo excepcional que la Constitución le confiere ex art. 86.1 no sólo requiere la concurrencia de un específico presupuesto habilitante, consistente en una situación de “extraordinaria y urgente necesidad”. Al margen de esta primera exigencia, el citado art. 86.1 CE añade una segunda exigencia de carácter sustantivo, vedando al decreto-ley, incluso en estados de imprevisibilidad y perentoriedad, “afectar” a ciertas materias, entre ellas y en lo que aquí interesa destacar, “a los derechos, deberes y libertades de los ciudadanos regulados en el Título I”.

La jurisprudencia constitucional hubo de encarar prontamente los dos grandes debates doctrinales emergidos en los primeros momentos del período constitucional (el de la acción vedada y el de las materias incluidas en la prohibición de afectación), procediendo a delimitar el perímetro exterior de la legislación de urgencia. En tal sentido, la Sentencia 111/1983, de 2 de diciembre, descarta las interpretaciones restrictivas, razonablemente amparadas en el sentido gramatical del verbo afectar (“menoscabar, perjudicar o influir desfavorablemente”) y coincidentes, de otro lado, con los usos lingüísticos de esta expresión en el ordenamiento privado (imposición de un gravamen u obligación). Y, en su lugar, opta por una interpretación más vinculada a cánones hermenéuticos de índole contextual y finalista que a los de carácter literal y sistemático; por una interpretación que, en el fondo, atiende al sistema de poderes y contrapoderes constitucionalmente instituidos y a la conveniencia de no impedir al Ejecutivo el uso de un instrumento que puede resultar útil y necesario para la gobernación del país en situaciones de relativa imprevisibilidad. La prohibición de afectación del Real Decreto-ley sobre las materias mencionadas en el art. 86.1 CE no define, así pues, un campo vedado a la actividad legislativa del Gobierno, una zona excluida de la acción normadora del Ejecutivo; no equivale, en suma, a una prohibición de regulación, sea cual fuere su signo: favorable o desfavorable. La función de la citada prohibición es bien otra, actuando como límite interno tanto de la estructura de la norma como del contenido normado por la disposición legislativa de urgencia.

Esta tesis habría de ser fijada por la ya citada STC 111/1983 y reiterada con posterioridad en distintas ocasiones (entre otras, SSTC 60/1986, de 20 de mayo; 3/1988, de 21 de enero, y 182/1997, de 28 de octubre). De conformidad con esta interpretación, hoy ya consolidada, la “cláusula restrictiva” del art. 86.1 CE (“no podrán afectar...”) impone al real decreto-ley un doble y combinado límite. El primero alude a la extensión de la materia regulada o, en otras palabras, a la naturaleza de la disposición de urgencia: se permiten las ordenaciones singulares, quedando proscritas las ordenaciones generales. El segundo límite atiende al contenido de la materia objeto de ordenación jurídica, consintiéndose las regulaciones sobre los elementos accidentales o secundarios de los mencionados derechos, deberes y libertades y vedándose aquellas otras que alteren sus elementos estructurales o sustanciales. En el diseño elaborado por la jurisprudencia constitucional, ambos límites, aun cuando están dotados de autonomía y sustantividad propias, se superponen, actuando con carácter acumulativo. O por decirlo en los propios términos de la jurisprudencia constitucional, la interdicción de la ordenación por real decreto-ley de los derechos, deberes y libertades “no puede dar pie a entender que el art. 86.1 CE sí permite regular los elementos esenciales de los mismos siempre que ello no comprenda una regulación del régimen general” (STC 182/1997, citada, FJ 6). No basta, por consiguiente, que la regulación instituida por la norma de urgencia sea singular; es preciso, adicionalmente, que la singularidad no modifique los elementos esenciales del derecho, deber o libertad afectado por la legislación de urgencia dictada por el Gobierno.

13. Las anteriores consideraciones no han tenido otra finalidad que la de sentar las bases jurídicas imprescindibles para afrontar la tarea de contraste del Real Decreto-ley 3/2012 a los mandatos contenidos en el art. 86.1 CE; esto es, para discernir si esa norma de urgencia ha afectado o no a algún derecho, deber o libertad constitucional de naturaleza o con conexiones laborales o, más en general, sociales, enunciado en el título I del Texto constitucional; y, en caso afirmativo, elucidar si la afectación efectuada es o no conforme con la jurisprudencia constitucional.

Lo primero que conviene señalar, para una mejor inteligencia de cuanto habrá de razonarse más adelante, es que el Real Decreto-ley a examen es una norma transversal, cuyos contenidos transcienden con mucho el que se ha incorporado a su rúbrica de identificación, pues termina regulando una pluralidad de instituciones laborales y sociales cuya conexión con la situación definida como de urgente y extraordinaria necesidad es muy discutible. Precisamente, la supresión de los salarios de tramitación en los despidos improcedentes, en aquellos supuestos en los que el empresario (o el trabajador, caso de ser representante) opta por la indemnización ilustra de manera ejemplar la anterior conclusión.

La nueva redacción del art. 56.2 LET (y preceptos concordantes), materializada por el art. 18.8 de la norma de urgencia, ha llevado a cabo una reforma en profundidad del régimen de los salarios de tramitación. Desde la entrada en vigor de la norma de urgencia, estos salarios solo han de ser abonados en caso de que, tras la declaración judicial del despido como improcedente (o como nulo, bien que es éste un supuesto en el que ahora no es preciso reparar), el empresario o, excepcionalmente, el representante de los trabajadores hubiere optado por la readmisión, en lugar de por el abono de la indemnización a metálico. En relación con el régimen jurídico anterior, el cambio más significativo adoptado consiste en la eliminación de los salarios de tramitación en aquellos supuestos en los que, habiéndose judicialmente declarado el despido como improcedente, el empresario no hubiere reconocido la improcedencia del despido y depositado ante el Juzgado de lo Social pertinente la correspondiente indemnización. En otras palabras, la supresión por el Real Decreto-ley 3/2012 de la figura del llamado “despido exprés” no ha comportado la vuelta a la regulación anterior a la entrada en vigor del Real Decreto-ley 5/2002, sino la introducción de una nueva ordenación. Pero al margen de la suerte del despido exprés, interesa insistir en que la norma de urgencia ha introducido un nuevo régimen de los salarios de tramitación.

La institución de los salarios de tramitación ha desplegado tradicionalmente un valor estratégico. De ahí que la reforma de su régimen jurídico genera una constelación de consecuencias que se irradian en numerosas instituciones laborales. En tal sentido, dicha reforma incide sobre el coste del despido improcedente, abaratándolo o incrementándolo, sobre la conciliación, incentivando o desincentivando su utilización, sobre los efectos del despido mismo, favoreciendo la readmisión o la indemnización del trabajador, sobre la prestación por desempleo, acortando su duración y, eventualmente, reduciendo indirectamente su cuantía, e, incluso, aumentando el riesgo de fraude en la prestación por desempleo. No son éstas consecuencias de las que pueda predicarse una conexión constitucional. Y sin embargo, la supresión de los salarios de tramitación cuenta con un neto enlace constitucional, que una vez más dota de un consistente fundamento a la violación por el Real Decreto-ley 3/2012 del mandato establecido en el art. 86.1 CE.

La obligación por parte del empresario de abonar los salarios de tramitación en caso de despido improcedente cuenta con una larga tradición en nuestro ordenamiento, que arranca con el Real Decreto de 30 de julio de 1928. Una historia tan dilatada sugiere, sin duda, la presencia de importantes razones justificadoras, que han ido evolucionando en el decurso histórico. En todo caso y con independencia de su naturaleza jurídica (indemnizatoria o estrictamente salarial), los salarios de tramitación han venido cumpliendo una función de garantía del ejercicio del derecho a la tutela judicial efectiva por parte de los trabajadores. Desde la perspectiva del art. 24.1 CE, los salarios de tramitación constituyen un importante instrumento al servicio de la consecución de una igualdad procesal real y efectiva entre las partes del contrato. Como dijera el Tribunal Constitucional, en su conocida Sentencia 3/1983, de 25 de enero, la desigualdad del trabajador en el contrato de trabajo no sólo se corrige a través de normas sustantivas; también se logra esta finalidad a través de “normas procesales cuyo contenido expresa diferencias jurídicas que impiden o reducen la desigualdad material”, facilitando una posición de equilibrio en el proceso laboral (FJ 3).

Este objetivo, el de la consecución de una mayor igualdad procesal entre el trabajador y el empresario, es el que, desde la óptica constitucional, satisface el salario de tramitación, pues la garantía de su percepción permite al trabajador acceder a la jurisdicción y obtener una primera resolución judicial fundada en derecho, que es la primera y básica manifestación del derecho a la tutela judicial efectiva, con el sostén económico suficiente. Los salarios de tramitación ofrecen al trabajador injustamente despedido el respaldo económico necesario para poder afrontar el proceso en una posición más equilibrada y, por este lado, ejercer una mejor defensa de sus derechos e intereses legítimos.

La reforma de los salarios de tramitación llevada ahora a cabo por el Real Decreto-ley 3/2012 trunca esta igualdad procesal, menoscabando de manera sustancial su posición jurídica. O en otras palabras, esta norma de urgencia ha afectado un elemento esencial y estructural del derecho a la tutela judicial efectiva, tal y como, por otra parte, ha sido reconocido por la jurisprudencia constitucional al hacer notar que dicha figura tiene por objeto “proteger al trabajador en su cualidad de parte más débil, agravada por la falta de empleo y salario, que lo hace más vulnerable a actuaciones abusivas o de mala fe que pudieran venir de la parte procesal contraria” (STC 234/1992, de 14 de febrero, FJ 2; también y entre otras, SSTC 104/1994, de 11 de abril; 191/2000, de 13 de junio, y 266/2000, de 13 de noviembre). Aun cuando la tesis haya sido dictada en relación con los salarios de tramitación percibidos durante la tramitación del recurso, la misma también resulta de plena aplicación, por concurrir un principio de identidad de razón, a los salarios de tramitación del proceso de instancia.

Distanciándome una vez más del Auto del que discrepo, considero que la eventual percepción por parte del trabajador despedido de las prestaciones por desempleo desde el momento de la adopción por parte del empresario de la decisión extintiva es un dato normativo de todo punto irrelevante desde la perspectiva del art. 86.1 CE. Este pasaje constitucional veda al decreto-ley afectar un derecho constitucional; esto es y en el caso a examen, establecer regulaciones que alteren elementos esenciales del derecho a la tutela judicial, al margen y con independencia de cuál sea el efecto, favorable, desfavorable o neutro, de esa afectación. Por lo demás, este efecto no puede en modo alguno calificarse, conforme da a entender el Auto de mi disentimiento, como neutro sino, muy antes al contrario, como manifiestamente desfavorable; al menos, por las tres siguientes razones. De un lado, por cuanto la cuantía de las prestaciones por desempleo, en la inmensa mayoría de las ocasiones, será siempre inferior a la de los salarios de tramitación. De otro, por cuanto, para un colectivo muy numeroso y vulnerable de trabajadores, la supresión de los salarios de tramitación puede no verse compensada con el percibo de la prestación por desempleo, al no disponer sus integrantes de los requisitos necesarios para acceder a ella. Por último, por cuanto el nuevo régimen de los salarios de tramitación incentiva resueltamente la opción del empresario a favor de la no readmisión del trabajador, contrariando así de manera frontal la confesada voluntad del legislador excepcional de moderar las decisiones empresariales dirigidas a destruir empleos.

14. En atención a lo expuesto, el presente Auto responde a un concepto del ejercicio por el Gobierno de un poder legislativo excepcional que, con todo el respeto que merece la decisión del Pleno del Tribunal, no se corresponde con la concepción del modelo constitucional de Estado social y democrático de Derecho que el art. 1 de nuestro Carta Magna proclama con la firme voluntad de dotarle de una validez general y transversal, atribuyéndole el valor y la condición de canon de interpretación de la integridad de su articulado.

En un contexto como el razonado, en modo alguno puedo compartir el fallo del Auto que discrepo, disintiendo por entero del juicio que se vierte sobre el Auto de promoción de la cuestión de inconstitucionalidad, al que se le tilda, sin el debido fundamento y con criterios desproporcionados, enjuiciados a la luz de una inveterada práctica procesal de este Tribunal, de estar “notoriamente infundado”. En mi opinión, la única respuesta constitucionalmente adecuada a dicha cuestión hubiera debido de ser su admisión y, una vez concluso el procedimiento, su estimación, declarando la inconstitucionalidad y nulidad de la disposición transitoria quinta y del art. 18.8 del Real Decreto-Ley 3/2012 por violación del art. 86.1 CE.

Y en este sentido emito mi Voto particular discrepante.

Madrid, a trece de febrero de dos mil catorce.

Voto particular que formula el Magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos, respecto del Auto dictado en la cuestión de inconstitucionalidad núm. 3801-2013.

Con el máximo respeto a la decisión mayoritaria emito mi Voto particular discrepante, anunciado en la deliberación.

1. Esta cuestión de inconstitucionalidad plantea problemas constitucionales muy similares a los que se suscitan en los recursos de inconstitucionalidad núms. 5603-2012 y 5610-2012, por los que se impugnan algunos preceptos de Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral.

En mi opinión, antes de resolver la presente cuestión de inconstitucionalidad hubieran debido resolverse los referidos recursos de inconstitucionalidad. Ciertamente, en estos recursos no se impugna la misma norma que ahora se cuestiona, que es el Real-Decreto-ley 3/2012, de 10 de febrero, de medidas urgentes del mercado laboral. Sin embargo, se trata de dos normas encadenadas que tienen como objeto regular la reforma laboral. La circunstancia de que la norma ahora cuestionada haya sido dictada por el Gobierno (en virtud de la potestad que le atribuye el art. 86 CE para dictar normas con rango de ley en caso de extraordinaria y urgente necesidad) no impide que deba considerarse procedente, dada la similitud de las regulaciones contenidas en estas normas y la conexión que existe entre ellas, que se posponga el enjuiciamiento de la cuestión de inconstitucionalidad a la resolución de los recursos de inconstitucionalidad que se interpusieron contra algunos de los artículos de la Ley 3/2012, de 6 de julio.

Mi experiencia todavía reciente en el Tribunal me permite observar que en los supuestos en los que una misma norma —o, como ocurre en este caso, normas con el mismo objeto: la reforma laboral—, han sido impugnadas contemporáneamente por medio de un recurso de inconstitucionalidad y de una (o varias) cuestiones de inconstitucionalidad, se suele resolver primero el recurso directo y posteriormente la cuestión o cuestiones (por ejemplo, la STC 178/1989 resuelve el recurso de inconstitucionalidad y la STC 42/1990, la cuestión; y por citar, entre otros muchos, otro caso más reciente, la STC 46/2013 resuelve el recurso de inconstitucionalidad y el ATC 67/2013 declara la pérdida sobrevenida de objeto de la cuestión al haber anulado la STC 46/2013 la norma cuestionada), o bien acumular ambos procesos y resolverlos conjuntamente (entre otras, STC 12/2008). Esta forma de proceder permite al Tribunal abordar el examen de constitucionalidad de las normas impugnadas con una visión de conjunto que es difícil de conseguir si se examina primero la cuestión de constitucionalidad. Es verdad que formalmente el control de constitucionalidad que se ejerce por esta vía tiene el mismo alcance que el que se lleva a cabo a través del recurso de inconstitucionalidad —verificar la conformidad con la Constitución de los enunciados legales impugnados—, pero también es cierto que la perspectiva impugnativa puede no ser la misma, dadas las exigencias procesales que requiere el planteamiento de la cuestión y la consiguiente limitación de su objeto, lo que puede influir en la forma de analizar el problema constitucional suscitado.

El modo de proceder que propongo tiene su apoyo en la lógica preferencia intelectual que tiene un procedimiento de inconstitucionalidad abstracto frente a otro concreto cuando versan sobre los mismos objetos o sobre objetos estrechamente relacionados entre sí. En la medida en que puede reconocerse la existencia de un uso del Tribunal adecuado a esta preferencia, seguido cuando no hay razones que justifiquen lo contrario, y quebrantado en este caso particular creo que la materia tiene suficiente importancia para que manifieste mi preocupación y mi opinión disidente frente al carácter odioso de lo que estimo una excepción injustificada.

2. Considero, en efecto, que la cuestión que ahora se resuelve, al no incurrir en ningún defecto procesal que determine su inadmisión, estar relacionada con los recursos de inconstitucionalidad núms. 5603-2012 y 5610-2012, y no concurrir razones suficientes para alterar la práctica procesal habitual, hubiera debido resolverse al mismo tiempo que estos recursos o tras ellos.

Esta circunstancia está en relación con la procedencia, que propugno, de haber admitido la cuestión de inconstitucionalidad. No me parece aceptable resolver la presente cuestión mediante una resolución cuya forma no es la más adecuada para decidir sobre el fondo. La calificación como “notoriamente infundada” de la cuestión contrasta llamativamente con la notable extensión del Auto y con los detenidos y no unánimes argumentos en los que se fundamenta. A mi juicio, dada la trascendencia que en la perspectiva constitucional tiene la presente cuestión de inconstitucionalidad, hubiera debido ser admitida a trámite y haber sido resuelta por Sentencia. De este modo se hubiera permitido la personación de quienes fueron parte en el proceso, del Congreso de los Diputados, del Senado y del Gobierno y, en el caso de que hubieran formulado alegaciones, el Tribunal las hubiera podido tomar en consideración al dictar la Sentencia. Asimismo, hubieran podido tomarse en consideración los argumentos decantados en la deliberación y elaborados en la resolución de los recursos de inconstitucionalidad y se hubiera evitado lo que a mi juicio es un quebranto injustificado de la práctica procesal habitual.

Madrid, a doce de febrero de dos mil catorce.

AUTO 44/2014, de 19 de febrero de 2014

Sección Primera

ECLI:ES:TC:2014:44A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel y doña Encarnación Roca Trías.

Acepta una abstención en el recurso de amparo 4249-2013, promovido por la comunidad de propietarios Martín Pescador en pleito civil.

Abstención de Magistrados del Tribunal Constitucional, acepta: intervención en la vía judicial previa.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 8 de julio de 2013, la Procuradora de los Tribunales doña Sylvia Scott-Glendonwyn Álvarez, en nombre y representación de la comunidad de propietarios Martín Pescador, interpuso demanda de amparo contra el Auto de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de 28 de mayo de 2013, por el que se inadmite el recurso de casación núm. 2012-2012, dando lugar al presente recurso de amparo, sobre cuya admisibilidad debe conocer la Sección Primera de este Tribunal.

2. De conformidad con el acuerdo de 26 de junio de 2013, del Pleno del Tribunal Constitucional, por el que se dispone la composición de las Salas y Secciones del Tribunal Constitucional (“Boletín Oficial del Estado” de 27 de junio de 2013), a partir de la referida fecha la Sección Primera, presidida por el Presidente del Tribunal, está integrada por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Encarnación Roca Trías y don Juan Antonio Xiol Ríos (art. 1.2).

3. Mediante escrito de 16 de diciembre de 2013 el Magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos comunicó su voluntad de abstenerse en el conocimiento del presente recurso de amparo por entender que concurría la causa 11 del art. 219 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, por haber formado parte, en su condición de Magistrado de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, del órgano judicial que acordó la resolución impugnada en el presente Recurso de amparo.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Vista la comunicación efectuada por don Juan Antonio Xiol Ríos, en virtud de lo previsto en los arts. 80 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y 221.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), se estima justificada la causa de abstención formulada, puesto que el mencionado Magistrado, en atención a haber formado parte del órgano judicial que dictó la resolución impugnada en amparo, está incurso en la causa 11 del art. 219 LOPJ.

Por todo lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Estimar justificada la abstención formulada por el Magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos en el recurso de amparo núm. 4249-2013 y apartarle definitivamente del conocimiento del referido recurso y de todas sus incidencias.

Madrid, a diecinueve de febrero de dos mil catorce.

AUTO 45/2014, de 24 de febrero de 2014

Sala Primera

ECLI:ES:TC:2014:45A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García y don Juan Antonio Xiol Ríos.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 2285-2012, promovido en causa penal.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 46/2014, de 24 de febrero de 2014

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2014:46A

Excms. Srs. doña Adela Asua Batarrita, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas y don Pedro José González-Trevijano Sánchez.

Acepta una abstención en el recurso de amparo 3225-2012, promovido por don Antonio Cabello Pérez en causa penal.

Abstención de Magistrados del Tribunal Constitucional, acepta: intervención en la vía judicial previa.

AUTO

I. Antecedentes

1. Ante este Tribunal se sigue el recurso de amparo núm. 3225-2012, interpuesto por don Antonio Cabello Pérez contra los Autos de la Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional recaídos el 14 de octubre de 2010 y el 14 de enero de 2011 en la ejecutoria núm. 77-1995; y contra la Sentencia de 22 de noviembre de 2011 de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, resolviendo recurso de casación, y el Auto de 27 de marzo de 2012, desestimatorio de incidente de nulidad de actuaciones contra la misma.

2. Mediante escrito fechado el 10 de febrero de 2014, el Magistrado don Enrique López y López comunicó a los efectos oportunos que se abstenía de intervenir en el mencionado recurso de amparo, de conformidad con los arts. 219.11 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 80 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, por haber formado parte de la Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, que dictó el Auto de 14 de octubre de 2010 en la ejecutoria núm. 77-1995, el cual es objeto de impugnación en el presente proceso de amparo.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Vista la comunicación efectuada por don Enrique López y López, Magistrado de la Sala Segunda de este Tribunal, la Sala, en virtud de lo previsto en el art. 219.11 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, supletoria en este punto de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (art. 80), estima justificada la causa de abstención formulada, puesto que el mencionado Magistrado formó parte de la Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional que dictó el Auto de 14 de octubre de 2010 en la ejecutoria núm. 77-1995, el cual es objeto de impugnación en el presente recurso de amparo núm. 3225-2012.

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Estimar justificada la abstención formulada por el Magistrado don Enrique López y López en el recurso de amparo núm. 3225-2012, quien quedará apartado definitivamente del conocimiento del referido recurso y de todas sus incidencias.

Madrid, a veinticuatro de febrero de dos mil catorce.

AUTO 47/2014, de 24 de febrero de 2014

Sección Segunda

ECLI:ES:TC:2014:47A

Excms. Srs. don Luis Ignacio Ortega Álvarez y don Andrés Ollero Tassara.

Acepta una abstención en el recurso de amparo 444-2013, promovido por la Confederación de Consumidores y Usuarios (CECU) y otros cuatro entes asociativos en proceso contencioso-administrativo.

Abstención de Magistrados del Tribunal Constitucional, acepta: intervención en la vía judicial previa.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 24 de enero de 2013, el Procurador de los Tribunales don Roberto P. Granizo Palomeque, en nombre y representación de la Confederación de Consumidores y Usuarios (CECU), Asociación General de Consumidores (ASGECO-CONFEDERACIÓN), Unión de Consumidores y Usuarios (OCU), Federación de Usuarios, Consumidores Independientes (FUCI) y Confederación Española de Organizaciones de Amas de Casa, Consumidores y Usuarios (CEACCU), y bajo la dirección del Letrado don Leopoldo Torres Boursault, interpuso demanda de amparo contra la Sentencia de la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo en recurso de casación núm. 2218-2012 contra la dictada por la Sección Cuarta de la Sala de igual orden de la Audiencia Nacional en los recursos núms. 6-2011 y 26-2011.

2. Por escrito de 5 de febrero de 2014, el Magistrado Excmo. Sr. don Santiago Martínez-Vares García manifestó su voluntad de abstenerse en el presente recurso de amparo y todas sus incidencias, por entender que concurría la causa establecida en el artículo 219.11 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, supletoria de la Ley Orgánica 2/1979 (artículo 80), al haber intervenido en instancia anterior, toda vez que formó parte en su condición de Magistrado de la Sección Cuarta de la Sala Tercera del Tribunal Supremo que dictó la resolución impugnada.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Vista la comunicación efectuada por don Santiago Martínez-Vares García, Magistrado de este Tribunal, en virtud de lo previsto en los arts. 80 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y 221.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), se estima justificada la causa de abstención formulada, puesto que el mencionado Magistrado, en atención a haber formado parte del órgano judicial que dictó la resolución impugnada en amparo, está incurso en la causa de abstención del párrafo 11 a) del art. 219 LOPJ.

Por todo lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Estimar justificada la abstención formulada por el Magistrado Excmo. Sr. don Santiago Martínez-Vares García en el recurso de amparo núm. 444-2013 y apartarle definitivamente del conocimiento del referido recurso y de todas sus incidencias.

Madrid, a veinticuatro de febrero de dos mil catorce.

AUTO 48/2014, de 24 de febrero de 2014

Sala Primera

ECLI:ES:TC:2014:48A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García y don Juan Antonio Xiol Ríos.

Deniega la aclaración de la Sentencia 11/2014, de 27 de enero, dictada en el recurso de amparo 2080-2013, promovido por el Ayuntamiento de Cambrils.

Aclaración de Sentencias del Tribunal Constitucional: aclaración improcedente.

AUTO

I. Antecedentes

1. En el recurso de amparo 2080-2013, interpuesto por el Ayuntamiento de Cambrils y en el que ha comparecido la entidad Planificación, Desarrollo y Promoción de Castellón, S.A., ha recaído la STC 11/2014, de 27 de enero. La Sentencia otorga al recurrente el amparo solicitado y declara la nulidad de las resoluciones judiciales impugnadas, acordando la retroacción de actuaciones para que se adopte una nueva resolución respetuosa con el derecho fundamental reconocido.

2. La parte comparecida, mediante escrito registrado el 11 de febrero de 2014, solicita la aclaración de la citada Sentencia argumentando que su fallo se fundamenta en la afirmación de que el asunto es sustancialmente idéntico al resuelto en las SSTC 103/2005, de 9 de mayo, y 67/2009, de 9 de marzo. En relación con ello, afirma que, en realidad, no existe tal identidad ya que en aquellos casos fueron las Sentencias de instancia las que dejaron cuestiones imprejuzgadas y en el presente ha sido la Sentencia de apelación. De ese modo, estima que es necesaria una aclaración en un doble sentido: determinar si con la afirmación de que los asuntos eran sustancialmente idénticos “se estaba refiriendo a supuestos en que los que en primera instancia la cuestión quedada imprejuzgada o también se estaba refiriendo a aquellos supuestos en que sí que hubiera existido un pronunciamiento expreso y perjudicial en la primera instancia”; y, en este último caso, “que aclare si dicha posición jurisprudencial es contraria o sustituye a la doctrina mantenida por el propio tribunal constitucional en las sentencias anteriormente indicadas”.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Este Tribunal ha declarado que la solicitud de aclaración prevista en el artículo 93.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional no constituye un medio de impugnación para la sustitución o revisión de la decisión adoptada, pues contra las Sentencias del Tribunal Constitucional no cabe recurso alguno. El objeto de la aclaración está limitado a la corrección de errores materiales manifiestos o errores aritméticos, a la aclaración de algún concepto oscuro, a suplir cualquier omisión o a la rectificación de alguna contradicción manifiesta que se evidencie del propio texto de la Sentencia, sin necesidad de nuevas deducciones o interpretaciones (ATC 94/2013, de 7 de mayo, FJ 1).

La parte solicitante de la aclaración discrepa con la selección del parámetro de control constitucional aplicado en la Sentencia recaída en este recurso, negando la identidad sustancial que ha apreciado este Tribunal con otros precedentes jurisprudenciales. Sin embargo, no ha puesto de manifiesto ni la utilización de conceptos oscuros o contradicciones internas en dicha resolución que exijan una eventual aclaración. Por tanto, lo solicitado no se ajusta al objeto propio de la aclaración y la petición debe ser desestimada.

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Declarar que no ha lugar a la aclaración solicitada.

Madrid, a veinticuatro de febrero de dos mil catorce.

AUTO 49/2014, de 24 de febrero de 2014

Sección Segunda

ECLI:ES:TC:2014:49A

Excms. Srs. don Luis Ignacio Ortega Álvarez, don Andrés Ollero Tassara y don Santiago Martínez-Vares García.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 5687-2013, promovido en causa penal.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 50/2014, de 24 de febrero de 2014

Sección Segunda

ECLI:ES:TC:2014:50A

Excms. Srs. don Luis Ignacio Ortega Álvarez, don Andrés Ollero Tassara y don Santiago Martínez-Vares García.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 5820-2013, promovido en causa penal.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 51/2014, de 24 de febrero de 2014

Sección Tercera

ECLI:ES:TC:2014:51A

Excms. Srs. doña Adela Asua Batarrita, don Juan José González Rivas y don Pedro José González-Trevijano Sánchez.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 7535-2013, promovido en pleito civil.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 52/2014, de 24 de febrero de 2014

Sala Primera

ECLI:ES:TC:2014:52A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García y don Juan Antonio Xiol Ríos.

Inadmite a trámite el recurso de amparo electoral 877-2014, promovido por doña María del Carmen Pérez García de la Mata.

Derecho a la tutela judicial efectiva: derecho a la ejecución de sentencias. Ejecución de sentencias. Elección de alcalde. Inadmisión de recurso de amparo: carencia de contenido que justifique una decisión sobre el fondo del asunto; inadmisión de recurso de amparo por Auto.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 13 de febrero de 2014 tiene entrada en el Registro General de este Tribunal escrito de doña María del Carmen Palomares Quesada, Procuradora de los Tribunales y de doña María del Carmen Pérez García de la Mata, concejal que encabezó la candidatura del Partido Popular (PP) al Ayuntamiento de Cudillero en las elecciones municipales de mayo de 2011, por el que formula demanda de amparo frente al Auto de 10 de febrero de 2014 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias, que desestima el recurso de reposición interpuesto contra el Auto del mismo órgano judicial de 24 de enero de 2014, todo ello en el procedimiento contencioso-electoral 670-2013.

2. Los hechos relevantes para el enjuiciamiento del presente recurso de amparo son resumidamente los siguientes:

a) El Partido Socialista Obrero Español (PSOE) gana por mayoría absoluta las elecciones locales de mayo 2011 en el Ayuntamiento de Cudillero (Asturias), obteniendo 8 escaños frente a los 3 del Partido Popular (PP) y los 2 de Foro Asturias Ciudadanos (FAC). Don Gabriel López Fernández, alcalde de Cudillero, renuncia en 11 de enero de 2013 tanto a su acta de concejal como a la alcaldía. Los candidatos y suplentes de la lista por la que don Gabriel se había presentado renuncian a cubrir la vacante de concejal. La ejecutiva local del PSOE propone entonces a don Ignacio Fernández Díez como candidato a la concejalía vacante al amparo del art. 182.2 de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del régimen electoral general (LOREG), que en esta situación permite al “partido, coalición, federación o agrupación de electores” designar a “cualquier ciudadano mayor de edad que no esté incurso en causa de inelegibilidad”. A su vez, don Luis Fernández Garay y el resto de concejales electos del Grupo Municipal Socialista renuncian anticipadamente a la candidatura a la alcaldía. Todo ello da lugar a que en la sesión extraordinaria de 27 de marzo de 2013 el Pleno elija como alcalde a alguien que no concurrió a las elecciones, don Ignacio Fernández Díez. La STC 125/2013, de 23 de mayo, anula el acuerdo del Pleno, retrotrayendo las actuaciones al momento inmediatamente anterior, por entender que el régimen electoral aplicable, interpretado a la luz del art. 23.2 CE, no permite presentar candidatura a alcalde a quienes no integraron la lista electoral.

b) El 24 de junio de 2013 el Pleno del Ayuntamiento elige y proclama alcalde a un concejal del Grupo Municipal Socialista que había presentado previamente su renuncia al cargo, don Luis Fernández Garay. La STC 147/2013, de 6 de agosto, anula el señalado acuerdo, retrotrayendo las actuaciones al momento anterior, por entender que el Pleno vulneró el art. 23.2 CE al proclamar alcalde a quien había renunciado a ese cargo.

c) El 23 de agosto de 2013 el Pleno del Ayuntamiento vuelve a elegir y proclamar alcalde a don Luis Fernández Garay. Interpuesto recurso contencioso-electoral contra el señalado acuerdo, es estimado por la Sentencia de 24 septiembre de 2013 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia dictada en el recurso contencioso-electoral núm. 670-2013, que, apoyándose en la STC 147/2013, tiene por irrevocable la renuncia formulada por don Luis Fernández Garay y declara en consecuencia no ajustada a Derecho su elección y proclamación como alcalde.

d) Declarada la firmeza de la Sentencia y ordenada su ejecución, FAC y otros presentan escrito de 1 de octubre de 2013 en el procedimiento contencioso-electoral núm. 669-2013, explicando la que, a su juicio, es la “nueva maniobra” diseñada por el Grupo Municipal Socialista del Ayuntamiento de Cudillero para incumplir la Sentencia de 24 de septiembre de 2013 y evitar que la alcaldía pase a manos de la oposición. Afirman que lo esperable es la elección como alcalde de un concejal del PP o FAC habida cuenta de que don Ignacio Fernández Díez no puede ocupar el cargo por carecer de la condición de electo y de que los demás miembros del Grupo Municipal Socialista renunciaron anticipadamente a ese cargo. Sin embargo, avisan de que el grupo municipal mayoritario evitará el cumplimiento de la Sentencia mediante “la nueva renuncia de tres concejales electos del PSOE”, porque esto propiciará “la formación de una comisión gestora al amparo del artículo 182.3 LOREG, con arreglo al cual “en el caso de que el número de hecho de miembros elegidos en la correspondiente convocatoria electoral llegase a ser inferior a la mitad del número legal de miembros de la corporación, se constituirá una comisión gestora integrada por todos los miembros de la corporación que continúen y los ciudadanos que hubiesen sido designados para cubrir las vacantes, conforme a lo previsto en el párrafo anterior”.

e) El 28 de septiembre de 2013, tres concejales electos del Grupo Municipal Socialista (don Luis Fernández Garay, don Fernando Castro García y doña Verónica Vior Martínez) presentan su dimisión irrevocable al cargo de concejal “por motivos personales”. El Pleno de la Corporación, en sesión de 24 de octubre de 2013, toma razón de las renuncias y declara que los candidatos llamados a cubrir las vacantes resultantes son los propuestos por el PSOE del Principado de Asturias conforme al art. 182.2 LOREG (don Diego Antonio Cándano López, don Pelayo Marqués Suárez y doña Verónica Marqués Inchurrandieta). A su vez, en esa misma sesión tomaron posesión de su cargo tres concejales sustitutos elegidos asimismo por la vía del art. 182.2 LOREG (don Juan Antonio González Álvarez, doña Andrea Gutiérrez Valle y don Amalio Fernández Quintana) en razón de las renuncias formuladas al acta de concejal en 27 de junio (doña Victoria López San Román) y 28 de agosto (doña Nuria Álvarez García y doña Vanesa Menéndez Riesgo).

Los acuerdos de la Junta Electoral Central por los que se expiden las correspondientes credenciales de concejal son confirmados por Sentencias de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias de 29 de noviembre y 20 de diciembre de 2013, en los procedimientos contencioso-electorales 787-2013 y 872-2013, respectivamente. Los recurrentes aducían que las renuncias de las que tales acuerdos traen causa están realizadas en fraude de ley con la única intención de incumplir la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias de 24 de septiembre de 2013 mediante la constitución de una comisión gestora, pervirtiendo de este modo el contenido y espíritu del art. 182 LOREG. La Sala desestima los señalados recursos apoyándose en la STC 147/2013 y en el argumento de que por sí solo “el acto de la renuncia de concejales y la acreditación de otros nuevos, en ningún caso podría provocar la constitución de la comisión gestora con fraude de ley”.

f) En el procedimiento de ejecución de la Sentencia de 24 de septiembre de 2013, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias dicta Auto de 29 de octubre de 2013 por el que: a) declara que el Ayuntamiento ha incumplido el plazo de diez días (art. 40.5 Real Decreto 2568/1986) para celebrar el Pleno extraordinario de designación de nuevo alcalde, sin que pudiera esperar a la provisión de las vacantes producidas por las renuncias porque de otro modo “se alteraría a voluntad de los interesados el plazo para la elección de nuevo alcalde”; y b) ordena al Ayuntamiento que en plazo improrrogable de cinco días proceda a la convocatoria de dicho pleno “sin que puedan participar en el mismo los nuevos concejales, toda vez que la elección de alcalde obedece a una obligación normativa que debió incorporarse a la propia convocatoria en la que se tomada *sic* razón de las renuncias y de los nuevos concejales”.

g) En la sesión extraordinaria del Pleno del Ayuntamiento de Cudillero celebrada el 19 de noviembre de 2013, la alcaldesa en funciones pone de manifiesto la imposibilidad de proceder a la designación de alcalde por hallarse la corporación en la situación prevista en el art. 182.3 LOREG (constitución de comisión gestora municipal cuando el número de miembros elegidos en la correspondiente convocatoria electoral llegase a ser inferior a la mitad del número legal de miembros).

h) Por Auto de 28 de noviembre de 2013, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias: a) declara que su anterior Auto de 29 de octubre no exigía necesariamente para ejecutar la Sentencia de referencia que se eligiese alcalde, “pues ello derivará de que se cumpla o no la situación que se prevé en el artículo 182.3 de la LOREG, pero de igual forma deben entenderse nulas y sin valor las actuaciones que se han seguido con posterioridad a la indicada fecha de 23 de agosto en el que se procedió a la designación de alcalde que resultó anulada por haber renunciado a dicha condición”; y b) ordena que en el plazo de diez días el Ayuntamiento convoque Pleno extraordinario partiendo de su configuración a fecha de 23 de agosto de 2013, tome en consideración “las renuncias a concejal presentadas hasta entonces” y “proceda a la elección del alcalde o, en su caso, se inicien las actuaciones necesarias para constituir la comisión gestora municipal que se contempla en el artículo 182.3 de la LOREG”. A ello añade que “a la misma situación de constituir una comisión gestora municipal se llegaría de dar validez y eficacia a las renuncias efectuadas con posterioridad a la fecha de 23 de agosto, que entendemos susceptibles de ser revocadas en tanto que no han sido perfeccionadas al no haber sido presentadas ante un pleno municipal válido como se recoge en el artículo 9.4 del Reglamento de Organización y Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales”.

i) FAC y otros interponen recurso de reposición contra el Auto de idéntico contenido y fecha dictado en el procedimiento contencioso-electoral 669-2013 por entender que incurre en una “cierta incongruencia” porque “si parte de la nulidad y retroacción de todo lo acontecido con posterioridad a 23 de agosto de 2013, es evidente que no se da el supuesto de la Comisión Gestora Municipal”. Por Auto de 20 de diciembre de 2013, la Sala desestima el recurso, reiterando lo declarado en la resolución impugnada y precisando que “esta Sala debe entrar a valorar la situación existente y no los comportamientos futuros que puedan ocurrir, siendo por ello la resolución impugnada congruente con el objeto del proceso”.

j) En la sesión extraordinaria del Pleno de 10 de enero de 2014, tras la lectura del fundamento jurídico tercero del Auto de 28 de noviembre de 2013: a) se da cuenta de las renuncias al cargo de concejal presentadas en 27 de junio, 28 de agosto y 28 de septiembre de 2013 y de la designación consecuente de los sustitutos por la vía del art. 182.2 LOREG, poniendo de manifiesto que las Sentencias de 29 de noviembre y 20 de diciembre de 2013 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias han confirmado los acuerdos de la Junta Electoral Central por los que se expiden las credenciales de concejal a favor de los nuevos miembros; b) los concejales dimisionarios abandonan el pleno tras confirmar su renuncia; c) los sustitutos legales se incorporan al pleno ratificando su toma de posesión; d) a la vista de la composición del Pleno (sólo 6 concejales del total de 13 de miembros legales de la corporación ostentan la condición de electos), se constata la concurrencia del supuesto previsto en el art. 182.3 LOREG, procediéndose a la constitución de la comisión gestora municipal; e) constituida la comisión, sólo los concejales socialistas toman posesión de las vocalías correspondientes y se procede a la designación del presidente, resultando elegida quien venía desempeñándose como alcaldesa en funciones (doña Olga Fernández Aguiar), única concejal electa del Grupo Municipal Socialista; f) la presidente de la comisión ordena a la secretaria que proceda a la remisión del acta de constitución de la gestora a la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias.

k) La actual demandante de amparo presenta en 14 de enero de 2014 escrito solicitando la anulación de los acuerdos adoptados en la sesión extraordinaria del Pleno de 10 de enero con requerimiento a la alcaldesa en funciones para que proceda a la convocatoria de nueva sesión para la elección del alcalde tomando sólo en consideración las renuncias al cargo de concejal anteriores al 23 de agosto de 2013. Consideran que los acuerdos adoptados no podían tener en cuenta las renuncias presentadas el 28 de agosto y el 28 de septiembre de 2013 ni, en consecuencia, proceder por la vía del art. 182.2 LOREG a la designación de los concejales sustitutos correspondientes. Siendo ello así, afirman, no se daban los presupuestos para la creación de la comisión gestora municipal al amparo del art. 182.3 LOREG.

l) Por Auto 24 de enero de 2014 la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia acuerda “tener por ejecutada” su Sentencia de 24 de septiembre de 2013 “con la constitución de la Comisión Gestora Municipal”.

El Auto razona primero que “no se siguieron las directrices que con toda claridad se exponían” en “las resoluciones a ejecutar”, que obligaban a “la elección del alcalde conforme a la situación en que se hallaba la corporación a la fecha de 23 de agosto de 2013”. Afirma, en particular, que el Pleno “debió constituirse con los concejales existentes al día 23 de agosto de 2013, como se hizo” para “a continuación proceder a la elección de alcalde, sin hacer referencia alguna a las renuncias de Dª María Victoria López San Román, dado que se tuvo conocimiento de la misma en el Pleno celebrado el día 27 de junio de 2013, ni de los restantes concejales que formularon las suyas con posterioridad, pues su nulidad e intrascendencia a efectos de la designación de alcalde ya había sido declarada en el Auto de la Sala de fecha 28 de noviembre de 2013”. Comoquiera que ningún concejal del grupo socialista podía presentar su candidatura a alcalde por haber renunciado previamente a dicha condición, “en puridad con la correcta interpretación de la Sentencia que se ejecuta, debió de procederse a la elección de alcalde entre los portavoces de los grupos municipales PP y FAC y en caso de no obtener ninguno de ellos la mayoría absoluta, designar como alcaldesa a la portavoz del grupo popular como lista más votada entre las que podían aspirar a la alcaldía”. Sólo después debió la secretaría poner de manifiesto las renuncias presentadas y preguntar a los interesados si se ratificaban y proceder tras la correspondiente ratificación a la constitución de la comisión gestora municipal.

No obstante, el Auto viene a afirmar que la alteración del orden de actuación constituye una irregularidad formal carente de eficacia invalidante, lo que conduce a confirmar la constitución de la comisión gestora municipal. Declara que interpretar la Sentencia a ejecutar en el sentido de que obliga exclusivamente a designar alcalde, sin constitución de la comisión gestora, “no conduciría a ninguna solución práctica”, dada la composición de la corporación (8 miembros del PSOE, 3 del PP y 2 de FAC): el gobierno de la corporación por alguno de los grupos minoritarios “resultaría imposible y totalmente contrario a la representación electoral obtenida por cada uno de ellos en las urnas”, lo que necesariamente “provocaría que el siguiente pleno municipal se tuviera que tratar de las renuncias a concejales presentadas”.

Respecto de las renuncias a concejal presentadas con posterioridad a la retroacción de las actuaciones al 23 de agosto de 2013, tras afirmar el fundamento jurídico tercero que son nulas e intrascendentes a efectos de la designación de alcalde en razón de lo declarado en el Auto de 28 de noviembre de 2013, el fundamento jurídico cuarto señala que se les reconoce “validez y eficacia”. Ello es así, afirma, porque “la declaración de nulidad de todas las actuaciones posteriores a la indicada fecha era motivada por la circunstancia de que no podían incidir en la elección de alcalde por tratarse de hechos sobrevenidos con posterioridad a dicha fecha por una serie de irregularidades formales que no deben considerarse invalidantes o carentes de todo valor y eficacia, así como de los sucesivos nombramientos de los sustitutos efectuados por la Junta Electoral Central, y ello, porque con independencia del carácter personalísimo que tiene la renuncia, para que tenga efectividad, como ha declarado el Tribunal Constitucional en la sentencia dictada el 11 de noviembre de 1998, solo se precisa, que se presente en el registro de la Corporación Municipal, por escrito dirigido al Pleno de la Corporación, y llevada al Pleno, éste tome conocimiento de la renuncia”. En el caso, los concejales dimisionarios presentaron sus escritos de renuncia ante el Registro de la corporación y mantuvieron su renuncia hasta la celebración del Pleno el día 10 de enero último, ante el cual ratificaron sus respectivos escritos de denuncia (sic).

m) La actual demandante de amparo interpone recurso de reposición por considerar que el Auto, al admitir que el Pleno haya tomado en consideración las renuncias posteriores al 23 de agosto de 2013, incurrió en contradicción con lo por él declarado unos renglones más arriba y con la propia Sentencia de 24 de septiembre de 2013. Es claro, afirma, que tales renuncias no pueden producir efectos retroactivos de forma que sean tomadas en consideración en el Pleno de 23 de agosto de 2013 cuya repetición ordenó aquella Sentencia. El fallo del Auto, desde el momento en que acepta la constitución de la comisión gestora dando validez a las renuncias presentadas con posterioridad a dicha fecha, se apartaría del mandato de ejecutar las Sentencias en sus propios términos y vulneraría el art. 23.2 CE.

n) Por Auto de 10 de febrero de 2014 el órgano judicial desestima el recurso de reposición, si bien lo aclara y rectifica en el siguiente sentido. Admite que en el Auto impugnado “se aprecia cierta incongruencia entre lo razonado y la resolución del mismo”. No obstante, insiste en que su fundamento jurídico cuarto razona que “la nulidad de los posteriores al 23 de agosto de 2013 se refiere exclusivamente a aquellos que pudieran afectar a la constitución del Pleno a celebrar en dicha fecha y reconoce validez y eficacia a todas las renuncias a concejal presentadas con posterioridad”. Añade como “aclaración” que “una vez constituido legalmente el Pleno a celebrar el día 23 de agosto de 2013 y puestas de manifiesto en ese momento por la Secretaría del Ayuntamiento … las renuncias a Concejal, y una vez ratificadas las mismas, se produjo la situación prevista en el artículo 182.3 LOREG” y con ello “la imposibilidad de proceder a la elección de alcalde por lo que entendemos ejecutada la sentencia de fecha 24 de septiembre de 2013 con la necesidad de constituir una Comisión Gestora Municipal, sin otras consideraciones dado que la correcta constitución de la misma excede del contenido del presente incidente de ejecución”.

3. El recurso de amparo considera que los precitados Autos de 24 de enero y 10 de febrero de 2014 vulneran los derechos fundamentales de la demandante consagrados en los arts. 23.2 y 24.1 CE. Habrían vulnerado los derechos fundamentales allí consagrados en la medida en que no habrían ejecutado en sus propios términos la Sentencia de 24 de septiembre de 2013 imposibilitando en consecuencia que la concejal recurrente presentase su candidatura a la alcaldía.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de amparo impugna los Autos de 24 de enero y 10 de febrero de 2014 dictados en el procedimiento contencioso-electoral 670-2013 por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias. Tales decisiones habrían vulnerado los derechos fundamentales previstos en los arts. 24.1 y 23.2 CE en la medida en que no habrían ejecutado en sus propios términos la Sentencia de 24 de septiembre de 2013 imposibilitando en consecuencia que la concejal recurrente presentase su candidatura a la alcaldía.

La demanda argumenta sólo la supuesta vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE). La queja relativa al derecho a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos (art. 23.2 CE) no se desarrolla autónomamente, sino como mero reflejo de la vulneración anterior. Ello no plantea problema alguno de admisibilidad, pues los recursos de amparo electorales, aunque suelan plantear vulneraciones del art. 23 CE, pueden perfectamente limitarse a denunciar la violación del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva por parte de los órganos judiciales: “ni el art. 49 ni el 114 LOREG restringen el ámbito objetivo del amparo electoral a la violación del art. 23 CE, sino que su especialidad deriva de que atendido el reducido número de resoluciones impugnables, el agotamiento de la vía judicial se realiza mediante un proceso contencioso-administrativo especial. De hecho, el Tribunal viene resolviendo en recursos de amparo electorales quejas relativas a otros derechos fundamentales” e, incluso, demandas que sólo invocan el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (ATC 13/2000, de 11 de enero, FJ 2).

2. Para abordar la vulneración denunciada, hay que partir del canon de arbitrariedad, irrazonabilidad manifiesta y error patente vinculado al derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) en casi todas sus dimensiones y, en particular, en la que afecta a la ejecución de Sentencias: el control del Tribunal Constitucional debe ser “sólo de tipo negativo y ceñido al examen de la razonabilidad de la interpretación que los titulares de la potestad de ejecución realicen del fallo en el marco de la legalidad ordinaria”; se trata de garantizar que “no lleven a cabo interpretaciones de los fallos que, por alterarlos o apartarse de ello, incurran en arbitrariedad, incongruencia, irrazonabilidad o error”, es decir, examinar “si hubo o no un apartamiento irrazonable, arbitrario o erróneo en relación con el significado y alcance de los pronunciamientos de la parte dispositiva de la resolución que se ejecuta” (STC 83/2001, de 26 de marzo, FJ 4).

Desde esta perspectiva, no parecen irrazonables, arbitrarios ni incursos en error patente los Autos recurridos al tener por cumplida mediante la constitución de una comisión gestora la Sentencia que declaró no ajustada a Derecho la elección y proclamación como alcalde de don Luis Fernández Garay. Ello pese a que a que los razonamientos brindados por el órgano judicial a lo largo del proceso de ejecución no han sido siempre excesivamente precisos y aunque en este caso el art. 24.1 CE juegue en conexión con el art. 23.2 CE.

La Sentencia de 24 de septiembre de 2014 declara no ajustado a Derecho un acuerdo de elección y proclamación de alcalde, pero nada dice sobre cómo resolver el problema de gobernabilidad que resulta de que ninguno de los concejales del grupo municipal mayoritario puede presentar su candidatura a alcalde (por haber renunciado a ello con anterioridad o ser concejal no electo). No cabe deducir de lo en ella declarado que quede proscrita la constitución de la comisión gestora ni que no puedan los concejales socialistas renunciar a su condición de tales. Es más, la Sentencia, si hubiera ido más allá del control “negativo” al acto de proclamación y elección de alcalde de don Luis para condicionar “positivamente” cómo debe el Ayuntamiento resolver sus problemas de gobernabilidad, habría podido ocupar ilegítimamente parcelas de discrecionalidad que la ley asegura a la Administración, lo que sería problemático desde la perspectiva de los principios constitucionales de separación de poderes y legalidad (art. 9.3 CE). Consecuentemente, no hay contradicción alguna entre la Sentencia a ejecutar y los Autos que la tienen por ejecutada.

La decisión de tener por ejecutada la Sentencia con la constitución de la comisión gestora está suficientemente razonada. Es más, debe tenerse en cuenta que el proceso de ejecución no es un procedimiento de aplicación mecánica del fallo; es un proceso en sentido estricto que sirve para adaptar ese fallo a las circunstancias que la Sentencia no pudo tomar en consideración (por acaecer después de que se dictase el acto administrativo enjuiciado o de la propia Sentencia). Por eso tiene sentido que el órgano judicial haya tomado en consideración las renuncias efectuadas por los concejales socialistas con posterioridad al acuerdo municipal que resultó anulado y a la Sentencia de 24 de septiembre de 2013. Que ésta declare la ilegalidad de la designación de un alcalde no puede significar que los concejales de la corporación queden impedidos para el ejercicio de los derechos que les atribuye la ley y, entre ellos, el de renunciar “en cualquier momento” a su condición de concejales. Establecido que la Sala no podía atribuir carácter fraudulento a tales renuncias (por haber confirmado los acuerdos de expedición de credenciales de los concejales sustitutos en sus Sentencias de 29 de noviembre y 20 de diciembre de 2013 y reafirmada la eficacia de la renuncia anticipada a la alcaldía de don Luis Fernández Garay en la Sentencia a ejecutar, todo ello en aplicación de las SSTC 125/2013, de 23 de mayo, y 147/2013, de 6 de agosto), el régimen legal de ejecución de Sentencias conducía razonablemente a aceptar todas las producidas (también la de las posteriores al 23 de agosto de 2013) y, en consecuencia, a tener por ejecutada la Sentencia con la constitución de la comisión gestora.

Por lo demás, una cosa es que exista una contradicción clara entre los Autos impugnados y la Sentencia a ejecutar y otra que se verifique cierta divergencia entre los Autos impugnados y otros anteriores dictados con ocasión de la resolución de diversos incidentes de ejecución. La primera es la relevante para considerar vulnerado el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva en su vertiente de derecho a la ejecución de sentencias, conforme al canon de enjuiciamiento expuesto, pero no existe en este caso. La segunda, que es la que aquí se verifica, carece de esa relevancia por predicarse respecto de decisiones judiciales dictadas en el procedimiento de ejecución, pero no de ellas respecto de la Sentencia.

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Inadmitir el presente recurso de amparo.

Madrid, a veinticuatro de febrero de dos mil catorce.

AUTO 53/2014, de 24 de febrero de 2014

Sala Primera

ECLI:ES:TC:2014:53A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García y don Juan Antonio Xiol Ríos.

Inadmite a trámite el recurso de amparo electoral 888-2014, promovido por Foro Asturias Ciudadanos y dos personas más.

Derecho a la tutela judicial efectiva: derecho a la ejecución de sentencias. Ejecución de sentencias. Elección de alcalde. Inadmisión de recurso de amparo: carencia de contenido que justifique una decisión sobre el fondo del asunto; inadmisión de recurso de amparo por Auto.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 13 de febrero de 2014 tiene entrada en el Registro General de este Tribunal escrito de don Manuel Lanchares Perlado, Procurador de los Tribunales y de “Foro Asturias Ciudadanos” (FAC), de don José Luis Valdés Pérez y de don Juan Carragal Martínez, ambos concejales del Ayuntamiento de Cudillero por el Grupo Foro Asturias Ciudadanos, por el que formula demanda de amparo frente al Auto de 10 de febrero de 2014 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias, que desestima el recurso de reposición interpuesto contra el Auto del mismo órgano judicial de 24 de enero de 2014, todo ello en el procedimiento contencioso-electoral 669-2013.

2. Los hechos relevantes para el enjuiciamiento del presente recurso de amparo son resumidamente los siguientes:

a) El Partido Socialista Obrero Español (PSOE) gana por mayoría absoluta las elecciones locales de mayo 2011 en el Ayuntamiento de Cudillero (Asturias), obteniendo 8 escaños frente a los 3 del Partido Popular (PP) y los 2 de Foro Asturias Ciudadanos (FAC). Don Gabriel López Fernández, alcalde de Cudillero, renuncia el 11 de enero de 2013 tanto a su acta de concejal como a la alcaldía. Los candidatos y suplentes de la lista por la que don Gabriel se había presentado renuncian a cubrir la vacante de concejal. La ejecutiva local del PSOE propone entonces a don Ignacio Fernández Díez como candidato a la concejalía vacante al amparo del art. 182.2 de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del régimen electoral general (LOREG), que en esta situación permite al “partido, coalición, federación o agrupación de electores” designar a “cualquier ciudadano mayor de edad que no esté incurso en causa de inelegibilidad”. A su vez, don Luis Fernández Garay y el resto de concejales electos del Grupo Municipal Socialista renuncian anticipadamente a la candidatura a la alcaldía. Todo ello da lugar a que en la sesión extraordinaria de 27 de marzo de 2013 el Pleno elija como alcalde a alguien que no concurrió a las elecciones, don Ignacio Fernández Díez. La STC 125/2013, de 23 de mayo, anula el acuerdo del Pleno, retrotrayendo las actuaciones al momento inmediatamente anterior, por entender que el régimen electoral aplicable, interpretado a la luz del art. 23.2 CE, no permite presentar candidatura a alcalde a quienes no integraron la lista electoral.

b) El 24 de junio de 2013 el Pleno del Ayuntamiento elige y proclama alcalde a un concejal del Grupo Municipal Socialista que había presentado previamente su renuncia al cargo, don Luis Fernández Garay. La STC 147/2013, de 6 de agosto, anula el señalado acuerdo, retrotrayendo las actuaciones al momento anterior, por entender que el Pleno vulneró el art. 23.2 CE al proclamar alcalde a quien había renunciado a ese cargo.

c) El 23 de agosto de 2013 el Pleno del Ayuntamiento vuelve a elegir y proclamar alcalde a don Luis Fernández Garay. Interpuesto recurso contencioso-electoral contra el señalado acuerdo, es estimado por la Sentencia de 24 septiembre de 2013 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia dictada en el recurso contencioso-electoral núm. 669-2013, que, apoyándose en la STC 147/2013, tiene por irrevocable la renuncia formulada por don Luis Fernández Garay y declara en consecuencia no ajustada a Derecho su elección y proclamación como alcalde.

d) Declarada la firmeza de la Sentencia y ordenada su ejecución, los actuales demandantes de amparo presentan escrito de 1 de octubre de 2013 explicando a la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias la que, a su juicio, es la “nueva maniobra” diseñada por el Grupo Municipal Socialista del Ayuntamiento de Cudillero para incumplir el pronunciamiento judicial y evitar que la alcaldía pase a manos de la oposición. Afirman que lo esperable es la elección como alcalde de un concejal del PP o FAC habida cuenta de que don Ignacio Fernández Díez no puede ocupar el cargo por carecer de la condición de electo y de que los demás miembros del Grupo Municipal Socialista renunciaron anticipadamente a ese cargo. Sin embargo, avisan de que el Grupo Municipal mayoritario evitará el cumplimiento de la Sentencia mediante “la nueva renuncia de tres concejales electos del PSOE”, porque esto propiciará “la formación de una comisión gestora al amparo del Núm. de 182.3 LOREG, con arreglo al cual en el caso de que el número de hecho de miembros elegidos en la correspondiente convocatoria electoral llegase a ser inferior a la mitad del número legal de miembros de la corporación, se constituirá una comisión gestora integrada por todos los miembros de la corporación que continúen y los ciudadanos que hubiesen sido designados para cubrir las vacantes, conforme a lo previsto en el párrafo anterior”.

e) En 28 de septiembre de 2013, tres concejales electos del Grupo Municipal Socialista (don Luis Fernández Garay, don Fernando Castro García y doña Verónica Vior Martínez) presentan su dimisión irrevocable al cargo de concejal “por motivos personales”. El Pleno de la Corporación, en sesión de 24 de octubre de 2013, toma razón de las renuncias y declara que los candidatos llamados a cubrir las vacantes resultantes son los propuestos por el PSOE del Principado de Asturias conforme al art. 182.2 LOREG (don Diego Antonio Cándano López, don Pelayo Marqués Suárez y doña Verónica Marqués Inchurrandieta). A su vez, en esa misma sesión tomaron posesión de su cargo tres concejales sustitutos elegidos asimismo por la vía del art. 182.2 LOREG (don Juan Antonio González Álvarez, don Andrea Gutiérrez Valle y don Amalio Fernández Quintana) en razón de las renuncias formuladas al acta de concejal el 27 de junio (doña Victoria López San Román) y 28 de agosto (doña Nuria Álvarez García y doña Vanesa Menéndez Riesgo).

Los acuerdos de la Junta Electoral Central por los que se expiden las correspondientes credenciales de concejal son confirmados por Sentencias de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias de 29 de noviembre y 20 de diciembre de 2013, en los procedimientos contencioso-electorales 787-2013 y 872-2013, respectivamente. Los recurrentes aducían que las renuncias de las que tales acuerdos traen causa están realizadas en fraude de ley con la única intención de incumplir la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias de 24 de septiembre de 2013 mediante la constitución de una comisión gestora, pervirtiendo de este modo el contenido y espíritu del núm. 182 LOREG. La Sala desestima los señalados recursos apoyándose en la STC 147/2013 y en el argumento de que por sí solo “el acto de la renuncia de concejales y la acreditación de otros nuevos, en ningún caso podría provocar la constitución de la comisión gestora con fraude de ley”.

f) En el procedimiento de ejecución de la Sentencia de 24 de septiembre de 2013, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias dicta Auto de 29 de octubre de 2013 por el que: a) declara que el Ayuntamiento ha incumplido el plazo de diez días (art. 40.5 Real Decreto 2568/1986) para celebrar el Pleno extraordinario de designación de nuevo alcalde, sin que pudiera esperar a la provisión de las vacantes producidas por las renuncias porque de otro modo “se alteraría a voluntad de los interesados el plazo para la elección de nuevo alcalde”; y b) ordena al Ayuntamiento que en plazo improrrogable de cinco días proceda a la convocatoria de dicho pleno “sin que puedan participar en el mismo los nuevos concejales, toda vez que la elección de alcalde obedece a una obligación normativa que debió incorporarse a la propia convocatoria en la que se tomaba razón de las renuncias y de los nuevos concejales”.

g) En la sesión extraordinaria del Pleno del Ayuntamiento de Cudillero celebrada el 19 de noviembre de 2013, la alcaldesa en funciones pone de manifiesto la imposibilidad de proceder a la designación de alcalde por hallarse la corporación en la situación prevista en el art. 182.3 LOREG (constitución de comisión gestora municipal cuando el número de miembros elegidos en la correspondiente convocatoria electoral llegase a ser inferior a la mitad del número legal de miembros).

h) Por Auto de 28 de noviembre de 2013, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias: a) declara que su anterior Auto de 29 de octubre no exigía necesariamente para ejecutar la Sentencia de referencia que se eligiese alcalde, “pues ello derivará de que se cumpla o no la situación que se prevé en el Núm. de 182.3 de la LOREG, pero de igual forma deben entenderse nulas y sin valor las actuaciones que se han seguido con posterioridad a la indicada fecha de 23 de agosto en el que se procedió a la designación de alcalde que resultó anulada por haber renunciado a dicha condición”; y b) ordena que en el plazo de diez días el Ayuntamiento convoque Pleno extraordinario partiendo de su configuración a fecha de 23 de agosto de 2013, tome en consideración “las renuncias a concejal presentadas hasta entonces” y “proceda a la elección del alcalde o, en su caso, se inicien las actuaciones necesarias para constituir la comisión gestora municipal que se contempla en el Núm. de 182.3 de la LOREG”. A ello añade que “a la misma situación de constituir una comisión gestora municipal se llegaría de dar validez y eficacia a las renuncias efectuadas con posterioridad a la fecha de 23 de agosto, que entendemos susceptibles de ser revocadas en tanto que no han sido perfeccionadas al no haber sido presentadas ante un pleno municipal válido como se recoge en el Núm. de 9.4 del Reglamento de Organización y Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales”.

i) Los actuales demandantes de amparo interponen recurso de reposición contra el señalado Auto por entender que incurre en una “cierta incongruencia” porque “si parte de la nulidad y retroacción de todo lo acontecido con posterioridad a 23 de agosto de 2013, es evidente que no se da el supuesto de la Comisión Gestora Municipal”. Por Auto de 20 de diciembre de 2013, la Sala desestima el recurso, reiterando lo declarado en la resolución impugnada y precisando que “esta Sala debe entrar a valorar la situación existente y no los comportamientos futuros que puedan ocurrir, siendo por ello la resolución impugnada congruente con el objeto del proceso”.

j) En la sesión extraordinaria del Pleno de 10 de enero de 2014, tras la lectura del fundamento jurídico tercero del Auto de 28 de noviembre de 2013: a) se da cuenta de las renuncias al cargo de concejal presentadas en 27 de junio, 28 de agosto y 28 de septiembre de 2013 y de la designación consecuente de los sustitutos por la vía del art. 182.2 LOREG, poniendo de manifiesto que las Sentencias de 29 de noviembre y 20 de diciembre de 2013 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias han confirmado los acuerdos de la Junta Electoral Central por los que se expiden las credenciales de concejal a favor de los nuevos miembros; b) los concejales dimisionarios abandonan el Pleno tras confirmar su renuncia; c) los sustitutos legales se incorporan al Pleno ratificando su toma de posesión; d) a la vista de la composición del Pleno (sólo 6 concejales del total de 13 de miembros legales de la corporación ostentan la condición de electos), se constata la concurrencia del supuesto previsto en el art. 182.3 LOREG, procediéndose a la constitución de la comisión gestora municipal; e) constituida la comisión, sólo los concejales socialistas toman posesión de las vocalías correspondientes y se procede a la designación del presidente, resultando elegida quien venía desempeñándose como alcaldesa en funciones (doña Olga Fernández Aguiar), única concejal electa del Grupo Municipal Socialista; f) la presidenta de la comisión ordena a la secretaria que proceda a la remisión del acta de constitución de la gestora a la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias.

k) Los actuales demandantes de amparo presentan en 14 de enero de 2014 incidente de ejecución, solicitando la anulación de los acuerdos adoptados con requerimiento a la alcaldesa en funciones para que proceda a la convocatoria de nueva sesión para la elección del alcalde tomando sólo en consideración las renuncias al cargo de concejal anteriores a la fecha de la Sentencia a ejecutar, que es el 24 de septiembre de 2013. Consideran que tales acuerdos no podían tener en cuenta las renuncias presentadas el 28 de septiembre de 2013 ni, en consecuencia, proceder por la vía del art. 182.2 LOREG a la designación de los concejales sustitutos correspondientes. Siendo ello así, afirman, no se daban los presupuestos para la creación de la comisión gestora municipal al amparo del art. 182.3 LOREG.

l) Por Auto 24 de enero de 2014 la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia acuerda “tener por ejecutada” su Sentencia de 24 de septiembre de 2013 “con la constitución de la Comisión Gestora Municipal”.

El Auto razona primero que “no se siguieron las directrices que con toda claridad se exponían” en “las resoluciones a ejecutar”, que obligaban a “la elección del alcalde conforme a la situación en que se hallaba la corporación a la fecha de 23 de agosto de 2013”. Afirma, en particular, que el Pleno “debió constituirse con los concejales existentes al día 23 de agosto de 2013, como se hizo” para “a continuación proceder a la elección de alcalde, sin hacer referencia alguna a las renuncias de Dª María Victoria López San Román, dado que se tuvo conocimiento de la misma en el Pleno celebrado el día 27 de junio de 2013, ni de los restantes concejales que formularon las suyas con posterioridad, pues su nulidad e intrascendencia a efectos de la designación de alcalde ya había sido declarada en el Auto de la Sala de fecha 28 de noviembre de 2013”. Comoquiera que ningún concejal del grupo socialista podía presentar su candidatura a alcalde por haber renunciado previamente a dicha condición, “en puridad con la correcta interpretación de la Sentencia que se ejecuta, debió de procederse a la elección de alcalde entre los portavoces de los grupos municipales PP y FAC y en caso de no obtener ninguno de ellos la mayoría absoluta, designar como alcaldesa a la portavoz del grupo popular como lista más votada entre las que podían aspirar a la alcaldía”. Sólo después debió la secretaría poner de manifiesto las renuncias presentadas y preguntar a los interesados si se ratificaban y proceder tras la correspondiente ratificación a la constitución de la comisión gestora municipal.

No obstante, el Auto viene a afirmar que la alteración del orden de actuación constituye una irregularidad formal carente de eficacia invalidante, lo que conduce a confirmar la constitución de la comisión gestora municipal. Declara que interpretar la Sentencia a ejecutar en el sentido de que obliga exclusivamente a designar alcalde, sin constitución de la comisión gestora, “no conduciría a ninguna solución práctica”, dada la composición de la corporación (8 miembros del PSOE, 3 del PP y 2 de FAC): el gobierno de la corporación por alguno de los grupos minoritarios “resultaría imposible y totalmente contrario a la representación electoral obtenida por cada uno de ellos en las urnas”, lo que necesariamente “provocaría que el siguiente pleno municipal se tuviera que tratar de las renuncias a concejales presentadas”.

Respecto de las renuncias a concejal presentadas con posterioridad a la retroacción de las actuaciones al 23 de agosto de 2013, tras afirmar el fundamento jurídico tercero que son nulas e intrascendentes a efectos de la designación de alcalde en razón de lo declarado en el Auto de 28 de noviembre de 2013, el fundamento jurídico cuarto señala que se les reconoce “validez y eficacia”. Ello es así, afirma, porque “la declaración de nulidad de todas las actuaciones posteriores a la indicada fecha era motivada por la circunstancia de que no podían incidir en la elección de alcalde por tratarse de hechos sobrevenidos con posterioridad a dicha fecha por una serie de irregularidades formales que no deben considerarse invalidantes o carentes de todo valor y eficacia, así como de los sucesivos nombramientos de los sustitutos efectuados por la Junta Electoral Central, y ello, porque con independencia del carácter personalísimo que tiene la renuncia, para que tenga efectividad, como ha declarado el Tribunal Constitucional en la sentencia dictada el 11 de noviembre de 1998, solo se precisa, que se presente en el registro de la Corporación Municipal, por escrito dirigido al Pleno de la Corporación, y llevada al Pleno, éste tome conocimiento de la renuncia”. En el caso, los concejales dimisionarios presentaron sus escritos de renuncia ante el Registro de la corporación y mantuvieron su renuncia hasta la celebración del Pleno el día 10 de enero último, ante el cual ratificaron sus respectivos escritos de denuncia *(s*ic).

m) Los actuales demandantes de amparo interponen recurso de reposición por considerar que el Auto, al admitir que el Pleno haya tomado en consideración las renuncias posteriores al 23 de agosto de 2013, incurrió en contradicción con lo por él declarado unos renglones más arriba y con la propia Sentencia de 24 de septiembre de 2013. Es claro, afirma, que tales renuncias no pueden producir efectos retroactivos de forma que sean tomadas en consideración en el Pleno de 23 de agosto de 2013 cuya repetición ordenó aquella Sentencia. El fallo del Auto, desde el momento en que acepta la constitución de la comisión gestora dando validez a las renuncias presentadas con posterioridad a dicha fecha y abstrayéndose de la preceptiva elección del alcalde, vulneraría los arts. 24.1 CE y 23.2 CE.

n) Por Auto de 10 de febrero de 2014 el órgano judicial desestima el recurso de reposición, si bien lo aclara y rectifica en el siguiente sentido. Admite que en el Auto impugnado “se aprecia cierta incongruencia entre lo razonado y la resolución del mismo”. No obstante, insiste en que su fundamento jurídico cuarto razona que “la nulidad de los posteriores al 23 de agosto de 2013 se refiere exclusivamente a aquellos que pudieran afectar a la constitución del Pleno a celebrar en dicha fecha y reconoce validez y eficacia a todas las renuncias a concejal presentadas con posterioridad”. Añade como “aclaración” que “una vez constituido legalmente el Pleno a celebrar el día 23 de agosto de 2013 y puestas de manifiesto en ese momento por la Secretaría del Ayuntamiento … las renuncias a Concejal, y una vez ratificadas las mismas, se produjo la situación prevista en el Núm. de 182.3 LOREG” y con ello “la imposibilidad de proceder a la elección de alcalde por lo que entendemos ejecutada la sentencia de fecha 24 de septiembre de 2013 con la necesidad de constituir una Comisión Gestora Municipal, sin otras consideraciones dado que la correcta constitución de la misma excede del contenido del presente incidente de ejecución”.

3. El recurso de amparo considera que los precitados Autos de 24 de enero y 10 de febrero de 2014 vulneran los derechos fundamentales de los demandantes consagrados en los arts. 23.2 y 24.1 CE.

Respecto de la primera queja, los recurrentes consideran que el órgano judicial ha vulnerado su derecho a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos al dejar de declarar el evidente fraude de ley en que ha incurrido la corporación mediante la constitución de la comisión gestora municipal con el propósito de incumplir la Sentencia de 24 de septiembre de 2013 y, con ello, impedir de forma manifiestamente injusta y arbitraria la elección de un alcalde de la oposición.

En cuanto a la segunda queja, la demanda razona que hay contradicción entre lo que debió suceder conforme a la Sentencia de 24 de septiembre de 2013 y lo que la Sala ha dicho y confirmado al declarar cumplida la ejecución con la constitución de la comisión gestora: no se habría verificado ninguna imposibilidad sobrevenida de ejecución a los efectos del art. 105.2 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa ya que la ordenada nulidad y retroacción de actuaciones al 23 de agosto de 2013 no permitía tener en cuenta las renuncias de los miembros socialistas acontecidas con posterioridad ni, por tanto, habilitaba la constitución de la comisión gestora. Además, la ausencia de consecuencias prácticas y la eventual ingobernabilidad del municipio no serían criterios jurídicos que la Sala pudiera tener en cuenta a la hora de decidir sobre la ejecutabilidad de la Sentencia. Las resoluciones judiciales impugnadas incurrirían en un error palmario al dejar de considerar las enormes consecuencias prácticas que resultan de la constitución de la comisión gestora con o sin nombramiento previo de alcalde: con cita del acuerdo de la Junta Electoral Central de 15 de septiembre de 2011, afirma la demanda que el alcalde sigue presidiendo la corporación cuando esta se haya constituido en comisión gestora, manteniendo todas las atribuciones inherentes al cargo previstas por la legislación local.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de amparo impugna los Autos de 24 de enero y 10 de febrero de 2014 dictados en el procedimiento contencioso-electoral 669-202013 por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias por vulneración de los derechos fundamentales consagrados en los arts. 23.2 y 24.1 CE.

La demanda imputa formalmente la vulneración del art. 23.2 CE a los Autos impugnados. No obstante, de su argumentación, de la petición subsidiaria de que el amparo se tramite como recurso ordinario del art. 43.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), para el caso de que este Tribunal no lo tramite como electoral, y del suplico (anulación del acuerdo municipal de constitución de la comisión gestora con retroacción de actuaciones al momento anterior a la elección y proclamación de alcalde el 23 de agosto de 2013) se desprende que la demanda atribuye directamente la señalada vulneración a la actuación de la corporación local y sólo indirectamente a los Autos recurridos.

2. A la vista de la demanda, varias previsiones de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del régimen electoral general (LOREG) —las que permiten al concejal renunciar a su condición de tal; al partido designar como sustituto a cualquier ciudadano mayor de edad; y al Ayuntamiento crear una comisión gestora si el número de electos es inferior al número legal de miembros— se habrían utilizado como normas de cobertura para incumplir los preceptos que obligan a elegir alcalde entre concejales electos que no han renunciado anticipadamente al cargo, vulnerándose así el art. 23.2 CE, según los demandantes. La constitución de la comisión gestora municipal sería contraria a este precepto constitucional del mismo modo que lo fue la asignación de la alcaldía de Cudillero a un concejal no electo.

La STC 125/2013 otorgó el amparo a “Foro Asturias Ciudadanos” (FAC) y otros por entender que el art. 23.2 CE obligaba a interpretar la LOREG en el sentido de que un concejal no electo en modo alguno puede presentar su candidatura a alcalde. No se apoyó en el fraude de ley para razonar la vulneración del art. 23.2 CE ni reputó abusivo el conjunto de actuaciones que posibilitaron la designación de ese concejal como alcalde. Se limitó a anular tal designación con retroacción de actuaciones al momento anterior, sin afectar a las renuncias anticipadas a la vacante de concejal y a la alcaldía. Tan es así que, cuando se planteó después el recurso de amparo electoral contra el nombramiento como alcalde de uno de los candidatos que había renunciado al cargo con anterioridad, la STC 147/2013 declaró que el Ayuntamiento volvió a infringir el art. 23.2 CE, esta vez por no tomar en consideración aquella renuncia; no podía entregar el gobierno municipal a un concejal que había renunciado anticipadamente al cargo: “el hecho de que la renuncia formulada tuviera como objeto facilitar el acceso a la alcaldía al candidato propuesto por el Grupo Municipal Socialista no permite imputar esta decisión a la voluntad del grupo político en el que el representante se integra, pues tales actos solo pueden ser atribuidos a la libre voluntad de quien los adoptó” (FJ 6).

La STC 147/2013 ha determinado la argumentación y fallo de la Sentencia cuya ejecución es objeto del presente recurso de amparo. Al resolver el recurso contencioso-electoral contra el acuerdo municipal que volvía a designar como alcalde al mismo concejal que había renunciado anteriormente al cargo, la Sentencia de 24 de septiembre de 2013 de Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias hubo de tener por irrevocable su renuncia y declarar en consecuencia no ajustada a derecho la elección de alcalde adoptada en el Pleno extraordinario de 23 de agosto de 2013. Por lo mismo, la citada Sentencia constitucional, en los procedimientos contencioso-electorales 787-2013 y 872-2013, condujo al órgano judicial a rechazar que los acuerdos impugnados de la Junta Electoral Central de expedición de credenciales de concejal pudieran anularse por tratarse de actuaciones adoptadas en fraude de ley para posibilitar la creación de la comisión gestora (Sentencias de 29 de noviembre y 20 de diciembre de 2013).

Consecuentemente, este Tribunal, si no atribuyó entonces rango abusivo a las renuncias destinadas a designar a un concejal no electo como alcalde de la corporación, no puede atribuírselo ahora a las formuladas con la intención de constituir la comisión gestora municipal al amparo del art. 182.3 LOREG; no lo ha hecho el Tribunal Superior de Justicia de Asturias en aplicación, precisamente, de las Sentencias dictadas por el Tribunal Constitucional. Por tanto, la eventual vulneración del art. 23.2 CE sólo podría apreciarse en este caso (al igual que en el supuesto de la STC 125/2013 en relación con el nombramiento como alcalde de concejales no electos) si pudiera razonarse que una interpretación conforme a la Constitución de la LOREG impedía la creación de la comisión gestora municipal.

Es claro que la LOREG permitía la constitución de la comisión gestora municipal a la vista de lo dispuesto en su art. 182.3: “En el caso de que el número de hecho de miembros elegidos en la correspondiente convocatoria electoral llegase a ser inferior a la mitad del número legal de miembros de la corporación, se constituirá una comisión gestora integrada por todos los miembros de la corporación que continúen y los ciudadanos que hubiesen sido designados para cubrir las vacantes, conforme a lo previsto en el párrafo anterior”. Hay que tener en cuenta, a su vez, que, conforme al señalado precepto , los concejales de la oposición son miembros de pleno derecho de la comisión gestora, pudiendo en cualquier momento tomar posesión de las vocalías correspondientes. Además, la señalada comisión ha elegido como presidente a un concejal electo, el único con el que cuenta el Grupo Municipal Socialista, que es el que venía desempeñando el cargo de alcalde en funciones, con lo que han venido a ponderarse las exigencias democráticas que valorizó la STC 125/2013. No puede perderse de vista en este sentido que ese concejal resultó elegido por el partido político que ganó por mayoría absoluta las elecciones.

No cabe, pues, apreciar la pretendida lesión del derecho garantizado por el art. 23.2 CE. Cosa distinta es que pudiera apreciarse la vulneración del art. 24.1 CE —en conexión con el art. 23.2 CE— si se entendiera que los Autos impugnados, al confirmar la constitución de la comisión gestora, contradijeron los términos de la Sentencia objeto del proceso de ejecución y los Autos posteriores dictados en él y fuera cierto que una y otros obligaban claramente al Pleno a designar alcalde sin tomar en consideración las renuncias efectuadas después del 23 de agosto de 2013. En tal caso, cabría afirmar que el órgano judicial no podía tomar en consideración tales renuncias, no por su carácter fraudulento, sino porque a ello le obligaba el derecho fundamental de los recurrentes a la tutela judicial efectiva. Ello conduce al examen de la segunda vulneración denunciada.

3. Para abordar la segunda queja, hay que partir del canon de arbitrariedad, irrazonabilidad manifiesta y error patente vinculado al derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) en casi todas sus dimensiones y, en particular, en la que afecta a la ejecución de Sentencias: el control del Tribunal Constitucional debe ser “sólo de tipo negativo y ceñido al examen de la razonabilidad de la interpretación que los titulares de la potestad de ejecución realicen del fallo en el marco de la legalidad ordinaria”; se trata de garantizar que “no lleven a cabo interpretaciones de los fallos que, por alterarlos o apartarse de ello, incurran en arbitrariedad, incongruencia, irrazonabilidad o error”, es decir, examinar “si hubo o no un apartamiento irrazonable, arbitrario o erróneo en relación con el significado y alcance de los pronunciamientos de la parte dispositiva de la resolución que se ejecuta” (STC 83/2001, de 26 de marzo, FJ 4).

Desde esta perspectiva, no parecen irrazonables, arbitrarios ni incursos en error patente los Autos recurridos al tener por cumplida mediante la constitución de una comisión gestora la Sentencia que declaró no ajustada a Derecho la elección y proclamación como alcalde de don Luis Fernández Garay. Ello pese a que los razonamientos brindados por el órgano judicial a lo largo del proceso de ejecución no hayan sido siempre excesivamente precisos y aunque en este caso el art. 24.1 CE juegue en conexión con el art. 23.2 CE.

La Sentencia de 24 de septiembre de 2014 declara no ajustado a Derecho un acuerdo de elección y proclamación de alcalde, pero nada dice sobre cómo resolver el problema de gobernabilidad que resulta de que ninguno de los concejales del grupo municipal mayoritario puede presentar su candidatura a alcalde (por haber renunciado a ello con anterioridad o ser concejal no electo). No cabe deducir de lo en ella declarado que quede proscrita la constitución de la comisión gestora ni que no puedan los concejales socialistas renunciar a su condición de tales. Es más, la Sentencia, si hubiera ido más allá del control “negativo” al acto de proclamación y elección de alcalde de don Luis Fernández Garay para condicionar “positivamente” cómo debe el Ayuntamiento resolver sus problemas de gobernabilidad, habría podido ocupar ilegítimamente parcelas de discrecionalidad que la ley asegura a la Administración, lo que sería problemático desde la perspectiva de los principios constitucionales de separación poderes y legalidad (art. 9.3 CE). Consecuentemente, no hay contradicción alguna entre la Sentencia a ejecutar y los Autos que la tienen por ejecutada.

La decisión de tener por ejecutada la Sentencia con la constitución de la comisión gestora está suficientemente razonada. Es más, debe tenerse en cuenta que el proceso de ejecución no es un procedimiento de aplicación mecánica del fallo; es un proceso en sentido estricto que sirve para adaptar ese fallo a las circunstancias que la Sentencia no pudo tomar en consideración (por acaecer después de que se dictase el acto administrativo enjuiciado o de la propia Sentencia). Por eso tiene sentido que el órgano judicial haya tomado en consideración las renuncias efectuadas por los concejales socialistas con posterioridad al acuerdo municipal que resultó anulado y a la Sentencia de 24 de septiembre de 2013. Que ésta declare la ilegalidad de la designación de un alcalde no puede significar que los concejales de la corporación queden impedidos para el ejercicio de los derechos que les atribuye la ley y, entre ellos, el de renunciar “en cualquier momento” a su condición de concejales. Establecido que la Sala no podía atribuir rango fraudulento a tales renuncias por lo razonado en el fundamento jurídico anterior, el régimen legal de ejecución de Sentencias conducía razonablemente a aceptar la validez de todas las renuncias producidas (también la de las posteriores al 23 de agosto de 2013) y, en consecuencia, a tener por ejecutada la Sentencia con la constitución de la comisión gestora.

Por lo demás, una cosa es que exista una contradicción clara entre los Autos impugnados y la Sentencia a ejecutar y otra que se verifique cierta divergencia entre los Autos impugnados y otros anteriores dictados con ocasión de la resolución de diversos incidentes de ejecución. La primera es la relevante para considerar vulnerado el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva en su vertiente de derecho a la ejecución de sentencias, conforme al canon de enjuiciamiento expuesto, pero no existe en este caso. La segunda, que es la que aquí se verifica, carece de esa relevancia por predicarse respecto de decisiones judiciales dictadas en el procedimiento de ejecución, pero no de ellas respecto de la Sentencia.

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Inadmitir el presente recurso de amparo.

Madrid, a veinticuatro de febrero de dos mil catorce.

AUTO 54/2014, de 25 de febrero de 2014

Pleno

ECLI:ES:TC:2014:54A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Enrique López y López.

Inadmite una recusación en el recurso de amparo 6001-2012, promovido por don Ignacio Velilla Fernández en proceso contencioso-administrativo.

Causas de abstención de jueces y magistrados: enemistad manifiesta; interés en el pleito. Imparcialidad de magistrados del Tribunal Constitucional. Recusación de magistrados del Tribunal Constitucional, deniega; momento de planteamiento de la recusación.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado el 24 de octubre de 2012, en el Registro General de este Tribunal por el Procurador don Guillermo García-San Miguel Hoover en representación de don Ignacio Velilla Fernández se interpuso recurso de amparo, registrado con el núm. 6001-2012, contra la Sentencia de 30 de enero de 2012 de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo que desestimó los recursos de casación interpuestos por la Fundación Tripartita para la Formación en el Empleo y por don Antonio Ribero Jubete y estimó el recurso de casación interpuesto por el Ministerio Fiscal y dictó nueva Sentencia estimando en parte el recurso de apelación contra Sentencia dictada el 12 de abril de 2007 por el Excmo. Sr. Consejero del Departamento Segundo de la Sección de Enjuiciamiento del Tribunal de Cuentas en el procedimiento de reintegro por alcance número B-100/03 del ramo de Administración del Estado (FORCEM) provincia de Madrid, la cual anuló dictando nueva Sentencia en la que entre otros extremos declaró responsable contable directo y solidario a don Ignacio Velilla Fernández, respecto de la cantidad de 2.124.213,17 € y de la cantidad de 30.117,92 € más los intereses legales correspondientes, y frente al Auto de 26 de junio de 2012, de la misma Sala y Sección del Tribunal Supremo, que desestimó el incidente de nulidad de actuaciones planteado frente a la Sentencia citada.

2. Mediante diligencia de ordenación de la Secretaria de Justicia de la Sección Cuarta, Sala Segunda, de este Tribunal Constitucional de 27 de junio de 2013, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 49.4 de la Ley Orgánica del Tribunal (LOTC) se concedió al recurrente un plazo de diez días para que “[a]porte copia sellada del escrito por el que se interpuso el incidente de nulidad de actuaciones contra la Sentencia de 30 de enero de dos mil doce dictada por la Sección 7ª de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo el 30 de enero de dos mil doce en el Rº de Casación 6275/09.

- Aporte copias de todos los documentos presentados con el escrito inicial de 23 de octubre de dos mil doce, a tenor de lo dispuesto en el artículo 49.3 LOTC, al haberse aportado únicamente copia del escrito de demanda.

Con la advertencia que de no atender al precedente requerimiento de este Tribunal, en el plazo indicado, la Sección podrá inadmitir el presente recurso, conforme a lo preceptuado en el art. 50.4 de la citada Ley Orgánica.”

Dicho requerimiento fue notificado a la representación procesal del recurrente en amparo el 3 de julio siguiente tal y como consta en las actuaciones.

3. En el “Boletín Oficial del Estado” de 27 de junio de 2013, se publicó el acuerdo del Pleno de este Tribunal del día 26 anterior, por el que se hacía público para general conocimiento la nueva composición de las Salas Primera y Segunda del Tribunal Constitucional y, de las Secciones Primera a Cuarta, respectivamente, de sus dos Salas, como consecuencia de la undécima renovación del Tribunal Constitucional. En ese acuerdo se hacía saber que el Magistrado Sr. Valdés Dal-Ré formaba parte de la Sección Cuarta, a la que había correspondido conocer del recurso de amparo núm. 6001-2012 presentado por la representación procesal del recurrente don Ignacio Velilla Fernández.

Con fecha 11 de diciembre de dos mil trece, la Sala Segunda del Tribunal dictó Auto en el que tuvo por abstenido al Magistrado don Juan José González Rivas que formó parte de la Sección Séptima de la Sala III del Tribunal Supremo que pronunció la Sentencia y el Auto recurridos.

4. Con fecha 16 de diciembre de 2013 el Procurador Sr. García-San Miguel Hoover presentó en el Registro General de este Tribunal un escrito que suscribían tanto el mencionado profesional como el Letrado que lo redactaba y el recurrente en amparo, escrito en el que se afirmaba por los firmantes haber tenido conocimiento del deceso “del Magistrado Sr. Hernando Santiago y en consecuencia interesan que se les dé a conocer quiénes integrarán los órganos que vayan a enjuiciar el recurso de amparo núm. 6001-2012” y en el que también expresaban que “en todo caso el Magistrado Sr. Valdés Dal-Ré se encuentra manifiestamente incurso en causa de abstención, con arreglo al art. 219, 6, 9, 10 y 13 Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), por lo que deberá procederse en consecuencia y de conformidad con lo dispuesto en el art. 221 y ss. LOPJ”. Ese escrito concluía solicitando que se tuvieran por hechas las manifestaciones en él contenidas y solicitando la recusación del Magistrado Sr. Valdés Dal-Ré para el caso de que no se abstuviera.

Tres días después, el 19 de diciembre de 2013, las mismas personas presentaron otro escrito en el Registro General de este Tribunal formulando idéntica petición, y acompañando a la misma determinados documentos que, a su juicio, avalaban la pretensión ejercitada, para, seguidamente, el día 30 de diciembre de 2013 presentar un tercer escrito en el que manteniendo idéntica pretensión recordaban a este Tribunal su doctrina sobre la recusación de sus Magistrados, con expresa cita de párrafos sobre esa cuestión extraídos de Sentencias del Tribunal como la 230/1992, de 14 de diciembre, FJ 6; 210/2001, de 29 de octubre, FJ 2; y 164/2008, de 15 de diciembre, FFJJ 4 y 5.

5. Mediante oficio de 8 de enero de 2014 por la Presidenta de la Sala Segunda del Tribunal se remitieron los escritos antes reseñados en que se solicitaba la recusación del Magistrado Sr. Valdés Dal-Ré integrante de la Sección Cuarta del Tribunal, al Excmo. Sr. Presidente del Tribunal, formándose pieza separada del recurso de amparo núm. 6001-2012, para resolución por el Pleno del Tribunal conforme a lo dispuesto en el art. 10.1 k) LOTC.

II. Fundamentos jurídicos

1. Como expresa el artículo 80.1 de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, (LOTC) para el supuesto de recusación de los Magistrados del Tribunal Constitucional se aplicará con carácter supletorio de la misma los preceptos de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ). En consecuencia deberán aplicarse supletoriamente cuando se produzca la recusación de un Magistrado del Tribunal Constitucional los arts. 217 y ss. LOPJ, que regulan la recusación de los Jueces y Magistrados.

Dispone el artículo 223.2 de la Ley Orgánica citada que el escrito en que se propusiere la recusación deberá estar firmado por “el Abogado y Procurador si intervinieren y por el recusante”, tal y como ha ocurrido en este supuesto, y, añade el precepto, que “en todo caso el Procurador deberá acompañar poder especial para la recusación de que se trate”. En este caso los sucesivos escritos en que se propone la recusación tal y como se hizo constar en los antecedentes de este Auto, aparecen firmados por Procurador y Abogado así como por el recusante, de modo que cumplirían con la primera de las exigencias del artículo 223.2 citado, pero, por el contrario, en el ejercicio de la recusación no se ha cumplido con la inexcusable exigencia procesal de acompañar poder especial para ejercer la acción de recusar. La omisión de esa carga procesal obligaría al Tribunal a requerir a la representación procesal del recurrente el otorgamiento de poder especial solicitado por la Ley. Consciente de esta omisión de la parte, el Tribunal no considera necesario exigir a la misma el cumplimiento de ese deber procesal en tanto que, como veremos más adelante y por las razones que expondremos, la recusación será inadmitida *a limine*.

2. El mismo artículo 223 de la Ley Orgánica del Poder Judicial ahora en su número 1, dispone que “la recusación deberá proponerse tan pronto como se tenga conocimiento de la causa en que se funde, pues, en otro caso, no se admitirá a trámite”. Y añade el precepto que “Concretamente, se inadmitirán las recusaciones: 1º “Cuando no se propongan en el plazo de diez días desde la notificación de la primera resolución por la que se conozca la identidad del Juez o Magistrado a recusar, si el conocimiento de la concurrencia de la causa de recusación fuese anterior a aquel”. Tan inequívoco aserto establece una causa de inadmisión *a limine*, cuya razón legal está inspirada en evitar que la posibilidad de recusación de cualquier Juez llegue a convertirse en una suerte de amenaza o presión para el juzgador, erigiéndose en un instrumento que la parte pudiera interesar a su conveniencia, *sine die*, amparado en la indeterminación —o difícil probanza— del momento de la citada toma de conocimiento [AATC 180/2013, de 17 de septiembre, FJ 2 f) y 256/2013, de 6 de noviembre].

En el presente caso, tomando en consideración que este Tribunal ya ha reiterado que en los procesos constitucionales procede el rechazo liminar de una recusación por el incumplimiento de sus requisitos formales (por todos, AATC 383/2006, de 2 de noviembre, FJ 2; y 109/2009, de 1 de marzo, FJ único), debe inadmitirse a trámite la presente recusación por la extemporaneidad de su presentación, ya que la misma se planteó en el inicial escrito de 16 de diciembre pasado y, por tanto, trascurrido en exceso el plazo de diez días a que se refiere el art. 223.1 LOPJ, desde el momento en que el recusante tuvo conocimiento efectivo de que el Magistrado recusado formaba parte de la Sección de este Tribunal que debía decidir sobre la admisión del recurso de amparo núm. 6001-2012.

En efecto, a la representación procesal del demandante en el recurso de amparo núm. 6001-2012, le fue notificada el 3 de julio de 2013 la diligencia de ordenación de 27 de junio anterior, dictada por la Secretaria de Justicia de la Sección Cuarta de este Tribunal, en la que se le requería, conforme a lo previsto en el art. 49.4 LOTC, para subsanar determinados defectos advertidos en la demanda de amparo. El requerimiento fue cumplimentado mediante escrito registrado en este Tribunal el 11 de julio de 2013. A dicha fecha se había producido ya la undécima renovación del Tribunal Constitucional, publicándose en el “Boletín Oficial del Estado” de 27 de junio de 2013 el acuerdo de 26 de junio de 2013, del Pleno del Tribunal Constitucional, por el que se dispuso la composición de las Salas y Secciones del Tribunal Constitucional.

A partir de ese momento el demandante de amparo —posteriormente recusante— tenía perfecto conocimiento de que el Magistrado recusado formaba parte de la Sección a la que había correspondido resolver sobre la admisión de su recurso de amparo, al estar así establecido en el art. 2.3 del referido acuerdo del Pleno del Tribunal Constitucional, publicado en el “Boletín Oficial del Estado” de 27 de junio de 2013.

Carece, pues, de fundamento alguno lo afirmado por el recusante en cuanto a que no tuvo conocimiento de la identidad de los Magistrados componentes de la Sección Cuarta del Tribunal cuando en el escrito que presenta en el Registro General del Tribunal planteando la recusación del Magistrado Sr. Valdés Dal-Ré pretende que se le haga saber quiénes componen la Sección, utilizando como pretexto para ello el conocimiento de la noticia ampliamente difundida por los medios de comunicación del fallecimiento del Magistrado Sr. Hernando Santiago producido en 29 de noviembre de 2013.

En suma, habiendo transcurrido varios meses desde la fecha 27 de junio de 2013 en que el recusante pudo conocer la identidad de los Magistrados componentes de la Sección Cuarta que habían de resolver sobre la admisión a trámite del recurso de amparo núm. 6001-2012 hasta que promovió el incidente de recusación 16 de diciembre 2013, frente al Magistrado Sr. Valdés Dal-Ré, resulta evidente y manifiesta la extemporaneidad de tal recusación, que debe ser por ello rechazada *a limine* de acuerdo con lo dispuesto en el art. 223.1 LOPJ.

3. Sin perjuicio de que la decisión del Tribunal sea la inadmisión de la recusación en los términos expuestos, es voluntad del Pleno manifestar que la misma carece de fundamento alguno.

Para ello recordaremos nuestra consolidada doctrina sobre esta cuestión expresada, en el reciente Auto 180/2013, de 17 de septiembre. En su fundamento jurídico 2 sobre la garantía y el deber de imparcialidad de los Magistrados constitucionales declaramos:

“a) La imparcialidad de todo órgano jurisdiccional es una de las garantías básicas del proceso (art. 24.2 CE), constituye incluso la primera de ellas (SSTC 60/1995, de 16 de marzo, FJ 3; 162/1999, de 27 de septiembre, FJ 5; y ATC 51/2011, de 5 de mayo, FJ 2). La jurisprudencia de este Tribunal viene distinguiendo entre una imparcialidad subjetiva, que garantiza que el Juez no ha mantenido relaciones indebidas con las partes, en la que se integran todas las dudas que deriven de las relaciones del Juez con aquellas, y una imparcialidad objetiva, es decir, referida al objeto del proceso, por la que se asegura que el Juez se acerca al *thema decidendi* sin haber tomado postura previa en relación con él.

b) En virtud del carácter jurisdiccional que siempre reviste la actuación del Tribunal Constitucional y del mandato de que sus Magistrados ejerzan su función de acuerdo con el principio de imparcialidad (art. 22 LOTC), hemos declarado que el régimen de recusaciones y abstenciones de los Jueces y Magistrados del Poder Judicial es aplicable *ex* art. 80 LOTC a los Magistrados del Tribunal Constitucional (ATC 26/2007, de 5 de febrero, FJ 2). La enumeración establecida actualmente en el art. 219 LOPJ es taxativa y de carácter cerrado. Cualquiera que sea la quiebra de imparcialidad que se alegue en relación con un Magistrado de este Tribunal ha de ser reconducida a una de las mencionadas causas legales (entre otros, AATC 226/2002, de 20 de noviembre, FJ 1; y 18/2006, de 24 de enero, FJ 2). Fuera del ámbito de tales causas legales, las aprensiones o los recelos que las partes puedan manifestar son jurídicamente irrelevantes.

c) Para que en garantía de la imparcialidad un Magistrado pueda ser apartado del conocimiento de un asunto concreto, es preciso que existan dudas objetivamente justificadas, es decir, exteriorizadas y apoyadas en datos objetivos que hagan posible afirmar fundadamente que el Magistrado no es ajeno a la causa o permitan temer que, por cualquier relación con el caso concreto, no va a utilizar como criterio de juicio el previsto en la ley, sino otras consideraciones ajenas al ordenamiento jurídico. Por tanto, no basta con que las dudas o sospechas sobre su imparcialidad surjan en la mente de quien recusa, sino que es preciso determinar caso a caso si las mismas alcanzan una consistencia tal que permitan afirmar que se hallan objetiva y legítimamente justificadas [por todas, SSTC 162/1999, de 27 de septiembre, FJ 5; 69/2001, de 17 de marzo, FFJJ 14 a) y 16; 5/2004, de 16 de enero, FJ 2; y ATC 26/2007, de 5 de febrero, FJ 3; así como SSTEDH de 28 de octubre de 1998, *caso Castillo Algar c. España*, § 45; y de 17 de junio de 2003, *caso Pescador Valero c. España*, § 23].

d) En la medida en que las causas de recusación permiten apartar del caso al Juez predeterminado por la ley, la interpretación de su ámbito ha de ser restrictiva y vinculada al contenido del derecho a un Juez imparcial (STC 162/1999, de 27 de septiembre, FJ 8). Esta interpretación restrictiva tiene especial fundamento respecto de un órgano, como es el Tribunal Constitucional, cuyos miembros no pueden ser objeto de sustitución (AATC 80/2005, de 17 de febrero; y 383/2006, de 2 de noviembre, FJ 3). En efecto, en los procesos seguidos en los tribunales ordinarios, la consecuencia de estimar una recusación es la sustitución del afectado (art. 228.2 en relación con los arts. 207 a 214 LOPJ), con lo que se reequilibra la composición del órgano. Por el contrario, cuando el Tribunal Constitucional actúa examinando en Pleno la constitucionalidad de una ley o norma con rango de ley, la aceptación de una recusación no conlleva posibilidad alguna de sustitución del afectado.”

4. Partiendo de esas ideas nos referimos ahora al modo concreto en que se ha producido la presente recusación y la respuesta que corresponde a la misma. En el escrito de 16 de diciembre pasado se afirma que el Magistrado al que se recusa incurría en las causas previstas en los números 6, 9, 10 y 13 del artículo 219 de la Ley Orgánica del Poder Judicial supletoriamente aplicables a los Magistrados de este Tribunal Constitucional. Y para ello se afirma que el recusado “fue contratado como asesor jurídico externo para prestar servicios profesionales por la Fundación para la Formación continua (FORCEM), hoy Fundación Tripartita para la Formación en el Empleo, recurrente también en amparo contra las mismas resoluciones impugnadas” y que “dichos servicios los prestó en el tiempo en que acontecieron los hechos objeto de dichas resoluciones, y percibió por ellos elevados honorarios.” En ese mismo escrito manifiesta que esos hechos fueron “objeto de prueba durante el curso del procedimiento del que trae causa este recurso y así consta en los autos de aquél” y añade que todo eso es conocido por el recusado y que fueron servicios que “tuvieron relevancia y fueron conducentes a la fijación de la posición del entonces Ministerio de Trabajo sobre las cuestiones acerca de las que dictaminó el referido Magistrado”. Aduce en el escrito el recusante “que es perfecto conocedor de esta circunstancia … como responsable de los servicios jurídicos internos de FORCEM … y, además, en tal condición, negoció personalmente con el Magistrado las cuestiones que deberían ser objeto de dictamen y los honorarios que debía éste último percibir y que, efectivamente, percibió”. Agrega a lo expuesto que el recusado “ha tenido, además, una relación estrecha y duradera con el sindicato UGT, lo que es un hecho público y notorio; que el sindicato UGT es uno de los Patronos de la recurrente Fundación Tripartita para la Formación en el Empleo antes FORCEM”. Y concluye ese escrito haciendo referencia a una posible afiliación del recusado al sindicato UGT y a una estrecha amistad con muchos de los cargos directivos del mismo que expresamente cita y que a su vez eran patronos de la Fundación cuyo patronato oía regularmente al ahora recusado, circunstancia “en la que propuso al Patronato referido la contratación de servicios jurídicos que prestó el Magistrado Sr. Valdés Dal-Ré, entre otros, los que han quedado expresados más arriba”.

En posterior escrito presentado en el Tribunal el día 19 de diciembre, la representación procesal del recurrente en amparo, junto con él y el Letrado firmante, acompañan un documento que según afirman forma parte del expediente del proceso en el que recayó la Sentencia y el Auto del Tribunal Supremo, resoluciones frente a las que se plantea el recurso de amparo, y en el que consta que a don Fernando Valdés Dal-Ré se le encargaron en el ámbito de lo que en el documento se denomina asesoramiento laboral (parcial) la elaboración de tres dictámenes titulados sucesivamente como “Comisiones constituidas al amparo del ANFC”, “Sobre la regularidad jurídica del Acuerdo Interprofesional sobre F.C. en la Comunidad Vasca,” “Sobre los problemas de la aplicación del II A.N.F.C. en la Comunidad Autónoma del País Vasco” y un “Asesoramiento en la extinción de los contratos de trabajo del personal y elaboración de dictamen sobre modalidades de contratación para la gestión del II ANFC,” cuyos números de expediente constan consignados en el margen izquierdo del documento y donde, también, sucesivamente, constan el importe del encargo, la fecha y número de la factura y finalmente la fecha de pago que fue en cada uno de ellos y, por su orden, en 21 de junio de 1995, 3 de julio de 1996 y 28 de febrero y 10 de abril de 1997.

Hasta aquí los hechos y las consideraciones que el recusante efectúa para entender que el Magistrado recusado está incurso en las causas 6, 9, 10 y 13 del artículo 219 de la Ley Orgánica del Poder Judicial supletoriamente aplicables a los Magistrados de este Tribunal Constitucional.

5. A la vista de lo expuesto procede ahora examinar si como consecuencia de ello el Magistrado objeto de recusación podría haber incurrido en una o varias de las causas de recusación que se esgrimen por el recusante. Por seguir el orden en el que se enuncian en el escrito de recusación, la comprendida en el número 6 del art. 219 LOPJ considera causa de recusación para un Juez o Magistrado “haber sido defensor o representante de alguna de las partes, emitido dictamen sobre el pleito o causa como Letrado, o intervenido en él como Fiscal, perito o testigo”. De la literalidad del precepto no es posible en modo alguno colegir que el Magistrado recusado se halle en la situación que la norma describe. Y no cabe una interpretación distinta de la que de la Ley se desprende. Es obvio que la persona a la que se recusa no intervino en el pleito o causa que se sustanció ante el Tribunal de Cuentas y posteriormente en el Tribunal Supremo. No lo hizo como defensor o representante de alguna de las partes, ni emitió dictamen sobre el pleito o causa como Letrado, ni intervino en ninguno de los procesos como Fiscal, perito o testigo. Se trata, por tanto, de una utilización de esa causa carente de sentido.

La novena causa de recusación que recoge el art. 219 LOPJ se refiere a la que afecte al Magistrado objeto de recusación como consecuencia de la “amistad íntima o enemistad manifiesta con cualquiera de las partes”. En el supuesto que nos ocupa el recurso de amparo se plantea frente a la Sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, Sección Séptima, de 30 de enero de 2012, pronunciada en el recurso de casación núm. 6275-2009, y el Auto de 26 de junio siguiente que rechazó los incidentes de nulidad de actuaciones presentados frente a la Sentencia referida en cuyo proceso fueron partes recurrentes don Antonio Ribero Jubete, la Fundación Tripartita para la Formación en el Empleo y el Ministerio Fiscal y como recurridos y en lo que nos interesa don Ignacio Velilla Fernández y la Fundación Tripartita para la Formación en el Empleo.

Concretándonos ahora al supuesto que nos ocupa, del planteamiento que se hace por parte del recusante se deduce que lo que achaca al Magistrado al que se recusa es una enemistad manifiesta hacia su persona en tanto que parte en el proceso constitucional en cuya resolución ha de intervenir. Y para ello se argumenta que prestó unos servicios profesionales a la fundación en la que se integraba el recurrente, y que fue él quien en su calidad de responsable de los servicios jurídicos internos de la Fundación negoció con el recusado las cuestiones que deberían ser objeto de dictamen y los honorarios que debía percibir y que percibió.

De esa relación profesional que se llevó a cabo entre 1995 y 1997 totalmente lícita por parte del recusado en la condición en la que la desempeñaba en aquel momento de su trayectoria académica y profesional no puede deducirse la enemistad manifiesta que requiere el artículo 219 de la Ley Orgánica del Poder Judicial en su número 9. Es esta una causa de recusación subjetiva y cuya mera presunción tal y como se opone en este caso no destruye la imparcialidad que acompaña o está ínsita en la conducta del Juez, y ello porque en los términos en que se expresa la Ley la relación de enemistad, debe tratarse de una animadversión manifiesta, profunda y acreditada. Algo que en ningún caso se deduce de las razones que utiliza como argumentos para ello el recurrente.

Y si lo que se está afirmando es que el recusado mantiene amistad íntima o afinidad con el sindicato UGT y con miembros del mismo que a su vez son patronos de la fundación que es parte en el proceso, ello no pasa de ser meras afirmaciones que en todo caso no ponen en cuestión la imparcialidad del recusado en la resolución del recurso en el que interviene, sin olvidar lo afirmado más arriba en cuanto a la subjetividad de la causa y el alcance de la expresión íntima que adjetiva a la relación y que, en modo alguno, puede presumirse. En consecuencia esta causa a la que se refiere el art. 219.9 LOPJ también carece de fundamento.

Es preciso examinar ahora la tercera de las causas de recusación que formula el Sr. Velilla Fernández, la décima de las que enumera el art. 219 LOPJ, y que considera como tal, el que el Magistrado al que se recusa pueda “tener interés directo o indirecto en el pleito o causa”. Como las anteriores carece de razón de ser. Ese interés lo vinculan los escritos en los que se solicita la recusación y se pretende aportar un principio de prueba que la sustente, con la relación profesional que mantuvo el Magistrado con la fundación que es parte en el proceso y en la que trabajaba el recusante como responsable de los servicios jurídicos internos, y que también es parte del mismo, y ello porque fue él quien encargó los tres dictámenes y el asesoramiento que el Magistrado llevó a cabo y cobró.

Olvida el recusante que el recusado efectuó esos trabajos entre los años 1995 y 1997 y los llevó a cabo en el ámbito profesional que le era propio. De ese hecho no puede deducirse que el recusado tenga o pueda tener ningún interés en el proceso en el que interviene ni directo ni indirecto. La interpretación de esa causa requiere un interés singularizado en relación con el concreto proceso en que se plantee la recusación (ATC 26/2007, de 5 de febrero, FJ 7) y actual, esto es, concurrente en el momento en que se promueve el apartamiento del Magistrado mediante su recusación, y como es evidente en modo alguno puede establecerse esa relación del Magistrado recusado y la cuestión a decidir en este proceso.

Y por último nos detendremos en el examen de la causa de recusación que cierra el elenco de las dirigidas a obtener el apartamiento del Magistrado al que se recusa del conocimiento del proceso que corresponde a la Sala en la que ejerce su función de Magistrado del Tribunal Constitucional. Esa causa decimotercera considera supuesto de recusación “haber ocupado cargo público, desempeñado empleo o ejercido profesión con ocasión de los cuales haya participado directa o indirectamente en el asunto objeto del pleito o causa o en otro relacionado con el mismo”.

Del mismo tenor literal del precepto se deduce la inadecuación de esa causa con la situación concreta con la que se vincula la pretendida recusación del Magistrado recusado. Sin necesidad de reiterar ahora lo ya expuesto acerca del alcance de la colaboración en su día prestada a la Fundación por el Magistrado, lo que es obvio es que de ahí no es posible deducir que el mismo haya participado directa o indirectamente en el asunto objeto del pleito o causa o en otro relacionado con el mismo, que es lo exige la Ley cuando configura la causa de recusación que se esgrime. La relación del recusado con el asunto objeto del pleito o causa directa o indirectamente o en otro relacionado con el mismo es inexistente. El contacto profesional que mantuvo con la Fundación fue totalmente ajeno al objeto del proceso que resolvió la Sentencia recurrida en amparo y limitado a la prestación de unos servicios de aquella naturaleza que nada tienen que ver con la cuestión a enjuiciar en el proceso de amparo pendiente.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Inadmitir la recusación promovida por la representación procesal de don Ignacio Vellilla Fernández en el recurso de amparo 6001-2012.

Madrid, a veinticinco de febrero de dos mil catorce.

AUTO 55/2014, de 25 de febrero de 2014

Pleno

ECLI:ES:TC:2014:55A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Enrique López y López.

Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 3516-2013, planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Alicante en relación con el artículo 9 bis.1 a) del texto articulado de la Ley sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial, en la redacción dada por la Ley 18/2009, de 23 de noviembre.

Inadmisión de cuestión de inconstitucionalidad: ATC 41/2014.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 10 de junio de 2013 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal un oficio del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Alicante, al que se adjuntaba testimonio del procedimiento abreviado núm. 366-2012. La documentación aportada incluye el Auto de 16 de mayo de 2013, en el que se acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad sobre el art. 9 bis.1 a) del texto articulado de la Ley sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial (en adelante, LSV), aprobado por Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo, ante su posible contradicción con el art. 25.1 CE.

El precepto cuestionado —introducido por el art. único.4 de la Ley 18/2009, de 23 de noviembre— establece:

“1. El titular de un vehículo tiene las siguientes obligaciones:

a) Facilitar a la Administración la identificación del conductor del vehículo en el momento de ser cometida una infracción. Los datos facilitados deben incluir el número del permiso o licencia de conducción que permita la identificación en el Registro de Conductores e Infractores.

Si el conductor no figura inscrito en el Registro de Conductores e Infractores, el titular deberá disponer de copia de la autorización administrativa que le habilite a conducir en España y facilitarla a la Administración cuando le sea requerida. Si el titular fuese una empresa de alquiler de vehículos sin conductor, la copia de la autorización administrativa podrá sustituirse por la copia del contrato de arrendamiento.”

2. Los antecedentes procesales de la cuestión de inconstitucionalidad planteada son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) El Ayuntamiento de Alicante incoó procedimiento administrativo sancionador contra quien el 14 de julio de 2011 condujera a las 18:02 horas el vehículo con matrícula 8339-HBB, que circuló a velocidad de 76 km/h en tramo limitado a 50 km/h. El hecho, revelado por un cinemómetro, fue puesto en conocimiento del titular del vehículo a fin de que en un plazo de veinte días procediera a identificar verazmente al conductor responsable de la infracción.

b) Posteriormente, el Ayuntamiento de Alicante, mediante resolución de 22 de diciembre de 2011, impuso a don I.G.C., como responsable de una infracción tipificada en el art. 9 bis.1 a) LSV, una multa de 900 €, por la comisión del siguiente hecho: “incumplir el titular o arrendatario del vehículo con el que se ha cometido una infracción el deber de identificar verazmente a su conductor, habiendo sido requerido para ello”.

c) Contra la mencionada resolución interpuso el sancionado un recurso contencioso-administrativo —cuyo conocimiento correspondió al Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Alicante— en el que alegó la infracción de los principios de seguridad jurídica, buena fe y confianza legítima, aduciendo que no incumplió el deber de identificar verazmente al conductor sino que expuso que el vehículo pudo haber sido conducido por él mismo o por cualquier otro miembro de su familia, ya que el mismo está a disposición de todos ellos.

d) El Juzgado, mediante providencia de 21 de febrero de 2013, acordó abrir el trámite previsto en el art. 35.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), oyendo a las partes y al Ministerio Fiscal acerca de la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad sobre el art. 9 bis.1 a) LSV, ante su posible contradicción con el art. 25.1 CE. Tanto el Ministerio Fiscal —a través de escrito aportado el 8 de marzo de 2013— como el Ayuntamiento de Alicante —mediante escrito presentado el 11 de marzo de 2013— se opusieron al planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad. Por el contrario, el recurrente —mediante escrito entregado el 13 de mayo de 2013— apoyó su formulación.

e) El 16 de mayo de 2013 se dictó Auto promoviendo la cuestión de inconstitucionalidad, afirmando, en esencia, lo siguiente: “no es admisible que una misma conducta, en este caso, el incumplimiento de la obligación del deber de identificar al responsable de la infracción originaria, pueda ser constitutivo de dos infracciones diferentes, en función del criterio que tengan las diferentes Administraciones públicas. Todo ciudadano debe conocer las consecuencias derivadas de los hechos cometidos; es decir, si un ciudadano, propietario de un vehículo, es requerido para que identifique al responsable de una infracción determinada, por ejemplo por conducir con exceso de velocidad, el referido ciudadano debe conocer las consecuencias anudadas al incumplimiento de dicha obligación. Aun cuando podríamos pensar que la inobservancia de lo dispuesto en el art. 9 bis 1 a) de la LSV, conlleva la aplicación automática de lo dispuesto en el art. 65.5 j) del mismo texto normativo, lo cierto es que el propio Tribunal Constitucional en la Sentencia 63/2007, permite que cada Administración opte, indistintamente, por seguir tramitando el expediente derivado de la infracción originaria o inicie un nuevo expediente por la comisión de la infracción prevista en el art. 65.5 j), infracción derivada del incumplimiento de la obligación que impone el art. 9 bis 1 a) de la LSV. En el supuesto de que tanto la infracción originaria, en este caso un exceso de velocidad, como el incumplimiento del deber de identificar al conductor del vehículo, estuviesen tipificadas como un mismo tipo de infracción y dicha infracción llevase aparejada la misma sanción, la discusión suscitada resultaría absolutamente intrascendente. Sin embargo, tales conductas, en la mayoría de las ocasiones, tienen diferente graduación, ya que el art. 65.5 de la LSV enumera la relación de infracciones muy graves y, el art. 65.4 enumera las infracciones graves. Incluso, tratándose de exceso de velocidad, el anexo IV de la LSV prevé una sanción inferior a la que contempla el art. 67.2 para la infracción prevista en el art. 65.5 j).”

Considera el órgano judicial que “no es admisible que unos mismos hechos puedan ser calificados como constitutivos de una u otra infracción en función del criterio particular de cada Administración pública. En este caso, la actuación de la Administración sería arbitraria, en tanto en cuanto, esos mismos hechos pueden ser sancionados con mayor severidad en función de la calificación legal que dé a los mismos la Administración. En el recurso tramitado ante este órgano jurisdiccional, si la Administración hubiese optado por sancionar al demandante por exceso de velocidad, le hubiese sido impuesta una sanción de 300 euros, en lugar de una de 900 euros. Así las cosas, es necesario que el Tribunal Constitucional se pronuncie sobre si el art. 9 bis 1 a) de la LSV es respetuoso con el art. 25.1 de la CE.”

3. Por resolución de 22 de octubre de 2013, la Sección Segunda de este Tribunal acordó oír al Fiscal General del Estado, a los efectos que determina el art. 37.1 LOTC, para que alegase lo que considerase conveniente acerca de la admisibilidad de la presente cuestión de inconstitucionalidad, en relación con el cumplimiento de los requisitos procesales exigidos por el art. 35.2 LOTC y por si fuere notoriamente infundada (art. 37.1 LOTC).

4. Mediante escrito registrado el 27 de noviembre de 2013, el Fiscal General del Estado solicita la inadmisión de la cuestión de inconstitucionalidad por las siguientes razones:

El Juzgado promotor de la cuestión pide un pronunciamiento acerca de un hipotético derecho de opción de la Administración para sancionar, bien por la infracción originaria, bien por la derivada del incumplimiento del deber de identificación del conductor, para sentar así una doctrina ante la eventual disparidad de criterios que, según afirma el Auto de planteamiento, aplican las distintas Administraciones. Ello favorecido, también al decir del citado Auto, por una doctrina del Tribunal Constitucional —derivada de la STC 63/2007— que permite el ejercicio de dicha opción, respecto de una “misma conducta” que “pueda ser constitutiva de dos infracciones diferentes”.

Ante ello, el Ministerio Fiscal considera que la cuestión se desliza así hacia un pronunciamiento que, en realidad, constituiría un juicio abstracto de constitucionalidad, una consulta interpretativa, sin que concurra una adecuada formulación del juicio de relevancia. No quedaría determinado en qué medida la cuestión planteada en el proceso contencioso-administrativo de origen requiere un pronunciamiento por parte del Tribunal Constitucional sobre el criterio de las distintas Administraciones para sancionar las conductas descritas, en una de las cuales (exceso de velocidad) ni siquiera ha recaído sanción ni se ha impugnado. No se cumpliría una de las condiciones esenciales del planteamiento de la cuestión, determinando así su inadmisibilidad por incumplimiento de los presupuestos procesales.

Añade el Fiscal que en el presente caso no existe un solo hecho que pueda constituir una u otra infracción alternativamente y que posibilite así una eventual elección discrecional por la Administración. La autoridad sancionadora no contempla dos faltas y dos sanciones para el mismo hecho, sino para hechos distintos. En la primera denuncia la infracción es el exceso de velocidad, con eventual infracción del art. 52 del Reglamento de circulación. En la misma consta el requerimiento para identificar verazmente al conductor “responsable” de la infracción, a través de un encasillado que facilita dos opciones para el cumplimiento de dicha obligación de forma expresa: aportar determinados datos del conductor —si no es el propietario— o dejar manifiesto que el conductor es el mismo propietario. En la segunda denuncia la infracción es “no facilitar el titular o arrendatario del vehículo debidamente requerido para ello la identificación veraz del conductor del mismo, en el momento de ser cometida la infracción”, aludiendo a la infracción del art. 9 bis.1 a) de la Ley sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial.

No existe pues una indeterminación o imprevisibilidad derivada de su regulación ni una opción para la Administración. Cuando el titular se niega o dificulta la identificación, sabe que, además de por la infracción originaria —si existen elementos de cargo suficientes—, también puede ser sancionado por la infracción del art. 65.5 j). En consecuencia, no cabe afirmar que exista vulneración del art. 25.1 CE por falta de previsibilidad o indeterminación del resultado de las conductas.

Por último, razona el Ministerio Fiscal que el órgano judicial viene a cuestionar la interpretación del art. 72.3 LSV realizada por el Tribunal Constitucional en la STC 63/2007, de 27 de marzo, pero tal pretensión no tiene en cuanta la suprema función de intérprete de la Constitución que esta misma y el resto del ordenamiento jurídico atribuyen al Tribunal Constitucional, como se deriva de los arts. 164.1 CE, 5.1 LOPJ y 1 y 4 LOTC. Por consiguiente, el precepto cuestionado —art. 9 bis.1 a) del Real Decreto Legislativo 339/1990 de 2 de marzo— no vulnera el art. 25.1 CE.

Por todo lo anterior, el Fiscal General del Estado solicita la inadmisión de la cuestión de inconstitucionalidad.

II. Fundamentos jurídicos

1. La cuestión de inconstitucionalidad planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Alicante, mediante Auto de 16 de mayo de 2013, tiene por objeto el art. 9 bis.1 a) del texto articulado de la Ley sobre Tráfico, Circulación de vehículos a motor y Seguridad Vial (LSV), aprobado por Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo, ante su posible contradicción con el 25.1 CE. El precepto cuestionado —introducido por el art. único.4 de la Ley 18/2009, de 23 de noviembre— establece:

“1. El titular de un vehículo tiene las siguientes obligaciones:

a) Facilitar a la Administración la identificación del conductor del vehículo en el momento de ser cometida una infracción. Los datos facilitados deben incluir el número del permiso o licencia de conducción que permita la identificación en el Registro de Conductores e Infractores.

Si el conductor no figura inscrito en el Registro de Conductores e Infractores, el titular deberá disponer de copia de la autorización administrativa que le habilite a conducir en España y facilitarla a la Administración cuando le sea requerida. Si el titular fuese una empresa de alquiler de vehículos sin conductor, la copia de la autorización administrativa podrá sustituirse por la copia del contrato de arrendamiento.”

El Fiscal General del Estado, por las razones de las que se ha dejado constancia en los antecedentes de esta resolución, se opone a la admisión a trámite de la cuestión de inconstitucionalidad por los defectos procesales que aprecia en su planteamiento y por resultar notoriamente infundada.

2. Ciertamente, conforme a lo dispuesto en el art. 37.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), este Tribunal puede rechazar en trámite de admisión y mediante Auto aquellas cuestiones de inconstitucionalidad que adolezcan de la falta de los necesarios requisitos procesales o que fueren notoriamente infundadas, tal y como ocurre en el presente caso.

Como ha quedado expuesto con mayor detalle en los antecedentes de la resolución, el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad tiene su origen en haber circulado un vehículo a velocidad superior a la autorizada y desconocerse la identidad de su conductor, por lo que el titular del vehículo ha sido requerido para que proceda a identificarle, en virtud del art. 9 bis.1 a) LSV. En caso de no haber atendido adecuadamente a este requerimiento, puede nacer una nueva infracción [art. 65.5 j) LSV], de la cual será responsable el titular del vehículo debidamente requerido, mientras que de la primera será responsable la persona que, caso de terminar acreditándose su identidad, condujera el vehículo en el momento en que se superó la velocidad autorizada.

El Juzgado promotor no cuestiona la obligación del titular del vehículo de conocer en todo momento quién dispone del mismo, ni con carácter general el deber que tiene de identificar, a requerimiento de la Administración, al conductor que ha cometido la supuesta infracción de tráfico (obligación cuya inconstitucionalidad ya rechazó la STC 197/1995, de 21 de diciembre, desde la perspectiva del derecho a no declarar contra sí mismo —art. 24.2 CE—). Lo que el órgano judicial considera contrario al art. 25.1 CE es que cuando el titular no identifica al conductor del vehículo algunas Administraciones opten por sancionar a dicho titular como autor de la infracción por exceso de velocidad, mientras que otras Administraciones sancionan al mismo por incumplir el deber de identificar al conductor, siendo más elevada la multa en este segundo caso. Añade el órgano judicial que este Tribunal Constitucional, en la STC 63/2007, de 27 de marzo, permite que las Administraciones públicas, en supuestos en los que se incumple el deber de identificar al autor de la infracción originaria, opten indistintamente por tramitar un expediente sancionador por exceso de velocidad (infracción originaria) o por iniciar un nuevo expediente por infracción del art. 9 bis.1 a) LSV.

Como se advierte, el órgano judicial no formula adecuadamente la duda de constitucionalidad, ya que no razona sobre la inconstitucionalidad del precepto cuestionado (el cual se limita a imponer al titular de un vehículo la obligación de identificar al conductor del mismo en el momento de cometerse una infracción). En realidad reprueba la existencia de una diversidad de prácticas administrativas en la calificación de los hechos que describe; tal disparidad de criterios llega a apoyarse, según entiende, en jurisprudencia de este Tribunal Constitucional.

Hemos de recordar que el deber impuesto por el art. 35.2 LOTC a los órganos judiciales de concretar los preceptos constitucionales que, a su juicio, han resultado infringidos, no supone tan sólo que el Auto en que se plantee la cuestión contenga la cita de tales preceptos. Es preciso también que el órgano judicial exteriorice el razonamiento que le ha llevado a cuestionar la constitucionalidad de la norma. No puede el Juez limitarse a manifestar la existencia de su propia duda sin aducir esas razones que la abonan, ya que la decisión del Tribunal Constitucional únicamente es posible como respuesta a las razones por las que los órganos judiciales vienen a dudar, en un caso concreto, de la congruencia entre la Constitución y una norma con rango de ley (por todas, STC 126/1987, de 16 de julio, FJ 3). Es exigible, por tanto, una exposición razonada del órgano judicial acerca de la incompatibilidad entre el precepto constitucional que se dice conculcado y la norma legal cuestionada; cuando, como aquí acontece, no se explicita esa conexión, el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad ha de calificarse de procesalmente defectuoso (art. 37.1 LOTC).

Desde otra perspectiva, la cuestión de inconstitucionalidad resulta notoriamente infundada al no ser compatible su naturaleza con el propósito perseguido por el órgano judicial. La cuestión de inconstitucionalidad no puede ser instrumentada al modo de un cauce consultivo mediante el cual la jurisdicción constitucional sirva para despejar las dudas que abrigue el órgano judicial, no ya sobre la constitucionalidad de un precepto legal, sino sobre cuál fuera, de entre las varias posibles, la interpretación y aplicación más acomodada a la Constitución (SSTC 157/1990, de 18 de octubre FJ 2; y 222/1992, de 11 de diciembre, FJ 2). Es obvio que al Tribunal Constitucional no le compete unificar las prácticas administrativas, ni al órgano judicial le cabe sustentar la cuestión de inconstitucionalidad en sus discrepancias con la jurisprudencia constitucional. Conforme al art. 5.1 LOPJ, no le corresponde sino interpretar y aplicar leyes y reglamentos “según los preceptos y principios constitucionales, conforme a la interpretación de los mismos que resulte de las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional en todo tipo de procesos”.

En consecuencia, no se dan los requisitos atinentes al planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad contenidos en los arts. 163 CE, 35 y 37.1 LOTC.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Inadmitir la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Madrid, a veinticinco de febrero de dos mil catorce.

AUTO 56/2014, de 25 de febrero de 2014

Pleno

ECLI:ES:TC:2014:56A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Enrique López y López.

Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 4293-2013, planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3 de Vitoria en relación con el artículo 67.2 a) del texto articulado de la Ley sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial, en la redacción dada por la Ley 18/2009, de 23 de noviembre.

Inadmisión de cuestión de inconstitucionalidad: inadmisión de cuestión de inconstitucionalidad por falta de requisitos procesales; trámite de audiencia defectuoso. Multas de tráfico.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal Constitucional el día 10 de julio de 2013, al que se acompaña testimonio del Auto de 4 de abril de 2013, dictado en el procedimiento abreviado núm. 242-2012, el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3 de Vitoria plantea cuestión de inconstitucionalidad en relación con el art. 67.2 a) del Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo, por el que se aprueba el texto articulado de la Ley de tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial, en la redacción dada por la Ley 18/2009, de 23 de noviembre, por posible vulneración del art. 25.1 CE.

El precepto cuestionado establece:

“2. Sin perjuicio de lo dispuesto anteriormente, en la imposición de sanciones deberá tenerse en cuenta que:

a) La multa por la infracción prevista en el art. 65.5 j) será el doble de la prevista para la infracción originaria que la motivó, si es infracción leve, y el triple, si es infracción grave o muy grave.”

El art. 65.5 j), por su parte, dispone:

“Son infracciones muy graves, cuando no sean constitutivas de delito, las siguientes conductas:

…

j) El incumplimiento por el titular o el arrendatario del vehículo con el que se haya cometido la infracción de la obligación de identificar verazmente al conductor responsable de dicha infracción, cuando sean debidamente requeridos para ello en el plazo establecido. En el supuesto de las empresas de alquiler de vehículos sin conductor, la obligación de identificar se ajustará a las previsiones al respecto del art. 9 bis.”

2. Los antecedentes procesales de la cuestión de inconstitucionalidad planteada son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) Don Rafael Llavador Romero interpuso recurso contencioso-administrativo, seguido por el trámite del procedimiento abreviado, contra la resolución del Jefe provincial de Tráfico de Valladolid de 13 de abril de 2012, que desestimaba el recurso de reposición presentado frente a la resolución de 20 de febrero de 2012 del director del centro de tratamiento de denuncias automatizadas, que imponía al recurrente una sanción de 900 €. Esta última resolución fue dictada en el expediente sancionador número 47-945.142.539/0, tramitado por la infracción consistente en “no facilitar el titular o arrendatario del vehículo, debidamente requerido para ello, la identificación veraz del conductor del mismo en el momento de ser cometida una infracción”.

b) El recurrente alegaba: i) que nunca recibió notificación fehaciente sobre la supuesta infracción y menos aún sobre el inicio del procedimiento sancionador; ii) que la vulneración de derechos fundamentales y la infracción de los principios que rigen la potestad sancionadora, las normas del procedimiento administrativo y los principios reguladores en materia de tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial, tuvieron lugar por la falta de audiencia en el expediente administrativo sancionador para la identificación del conductor del vehículo. Así, ni pudo conocerse la acusación formulada ni hubo oportunidad de defensa; garantías que no pueden entenderse subsanadas por la posibilidad de alegar, proponer y practicar prueba en el recurso contencioso-administrativo, ya que, conforme dispone el Tribunal Constitucional, rigen en el propio procedimiento administrativo sancionador; iii) que sufrió asimismo el principio de tipicidad, ligado indisolublemente con el principio de seguridad jurídica del art. 9.3 CE, pues se impuso una sanción por un hecho no constitutivo de infracción administrativa; iv) que, en su defecto, la graduación de la sanción no se corresponde con los criterios legales establecidos; v) que diversas previsiones normativas resultaron desatendidas: arts. 80 y 130 de la Ley 30/1992, de 26 noviembre, que establece que únicamente pueden ser sancionadas por hechos constitutivos de infracción administrativa las personas físicas y jurídicas que resulten responsables de los mismos; art. 69 del Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 marzo, que dispone que la responsabilidad por las infracciones recaerá directamente en el autor del hecho; y, asimismo, los arts. 12 y 13 del Real Decreto 320/1994, de 25 febrero, del Reglamento del procedimiento sancionador en materia de tráfico.

c) El Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3 de Vitoria, mediante providencia de 21 de febrero de 2013, acordó abrir el trámite previsto en el 35.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), oyendo a las partes y al Ministerio Fiscal sobre la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad acerca de la “Posible inconstitucionalidad del artículo 67.2 a) de la Ley de Tráfico circulación de vehículos a motor y seguridad vial (aprobada por Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo), según redacción dada por Ley 18/2009, de 23 de noviembre, que dispone: ‘La multa por la Infracción prevista en el artículo 65.5 j) será el doble de la prevista para la infracción originarla que la motivó, si es infracción leve, y el triple, si es infracción grave o muy grave’.” En consecuencia —añadía a la identificación la previsión legal cuestionada—, “el precepto transcrito establece una sanción económica para el titular del vehículo que varía en función de la acción (conducta) del autor de la infracción originaria que dio lugar a la primera denuncia (exceso de velocidad)”.

d) La Abogacía del Estado se opuso al planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, alegando que la providencia de 21 de febrero de 2013 no determinó ni siquiera relativamente el precepto o preceptos constitucionales cuya presunta vulneración motivaría la elevación de la cuestión a este Tribunal. No formulaba, por ello, alegaciones de fondo. El Ministerio Fiscal, en cambio, manifestó su conformidad con el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, al depender del precepto de referencia la solución del caso. La parte actora no formuló alegaciones.

e) El 4 de abril de 2013, se dictó Auto promoviendo la cuestión de inconstitucionalidad. En relación con la objeción de la Abogacía del Estado, admitía el juzgador que en la providencia de 21 de febrero de 2013 no se concretó el precepto constitucional que se reputa infringido. Sin embargo, ese hecho no puede ser óbice para el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, al ser exigible dicha concreción en el Auto de planteamiento y no en la fase de audiencia previa a las partes. Por otro lado, añade, tratándose de una sanción de tráfico, únicamente podía estar a debate la adecuación constitucional del precepto al art. 25.1 CE.

Resalta que la sanción prevista en el artículo 67.2 a) por el incumplimiento del deber de identificar al conductor responsable de la infracción de tráfico se determina en la norma en función de la conducta del primer infractor, esto es, del que cometió la falta de conducción que dio origen a la apertura de expediente sancionador. Se olvida con ello, a su juicio, que concurren dos infracciones distintas, autónomas e independientes: la cometida por el conductor del vehículo y la que se imputa, por no colaborar con la Administración, al titular del vehículo. Considera “que esta forma de castigar al titular del vehículo, variable en función de la acción o la conducta del conductor no es ajustada al artículo 25.1 de la Constitución, por ser contraria a la idea o principio de responsabilidad/culpabilidad inherente al uso de la potestad sancionadora”.

El incumplimiento del deber de identificar al conductor responsable es una omisión de una obligación que no admite graduación, pues incumple quien no identifica, sin que el grado o gravedad de la infracción cometida por el conductor deba influir o afectar en la determinación de la sanción cometida por el titular del vehículo que no procede a su identificación. El precepto, por consiguiente, es contrario al art. 25.1 CE, toda vez que “el castigo no puede variar en función de una conducta, una acción, o una culpabilidad que no pertenece al sancionado por no identificar al conductor, sino que es responsabilidad del conductor mismo. Siendo dos infracciones distintas y autónomas, el artículo castiga a un sujeto por la conducta del otro sujeto”.

La previsión normativa cuestionada, prosigue después, dispone una sanción para el titular del vehículo del doble de la prevista para la infracción cometida por el conductor, e incluso del triple para los casos de infracciones graves y muy graves, suscitando también desde ese prisma dudas de constitucionalidad. El incumplimiento de un deber de colaborar con las autoridades administrativas de tráfico no puede ser sancionado con el triple que una infracción en el ejercicio de la conducción (una acción que por regla general afecta a la seguridad y al riesgo de la circulación).

3. Por resolución de 5 de noviembre de 2013, la Sección Cuarta de este Tribunal acordó oír al Fiscal General del Estado, a los efectos que determina el art. 37.1 LOTC, para que alegase lo que considerase conveniente acerca de la admisibilidad de la presente cuestión de inconstitucionalidad, en relación con el cumplimiento de los requisitos procesales exigidos por el art. 35.2 LOTC y por si fuere notoriamente infundada (art. 37.1 LOTC).

4. Mediante escrito registrado el 23 de diciembre de 2013, el Fiscal General del Estado solicita la inadmisión de la cuestión de inconstitucionalidad por las siguientes razones:

a) Deficiencias esenciales en el trámite de la providencia de 21 de febrero de 2013, que no identificó el precepto constitucional concernido. Esa circunstancia, a su criterio, tiene singular relevancia, particularmente porque el demandante, respecto de la infracción y sanción, aludía a numerosos artículos de la Constitución, no sólo el art. 25.1 CE, y en relación con este último, además, porque en él se integran plurales perspectivas (reserva de ley formal, material, analogía, tipicidad, taxatividad, *non bis in ídem*, proporcionalidad, etc.), de suerte que era necesario precisar la que constituía el fundamento de la duda de constitucionalidad. La circunstancia descrita, en suma, impidió que el trámite de audiencia cumpliese la finalidad que le es propia.

b) No concurre una adecuada formulación del juicio de relevancia, al no razonarse en qué medida la cuestión planteada en el proceso contencioso de origen requiere un pronunciamiento por parte del Tribunal Constitucional sobre el sistema de cuantificación de la sanción y su falta de proporcionalidad.

c) En cuanto a la problemática de fondo, entiende que se cumplen los criterios de proporcionalidad y que el importe de la sanción pecuniaria por la infracción del art. 65.5 j) no se cuantifica en función de la actividad y la culpabilidad del conductor de la infracción originaria. Resulta, por el contrario, que su determinación responde al parámetro de cuantificación de ésta, sin que de ello se derive influencia alguna de la culpabilidad del conductor sobre la responsabilidad del titular del vehículo.

Por todo lo anterior, el Fiscal General del Estado solicita la inadmisión de la cuestión de inconstitucionalidad.

II. Fundamentos jurídicos

1. La cuestión de inconstitucionalidad planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3 de Vitoria, mediante Auto de 4 de abril de 2013, tiene por objeto el art. 67.2 a) del Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo, por el que se aprueba el texto articulado de la Ley sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial, en la redacción dada por la Ley 18/2009, de 23 de noviembre, ante su posible contradicción con el 25.1 C. Tanto el precepto cuestionado como el art. 65.5 j) de la misma norma han sido transcritos en los antecedentes del presente Auto, no siendo necesario pues volver a reproducirlos.

El Fiscal General del Estado, por las razones de las que se ha dejado constancia en los antecedentes de esta resolución, se opone a la admisión a trámite de la cuestión de inconstitucionalidad.

2. Ciertamente, según lo dispuesto en el art. 37.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), este Tribunal puede rechazar en trámite de admisión y mediante Auto aquellas cuestiones de inconstitucionalidad que no satisfagan los necesarios requisitos procesales, tal y como ocurre en el presente caso.

Ha puesto de manifiesto nuestra jurisprudencia que la importancia de la audiencia del art. 35.2 LOTC no puede minimizarse, reduciéndola a un simple trámite carente de más trascendencia que la de su obligatoria concesión, cualesquiera que sean los términos en los que ésta se acuerde. Por el contrario, resulta inexcusable que en él se identifiquen con precisión tanto los preceptos legales sobre cuya constitucionalidad se albergan dudas como las normas de la Constitución que se consideren vulneradas. A este respecto, la reciente STC 222/2012, de 27 de noviembre, FJ 3, recordaba la importancia que tienen esos defectos de identificación en el trámite de audiencia.

“Mayor relevancia indudablemente tiene la ausencia, en las providencias por las que se confirió trámite de alegaciones al Ministerio Fiscal y a la parte requirente, de toda referencia a precepto constitucional alguno que el promotor de la cuestión de inconstitucionalidad estime que haya podido quedar vulnerado por la disposición controvertida. Ciertamente y, de acuerdo con la jurisprudencia de este Tribunal, una omisión como la expuesta puede enervarse si de la redacción de la providencia cabe deducir los motivos que conducen al juzgador a dudar de la inconstitucionalidad de una norma: ‘la providencia por la que se otorgue el trámite de audiencia a las partes y al Ministerio Fiscal ha de especificar los preceptos legales cuestionados y los preceptos constitucionales que se consideren vulnerados, o bien, a falta de una cita concreta de los preceptos constitucionales supuestamente vulnerados, ha de identificar mínimamente la duda de constitucionalidad (indeterminación relativa) ante quienes han de ser oídos, para que sobre la misma puedan versar las alegaciones, exigiendo en todo caso tal indeterminación relativa que las partes hayan podido conocer el planteamiento de la inconstitucionalidad realizado por el órgano judicial y, atendiendo a las circunstancias del caso, situarlo en sus exactos términos constitucionales y pronunciarse sobre él. Finalmente es preciso que en el Auto de planteamiento de la cuestión no se introduzcan elementos nuevos que los sujetos interesados en el proceso no hayan podido previamente conocer ni, por ello, apreciar o impugnar su relevancia para el planteamiento de la cuestión, privándose así al órgano judicial de la opinión de aquéllos y no facilitándoles su reflexión sobre los mismos, pues ello es susceptible de desvirtuar el trámite de audiencia del art. 35.2 LOTC [por todas, SSTC 166/1986, de 19 de diciembre, FJ 4; 126/1997, de 3 de julio, FJ 4 a); 120/2000, de 10 de mayo, FJ 2; 224/2006, de 6 de julio, FJ 4; y 312/2006, de 8 de noviembre, FJ 2; y AATC 152/2000, de 13 de junio, 65/2001, de 27 de marzo, 199/2001, de 4 de julio, 3/2003, de 14 de enero, 29/2003, de 28 de enero, 367/2003, de 13 de noviembre, 60/2005, de 2 de febrero, 56/2006, de 15 de febrero, 135/2006, de 4 de abril, 164/2006, de 9 de mayo, y 173/2006, de 6 de junio, entre otros muchos]’ (STC 166/2007, de 4 de julio, FJ 6).”

De acuerdo con ese criterio de la indeterminación relativa hemos dado validez, por ejemplo, a providencias que, en el citado trámite de audiencia, no identificaban específicamente los preceptos constitucionales supuestamente vulnerados pero invocaban Sentencias de este Tribunal que permitieron a las partes conocer la cuestión debatida (así, STC 121/2010, de 29 de noviembre, FJ 4). Por la misma razón, en cambio, no hemos considerado ajustadas al debido trámite providencias que podían generar incertidumbre o incluso llevar a las partes a argumentar sobre previsiones constitucionales distintas a los invocadas posteriormente en el Auto de planteamiento (STC 222/2012, FJ 3); las que no identificaron mínimamente la duda de constitucionalidad que albergaba el órgano judicial o las que se conformaron con la mera remisión tácita al escrito de una de las partes en el proceso (STC 166/2007, de 4 de julio, FJ 6); como igualmente, cerrando esta breve lista de ejemplos, los supuestos en los que el órgano judicial se limita a poner de manifiesto la posible inconstitucionalidad por motivos que no precisa (STC 312/2006, de 8 de noviembre, FJ 3). En suma, se incumple el requisito cuando no se desprende con claridad de la providencia la concreta duda de constitucionalidad que motiva el planteamiento de la cuestión.

3. En el presente caso, la ausencia en la providencia de 21 de febrero de 2013 de datos que permitieran conocer en qué específicos aspectos fundaba el promotor de la cuestión su iniciativa de planteamiento, incluso en qué preceptos constitucionales podía quedar la misma encuadrada, impidió a las partes situar el debate en sus términos exactos.

Según se reflejó en los antecedentes de esta resolución, parecería refrendar la conclusión anterior la manifestación contundente de la Abogacía del Estado en su escrito de alegaciones en el trámite, registrado en el Juzgado el día 14 de marzo de 2013. Cabe aludir, del mismo modo, a las alegaciones del Ministerio Fiscal, que no revelan que la indeterminación de la providencia fuera salvable, ya que su escrito no entró en el fondo de la cuestión ni citó siquiera el art. 25.1 CE. Finalmente, es también destacable que la parte actora no presentase alegaciones, hecho que en sí mismo ni acredita ni excluye la indeterminación indicada, pues pudo deberse simplemente a una conducta procesal pasiva, pero que no deja de ser llamativo si tenemos en cuenta la precariedad del proveído.

Sin necesidad de insistir en esos elementos, procederá recordar que la providencia de 21 de febrero, además de identificar la norma cuestionada, afirmaba que “el precepto trascrito establece una sanción económica para el titular del vehículo que varía en función de la acción (conducta) del autor de la infracción originaria que dio lugar a la primera denuncia (exceso de velocidad)”, sin añadido alguno. De tal enunciado, como bien apunta el Fiscal General del Estado en el trámite de alegaciones ante este Tribunal, no podían inferirse las concretas dudas que asaltaban al juzgador desde el prisma del art. 25.1 CE, pues tal precepto integra diversos contenidos y garantías, no habiéndose señalado las específicamente comprometidas en opinión del juzgador hasta el Auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad: proporcionalidad en la graduación de las sanciones; proporcionalidad de la sanción por la falta de colaboración con la Administración en contraste con la prevista para la infracción de tráfico de la que trae fuente; y, adicionalmente, principio de culpabilidad–responsabilidad por el hecho cometido por un tercero. Por lo demás, es prueba suplementaria de su insuficiencia que, formulada la providencia en los términos transcritos, podrían haberse situado las dudas de inconstitucionalidad en preceptos de la Constitución distintos a los contenidos en el Auto de 4 de abril (siquiera adicionalmente, en particular en el art. 14 CE, en tanto que aquélla se enunciaba en términos de contraste con otras situaciones, según cual fuera la infracción de tráfico cometida).

Como dijera nuestra STC 121/2010, de 29 de noviembre, es decisivo que las partes hayan podido conocer el planteamiento de inconstitucionalidad realizado por el órgano judicial, y, atendiendo a las circunstancias del caso, situarlo en sus exactos términos constitucionales y pronunciarse sobre él. Desde ese prisma y por lo hasta aquí razonado, procede la inadmisión *a limine* de la cuestión de inconstitucionalidad planteada.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Inadmitir la presente cuestión de inconstitucionalidad núm. 4293-2013.

Madrid, a veinticinco de febrero de dos mil catorce.

AUTO 57/2014, de 25 de febrero de 2014

Pleno

ECLI:ES:TC:2014:57A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Enrique López y López.

Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 5608-2013, planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Ourense en relación con las disposiciones adicionales sexta y séptima de la Ley del Parlamento de Galicia 8/2012, de 29 de junio, de vivienda.

Inadmisión de cuestión de inconstitucionalidad: cuestión de inconstitucionalidad notoriamente infundada; inadmisión de cuestión de inconstitucionalidad por falta de requisitos procesales; juicio de relevancia inconsistente; trámite de audiencia defectuoso. Vivienda.

AUTO

I. Antecedentes

1. Con fecha 2 de octubre de 2013 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal un oficio del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Ourense, al que se acompaña, junto al testimonio de la pieza separada de ejecución 5-2006, dimanante de los procedimientos ordinarios núms. 85-2000 y 165-2000, acumulados, el Auto de 26 de septiembre de 2013, por el que se acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad en relación con los apartados 1, 2, 4, 5 y 7 de la disposición adicional sexta y contra la disposición adicional séptima, ambas de la Ley 8/2012, de 29 de junio, de vivienda de Galicia, por su posible vulneración del art. 149.1.6 y 18 CE, en relación con los arts. 9.3, 24.1, 106.1, 117 y 118 CE.

2. Los antecedentes de la cuestión son los siguientes:

a) La Comisión Municipal de Gobierno del Ayuntamiento de Ourense, mediante acuerdo de 23 de diciembre de 1999, concedió licencia urbanística de ocupación para edificio sito en calle Arturo Pérez Serantes 1-1-3. Dicho acuerdo fue impugnado en vía contencioso-administrativa por dos interesados. El recurso fue desestimado por Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Ourense, de 7 de enero de 2002, que consideró, en síntesis, que la desviación entre la licencia de obra concedida y la obra ejecutada no tenía entidad suficiente a efectos de denegar la licencia de ocupación.

b) Interpuesto recurso de apelación, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia lo estimó en Sentencia de 14 de julio de 2005, anulando el acuerdo municipal impugnado, al entender la Sala que existía una evidente falta de correspondencia entre el proyecto aprobado en su día y la obra realmente realizada, que hacía necesario un expediente de legalización para amparar lo realizado en disconformidad a la licencia en su día otorgada.

c) Instada la ejecución de la Sentencia firme por los recurrentes, el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Ourense, mediante Auto de 9 de marzo de 2007, acordó requerir al Concello de Ourense para que en el plazo de un mes diera efectivo cumplimiento al fallo, mediante la adopción de cuantas medidas considerara oportunas, dentro de las que le ofreciera la legalidad, a fin de evitar el uso vividero y comercial del edificio objeto de discusión.

d) Planteados sucesivos incidentes de inejecución por la comunidad de propietarios afectada y por el Ayuntamiento de Ourense, aduciendo imposibilidad legal y la declaración del edificio en situación de fuera de ordenación, fueron finalmente desestimados al no haberse concedido la autorización administrativa municipal constatando la compatibilidad de usos con los asignados por el planeamiento urbanístico y comprobando que el edificio reúna las adecuadas condiciones técnicas de seguridad y salubridad exigibles.

e) Solicitada por los ejecutantes la continuación de la ejecución de la Sentencia, la Letrada del Ayuntamiento de Orense se opuso a tal petición en escrito presentado el 27 de mayo de 2013, por haber presentado la comunidad de propietarios del edificio afectado una solicitud de legalización amparada en un informe técnico, que estaba siendo tramitada por el Servicio de licencias urbanísticas del Ayuntamiento, y porque la modificación de la normativa del plan general de ordenación urbana de 1986, aprobada en 2012, permite los usos vivideros bajo cubierta, como anejo inseparable a la parte inferior y con comunicación directa e independiente. De ser dictaminada aquella solicitud favorablemente por los servicios técnicos municipales, se procedería a conceder la autorización pertinente y se promovería un nuevo incidente de inejecución.

Asimismo, se opuso a la ejecución la comunidad de propietarios afectada, invocando la solicitud a que hacía referencia la Letrada del Ayuntamiento de Ourense, así como la previsión contenida en la disposición adicional sexta.1 de la ley 8/2012, de 29 de julio, de vivienda de Galicia, y aduciendo que el Ayuntamiento de Ourense no había iniciado de oficio la tramitación del expediente de responsabilidad patrimonial previsto en dicha norma para determinar el alcance de las indemnizaciones que, en su caso, procedieran, por lo que no cabía desalojar a los titulares de viviendas y locales comerciales del edificio litigioso.

f) Mediante providencia de 4 de julio de 2013, el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Ourense, al amparo de lo previsto en el art. 35.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), acordó oír a las partes y al Ministerio Fiscal por el plazo común de diez días acerca de la posible inconstitucionalidad de la disposición adicional sexta de la Ley 8/2012, de 29 de julio, de vivienda de Galicia, al considerar que dicho precepto podría vulnerar lo dispuesto en el art. 149.1.6 y 18 CE, en relación con los arts. 9.3, 24.1, 106.1, 117 y 118 CE, por falta de competencia de la Comunidad Autónoma para alterar la legislación básica sobre sistema de responsabilidad patrimonial de la Administración, así como para introducir una causa de suspensión en el procedimiento de ejecución judicial no prevista por la normativa procesal, cuya competencia es exclusiva del Estado (STC 92/2013, de 22 de abril).

g) La representación de uno de los ejecutantes se opuso al planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad aduciendo la falta de relevancia de la disposición adicional sexta de la ley 8/2012, por entender que ninguna de las normas incluidas en sus apartados resultaba directamente aplicable al supuesto objeto del procedimiento de ejecución, ya que se refiere a un edificio construido al amparo de una licencia de obra válidamente otorgada y que nunca fue anulada, con lo cual no se cumple el supuesto de hecho previsto. En este caso se trataría exclusivamente de la anulación de la licencia de ocupación, título que ampara el uso de lo edificado, pero no de una resolución que conlleve la reposición de la legalidad urbanística y la demolición de lo construido. Además, alegó que la disposición transitoria novena de la Ley 8/2012 no extiende la aplicación de la disposición adicional sexta a los procedimientos de ejecución iniciados, y en el presente caso el procedimiento se inició en el año 2006, dictándose en el año 2007 sendos Autos de ejecución que se encuentran en suspenso.

Asimismo se opuso al planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad la representación de otra de las partes ejecutantes, alegando la existencia de cosa juzgada, el hecho de que los ocupantes de las viviendas las adquirieron y ocuparon a sabiendas y con pleno conocimiento de que estaban sin licencia de ocupación, por lo que no se cumplían los requisitos del art. 3 de la Ley 8/2012, y que la Ley protege únicamente a los adquirentes de viviendas con destino residencial pero no a los locales o bajos con destino a actividades de ocio o comerciales. Además, señaló que no existe relación de causalidad entre los daños y la actuación de la Administración, entendiendo, igualmente, que en la actuación de los supuestos perjudicados existe dolo y negligencia. Por todo ello, consideró que no hay excusa para seguir incumpliendo y retrasando la ejecución del fallo de la Sentencia, que se viene intentando desde 2005.

El Ministerio Fiscal, en escrito de 6 de agosto de 2013, manifestó su criterio conforme al planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, al entender que se cumplen los requisitos formales establecidos en el art. 35 LOTC, que la norma alegada por una de las partes del procedimiento es aplicable a la hora de ejecutar el fallo de la Sentencia, y que, aparentemente, la misma es contraria a lo establecido en la Constitución.

No formularon alegaciones las demás partes personadas en el procedimiento.

h) El Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Ourense dictó Auto con fecha 26 de septiembre de 2013, por el que acordó plantear cuestión de inconstitucionalidad frente a los apartados 1, 2, 4, 5 y 7 de la disposición adicional sexta y contra la disposición adicional séptima, ambas de la Ley 8/2012, de 29 de junio, de vivienda de Galicia.

3. El Auto del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Ourense fundamenta el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad en las consideraciones que seguidamente se resumen.

Tras recoger los antecedentes del caso y reproducir las normas cuestionadas, la fundamentación del Auto comienza por hacer referencia al cumplimiento de los requisitos del art. 35 LOTC, señalando que la cuestión se plantea estando concluso el procedimiento, a falta tan sólo de dictar la resolución final del mismo, para justificar a continuación la relevancia de la norma legal a efectos de resolución del proceso *a quo*. En este sentido, señala que la decisión del proceso ejecutorio depende de la validez de dicha norma legal, razonando que el supuesto de hecho regulado en las disposiciones adicionales sexta y séptima de la ley 8/2012 se corresponde con el planteado en la pieza de ejecución: los usos residenciales y comerciales a los que se destina al edificio se amparaban en un “título anulado” por sentencia judicial firme. La mencionada Ley autonómica atribuye expresamente a los titulares de las viviendas y de las actividades comerciales amparadas en licencia urbanística anulada el derecho a residir en el inmueble o a mantener la actividad en tanto en cuanto no se tramite y concluya, al margen del proceso, un procedimiento administrativo para determinar si concurre o no responsabilidad patrimonial de la Administración. Y, en caso afirmativo, se exige el previo pago o consignación a disposición de la persona titular de la vivienda de la indemnización, teniendo derecho, mientras tanto, a residir en ella. La norma legal incide, por tanto, directamente en este proceso judicial, pues impide que, tal y como solicita la parte actora, se ordene sin más el desalojo de los ocupantes de las viviendas del edificio y el cese de las actividades de los locales de la planta baja. Argumenta también el Auto que se ha llevado a cabo el trámite de audiencia y que la cuestión de inconstitucionalidad no carece manifiestamente de fundamento, según la reciente STC 92/2013, de 22 de abril, en la que se declaró la nulidad de varios preceptos de la Ley de Cantabria 2/2011, de contenido muy similar al de las disposiciones aquí cuestionadas. En este sentido añade que la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia ha acordado también plantear cuestión de inconstitucionalidad contra la misma disposición adicional sexta de la Ley 8/2012 por un reciente Auto de 4 de septiembre de 2013.

En cuanto al fondo del asunto, se afirma en el Auto que los apartados 1 y 7 de la disposición adicional sexta, referidos a usos residenciales o de vivienda, y lo preceptuado en el mismo sentido sobre actividades comerciales e industriales en la disposición adicional séptima, ambas de la Ley del Parlamento de Galicia 8/2012, vulneran de manera directa y manifiesta lo preceptuado en el art. 149.1.6 CE, en relación con los arts. 9.3, 24.1, 117 y 118 de la misma Norma fundamental, ya que introducen una causa de suspensión de la ejecución judicial de las sentencias que lleva aparejado el desalojo de viviendas y la clausura de locales comerciales o industriales con autorización urbanística anulada, invadiendo la competencia estatal exclusiva en materia de legislación procesal. En este sentido, se pone de relieve que así lo consideró el propio Tribunal Constitucional en la ya citada STC 92/2013, de 22 de abril.

Por otra parte, los apartados 2, 4 y 5 de la disposición adicional sexta, respecto del uso residencial o de vivienda, y lo regulado en el mismo sentido sobre las actividades comerciales o industriales en la disposición adicional séptima de la misma Ley gallega, al igual que los demás apartados citados anteriormente, resultan incompatibles con lo preceptuado en el art. 149.1.18 CE, en relación con el art. 106.1 CE y con el art. 30 de la Ley básica estatal 8/2007, de 28 de mayo, de suelo, al invadir el ámbito competencial estatal sobre la regulación de las bases de la institución de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas en general, y de la derivada de la anulación de autorizaciones urbanísticas en particular. Afirma el Auto que la Ley gallega regula de manera innovativa cuestiones básicas que afectan a la esencia de la institución de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas, con invasión patente del título competencial estatal. Así, presuponen que la mera anulación judicial de una licencia urbanística constituye ya, por sí y sin mayores requisitos, un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas, cuando hasta el momento se venía considerando que el daño efectivo se producía con el derribo de la edificación o clausura de la actividad. Inciden también las disposiciones cuestionadas en el régimen de prescripción de la acción para reclamar una indemnización por la responsabilidad de la Administración en estos supuestos, al determinar que el plazo prescriptivo se inicie en la fecha de firmeza de la Sentencia anulatoria de la licencia urbanística y no en la fecha en que se produzca el derribo efectivo de la vivienda o la clausura de la actividad. Asimismo, se amplían los sujetos legitimados para intervenir en el procedimiento de responsabilidad patrimonial y, finalmente, se condiciona el derecho a percibir la indemnización a la previa entrega de la edificación a la Administración, circunstancia que no es necesaria para que la Sentencia anulatoria de la licencia se ejecute completamente, si el titular del inmueble o actividad procede por sí mismo a restaurar la legalidad urbanística infringida, realizando la demolición o la clausura.

4. Por providencia de la Sección Tercera de este Tribunal, de fecha 19 de noviembre de 2013, se acordó, a los efectos que determina el art. 37.1 LOTC, oír al Fiscal General del Estado para que, en el plazo de diez días alegara lo que considerara conveniente acerca de la admisibilidad de la presente cuestión de inconstitucionalidad, en relación con el cumplimiento de los requisitos procesales (art. 35.2 LOTC).

5. El 16 de diciembre de 2013 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal el escrito de alegaciones del Fiscal General del Estado interesando la inadmisión a trámite de la cuestión de inconstitucionalidad por apreciar la existencia de deficiencias en relación con el cumplimiento de los requisitos procesales.

Tras recoger los antecedentes de hecho de la cuestión planteada y el tenor literal de las disposiciones cuestionadas, el Fiscal General examina las condiciones procesales exigidas por el art. 35.2 LOTC, comenzando por el modo en que se ha dado cumplimiento al trámite de audiencia, en relación con el cual, una vez expuesta la doctrina constitucional acerca de la importancia que reviste dicho trámite, manifiesta que la providencia que a tal efecto dictó el Juzgado cumplió satisfactoriamente con el requisito relativo a la identificación precisa tanto de los preceptos legales sobre cuya constitucionalidad se albergan dudas como de las normas de la Constitución que se consideren vulneradas. No obstante, advierte que el Auto de 26 de septiembre de 2013 no sólo plantea la cuestión respecto de la disposición adicional sexta sino también en cuanto a la disposición adicional séptima de la misma Ley 8/2012, respecto de la cual no recabó el criterio de las partes mediante la referida providencia. Y, aunque tal incumplimiento determinaría, de ordinario, una omisión de suficiente entidad como para dar lugar a la inadmisión parcial de la cuestión de inconstitucionalidad, como quiera que dicha disposición adicional séptima se limita a extender el régimen previsto en la disposición adicional sexta a las edificaciones destinadas a actividades comerciales o industriales construidas al amparo de un título habilitante o de una autorización administrativa anulados en los ámbitos que les sean propios y recogidos en el planteamiento en curso, a juicio del Fiscal ha de entenderse que lo que las partes habrían podido informar respecto de la disposición adicional séptima sería prácticamente lo mismo que invocaron respecto de la sexta, con lo que la omisión no ha de dar lugar a la inadmisión parcial de la cuestión.

En cuanto al análisis de la relevancia de la disposición cuestionada, expone el Fiscal cuáles son las pautas que, según la reiterada doctrina constitucional, han de tenerse en cuenta en la apreciación de este presupuesto, para reflejar, a continuación, los datos fácticos relevantes del proceso *a quo* que han de ser objeto de consideración en el presente supuesto. Y a partir de éstos sostiene el Fiscal General del Estado que lo que el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo tenía que resolver era si, como solicitaban las representaciones procesales de los demandantes, debía reanudarse la ejecución de la Sentencia de 14 de julio de 2005, o si, como solicitaban la representación procesal de la comunidad de propietarios afectada y la Letrada del Ayuntamiento de Ourense, debía continuar la paralización de dicha ejecución hasta que el órgano competente del Ayuntamiento dictara el oportuno acto administrativo por el que se estableciera que los usos de todo el edificio litigioso eran compatibles con los previstos por el planeamiento urbanístico de la zona en la que se ubicaba y que el mismo, además, cumplía con los requisitos técnicos de seguridad y salubridad. Y es evidente que para tomar esa decisión no era necesario aplicar ni la disposición adicional sexta ni la disposición adicional séptima de la Ley 8/2012. En efecto, si el Juzgado optara por entender que lo procedente era que continuara la paralización de la ejecución no sería necesario aplicar para ello las citadas disposiciones adicionales, irrelevantes a tales fines; sólo si el Juzgado optara por entender que lo procedente era continuar la ejecución, y si además la administración competente hubiera incoado el oportuno procedimiento de responsabilidad patrimonial, conforme a lo establecido en el apartado 2 de la disposición adicional sexta de la Ley 8/2012, podría plantearse si tal ejecución se hallaba o no condicionada por las disposiciones adicionales cuestionadas. Pero tal decisión aún no ha sido adoptada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo, razón por la cual las disposiciones aquí cuestionadas no pueden entenderse aplicables.

II. Fundamentos jurídicos

1. El Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Ourense plantea cuestión de inconstitucionalidad en relación con los apartados 1, 2, 4, 5 y 7 de la disposición adicional sexta y con la disposición adicional séptima, ambas de la Ley 8/2012, de 29 de junio, de vivienda de Galicia, por su posible vulneración del art. 149.1.6 y 18 CE, en relación con los arts. 9.3, 24.1, 106.1, 117 y 118 CE.

Las normas cuestionadas tienen el siguiente tenor:

“Disposición adicional sexta. Derecho a la vivienda y necesaria asunción por la Administración de sus responsabilidades económicas con carácter previo a la demolición e impedimento de usos

1. Los titulares de las viviendas construidas al amparo de un título anulado tienen derecho a residir en el inmueble mientras no se determine por la administración competente, a través del correspondiente procedimiento de responsabilidad patrimonial, el alcance de la indemnización a que, en su caso, tengan derecho.

En estos supuestos será aplicable lo dispuesto en la legislación urbanística para las actuaciones de reposición de la legalidad urbanística en los casos de obras rematadas sin licencia y lo previsto en el presente artículo para garantizar la necesaria asunción por la Administración de sus responsabilidades económicas con carácter previo a la demolición.

2. A estos efectos, el acto administrativo o sentencia firme que determine la anulación del título y conlleve la reposición de la legalidad urbanística y la demolición de lo construido, por no ser las obras legalizables por su incompatibilidad con el ordenamiento urbanístico, llevará consigo, como efecto legal necesario, la apertura de oficio del procedimiento de responsabilidad patrimonial.

…

4. Todos los legitimados en el procedimiento de reposición de la legalidad urbanística, incluidas las administraciones que, en su caso, hubiesen solicitado la anulación, se considerarán igualmente legitimados en el procedimiento de responsabilidad patrimonial.

5. En ningún caso corresponderá la indemnización si existe dolo, culpa o negligencia grave imputable al perjudicado.

En los casos de concurrencia de negligencia no grave del titular de la vivienda podrá reducirse el importe de la indemnización en la proporción correspondiente a su grado.

La indemnización que, en su caso, se determine podrá incluir los daños y perjuicios derivados de la demolición, pero su pago quedará condicionado al abandono de la vivienda y a su puesta a disposición de la administración obligada a materializar aquella.

…

7. Si la resolución del procedimiento determina la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración concedente del título y el derecho a una indemnización a la persona titular de la vivienda, la Administración deberá proceder a ejecutar la demolición del inmueble y a impedir definitivamente los usos a que diese lugar. Será requisito necesario el previo pago o consignación a disposición de la persona titular de la vivienda de la indemnización, y tendrá derecho, mientras tanto, a residir en ella.”

“Disposición Adicional Séptima. Derecho al ejercicio de actividad comercial o industrial y necesaria asunción por la Administración de sus responsabilidades económicas con carácter previo a la demolición y al impedimento de usos

El régimen previsto en la disposición adicional sexta de la presente ley será de aplicación a las edificaciones destinadas a actividades comerciales o industriales construidas al amparo de un título habilitante o de una autorización administrativa anulados en los ámbitos que les sean propios y recogidos en planeamientos en curso.”

Como ha quedado expuesto en los antecedentes el órgano judicial estima que los apartados 1 y 7 de la disposición adicional sexta, referidos a usos residenciales o de vivienda, y lo preceptuado en el mismo sentido sobre actividades comerciales e industriales en la disposición adicional séptima, ambas de la Ley del Parlamento de Galicia 8/2012, vulneran de manera directa y manifiesta lo preceptuado en el art. 149.1.6 CE, en relación con los arts. 9.3, 24.1, 117 y 118 CE, ya que introducen una causa de suspensión de la ejecución judicial de las sentencias anulatorias de licencias urbanísticas, invadiendo la competencia estatal exclusiva en materia de legislación procesal. Por su parte, los apartados 2, 4 y 5 de la disposición adicional sexta, respecto del uso residencial o de vivienda, y la disposición adicional séptima, sobre las actividades comerciales o industriales, al igual que los demás apartados citados anteriormente, a juicio del órgano promotor de la cuestión, resultarían incompatibles con lo preceptuado en el art. 149.1.18 CE, en relación con el art. 106.1 CE y con el art. 30 de la Ley básica estatal 8/2007, de 28 de mayo, de suelo, al invadir el ámbito competencial estatal sobre la regulación de las bases de la institución de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas en general, y de la derivada de la anulación de autorizaciones urbanísticas en particular.

El Fiscal General del Estado, en el trámite previsto en el art. 37.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) se ha opuesto a la admisión de la presente cuestión de inconstitucionalidad, por incumplimiento de los requisitos procesales.

2. De acuerdo con lo previsto en el art. 37.1 LOTC, este Tribunal puede rechazar *a limine* las cuestiones de inconstitucionalidad, mediante Auto y sin otra audiencia que la del Fiscal General del Estado, cuando faltaren las condiciones procesales o fuere notoriamente infundada la cuestión suscitada. Pues bien, el análisis de la presente cuestión de inconstitucionalidad pone de manifiesto que en la misma concurre el primer motivo de inadmisión, dado que no satisface las exigencias que para su promoción se derivan de los arts. 163 CE y 35 a 37 LOTC. En este sentido, el Fiscal General del Estado ha solicitado la inadmisión por defectos procesales referidos, concretamente, a la relevancia de las disposiciones cuestionadas, que considera inexistente en el presente caso, aparte de descartar que deba otorgarse trascendencia a las deficiencias apreciadas en el trámite de audiencia.

3. Como se apunta en el escrito del Fiscal, la primera deficiencia que se advierte en la presente cuestión de inconstitucionalidad se refiere al trámite de audiencia a las partes personadas y al Ministerio Fiscal, cuya importancia, como ha insistido reiteradamente este Tribunal, no puede minimizarse reduciéndolo a un simple trámite carente de más trascendencia que la de su obligatoria concesión, cualesquiera que sean los términos en que ésta se acuerde, debiendo versar las alegaciones de las partes y del Ministerio Fiscal fundamentalmente sobre la vinculación entre la norma citada y apreciada por el órgano judicial como cuestionable y los supuestos de hecho que se dan en el caso sometido a su resolución, así como sobre el juicio de conformidad entre la norma y la Constitución (por todas, STC 183/2013, de 23 de octubre, FJ 2).

Pues bien, en el supuesto analizado existe una divergencia entre la providencia que otorgó dicho trámite y el Auto de promoción de la cuestión, por cuanto la providencia de 4 de julio de 2013 plantea a las partes y al Ministerio Fiscal la posibilidad de promover la cuestión de inconstitucionalidad exclusivamente en relación con la disposición adicional sexta de la Ley 8/2012, mientras que el Auto de 26 de septiembre de 2013, por una parte, limita la cuestión a los apartados 1, 2, 4, 5 y 7 de la disposición adicional sexta, y, por otra, extiende la cuestión a la disposición adicional séptima. El primer aspecto no suscita problema alguno, pues la delimitación en la providencia del objeto de la cuestión en un sentido más amplio al que posteriormente se recoge en el Auto de planteamiento no impide la efectividad de la audiencia a las partes y al Ministerio Fiscal, que no se han visto privados de la oportunidad de pronunciarse sobre el precepto finalmente cuestionado (por todas, STC 312/2006, de 8 de noviembre, FJ 2). Sin embargo, la extensión de la cuestión en el Auto de planteamiento a la disposición adicional séptima, que no había sido incluida en la providencia a través de la cual se llevó a cabo el trámite de audiencia, plantea un mayor problema, atendiendo a nuestra reiterada doctrina en esta materia.

En efecto, este Tribunal ha afirmado que “la providencia por la que se otorgue el trámite de audiencia a las partes y al Ministerio Fiscal ha de especificar los preceptos legales cuestionados y los preceptos constitucionales que se consideren vulnerados, o bien, a falta de una cita concreta de los preceptos constitucionales supuestamente vulnerados, ha de identificar mínimamente la duda de constitucionalidad (indeterminación relativa) ante quienes han de ser oídos, para que sobre la misma puedan versar las alegaciones, exigiendo en todo caso tal indeterminación relativa que las partes hayan podido conocer el planteamiento de la inconstitucionalidad realizado por el órgano judicial y, atendiendo a las circunstancias del caso, situarlo en sus exactos términos constitucionales y pronunciarse sobre él. Finalmente es preciso que en el Auto de planteamiento de la cuestión no se introduzcan elementos nuevos que los sujetos interesados en el proceso no hayan podido previamente conocer ni, por ello, apreciar o impugnar su relevancia para el planteamiento de la cuestión, privándose así al órgano judicial de la opinión de aquéllos y no facilitándoles su reflexión sobre los mismos, pues ello es susceptible de desvirtuar el trámite de audiencia del art. 35.2 LOTC [por todas, SSTC 166/1986, de 19 de diciembre, FJ 4; 126/1997, de 3 de julio, FJ 4 a); 120/2000, de 10 de mayo, FJ 2; 224/2006, de 6 de julio, FJ 4; y 312/2006, de 8 de noviembre, FJ 2; y AATC 152/2000, de 13 de junio, 65/2001, de 27 de marzo, 199/2001, de 4 de julio, 3/2003, de 14 de enero, 29/2003, de 28 de enero, 367/2003, de 13 de noviembre, 60/2005, de 2 de febrero, 56/2006, de 15 de febrero, 135/2006, de 4 de abril, 164/2006, de 9 de mayo, y 173/2006, de 6 de junio, entre otros muchos].” (STC 166/2007, de 4 de julio, FJ 6).

De acuerdo con lo expuesto, la discordancia existente entre la providencia de 4 de julio de 2013 y el Auto de planteamiento de la cuestión impediría adoptar un pronunciamiento sobre la disposición adicional séptima de la Ley 8/2012 e implicaría un pronunciamiento de inadmisión parcial de la misma. No obstante, como señala el Fiscal, la citada disposición adicional se limita a extender a las edificaciones destinadas a actividades comerciales o industriales el régimen previsto en la disposición adicional sexta, y aunque es cierto que ninguna de las partes hizo mención a ella expresamente, no lo es menos que la comunidad de propietarios del edificio afectado, que fue quien opuso la disposición adicional sexta de la Ley 8/2012 ante la petición de ejecución de la Sentencia por la parte recurrente, introdujo este aspecto implícitamente en el debate, al invocar la aplicación de las previsiones de dicha Ley tanto respecto de las viviendas como en relación con los locales de negocio existentes en el edificio cuya licencia de primera ocupación fue anulada en su día, como fundamento impeditivo del desalojo de las viviendas y locales comerciales hasta que no se tramitara el expediente de responsabilidad patrimonial y se les indemnizara. Por consiguiente, hemos de entender que la disposición adicional séptima de la Ley 8/2012 y su eventual aplicación se encontraba presente en el procedimiento de ejecución y era conocido de las partes, que pudieron alegar sobre la misma, de forma que su inclusión en el Auto de planteamiento de la cuestión y no en la providencia que concedió el trámite de audiencia no impide la que pueda ser tenida como objeto válido de la cuestión, máxime cuando dicha disposición se limita a extender a las edificaciones destinadas a actividades comerciales o industriales el régimen establecido en la disposición adicional sexta para las viviendas, respecto de cuya constitucionalidad alegaron cuanto tuvieron por conveniente las partes y el Ministerio Fiscal.

4. Resuelta la problemática referida a la anterior deficiencia, hemos de pronunciarnos ahora sobre el otro aspecto a que se refiere el Fiscal, que niega relevancia a las disposiciones cuestionadas. el Auto de planteamiento realiza el juicio de relevancia del precepto cuestionado a los efectos de la decisión del proceso, señalando que en éste concurren los presupuestos de la norma, porque los usos a que se destina el edificio se amparaban en un título que ha sido anulado por Sentencia judicial firme, cuya ejecución se encuentra condicionada por la aplicación del procedimiento previsto en la propia disposición adicional sexta, en la medida en que, hasta que éste no se cumplimente, no podrá llevarse a puro y debido efecto el fallo recaído en aquella resolución judicial. El Fiscal General del Estado discrepa de esta apreciación, entendiendo que las únicas decisiones a adoptar por el Juzgado eran o mantener la paralización de la ejecución hasta que el Ayuntamiento de Ourense dictara el correspondiente acuerdo declarando que los usos del edificio eran compatibles con el planeamiento en vigor y que se cumplían los requisitos técnicos de seguridad y salubridad, o bien continuar la ejecución, y, en este último caso, sólo si la Administración competente hubiese iniciado un procedimiento de responsabilidad patrimonial en los términos del apartado 2 de la disposición adicional sexta de la Ley 8/2012, podría plantearse si la ejecución se hallaba o no condicionada por la aplicación de las disposiciones sexta y séptima de dicha Ley.

No podemos coincidir, sin embargo, con el criterio del Fiscal, pues el Juez, después de haber oído a las partes, puede optar, ciertamente, por cualquiera de esas dos decisiones, pero si acuerda continuar a la ejecución, ello conlleva resolver que se impida el uso para vivienda y comercial del edificio con el consiguiente desalojo de las viviendas y locales del mismo. Pues bien, para que esa decisión se vea afectada por las repetidas disposiciones adicionales de la Ley 8/2012 no es necesario que se incoe previamente un procedimiento de responsabilidad patrimonial por el Ayuntamiento de Ourense en los términos del apartado 2 de la disposición adicional sexta, sino que, de acuerdo con el apartado 1 de la misma disposición, los titulares de las viviendas (y los de los locales, al amparo de la disposición adicional séptima) tienen derecho a seguir residiendo en el inmueble mientras que no se determine por la administración competente el alcance de la indemnización a que puedan tener derecho, y, aun después, hasta que no se produzca el pago o la consignación a favor del titular de la vivienda (apartado 7). Por tanto, el simple dato de la anulación de la licencia ya supondría, de acuerdo con las previsiones de las disposiciones adicionales sexta y séptima, que el Juzgado no pudiera ordenar y llevar a cabo el desalojo de las viviendas y locales hasta que no concluyera el procedimiento de responsabilidad patrimonial que se debiera tramitar conforme a aquéllas.

Ahora bien, ello no significa que las disposiciones cuestionadas sean efectivamente relevantes en el proceso *a quo*, esto es, que de su validez dependa la decisión a adoptar en el mismo. Antes al contrario, si nos detenemos en la apreciación, por un lado, de los presupuestos de aplicación de la reiteradas disposiciones adicionales sexta y séptima, y, por otro, de los datos objetivos de la situación que se ventila en el proceso *a quo*, podemos llegar a la conclusión de que carecen de la relevancia que el órgano promotor de la cuestión pretende asignarles.

Los presupuestos de aplicación de la disposición adicional sexta de la Ley 8/2012 nos vienen determinados en sus apartados 1 y 2: i) Ha de tratarse de supuestos de viviendas construidas al amparo de un título que haya sido anulado. Es decir, ha de haber mediado una licencia de edificación otorgada por la Administración que haya permitido ejecutar la construcción, pero que haya sido posteriormente anulada por resolución administrativa o judicial, privando de sustento jurídico a la construcción ejecutada. ii) La anulación del título debe conllevar la reposición de la legalidad urbanística y la demolición de lo construido, por no ser las obras legalizables debido a su incompatibilidad con el ordenamiento urbanístico. Es decir, que lo que ocasiona el daño y el consiguiente derecho a obtener la indemnización no es sólo el hecho de la anulación de la licencia, sino, más propiamente, la demolición de la vivienda como consecuencia de aquélla, pues podría darse el supuesto de que las obras realizadas al amparo de la licencia anulada fueran, sin embargo, legalizables, y, en ese caso, no entrarían en juego las previsiones de la disposición adicional sexta de la Ley del Parlamento de Galicia 8/2012.

Concurriendo tales circunstancias, los titulares de las viviendas ostentan, como ya se señaló anteriormente, el derecho a residir en el inmueble mientras no se determine por la administración el alcance de la indemnización a que, en su caso, se pueda tener derecho. Y hasta que no se concluya dicho procedimiento, previo pago o consignación, en su caso, de la indemnización que procediera, no se podrá llevar a efecto la ejecución de la resolución anulatoria de la licencia, esto es, la demolición del inmueble construido al amparo del título anulado.

Ahora bien, el supuesto analizado en el procedimiento *a quo* difiere sustancialmente del regulado en la disposición cuestionada, no concurriendo, según se constata a simple vista, los presupuestos ya reseñados. El primero de ellos quiebra, ya que, en este caso, existió una licencia de edificación concedida en su día, absolutamente legal y no discutida, en virtud de la cual se produjo la edificación del inmueble objeto del procedimiento. Esto es, las viviendas de que se trata no fueron construidas en virtud de un título anulado, sino al amparo de un título válido, por lo que no concurre el primer presupuesto de aplicación de la disposición cuestionada. El problema se produjo posteriormente, en el momento de solicitar la licencia de primera ocupación, que habilita para destinar el edificio construido para el fin que le es propio, una vez comprobada la adecuación de lo construido a la licencia de edificación y el cumplimiento de las normas de seguridad, salubridad, habitabilidad y accesibilidad exigidas por el ordenamiento vigente. Ciertamente, dicha licencia fue concedida por el Ayuntamiento de Ourense, y posteriormente anulada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, pero se trata de un título distinto al contemplado en la disposición cuestionada, tal y como se pone de relieve en el tratamiento diferenciado que otorga a una y otra actuaciones la legislación urbanística, como lo demuestran el art. 5 de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de ordenación de la edificación, el art. 1, apartados 1 y 10, del Reglamento de disciplina urbanística, y, finalmente, el art. 194.2 de la Ley 9/2002, de 30 de diciembre, de ordenación urbanística y protección del medio rural de Galicia, que señalan como actuaciones distintas, cada una de las cuales exige obtener la correspondiente licencia, la construcción de edificios y la primera ocupación de los mismos.

Además de lo anterior, tampoco concurre el segundo presupuesto de aplicación de la disposición adicional sexta de la Ley gallega 8/2012, ya que la ejecución de la Sentencia firme que anuló la licencia de primera ocupación no determina la demolición del inmueble afectado, sino únicamente que el mismo no pueda ser destinado a los usos de vivienda y comercial que corresponderían a los distintos pisos y locales, tal y como determinó en su día el Auto del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Ourense, de 9 de marzo de 2007.

Acaso podría entenderse que el órgano promotor de la cuestión ha querido efectuar una interpretación extensiva de los presupuestos de la disposición adicional cuestionada, para aplicarla analógicamente al asunto contemplado. Sin embargo, en el Auto de planteamiento, a la hora de efectuar el juicio de relevancia, no se justifica si ello es posible, atendido el límite que su aplicación implica para el ejercicio de la potestad jurisdiccional de Jueces y Tribunales establecida en el art. 117 CE, ni cuál sería el fundamento de esa interpretación extensiva. Y hay que recordar que el juicio de relevancia ha sido definido por este Tribunal como “el esquema argumental dirigido a probar que el fallo del proceso judicial depende de la validez de la norma cuestionada” (por todos, AATC 93/1999, de 13 de abril, FJ 3; y 21/2001, de 30 de enero, FJ 1), y que, “constituye una de las más esenciales condiciones procesales de las cuestiones de inconstitucionalidad en garantía de que su planteamiento no desborde la función de control concreto o incidental de la constitucionalidad de las leyes, por no versar sobre la norma de cuya validez depende el fallo, único objeto posible de este tipo de procedimientos” (STC 201/2011, de 13 de diciembre, FJ 2, entre otras muchas).

En conclusión, la disposición adicional cuestionada no resultaría aplicable en el procedimiento *a quo*, y, por consiguiente, ha de entenderse que carece de relevancia a los efectos de la resolución que deba dictarse en el mismo, de manera que quiebra el presupuesto que permite plantear la cuestión de inconstitucionalidad, de acuerdo con el art. 35.1 LOTC. Por tal razón, lo que el Juzgado promotor de la cuestión estaría planteando ante este Tribunal no es un juicio de constitucionalidad en concreto, al que se refiere el art. 163 CE, sino en abstracto, sin efectos para el caso, lo que resulta improcedente en toda cuestión de inconstitucionalidad (por todos, STC 6/2010, de 14 de abril, FJ 3). Como es doctrina reiterada de este Tribunal, no es posible convertir la cuestión de inconstitucionalidad en un juicio de constitucionalidad en abstracto, desligado del proceso *a quo*, “lo que, cabalmente, no puede constituir nunca el objeto de un procedimiento constitucional de este tipo, ‘pues sin perjuicio de la existencia de un notorio interés público y general en la depuración del Ordenamiento jurídico y en la conformidad con la Constitución de las normas que lo integran, el constituyente ha configurado la cuestión de inconstitucionalidad en estrecha relación con el proceso judicial en el que la aplicación de la norma cuestionada sea necesaria, hasta el punto de que de su validez dependa el fallo que ha de recaer’.” (STC 147/2012, de 5 de julio, FJ 3, con cita de la STC 6/2010, FJ 2).

Por consiguiente, y de acuerdo con lo hasta aquí expuesto, procede acordar la inadmisión de la cuestión de inconstitucionalidad por la falta de relevancia en el procedimiento *a quo* de las normas objeto de la misma.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Inadmitir a trámite la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Madrid, a veinticinco de febrero de dos mil catorce.

AUTO 58/2014, de 25 de febrero de 2014

Sección Tercera

ECLI:ES:TC:2014:58A

Excms. Srs. doña Adela Asua Batarrita y don Pedro José González-Trevijano Sánchez.

Acepta una abstención en el recurso de amparo 6315-2013, promovido por don Manuel Ríos Mengibar y otras personas, en proceso contencioso-administrativo.

Abstención de Magistrados del Tribunal Constitucional, acepta: intervención en la vía judicial previa.

AUTO

I. Antecedentes

Único. En el recurso de amparo antes referido se impugna Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo en recurso de casación, contra la Sentencia dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Málaga en recurso 20-2002.

Mediante escrito fechado el 21 de febrero de 2014, el Magistrado don Juan José González Rivas comunicó a los efectos oportunos que se abstenía de intervenir en el antes indicado recurso de amparo, de conformidad con el art. 80 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, por haber formado parte de la Sección Primera de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, que dictó el Auto de 10 de mayo de 2012, resolución impugnada en el presente recurso de amparo número 6315-2013.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Vista la comunicación efectuada por don Juan José González Rivas, Magistrado de esta Sección Tercera del Tribunal Constitucional, la Sección, en virtud de lo previsto en el art. 219.11 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, supletoria de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (art. 80), estima justificada la causa de abstención formulada, puesto que el mencionado Magistrado formó parte de la Sección Primera de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, que dictó el Auto de 10 de mayo de 2012, en el recurso de casación que ha sido impugnado en el presente recurso de amparo.

Por todo lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Estimar justificada la abstención formulada por el Magistrado don Juan José González Rivas en el recurso de amparo número 6315-2013, apartándole definitivamente del conocimiento del referido recurso y de todas sus incidencias.

Madrid, a veinticinco de febrero de dos mil catorce.

AUTO 59/2014, de 26 de febrero de 2014

Sección Primera

ECLI:ES:TC:2014:59A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Encarnación Roca Trías y don Juan Antonio Xiol Ríos.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 6476-2013, promovido en pleito civil.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 60/2014, de 5 de marzo de 2014

Sección Primera

ECLI:ES:TC:2014:60A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel y doña Encarnación Roca Trías.

Acepta una abstención en el recurso de amparo 1150-2009, promovido por don Miguel Villacampa Villacampa en pleito civil.

Abstención de Magistrados del Tribunal Constitucional, acepta: intervención en la vía judicial previa.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 2 de julio de 2009, la Procuradora de los Tribunales doña Marta Saint-Aubin Alonso, en nombre y representación de don Miguel Villacampa Villacampa, y bajo la asistencia del Letrado don Santiago Carretero Sánchez, interpuso demanda de amparo contra la Sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de 14 de noviembre de 2008 —aclarada por Auto de 4 de diciembre de 2008— en el recurso de casación núm. 1903-1999, dando lugar al recurso de amparo núm. 1150-2009, sobre cuya admisibilidad debió conocer la Sección Primera de este Tribunal que lo inadmitió por providencia de 7 de abril de 2010, a pesar de lo cual se han reiterado sucesivos escritos.

2. De conformidad con el acuerdo de 26 de junio de 2013, del Pleno del Tribunal Constitucional, por el que se dispone la composición de las Salas y Secciones del Tribunal Constitucional (“Boletín Oficial del Estado” de 27 de junio de 2013), a partir de la referida fecha la Sección Primera, presidida por el Presidente del Tribunal, está integrada por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Encarnación Roca Trías y don Juan Antonio Xiol Ríos (art. 1.2).

3. Mediante escrito de 29 de enero de 2014 el Magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos comunicó su voluntad de abstenerse en el conocimiento del presente recurso de amparo por entender que concurría la causa 11 del art. 219 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, por haber formado parte, en su condición de Magistrado de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, del órgano judicial que resolvió sobre la admisibilidad del recurso de casación núm. 1903-1999, en que se acordó la resolución judicial impugnada en el presente recurso de amparo, dictando el Auto de 17 de junio de 2008.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Vista la comunicación efectuada por don Juan Antonio Xiol Ríos, en virtud de lo previsto en los arts. 80 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y 221.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), se estima justificada la causa de abstención formulada, puesto que el mencionado Magistrado, en atención a haber formado parte del órgano judicial que decidió sobre la admisibilidad del recurso de casación que ha dado lugar a la resolución impugnada en este recurso de amparo, está incurso en la causa 11 del art. 219 LOPJ.

Por todo lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Estimar justificada la abstención formulada por el Magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos en el recurso de amparo núm. 1150-2009 y apartarle definitivamente del conocimiento del referido recurso y de todas sus incidencias.

Madrid, a cinco de marzo de dos mil catorce.

AUTO 61/2014, de 5 de marzo de 2014

Sección Tercera

ECLI:ES:TC:2014:61A

Excms. Srs. doña Adela Asua Batarrita y don Pedro José González-Trevijano Sánchez.

Acepta una abstención en el recurso de amparo 4626-2013, promovido por doña Carmen Baquero Crespo y otras personas en proceso contencioso-administrativo.

Abstención de Magistrados del Tribunal Constitucional, acepta: intervención en la vía judicial previa.

AUTO

I. Antecedentes

Único. En el recurso de amparo antes referido se impugna Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo en recurso de casación 2187-2100, contra la Sentencia dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Valencia en recurso 1665-2006.

Mediante escrito fechado el 4 de marzo de 2014, el Magistrado don Juan José González Rivas comunicó a los efectos oportunos que se abstenía de intervenir en el antes indicado recurso de amparo, de conformidad con el art. 80 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, por haber formado parte de la Sección Primera de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, que dictó el Auto de 20 de enero de 2011, resolución impugnada en el presente recurso de amparo número 4626-2013.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Vista la comunicación efectuada por don Juan José González Rivas, Magistrado de esta Sección Tercera del Tribunal Constitucional, la Sección, en virtud de lo previsto en el art. 219.11 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, supletoria de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (art. 80), estima justificada la causa de abstención formulada, puesto que el mencionado Magistrado formó parte de la Sección Primera de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, que dictó el Auto de 20 de enero de 2011, en el recurso de casación que ha sido impugnado en el presente recurso de amparo.

Por todo lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Estimar justificada la abstención formulada por el Magistrado don Juan José González Rivas en el recurso de amparo número 4626-2013, apartándole definitivamente del conocimiento del referido recurso y de todas sus incidencias.

Madrid, a cinco de marzo de dos mil catorce.

AUTO 62/2014, de 5 de marzo de 2014

Sección Primera

ECLI:ES:TC:2014:62A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Encarnación Roca Trías y don Juan Antonio Xiol Ríos.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 5695-2013, promovido en causa penal.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 63/2014, de 5 de marzo de 2014

Sección Primera

ECLI:ES:TC:2014:63A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Encarnación Roca Trías y don Juan Antonio Xiol Ríos.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 5816-2013, promovido en causa penal.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 64/2014, de 10 de marzo de 2014

Pleno

ECLI:ES:TC:2014:64A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Enrique López y López.

Declara que no se ha producido funcionamiento anormal en la tramitación del recurso de amparo 526-2007, promovido por don Pello Josepe Etxeberria Lete en causa penal.

Beneficios penitenciarios. Derecho a un proceso sin dilaciones indebidas: complejidad del proceso, sobrecarga de trabajo del órgano judicial. Tribunal Constitucional: funcionamiento anormal en la tramitación de procesos constitucionales, deniega.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 22 de mayo de 2013 el Procurador de los Tribunales don Javier Cuevas Rivas presentó un escrito en nombre de don Pello Josepe Etxeberria Lete en el que solicitó que este Tribunal dictara una resolución por la que se declarara expresamente que en la tramitación del recurso de amparo núm. 526-2007, promovido en su día por su representado, se produjo un funcionamiento anormal del Tribunal Constitucional por dilaciones indebidas.

2. Esa petición tiene su origen en los siguientes antecedentes:

a) Mediante escrito de 16 de enero de 2007, se interpuso recurso de amparo contra el Auto de la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 21 de noviembre de 2006, por el que se desestimaba el recurso de súplica interpuesto contra la providencia de la misma Sección de 30 de octubre de 2006, dictada en la ejecutoria 11-1991, en la que se aprobaba el licenciamiento definitivo del Sr. Etxeberria Lete para el día 8 de abril de 2019.

b) Por diligencia de ordenación de 26 de enero de 2007, se requirió al recurrente para que subsanara determinados defectos en la presentación de su demanda.

c) Mediante providencia de 30 de octubre de 2007, la Sala Segunda del Tribunal admitió a trámite la demanda.

d) Por diligencia de ordenación de 9 de enero de 2008, se acordó dar vista de las actuaciones recibidas a la parte recurrente y al Ministerio Fiscal, por plazo común de veinte días, para que pudieran realizar alegaciones, conforme determina el art. 52.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC).

e) El Pleno del Tribunal Constitucional, por providencia de 21 de junio de 2011, acordó conforme establece el art. 10.1 n) LOTC, recabar para sí el conocimiento del recurso de amparo.

f) La parte recurrente, por escrito de 28 de noviembre de 2011, presentado en el Registro General el 5 de diciembre de 2011, solicitó la suspensión de las resoluciones recurridas en amparo. El Pleno del Tribunal Constitucional, el 20 de diciembre de 2011, acordó unir a las actuaciones y formar la oportuna pieza para la tramitación del incidente sobre suspensión, y conforme al art. 56 LOTC conceder un plazo común de tres días a las partes para realizar las pertinentes alegaciones sobre dicha suspensión. Por Auto de 31 de enero de 2012, el Pleno del Tribunal Constitucional acordó denegar la medida cautelar de suspensión solicitada.

g) El Pleno del Tribunal Constitucional, por providencia de 22 de mayo de 2012, acordó señalar el día 24 de mayo de 2012, para la deliberación y votación del recurso de amparo. Por Sentencia de 24 de mayo de 2012, otorgó el amparo. El Sr. Etxeberria Lete fue puesto en libertad el mismo día 24 de mayo de 2012.

3. En el escrito presentado, don Javier Cuevas Rivas en nombre de don Pello Josepe Etxeberria Lete, solicita la declaración de funcionamiento anormal en la tramitación de su recurso de amparo, en virtud del art. 139.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, sobre régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común.

Explica que se dio inicio al procedimiento de amparo mediante escrito de 16 de enero de 2007, y finalizó con la Sentencia de 24 de mayo de 2012, otorgando amparo al Sr Etxeberria Lete.

Durante todo el procedimiento, destaca el periodo de inactividad procesal desde febrero de 2008, fecha en que se presentaron las alegaciones finales de las partes (según el art. 52.1 LOTC), hasta el 21 de junio de 2011, fecha en el que el Pleno del Tribunal Constitucional acordó recabar para sí el conocimiento del recurso de amparo.

Con cita del Auto 106/2012, de 22 de mayo, reclama que ha existido un funcionamiento anormal en la tramitación de su recurso. Entiende que está totalmente injustificada la duración de cinco años, cuatro meses y ocho días para la tramitación del recurso de amparo. Pero, además, existe un periodo de tres años y cuatro meses, en el que no existe ninguna actuación por parte del Tribunal.

Puntualiza que el interés que el recurrente arriesgaba es más que evidente, ya que consistía en determinar la fecha de licenciamiento definitivo de su condena y por lo tanto, afectaba a su derecho a la libertad.

4. El Pleno, por providencia de 4 de junio de 2013, acordó formar pieza separada jurisdiccional para resolver sobre la presente solicitud y conceder al Ministerio Fiscal y al Abogado del Estado, previo traslado del citado escrito, un plazo de diez días para que pudieran personarse en esta pieza separada y presentar las alegaciones que tuvieran por convenientes.

5. El Abogado del Estado presentó sus alegaciones el 18 de junio de 2013, oponiéndose a que se declare que ha existido funcionamiento anormal del Tribunal Constitucional en la tramitación del recurso de amparo interpuesto por el ahora solicitante.

En primer lugar, sobre la base de la doctrina constitucional reprocha la conducta del recurrente, que durante la tramitación del amparo sólo presentó un escrito, con fecha 28 de noviembre de 2011, solicitando la suspensión de las resoluciones impugnadas en amparo.

En segundo término considera que debe ponderarse la carga de trabajo existente y los medios disponibles del Tribunal para juzgar la presente solicitud. Con cita del ATC 194/2010, destaca la especial relevancia que tiene la admisión del recurso de amparo que se produjo mediante providencia de 30 de octubre de 2007 (menos de un año desde la presentación del recurso), sobre el tiempo necesario para la admisión por el Tribunal.

Por último, señala la complejidad del asunto debatido en el recurso de amparo para justificar la duración de su tramitación.

6. El Ministerio Fiscal presentó su escrito de alegaciones el 21 de junio de 2013, solicitando que se declare que existió un funcionamiento anormal del Tribunal en la tramitación del recurso de amparo origen de la presente reclamación.

Comienza precisando que el solicitante ciñe su queja de funcionamiento anormal en el periodo transcurrido entre febrero de 2008, fecha en que se presentaron las alegaciones finales de las partes (según el art. 52.1 LOTC), y el 21 de junio de 2011, fecha en el que el Pleno del Tribunal Constitucional acordó recabar para sí el conocimiento del recurso de amparo. A la hora de enjuiciar la tramitación debe tenerse en cuenta, en opinión del Fiscal, que hasta que se dictó la Sentencia estimatoria de la demanda de amparo el ahora instante estuvo privado de libertad, situación que cesó inmediatamente después al dictado de dicha Sentencia por decisión del Tribunal.

Hechas estas precisiones, entiende el Ministerio Fiscal que debe accederse a la pretensión del ahora demandante pues hubo un periodo muy dilatado de inacción procesal, que se prolongó durante varios años en un recurso de amparo en que se cuestionaban decisiones judiciales que suponían un alargamiento considerable del periodo de cumplimiento de penas privativas de libertad.

II. Fundamentos jurídicos

1. En virtud del art. 139.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común, en la redacción dada por la Ley 13/2009, de 3 de noviembre, corresponde a este Tribunal el conocimiento de las reclamaciones de indemnización por funcionamiento anormal en la tramitación de recursos de amparo y cuestiones de inconstitucionalidad.

Como en asuntos precedentes hemos señalado, por todos ATC 120/2012, de 6 de junio, este tipo de solicitudes debe sustanciarse en dos instancias, cada una de ellas con su propio procedimiento. La primera se sustancia ante este Tribunal, a petición de parte interesada, con objeto de que se declare la existencia o no del funcionamiento anormal. La segunda, tramitación del correspondiente procedimiento por el Ministerio de Justicia, sólo podrá abrirse una vez que el Tribunal Constitucional haya declarado la existencia del funcionamiento anormal, y con el objeto de la fijación, si procediera, del importe de las indemnizaciones que, en su caso, hubieran de abonarse, y cuya determinación corresponde al Consejo de Ministros, con audiencia del Consejo de Estado. En cuanto a la declaración que le corresponde realizar a este Tribunal sobre el particular se trata de una auténtica resolución jurisdiccional y no de un mero informe que se inserta en un procedimiento administrativo, lo que determina que, con arreglo al art. 86.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), la resolución adoptará la forma de Auto, que habrá de dictarse en pieza separada del proceso constitucional del que traiga causa.

2. Mientras el Ministerio Fiscal ha considerado en el trámite de alegaciones que debe declararse un anormal funcionamiento en la tramitación del recurso de amparo núm. 526-2007, el Abogado del Estado defiende que la duración de la tramitación de dicho recurso no puede constituir un funcionamiento anormal de acuerdo a las concretas circunstancias del caso.

Tal y como se ha expuesto más extensamente en los antecedentes, la queja de funcionamiento anormal la concreta el ahora solicitante en el periodo transcurrido entre febrero de 2008, fecha en que se presentaron las alegaciones finales de las partes (según el art. 52.1 LOTC), y el 21 de junio de 2011, fecha en el que el Pleno del Tribunal Constitucional acordó recabar para sí el conocimiento del recurso de amparo.

3. Como dijimos en el ATC 194/2010, de 2 de diciembre, y recuerda el Abogado del Estado en sus alegaciones, no se trata en este trámite de analizar si se ha producido o no la violación del derecho fundamental a un proceso sin dilaciones indebidas, que el art. 24.2 CE reconoce frente a los órganos judiciales ordinarios, que son los que han de prestar el la tutela judicial, sino de dilucidar si en la tramitación del recurso de amparo promovido por el demandante se produjeron dilaciones cuyas consecuencias lesivas no tendría el deber jurídico de soportar. No obstante, también consideramos que “la circunstancia de que no estemos enjuiciando una vulneración del art. 24.2 CE no impide, sin embargo, que podamos hacer uso de la noción de dilaciones indebidas que se ha ido perfilando en nuestra jurisprudencia sobre ese precepto, con las adaptaciones necesarias”.

En este sentido y en lo que es pertinente para resolver sobre la solicitud formulada, debemos comenzar recordando que en la STC 142/2010, de 21 de diciembre, FJ 3, afirmamos que, el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas “es una expresión constitucional que encierra un concepto jurídico indeterminado que, por su imprecisión, exige examinar cada supuesto concreto a la luz de aquellos criterios que permitan verificar si ha existido efectiva dilación y, en su caso, si ésta puede considerarse justificada, porque tal derecho no se identifica con la duración global de la causa, ni aun siquiera con el incumplimiento de los plazos procesales (STC 100/1996, de 11 de junio, FJ 2)”. Dijimos también en dicha resolución que “en coincidencia con la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre el art. 6.1 del Convenio de Roma (derecho a que la causa sea oída en ‘un tiempo razonable’), que ha sido tomada como el estándar mínimo garantizado en el art. 24.2 CE, afirmamos que el juicio sobre el contenido concreto de las dilaciones, y sobre si son o no indebidas, debe ser el resultado de la aplicación a las circunstancias específicas de cada caso de los criterios objetivos que a lo largo de nuestra jurisprudencia se han ido precisando, y que son la complejidad del litigio, los márgenes ordinarios de duración de los litigios del mismo tipo, el interés que en aquél arriesga el demandante de amparo, su conducta procesal y la conducta de las autoridades.”

Es decir, para poder ponderar el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas —en este caso, un funcionamiento anormal del Tribunal Constitucional— no se trata de realizar un cómputo, objetivo y descontextualizado, de la duración del proceso desde su inicio hasta su finalización, sino que, como ha reiterado el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, deben valorarse las circunstancias concretas de cada caso. En otras palabras, no existe, en términos absolutos, “un plazo razonable” de un proceso judicial sino que, por el contrario, la medida de tal razonabilidad vendrá determinada, caso a caso, por la complejidad del litigio, la actuación de las partes procesales, el interés que se arriesga en el pleito y la actuación del órgano jurisdiccional.

4. La aplicación de los criterios anteriormente expuestos al caso que nos ocupa ha de comenzar recordando la naturaleza jurídica de la jurisdicción constitucional y del recurso de amparo para continuar con el análisis de la complejidad del recurso de amparo en relación al cual se solicita que declaremos el funcionamiento anormal de este Tribunal.

Respecto a la primera de las cuestiones señaladas, la función jurisdiccional del Tribunal Constitucional se centra en el control de constitucionalidad de las leyes o de las disposiciones normativas con rango de ley, bien a través del recurso de inconstitucionalidad, bien por medio de la cuestión de inconstitucionalidad planteada por los órganos de la jurisdicción ordinaria, de la resolución del recurso de amparo por violación de los derechos y libertades referidos en el art. 53.2 CE, del que más adelante nos ocupamos más extensamente. También conoce la jurisdicción constitucional de la constitucionalidad de los tratados internacionales, de los conflictos de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas o de estas entre sí, así como entre órganos constitucionales del Estado, de los conflictos en defensa de la autonomía local y de las demás materias que le atribuyan la Constitución y las leyes orgánicas. En definitiva, el Tribunal Constitucional, a través de sus resoluciones, está llamado a garantizar la efectiva vinculación a la Constitución de todos los poderes públicos (arts. 9.1 y 53.1 CE). Aunque su jurisdicción es de carácter limitado, debe garantizar el ordenamiento constitucional, como sumo intérprete y guardián de la Constitución, pero no del resto del ordenamiento jurídico (STC 74/1984, 27 de junio, FJ 4), en tanto en cuanto se circunscribe al examen de constitucionalidad y no de legalidad (STC 54/1984, de 26 de julio, FJ 7). Esta vinculación de todos los poderes públicos a la Constitución, incluido el Poder Judicial, construye una presunción *iuris tantum* del respeto en su ejercicio a la Carta Magna, y a su vez determina el carácter subsidiario de su actuación como Tribunal de garantías constitucionales. Esta jurisdicción la ejerce como órgano constitucional exclusivo y excluyente, no pudiendo ser sustituido en caso alguno, ni tampoco a alguno de sus miembros. Todo ello, además, ha de ser tenido en cuenta por el propio Tribunal Constitucional en la tarea de optimizar el concreto desempeño de sus funciones.

Entrando ya en la competencia sobre el recurso de amparo, se hace preciso recordar que, como ya indicó este Tribunal en sus más tempranos pronunciamientos, la finalidad esencial del recurso de amparo es la protección, en sede constitucional, de los derechos y libertades fundamentales, cuando las vías ordinarias de protección han resultado insatisfactorias. Junto a este designio, proclamado en el art. 53.2 CE, aparece también el de la defensa objetiva de la Constitución, sirviendo de este modo la acción de amparo a un fin que transciende de lo singular. Y asimismo desde sus primeras resoluciones este Tribunal ha destacado el carácter subsidiario del recurso de amparo, pues “exige entre otros requisitos, de conformidad con lo dispuesto en el art. 44.1 a) de la Ley Orgánica de este Tribunal, ‘que se hayan agotado todos los recursos utilizables dentro de la vía judicial’, porque la jurisdicción de amparo es subsidiaria de la jurisdiccional común, y no es una instancia directa ni tampoco revisora, y porque el restablecimiento del derecho debe primariamente tratarse de conseguir ante los Tribunales ordinarios, empleando todos los medios de impugnación normal existentes en las normas procesales, y sólo cuando fracasen se puede abrir el proceso de amparo, ya que dicha norma tiene que observarse por ser imperativa, y derivarse de un fundamento atendible, al estar inspirada en la delimitación de ambos procesos y en su relación sucesiva, respetando los ámbitos de competencia de los respectivos órdenes de actividad” (ATC 69/1981, de 1 de julio, FJ 1).

La reciente STC 216/2013, de 19 de diciembre, destaca “la finalidad de preservar el carácter subsidiario del recurso de amparo, evitando que el acceso a esta jurisdicción constitucional se produzca *per saltum*, es decir, sin brindar a los órganos judiciales la oportunidad de pronunciarse y, en su caso, remediar la lesión invocada como fundamento del recurso de amparo constitucional” (FJ 2).

Además, entrando ya en el análisis de la solicitud del demandante, el hecho de que el recurso de amparo no pueda limitarse a una pura revisión de la fundamentación de las resoluciones judiciales impugnadas y que éstas hubieran sido emanadas por las más altas instancias judiciales en el orden jurisdiccional penal, Sala de lo Penal del Tribunal Supremo y Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, suponía en el concreto recurso de amparo del que dimana la pieza separada que ahora resolvemos, una extraordinaria complejidad técnica, que se veía agravada por dimanar las mismas de una modificación de la doctrina jurisprudencial relativa al cómputo del abono de beneficios penitenciarios, que posteriormente dio lugar a resoluciones en la materia por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Por otro lado, se debe recordar que, en este caso, el enjuiciamiento constitucional de una virtual vulneración del derecho a la libertad personal, se produce tras haber sido examinada y resuelta la cuestión por los órganos judiciales más relevantes del orden jurisdiccional penal del Reino de España. Suponía pues, el fondo del recurso de amparo, una gran complejidad técnico-jurídica, sobre la que se han ido pronunciando sucesivamente las más altas instancias jurisdiccionales ordinarias nacionales, constitucionales e internacionales.

5. La demanda de amparo núm. 526-2007 planteaba un supuesto inédito —como era la alegación de la aplicación retroactiva de un cambio de criterio jurisprudencial en relación con el sistema de abono de los beneficios penitenciarios a efectos de cumplimiento de varias condenas que habían sido acumuladas— sobre el que el Tribunal no se había pronunciado anteriormente. Su complejidad se ha puesto de manifiesto también en la resolución adoptada por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en un supuesto idéntico (STEDH de 21 de octubre de 2013, caso *Inés de Río contra España*), que precisó de la participación de sus dos instancias, amén de un profundo y detallado estudio de la cuestión.

Ahora bien, la complejidad del asunto no radicaba solamente en la cuestión jurídica a resolver aisladamente considerada, sino que se insertaba en un conjunto numeroso de recursos de amparo en los cuales la cuestión se suscitaba en un marco procesal que no siempre era homogéneo. Antes al contrario, la diversidad de supuestos sobre los que habría de proyectarse la doctrina que se sentase en el primero de todos ellos, el tramitado con el núm. 4893-2006, exigía la contemplación de las diferentes situaciones procesales en el seno de las cuales se suscitaba la cuestión jurídica a la que nos estamos refiriendo, pero también otras adicionales que se planteaban simultáneamente en no pocos de ellos. Por ende, el recurso de amparo del que dimana la presente pieza separada dependía de una resolución conjunta de todos los recursos de amparo que formaban esa larga serie, abordándose todas las cuestiones planteadas en la deliberación de aquél que era el primero de toda la serie, por orden de entrada en el Tribunal, esto es, en el numerado como 4893-2006.

En efecto, dado que el cambio en la doctrina del Tribunal Supremo en relación al cómputo de los beneficios penitenciarios se produjo con multitud de ejecuciones penales en trámite a las que podría afectar, fue preciso recabar primero de los órganos judiciales y analizar después la totalidad de las ejecutorias penales correspondientes a los diferentes recursos de amparo tramitados en relación a esta cuestión. Por otra parte, a la vista de que el criterio adoptado por este Tribunal hacía depender el éxito de la pretensión de amparo de si en la fase de ejecución penal se había dictado o no alguna resolución judicial en la que de modo explícito o implícito se hubiera adoptado ya el criterio tradicional respecto al sistema de cómputo de los beneficios penitenciarios en el seno de condenas acumuladas, la variedad de resoluciones en las que tal criterio podría haber sido plasmado era ciertamente amplio y exigía un detallado análisis para su identificación y valoración. En unos casos se trataba de una simple providencia aprobando un licenciamiento provisional en el que se recalculaba la fecha de extinción de la condena con previsión de abonos de beneficios penitenciarios; en otros existía una orden expresa del órgano judicial para que se propusiese el licenciamiento definitivo conforme al nuevo criterio del Tribunal Supremo al respecto, con la doble variante de que existiese o no una propuesta inicial del centro penitenciario; en otros asuntos la fijación de un límite máximo de cumplimiento sobre el que habrían de operar los beneficios penitenciarios se efectuaba en la propia Sentencia condenatoria, pero en otros tal determinación era el objeto de un expediente de refundición de condenas; y, finalmente, era necesario ponderar también las diferentes modalidades de resoluciones de los Juzgados de vigilancia penitenciaria en relación con la aprobación de beneficios penitenciarios. A ello ha de añadirse la relevancia que en esta cuestión tuvo el proceso de revisión de condenas como consecuencia de la publicación en 1995 de un nuevo Código penal, pues la decisión expresa o implícita sobre el sistema de abono de beneficios penitenciarios se había adoptado en unos casos sí y en otros no como criterio de decisión sobre si resultaba o no más beneficiosa la aplicación retroactiva del nuevo Código penal de 1995 que suprimía tales beneficios.

Pues bien, sin perder de vista que para evaluar si hubo o no funcionamiento anormal de este Tribunal no puede hacerse depender de la decisión final adoptada por este Tribunal o por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, sino de la gestión procesal del concreto recurso analizado, es un hecho que el panorama de complejidad anteriormente descrito permite descartar el funcionamiento anormal de este Tribunal en la resolución del recurso de amparo sobre el que versa la reclamación, máxime si se tiene en cuenta que precisamente esta fue la razón por la que se acordó por el Pleno del Tribunal recabar para sí su conocimiento en aras de lograr la coordinación necesaria con los demás recursos de la serie, con el inevitable inconveniente que ello supone en cuanto a la agilización de las deliberaciones. De este modo, hubo de esperarse a la resolución del primero de los recursos que integraban el grupo homogéneo del que tratamos, mediante la Sentencia de 29 de marzo de 2012, para que el resto de ellos pudiera ser progresivamente resuelto.

A la citada complejidad del recurso y dificultad de coordinación, debe añadirse la evidente repercusión social y política del caso que, indudablemente, puede calificarse de extremadamente importante, al tratarse de un recurso de amparo interpuesto por una persona condenada por gravísimos delitos a extensas penas privativas de libertad que pudiera ser excarcelada en virtud de la decisión que el Tribunal Constitucional adoptase. Como ya se ha dicho, la resolución a adoptar en este recurso de amparo exigía pronunciarse sobre un supuesto inédito de especial trascendencia jurídica y repercusión social, la cual determinaba la suerte de una larga lista de recursos similares, que afectaría al cumplimento efectivo de las penas privativas de libertad de numerosos condenados por gravísimos delitos, en su mayoría, delitos de terrorismo cometidos por miembros de la banda terrorista ETA.

6. Si la especial complejidad del caso y el hecho de pertenecer a una larga serie de asuntos pudiera, por sí mismo, justificar el tiempo transcurrido hasta el momento de la Sentencia, debe ponderarse, de manera muy especial, la actuación del Tribunal Constitucional durante el tiempo de tramitación del citado recurso de amparo.

La carga de trabajo que ha venido soportando el Tribunal durante la tramitación del recurso de amparo en cuestión ha sido extraordinariamente elevada, para lo cual basta comprobar en las memorias del Tribunal el elevado número de asuntos a los que cada año se enfrenta. A este respecto debe señalarse que, si bien según la doctrina constitucional —siguiendo los criterios establecidos por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos— la carga ordinaria de trabajo no puede ser, en principio, excusa para un alargamiento indebido en la tramitación de un proceso judicial, no obstante, debe advertirse que —además de que es difícilmente trasladable la doctrina elaborada sobre las dilaciones estructurales al Tribunal Constitucional, al ser un Tribunal único con un número limitado de magistrados *ex Constitutione*— es obligado ponderar una circunstancia extraordinaria en el examen del presente caso.

A la ordinaria carga de trabajo del Tribunal debe unirse una circunstancia excepcional, como fue la coincidencia temporal del recurso de amparo objeto de esta resolución y del recurso de inconstitucionalidad que el 31 de julio de 2006, se planteó frente al Estatuto de Autonomía de Cataluña. Además de la extensión material del recurso y de las múltiples incidencias procesales durante su tramitación (recusación de Magistrados, cambios de ponente, etc.), se debe destacar su complejidad técnica y su importancia social y política, lo cual exigió del Tribunal numerosas jornadas de deliberación, que a su vez, se tradujeron en una novedosa y singular determinación del fallo de la Sentencia, siendo configurado su contenido en votaciones individualizadas en cada uno de sus pronunciamientos. El objeto del recurso planteado contra la norma estatutaria, y por ende la Sentencia que lo resolvió, afectaba a la práctica totalidad de la distribución competencial entre el Estado y las Comunidades Autónomas, trascendiendo a un individual pronunciamiento, al afectar a una concepción estructural de la distribución territorial del poder en la propia Constitución.

7. Además, durante la tramitación del recurso de amparo causa de la solicitud, tuvieron lugar dos hechos que deben ser ponderados a la hora de valorar el retraso en su tramitación. El primero de ellos fue la reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, mediante la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, que supuso una sustancial modificación en el estudio, tramitación y resolución de los recursos de amparo, lo que requirió la necesaria adaptación del Tribunal al nuevo panorama diseñado por el legislador. El segundo acontecimiento que debe ser valorado, fue el extraordinario retraso en cobertura de la vacante de uno de sus miembros. En este sentido, debe añadirse una última puntualización. Si bien la jurisprudencia ha considerado que las dilaciones debidas a causas estructurales no eliminan la responsabilidad por el retraso en la tramitación de un proceso, no debe pasar inadvertido un matiz que el propio Tribunal Europeo de Derechos Humanos estableció en su Sentencia *caso Zimmermann y Steiner*, de 13 de julio de 1983. Diferenció entonces el Tribunal las demoras pasajeras de las permanentes, es decir, las que tiene como causa una congestión temporal y circunstancial de un determinado órgano judicial, de aquellas que son consecuencia de la propia estructura del sistema. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos consideró que el Estado no incurre en responsabilidad por “un atasco temporal en el despacho de los asuntos … si recurren con la deseable rapidez, a medidas adecuadas para superar una situación excepcional.” Asimismo, en la Sentencia *caso Buchholz* de 6 de mayo de 1981, a pesar de reconocer la importancia trascendental que el pleito tenía para el recurrente y el retraso del mismo señaló que “tampoco el Tribunal puede olvidar el hecho de que las demoras … se originan en un periodo de transición significado por el alto volumen de conflictividad. …. Habiendo apreciado el material depositado ante él y tomado nota de los esfuerzos de las autoridades para acelerar la tramitación de los asuntos … estima que, ni aun considerados en su conjunto, los retrasos atribuibles a los Tribunales competentes exceden del tiempo razonable en los términos del art. 6.1”.

Aun cuando se considerara aplicable la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre las dilaciones estructurales a esta jurisdicción constitucional, su aplicación, a la luz de las Sentencias señaladas, nos llevaría a afirmar que la demora sufrida en el recurso de amparo núm. 526-2007 fue debida a lo que debe calificarse como un colapso temporal del Tribunal Constitucional por una notable sobrecarga de trabajo, que se unió a la especial complejidad del propio recurso de amparo al que nos referimos, por todas las circunstancias antes examinadas. El legislador español, a través de ya citada reforma operada en la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional en mayo de 2007, en respuesta a la excesiva carga de trabajo que siempre ha padecido el Tribunal Constitucional, ha introducido mayor agilidad en la tramitación de los procesos constitucionales, agilidad que no fue materialmente posible plasmar en la tramitación del recurso de amparo objeto de esta resolución, debido a las circunstancias antes señaladas, pero se puede constatar cómo en la actualidad la duración de los procesos de amparo ha disminuido considerablemente, lo que prueba la eficacia de tal reforma legal.

8. En definitiva, el conjunto de circunstancias extraordinarias intrínsecas del propio recurso de amparo y coyunturales en el seno del Tribunal ya señaladas que confluyeron durante la tramitación del recurso de amparo núm. 526-2007, nos lleva a concluir que no se ha producido un funcionamiento anormal del Tribunal Constitucional.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Declarar que no se ha producido funcionamiento anormal en la tramitación del recurso de amparo núm. 526-2007.

Madrid, a diez de marzo de dos mil catorce.

AUTO 65/2014, de 10 de marzo de 2014

Pleno

ECLI:ES:TC:2014:65A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Enrique López y López.

Declara que no se ha producido funcionamiento anormal en la tramitación del recurso de amparo 4793-2009, promovido por don Juan María Igarataundi Peñagaricano en causa penal.

Beneficios penitenciarios. Derecho a un proceso sin dilaciones indebidas: complejidad del proceso. Tribunal Constitucional: funcionamiento anormal en la tramitación de procesos constitucionales, deniega.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 27 de marzo de 2013 el Procurador de los Tribunales don Javier Cuevas Rivas presentó un escrito en nombre de don Juan María Igarataundi Peñagaricano en el que solicitó que este Tribunal dictara una resolución por la que se declarara expresamente que en la tramitación del recurso de amparo núm. 4793-2009, promovido en su día por su representado, se produjo un funcionamiento anormal del Tribunal Constitucional por dilaciones indebidas.

2. Esa petición tiene su origen en los siguientes antecedentes:

a) Mediante escrito de 9 de mayo de 2009, se interpuso recurso de amparo contra el Auto de la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 1 de abril de 2009, por el que se desestimaba el recurso de súplica interpuesto contra la providencia de la misma Sección de 3 de marzo de 2009, dictada en la ejecutoria 25-1988, en la que se aprobaba el licenciamiento definitivo del Sr. Igarataundi Peñagaricano para el día 6 de junio de 2017. Se solicitaba asimismo la suspensión de la ejecución de las resoluciones impugnadas.

b) Por providencia de 14 de abril de 2011, se acordó admitir a trámite el recurso de amparo, requerir a la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional la remisión de las actuaciones correspondientes y emplazamiento de las partes, así como formación de la pieza separada de suspensión.

c) El Tribunal, por providencia de 14 de abril de 2011, acordó formar pieza separada de suspensión y conceder a la parte recurrente y al Ministerio Fiscal un plazo de tres días para realizar alegaciones.

d) Por diligencia de ordenación de 20 de septiembre de 2011, se acordó dar vista de las actuaciones recibidas a la parte recurrente y al Ministerio Fiscal, para que realizaran alegaciones en un plazo común de veinte días, conforme determina el art. 52 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC).

e) El recurrente, por escrito de 28 de noviembre de 2011, solicitó nuevamente la suspensión de las resoluciones recurridas en amparo.

f) Por ATC 25/2013, de 31 de enero, se acordó denegar la medida cautelar de suspensión solicitada.

g) El Pleno del Tribunal Constitucional, por providencia de 17 de enero de 2012, acordó recabar para si el conocimiento del recurso de amparo. Por providencia de 26 de marzo de 2012, acordó señalar el día 29 de marzo de 2012, para la deliberación y votación, fecha en la que se dictó Sentencia de 29 de marzo de 2012.

3. En el escrito presentado don Javier Cuevas Rivas en nombre de don Juan María Igarataundi Peñagaricano solicita la declaración de funcionamiento anormal en la tramitación de su recurso de amparo, en virtud del art. 139.5 de la Ley 30/1992 de 26 de noviembre, sobre régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común.

Destaca los siguientes periodos de inactividad procesal:

- Desde la entrada del escrito de recurso de amparo en el Registro General del Tribunal, el 22 de mayo de 2009, hasta su la admisión a trámite mediante providencia de 14 de abril de 2011.

Respecto a la pieza de suspensión:

- Desde la solicitud de la suspensión de las resoluciones recurridas en amparo, en el mismo escrito de recurso de amparo presentado el 22 de mayo de 2009, hasta el acuerdo de formar pieza separada de suspensión mediante providencia de 14 de abril de 2011.

- Desde la providencia de 14 de abril de 2011, acordando formar pieza separada de suspensión hasta el Auto de 31 de enero de 2012, que deniega la medida cautelar de suspensión solicitada. Cabe reseñar, que en este segundo periodo, por escrito de 28 de noviembre de 2011, se solicitó nuevamente la suspensión ya que la anterior solicitud no había obtenido respuesta alguna.

Considera que, en aplicación de la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y del Tribunal Constitucional sobre dilaciones indebidas, debe señalarse que el procedimiento establecido en la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional para la admisión a trámite del recurso de amparo no presenta una especial complejidad. En el presente caso, entiende excesivo que el Tribunal invirtiera un año, diez meses y veintidós días para acordar la admisión a trámite de la demanda.

Lo mismo se puede afirmar respecto a la sustanciación de la pieza de suspensión prevista en el art. 56 LOTC. Se invirtieron dos años, ocho meses y nueve días en resolver la cuestión de la suspensión de las resoluciones recurridas en amparo, y considera que este plazo no responde al “plazo razonable” establecido por la jurisprudencia.

Destaca que el interés que arriesgaba en esta demanda de amparo es más que evidente, ya que consistía en determinar la fecha de licenciamiento definitivo de su condena y por lo tanto, afectaba a su derecho a la libertad.

Se debe excluir, afirma, que la conducta procesal del demandante merezca algún reproche. La dilación no se debe a prácticas o tácticas dilatorias por su parte que no ha tenido nunca un propósito de dilatar la tramitación de la causa.

4. El Pleno, por providencia de 21 de mayo de 2013, acordó formar pieza separada jurisdiccional para resolver sobre la presente solicitud y conceder al Ministerio Fiscal y al Abogado del Estado, previo traslado del citado escrito, un plazo de diez días para que pudieran personarse en esta pieza separada y presentar las alegaciones que tuvieran por convenientes.

5. El Abogado del Estado presentó sus alegaciones el 12 de junio de 2013, oponiéndose a que se declare que ha existido funcionamiento anormal del Tribunal Constitucional en la tramitación del recurso de amparo interpuesto por el ahora solicitante.

En primer lugar, sobre la base de la doctrina constitucional reprocha la conducta del recurrente, que durante la tramitación del amparo sólo presentó un escrito, con fecha 28 de noviembre de 2011, reiterando la suspensión de las resoluciones impugnadas en amparo.

En segundo término considera que debe ponderarse la carga de trabajo existente y los medios disponibles del Tribunal para juzgar la presente solicitud.

Por último, señala la complejidad del asunto debatido en el recurso de amparo para justificar la duración de su tramitación.

6. El Ministerio Fiscal presentó su escrito de alegaciones el 14 de junio de 2013, solicitando que se declare que existió un funcionamiento anormal del Tribunal en la tramitación del recurso de amparo origen de la presente reclamación.

Comienza precisando que el solicitante ciñe su queja de funcionamiento anormal en el periodo transcurrido desde la entrada del escrito de recurso de amparo en el Registro General del Tribunal, el 22 de mayo de 2009, hasta la admisión a trámite mediante providencia de 14 de abril de 2011; y respecto a la pieza de suspensión, desde la solicitud de la suspensión de las resoluciones recurridas en amparo, en el mismo escrito de recurso de amparo presentado el 22 de mayo de 2009, hasta el acuerdo de formar pieza separada de suspensión mediante providencia de 14 de abril de 2011. También desde la providencia de 14 de abril de 2011 acordando formar pieza separada de suspensión, hasta el Auto de 31 de enero de 2012, que deniega la medida cautelar de suspensión solicitada. Cabe reseñar, que en este segundo periodo, por escrito de 28 de noviembre de 2011, se solicitó nuevamente la suspensión, ya que la anterior solicitud no había obtenido respuesta alguna.

En su demanda se refiere a dos periodos de tiempo, en concreto, en primer lugar, a que se invirtiera un año, diez meses y veintidós días para dictar providencia de admisión de la demanda. Considera el Fiscal que en el presente supuesto concurren, circunstancias que no pueden ser desconocidas, entre ellas, que otras demandas idénticas a la presentada en el recurso de amparo núm. 4793-2009, cuestionando la constitucionalidad de la doctrina jurisprudencial comúnmente conocida como la doctrina Parot, habían sido ya admitidas con antelación por el Tribunal Constitucional, demandas en las que variaban la identidad de los recurrentes y las fechas de las resoluciones cuestionadas y de los órganos que las hubieran dictado, pero no los problemas constitucionales que eran idénticos. En estas circunstancias la verificación de la concurrencia de los requisitos procesales y sustantivos de la demanda, así como de la verosimilitud de las lesiones aducidas ya había sido realizada con reiteración por el Tribunal Constitucional en ocasiones precedentes, por lo que no cabe considerar razonable el plazo de tiempo invertido en dictar la resolución de admisión al extenderse a casi dos años.

El otro periodo de tiempo a que se refiere el demandante es el transcurrido entre el registro de la demanda y la fecha en que se resolvió sobre su petición de suspensión de ejecución de las resoluciones recurridas que ya instaba en su demanda, periodo que superó los dos años y ocho meses. Entiende el Ministerio Fiscal que tampoco puede considerarse razonable el plazo invertido en resolver la petición de suspensión de la ejecución de las resoluciones cuestionadas, formulada por el ahora demandante puesto que era una cuestión que ya había sido examinada con reiteración, desde varios años antes por el propio Tribunal, que pese a la solicitud del demandante de que se examinara su petición, tanto en la inicial demanda, en el trámite abierto para la suspensión en el recordatorio de su petición no le dio respuesta alguna hasta más de dos años y ocho meses después, dándose la circunstancia que el derecho fundamental comprometido era el derecho a la libertad personal.

II. Fundamentos jurídicos

1. En virtud del art. 139.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común, en la redacción dada por la Ley 13/2009, de 3 de noviembre, corresponde a este Tribunal el conocimiento de las reclamaciones de indemnización por funcionamiento anormal en la tramitación de recursos de amparo y cuestiones de inconstitucionalidad.

Como en asuntos precedentes hemos señalado, por todos ATC 120/2012, de 6 de junio, este tipo de solicitudes debe sustanciarse en dos instancias, cada una de ellas con su propio procedimiento. La primera se sustancia ante este Tribunal, a petición de parte interesada, con objeto de que se declare la existencia o no del funcionamiento anormal. La segunda, tramitación del correspondiente procedimiento por el Ministerio de Justicia, sólo podrá abrirse una vez que el Tribunal Constitucional haya declarado la existencia del funcionamiento anormal, y con el objeto de la fijación, si procediera, del importe de las indemnizaciones que, en su caso, hubieran de abonarse, y cuya determinación corresponde al Consejo de Ministros, con audiencia del Consejo de Estado. En cuanto a la declaración que le corresponde realizar a este Tribunal sobre el particular se trata de una auténtica resolución jurisdiccional y no de un mero informe que se inserta en un procedimiento administrativo, lo que determina que, con arreglo al art. 86.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), la resolución adoptará la forma de Auto, que habrá de dictarse en pieza separada del proceso constitucional del que traiga causa.

2. Mientras el Ministerio Fiscal ha considerado en el trámite de alegaciones que debe declararse un anormal funcionamiento en la tramitación del recurso de amparo núm. 4793-2009, el Abogado del Estado defiende que la duración de la tramitación de dicho recurso no puede constituir un funcionamiento anormal de acuerdo a las concretas circunstancias del caso.

Tal y como se ha expuesto más extensamente en los antecedentes, la queja de funcionamiento anormal la concreta el ahora solicitante en el periodo transcurrido desde la entrada del escrito de recurso de amparo en el Registro General del Tribunal, el 22 de mayo de 2009, hasta su admisión a trámite, mediante providencia de 14 de abril de 2011; y respecto a la pieza de suspensión, desde la solicitud de la suspensión de las resoluciones recurridas en amparo, en el mismo escrito de recurso de amparo presentado el 22 de mayo de 2009, hasta el acuerdo de formar pieza separada de suspensión mediante providencia de 14 de abril de 2011 y desde dicha providencia, hasta el Auto de 31 de enero de 2012, que deniega la medida cautelar de suspensión solicitada.

3. Como dijimos en el ATC 194/2012, de 2 de diciembre, y recuerda el Abogado del Estado en sus alegaciones, no se trata en este trámite de analizar si se ha producido o no la violación del derecho fundamental a un proceso sin dilaciones indebidas, que el art. 24.2 CE reconoce frente a los órganos judiciales ordinarios, que son los que han de prestar la tutela judicial, sino de dilucidar si en la tramitación del recurso de amparo promovido por el demandante se produjeron dilaciones cuyas consecuencias lesivas no tendría el deber jurídico de soportar. No obstante, también consideramos que “la circunstancia de que no estemos enjuiciando una vulneración del art. 24.2 CE no impide, sin embargo, que podamos hacer uso de la noción de dilaciones indebidas que se ha ido perfilando en nuestra jurisprudencia sobre ese precepto, con las adaptaciones necesarias”.

En este sentido y en lo que es pertinente para resolver sobre la solicitud formulada, debemos comenzar recordando que en la STC 142/2010, de 21 de diciembre, FJ 3, afirmamos que, el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas “es una expresión constitucional que encierra un concepto jurídico indeterminado que, por su imprecisión, exige examinar cada supuesto concreto a la luz de aquellos criterios que permitan verificar si ha existido efectiva dilación y, en su caso, si ésta puede considerarse justificada, porque tal derecho no se identifica con la duración global de la causa, ni aun siquiera con el incumplimiento de los plazos procesales (SSTC 100/1996, de 11 de junio, FJ 2)”. Dijimos también en dicha resolución que “en coincidencia con la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre el art. 6.1 del Convenio de Roma (derecho a que la causa sea oída en ‘un tiempo razonable’), que ha sido tomada como el estándar mínimo garantizado en el art. 24.2 CE, afirmamos que el juicio sobre el contenido concreto de las dilaciones, y sobre si son o no indebidas, debe ser el resultado de la aplicación a las circunstancias específicas de cada caso de los criterios objetivos que a lo largo de nuestra jurisprudencia se han ido precisando, y que son la complejidad del litigio, los márgenes ordinarios de duración de los litigios del mismo tipo, el interés que en aquél arriesga el demandante de amparo, su conducta procesal y la conducta de las autoridades.”

En otras palabras, no existe, en términos absolutos, “un plazo razonable” de un proceso judicial sino que por el contrario, la medida de tal razonabilidad vendrá determinada, caso a caso, por la complejidad del litigio, la actuación de las partes procesales, el interés que se arriesga en el pleito y la actuación del órgano judicial.

Estos parámetros serán los que, con las debidas cautelas, debemos ponderar en el presente caso, debiendo advertir que la propia naturaleza del Tribunal Constitucional y su singular competencia para llevar a cabo el control del legislador, hacen que la traslación de la jurisprudencia constitucional sobre el derecho fundamental a no padecer dilaciones indebidas deba realizarse con especial prudencia. No puede perderse de vista que el Tribunal Constitucional no solamente es el órgano encargado de resolver recursos de amparo como el que dio origen a la presente reclamación, sino que sus funciones primeras y esenciales y las que exigen dedicar la mayor parte de su tiempo son las que sólo él puede desempeñar: la declaración de inconstitucionalidad de las leyes que a su juicio sean sometidas, y la resolución de los conflictos constitucionales de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas o los de éstas entre sí. Por otra parte, la naturaleza del recurso de amparo, que se refiere a situaciones consolidadas mediante resoluciones judiciales firmes, supone que la urgencia en su tramitación no pueda ser sometida a juicio con idénticos parámetros con los que se mide el tiempo necesario para obtener una primera resolución judicial.

Por ello, para poder ponderar el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas —en este caso, un funcionamiento anormal del Tribunal Constitucional— no se trata de realizar un cómputo, objetivo y descontextualizado, de la duración del proceso desde su inicio hasta su finalización, sino que, como ha reiterado el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, y ya hemos señalado, deben valorarse las circunstancias concretas de cada caso y la especial naturaleza del Tribunal.

4. No se trata, por tanto, de analizar en abstracto los períodos de tiempo que el solicitante denuncia como funcionamiento anormal del Tribunal, sino que el objeto de esta resolución será, aplicando los parámetros antes señalados con las debidas matizaciones, y dentro de las concretas circunstancias del caso, determinar si debe prosperar la presente reclamación.

Se queja la parte recurrente de determinados lapsos temporales de una supuesta inactividad procesal, en el trámite de admisión del recurso de amparo y durante la tramitación de la pieza de suspensión cautelar de las resoluciones impugnadas. Sin embargo, para la apreciación de un hipotético funcionamiento anormal del Tribunal Constitucional en la tramitación del recurso de amparo debe ponderarse, más allá de los concretos trámites procesales, la duración del proceso, desde la interposición de la demanda, hasta el momento en el que se otorga una respuesta definitiva, en este caso, desde el 9 de mayo de 2009 hasta el 29 de marzo de 2012, es decir, menos de tres años para la tramitación completa de su recurso de amparo. A la vista de estos datos, debemos anticipar que no puede calificarse de funcionamiento anormal la resolución de un recurso de amparo en los términos establecidos ya que se corresponde con la duración normal de cualquier demanda de amparo. Como dijimos en la STC 94/2008, de 21 de julio, FJ 3 “el derecho a un proceso sin ‘dilaciones indebidas’ no lo es para obtener mejoras singulares en la atención temporal del propio caso por la jurisdicción, sino para asegurar que dicha atención se preste en los términos usuales o normales, visto el tipo de asunto y demás circunstancias, términos que podrán o no coincidir con las expectativas que se puedan abrigar”.

5. La conclusión alcanzada se ve ratificada por las concretas circunstancias del caso, en especial, por la especial complejidad del recurso de amparo del que trae causa la presente reclamación.

La demanda de amparo núm. 4793-2009 planteaba un supuesto inédito —como era la alegación de la aplicación retroactiva de un criterio jurisprudencial perjudicial sobre cómo debían descontarse de la pena los beneficios penitenciarios en las condenas que ya venían siendo cumplidas— sobre el que el Tribunal no se había pronunciado anteriormente. Su complejidad se ha puesto de manifiesto también en el tiempo que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos tuvo que emplear —más de cuatro años— para dar una respuesta definitiva a un supuesto idéntico (STEDH de 21 de octubre de 2013, caso *Inés de Río contra España*).

Además, dicho recurso de amparo pertenecía a una numerosa serie de casos iguales, lo que implica que la tramitación del recurso sea más laboriosa, ya que no se trata solamente de adoptar una decisión aislada en la oportuna Sentencia, sino que debe realizarse en la necesaria coordinación de todos los recursos incluidos en la serie, puesto que la decisión del primero es determinante para todos los demás, lo que supone un mayor grado de complejidad en la tramitación y resolución del caso. Precisamente por ello, se acordó por el Pleno del Tribunal recabar para sí su conocimiento en aras de lograr la coordinación necesaria con los demás recursos de la serie, con el inevitable inconveniente que ello supone en cuanto a la agilización de las deliberaciones. Además, el recurso núm. 4793-2009 no pudo ser resuelto hasta que lo fue el recurso de amparo cabecera de dicha serie, el núm. 4893-2006, mediante Sentencia de 29 de marzo de 2012.

A la citada complejidad del recurso y complejidad de coordinación, debe añadirse la evidente repercusión social y política del caso que, indudablemente, puede calificarse de extraordinariamente importante, al tratarse de un recurso de amparo interpuesto por una persona condenada por gravísimos delitos a extensas penas privativas de libertad que podría ser excarcelada en virtud de la decisión que el Tribunal Constitucional adoptase.

6. En definitiva, el plazo inferior a tres años en el que se tramitó la demanda de amparo no puede calificarse de excesivo a la vista de las circunstancias señaladas. Procede, por tanto, declarar que no ha existido un funcionamiento anormal del Tribunal Constitucional.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Declarar que no se ha producido funcionamiento anormal en la tramitación del recurso de amparo núm. 4793-2009.

Madrid, a diez de marzo de dos mil catorce.

AUTO 66/2014, de 10 de marzo de 2014

Pleno

ECLI:ES:TC:2014:66A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Enrique López y López.

Declara que no se ha producido funcionamiento anormal en la tramitación del recurso de amparo 10651-2009, promovido por don José María Pérez Díaz en causa penal.

Tribunal Constitucional: funcionamiento anormal en la tramitación de procesos constitucionales, deniega: ATC 65/2014.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 27 de marzo de 2013 el Procurador de los Tribunales don Javier Cuevas Rivas presentó un escrito en nombre de don José María Pérez Díaz en el que solicitó que este Tribunal dictara una resolución por la que se declarara expresamente que en la tramitación del recurso de amparo núm. 10651-2009, promovido en su día por su representado, se produjo un funcionamiento anormal del Tribunal Constitucional por dilaciones indebidas.

2. Esa petición tiene su origen en los siguientes antecedentes:

a) Mediante escrito de 16 de diciembre de 2009, se interpuso recurso de amparo contra el Auto de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 22 de octubre de 2009, por el que se inadmite recurso de casación planteado contra el Auto de 11 de diciembre de 2008 de la Audiencia Nacional, dictada en la ejecutoria 95-1989, en la que se aprobaba el licenciamiento definitivo del recurrente. En el mismo escrito de la demanda se solicitaba la suspensión cautelar de las resoluciones impugnadas.

b) Por providencia de 3 de marzo de 2011, se acordó admitir a trámite el recurso de amparo y la formación de pieza separada de suspensión.

c) Por Auto de 6 de junio de 2011 se acordó denegar la medida cautelar de suspensión solicitada.

d) Por diligencia de ordenación de 28 de noviembre de 2011, se acordó dar vista a las partes (artículo 52.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional).

e) Providencia de 1 de febrero de 2012 el Pleno del Tribunal acordó recabar para sí, a propuesta de la Sala Segunda, el conocimiento del recurso de amparo; por providencia de 26 de marzo de 2012, se señaló para deliberación y fallo del recurso el 29 de marzo de 2012, fecha en la que se dictó Sentencia otorgando el amparo.

3. En el escrito presentado por don Javier Cuevas Rivas en nombre de don José María Pérez Díaz solicita la declaración de funcionamiento anormal en la tramitación de su recurso de amparo, en virtud del art. 139.5 de la Ley 30/1992 de 26 de noviembre, sobre régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común.

Destaca los siguientes periodos de inactividad procesal:

Desde la entrada del escrito de recurso de amparo en el Registro General del Tribunal, el 16 de diciembre de 2009, hasta su admisión a trámite el 3 de marzo de 2011. Desde dicha providencia de admisión a trámite hasta la diligencia de ordenación de 28 de noviembre de 2011.

Apoyándose en el ATC 106/2012 de 22 de mayo, recuerda que no se trata de analizar si se ha producido o no la violación del derecho fundamental a un proceso sin dilaciones indebidas, que el art. 24.2 CE reconoce frente a los órganos judiciales ordinarios, que son los que han de prestar la tutela judicial, sino de dilucidar si en la tramitación del recurso de amparo promovido se produjeron dilaciones cuyas consecuencias lesivas no tendría el deber jurídico de soportar. Como se refleja en dicha resolución, a pesar de no estar enjuiciando una vulneración del art. 24.2 CE, ello no impide que pueda “hacerse uso de la noción de dilaciones indebidas que se ha ido perfilando en la doctrina de este Tribunal y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, con las adaptaciones necesarias”. Señala también que la jurisprudencia del Tribunal Constitucional ha establecido que “por más que los retrasos experimentados en el procedimiento hubiesen sido consecuencia de deficiencias estructurales u organizativas de los órganos judiciales o del abrumador trabajo que sobre ellos pesa, esta hipotética situación orgánica, si bien pudiera excluir de responsabilidad a las personas intervinientes en el procedimiento, de ningún modo altera el carácter injustificado del retraso” (STC 153/2005, de 6 de junio).

Se centra, por último, en la Sentencia de Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 25 de noviembre de 2003, *caso Soto Sánchez c. España*, supuesto en que se condenó al Estado español, precisamente, por las dilaciones indebidas ocasionadas en sede de recurso de amparo por el Tribunal Constitucional.

4. El Pleno, por providencia de 21 de mayo de 2013, acordó formar pieza separada jurisdiccional para resolver sobre la presente solicitud y conceder al Ministerio Fiscal y al Abogado del Estado, previo traslado del citado escrito, un plazo de diez días para que pudieran personarse en esta pieza separada y presentar las alegaciones que tuvieran por convenientes.

5. El Abogado del Estado presentó sus alegaciones el 12 de junio de 2013, oponiéndose a que se declare que ha existido funcionamiento anormal del Tribunal Constitucional en la tramitación del recurso de amparo interpuesto por el ahora solicitante.

En primer lugar, sobre la base de la doctrina constitucional reprocha la conducta del recurrente, que durante la tramitación del amparo no presentó escrito alguno quejándose dela tardanza. Considera, además, que la duración de la tramitación del recurso —menos de dos años y medio— no puede ser calificada de anormal.

En segundo término considera que debe ponderarse la carga de trabajo existente y de los medios disponibles del Tribunal para juzgar la presente solicitud.

Por último, señala la complejidad del asunto debatido en el recurso de amparo para justificar la duración de su tramitación.

6. El Ministerio Fiscal presentó su escrito de alegaciones el 21 de junio de 2013, solicitando que se declare que existió un funcionamiento anormal del Tribunal en la tramitación del recurso de amparo origen de la presente reclamación.

En el presente supuesto el periodo denunciado por el solicitante debe ser analizado partiendo de tres consideraciones, la primera la situación de prisión en que se encontraba el demandante, que podía ser dejada sin efecto si se estimaba su pretensión de amparo, como así acaeció, por lo que el derecho a la libertad personal del demandante se encontraba concernido. En segundo lugar, el periodo de tiempo invertido para la admisión de la demanda muy superior al año, puede ser analizado tomando este único dato en consideración, pues aunque como afirma el Tribunal en su ATC 194/2010, en ese trámite se debe verificar la concurrencia de los requisitos procesales y sustantivos para la admisión, verificación que comprende en muchas ocasiones el examen de fondo de la verosimilitud de las lesiones aducidas, en el presente supuesto concurren circunstancias que no pueden ser desconocidas entre ellas, que otras demandas idénticas a la presentada en el recurso de amparo 10651-2009, cuestionando la constitucionalidad de la doctrina jurisprudencial comúnmente conocida como la doctrina Parot, habían sido ya admitidas con anterioridad por el Tribunal Constitucional y por su Sala Segunda en concreto, demandas en las que variaban la identidad de los recurrentes y las fechas de las resoluciones cuestionadas y de los órganos que las hubieran dictado, pero no los problemas constitucionales que eran idénticos. En estas circunstancias la verificación de la concurrencia de los requisitos procesales y sustantivos de la demanda, así como de la verosimilitud de las lesiones aducidas ya había sido realizada con reiteración por el Tribunal Constitucional en ocasiones precedentes, por lo que no cabe considerar razonable el plazo de tiempo invertido en dictar la resolución admisoria, catorce meses, ni el tiempo consumido entre dicha decisión y la apertura del plazo para alegaciones que se alargó casi otros nueve meses. En tercer lugar, cabe reseñar, que salvo la inicial omisión en la acreditación de la representación procesal que fue prontamente subsanada, ninguna de las sucesivas demoras han tenido como causa la actuación procesal del ahora demandante, porque ningún acto procesal le era debido, y que cuando su actuación procesal fue requerida por el Tribunal la llevó a cabo siempre dentro del plazo concedido al efecto.

Por todo ello, el Ministerio Fiscal solicita que se dicte Auto declarando que se ha producido un funcionamiento anormal, en la tramitación del recurso de amparo núm. 1651-2009.

II. Fundamentos jurídicos

1. En virtud del art. 139.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común, en la redacción dada por la Ley 13/2009, de 3 de noviembre, corresponde a este Tribunal el conocimiento de las reclamaciones de indemnización por funcionamiento anormal en la tramitación de recursos de amparo y cuestiones de inconstitucionalidad.

Como en asuntos precedentes hemos señalado, por todos ATC 120/2012, de 6 de junio, este tipo de solicitudes debe sustanciarse en dos instancias, cada una de ellas con su propio procedimiento. La primera se sustancia ante este Tribunal, a petición de parte interesada, con objeto de que se declare la existencia o no del funcionamiento anormal. La segunda, tramitación del correspondiente procedimiento por el Ministerio de Justicia, sólo podrá abrirse una vez que el Tribunal Constitucional haya declarado la existencia del funcionamiento anormal, y con el objeto de la fijación, si procediera, del importe de las indemnizaciones que, en su caso, hubieran de abonarse, y cuya determinación corresponde al Consejo de Ministros, con audiencia del Consejo de Estado. En cuanto a la declaración que le corresponde realizar a este Tribunal sobre el particular se trata de una auténtica resolución jurisdiccional y no de un mero informe que se inserta en un procedimiento administrativo, lo que determina que, con arreglo al art. 86.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, la resolución adoptará la forma de Auto, que habrá de dictarse en pieza separada del proceso constitucional del que traiga causa.

2. Mientras el Ministerio Fiscal ha considerado en el trámite de alegaciones que debe declararse un anormal funcionamiento en la tramitación del recurso de amparo núm. 10651-2009, el Abogado del Estado defiende que la duración de la tramitación de dicho recurso no puede constituir un funcionamiento anormal de acuerdo a las concretas circunstancias del caso.

Tal y como se ha expuesto más extensamente en los antecedentes, la queja de funcionamiento anormal la concreta el ahora solicitante en el periodo transcurrido desde la entrada del escrito de recurso de amparo en el Registro General del Tribunal, el 16 de diciembre de 2009, hasta su admisión a trámite el 3 de marzo de 2011. Desde dicha providencia de admisión a trámite hasta la diligencia de ordenación de 28 de noviembre de 2011.

3. Como dijimos en el ATC 194/2012, de 2 de diciembre, y recuerda el Abogado del Estado en sus alegaciones, no se trata en este trámite de analizar si se ha producido o no la violación del derecho fundamental a un proceso sin dilaciones indebidas, que el art. 24.2 CE reconoce frente a los órganos judiciales ordinarios, que son los que han de prestar el la tutela judicial, sino de dilucidar si en la tramitación del recurso de amparo promovido por el demandante se produjeron dilaciones cuyas consecuencias lesivas no tendría el deber jurídico de soportar. No obstante, también consideramos que “la circunstancia de que no estemos enjuiciando una vulneración del art. 24.2 CE no impide, sin embargo, que podamos hacer uso de la noción de dilaciones indebidas que se ha ido perfilando en nuestra jurisprudencia sobre ese precepto, con las adaptaciones necesarias”.

En este sentido y en lo que es pertinente para resolver sobre la solicitud formulada, debemos comenzar recordando que en la STC 142/2010, de 21 de diciembre, FJ 3, afirmamos que, el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas “es una expresión constitucional que encierra un concepto jurídico indeterminado que, por su imprecisión, exige examinar cada supuesto concreto a la luz de aquellos criterios que permitan verificar si ha existido efectiva dilación y, en su caso, si ésta puede considerarse justificada, porque tal derecho no se identifica con la duración global de la causa, ni aun siquiera con el incumplimiento de los plazos procesales (SSTC 100/1996, de 11 de junio, FJ 2)”. Dijimos también en dicha resolución que “en coincidencia con la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre el art. 6.1 del Convenio de Roma (derecho a que la causa sea oída en ‘un tiempo razonable’), que ha sido tomada como el estándar mínimo garantizado en el art. 24.2 CE, afirmamos que el juicio sobre el contenido concreto de las dilaciones, y sobre si son o no indebidas, debe ser el resultado de la aplicación a las circunstancias específicas de cada caso de los criterios objetivos que a lo largo de nuestra jurisprudencia se han ido precisando, y que son la complejidad del litigio, los márgenes ordinarios de duración de los litigios del mismo tipo, el interés que en aquél arriesga el demandante de amparo, su conducta procesal y la conducta de las autoridades.”

En otras palabras, no existe, en términos absolutos, “un plazo razonable” de un proceso judicial sino que por el contrario, la medida de tal razonabilidad vendrá determinada, caso a caso, por la complejidad del litigio, la actuación de las partes procesales, el interés que se arriesga en el pleito y la actuación del órgano judicial.

Estos parámetros serán los que, con las debidas cautelas, debemos ponderar en el presente caso, debiendo advertir que la propia naturaleza del Tribunal Constitucional y su singular competencia para llevar a cabo el control del legislador, hacen que la traslación de la jurisprudencia constitucional sobre el derecho fundamental a no padecer dilaciones indebidas deba realizarse con especial prudencia. No puede perderse de vista que el Tribunal Constitucional no solamente es el órgano encargado de resolver recursos de amparo como el que dio origen a la presente reclamación, sino que sus funciones primeras y esenciales y las que exigen dedicar la mayor parte de su tiempo son las que sólo él puede desempeñar: la declaración de inconstitucionalidad de las leyes que a su juicio sean sometidas, y la resolución de los conflictos constitucionales de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas o los de éstas entre sí. Por otra parte, la naturaleza del recurso de amparo, que se refiere a situaciones consolidadas mediante resoluciones judiciales firmes, supone que la urgencia en su tramitación no pueda ser sometida a juicio con idénticos parámetros con los que se mide el tiempo necesario para obtener una primera resolución judicial.

Por ello, para poder ponderar el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas —en este caso, un funcionamiento anormal del Tribunal Constitucional— no se trata de realizar un cómputo, objetivo y descontextualizado, de la duración del proceso desde su inicio hasta su finalización, sino que, como ha reiterado el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, y ya hemos señalado, deben valorarse las circunstancias concretas de cada caso y la especial naturaleza del Tribunal.

4. No se trata, por tanto, de analizar en abstracto los períodos de tiempo que el solicitante denuncia como funcionamiento anormal del Tribunal, sino que el objeto de esta resolución será, aplicando los parámetros antes señalados con las debidas matizaciones y dentro de las concretas circunstancias del caso, determinar si debe prosperar la presente reclamación.

Se queja la parte recurrente de determinados lapsos temporales de una supuesta inactividad procesal, en el trámite de admisión de la demanda y durante la tramitación de la pieza de suspensión cautelar de las resoluciones impugnadas. Sin embargo, para la apreciación de un hipotético funcionamiento anormal del Tribunal Constitucional en la tramitación del recurso de amparo debe ponderarse, más allá de los concretos trámites procesales, la duración del proceso, desde la interposición de la demanda, hasta el momento en el que se otorga una respuesta definitiva, en este caso, desde el 16 de diciembre de 2009 hasta el 29 de marzo de 2012, es decir, menos de dos años y medio para la tramitación completa de su recurso de amparo. A la vista de estos datos, debemos anticipar que no puede calificarse de funcionamiento anormal la resolución de un recurso de amparo en los términos establecidos ya que se corresponde con la duración normal de cualquier demanda de amparo. Como dijimos en la STC 94/2008, de 21 de julio, FJ 3, “el derecho a un proceso sin ‘dilaciones indebidas’ no lo es para obtener mejoras singulares en la atención temporal del propio caso por la jurisdicción, sino para asegurar que dicha atención se preste en los términos usuales o normales, visto el tipo de asunto y demás circunstancias, términos que podrán o no coincidir con las expectativas que se puedan abrigar”.

5. Esta conclusión se ve avalada por las concretas circunstancias del caso, en especial, por la especial complejidad del recurso de amparo del que trae causa la presente reclamación.

La demanda de amparo núm. 10651-2009 planteaba un supuesto inédito —como era la alegación de la aplicación retroactiva de un criterio jurisprudencial perjudicial sobre cómo debían descontarse de la pena los beneficios penitenciarios en las condenas que ya venían siendo cumplidas— sobre el que el Tribunal no se había pronunciado anteriormente. Su complejidad se ha puesto de manifiesto también en el tiempo que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos tuvo que emplear —más de cuatro años— para dar una respuesta definitiva a un supuesto idéntico (STEDH de 21 de octubre de 2013, caso *Inés del Río contra España*).

Además, dicho recurso de amparo pertenecía a una numerosa serie de casos iguales, lo que implica que la tramitación del recurso sea más laboriosa, ya que no se trata solamente de adoptar una decisión aislada en la oportuna Sentencia, sino que debe realizarse la oportuna coordinación de todos los recursos incluidos en la serie, puesto que la decisión del primero es determinante para todos los demás, lo que supone un mayor grado de complejidad en la tramitación y resolución del caso. Precisamente por ello, se acordó por el Pleno del Tribunal recabar para sí su conocimiento en aras de lograr la coordinación necesaria con los demás recursos de la serie, con la inevitable inconveniente que ello supone en cuanto a la agilización de las deliberaciones. Además, el recurso núm. 10651-2009 no pudo ser resuelto hasta que lo fue el recurso de amparo cabecera de dicha serie, el núm. 4893-2006, mediante Sentencia de 29 de marzo de 2012.

A la citada complejidad del recurso y complejidad de coordinación, debe añadirse la evidente repercusión social y política del caso que, indudablemente, puede calificarse de extremadamente importante, al tratarse de un recurso de amparo interpuesto por una persona condenada por gravísimos delitos a extensas penas privativas de libertad que pudiera ser excarcelada en virtud de la decisión que el Tribunal Constitucional adoptase. La repercusión socio-política de los casos a resolver, como ha puesto de manifiesto el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (SSTEDH de 10 de diciembre de 1982, caso *Foti y otros contra Italia*, y de 25 de junio de1987, caso *Milasi contra Italia*), debe ponderarse a la hora de juzgar la razonabilidad del tiempo de tramitación de los procesos judiciales.

6. En definitiva, el plazo inferior a dos años y medio en el que se tramitó la demanda de amparo no puede calificarse de excesivo, menos aún, a la vista de las circunstancias señaladas. Procede, por tanto, declarar que no ha existido un funcionamiento anormal del Tribunal Constitucional.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Declarar que no se ha producido funcionamiento anormal en la tramitación del recurso de amparo núm. 10651-2009.

Madrid, a diez de marzo de dos mil catorce.

AUTO 67/2014, de 10 de marzo de 2014

Sección Segunda

ECLI:ES:TC:2014:67A

Excms. Srs. don Luis Ignacio Ortega Álvarez, don Andrés Ollero Tassara y don Santiago Martínez-Vares García.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 5693-2013, promovido en causa penal.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 68/2014, de 10 de marzo de 2014

Sección Segunda

ECLI:ES:TC:2014:68A

Excms. Srs. don Luis Ignacio Ortega Álvarez, don Andrés Ollero Tassara y don Santiago Martínez-Vares García.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 5814-2013, promovido en causa penal.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 69/2014, de 10 de marzo de 2014

Pleno

ECLI:ES:TC:2014:69A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Enrique López y López.

Mantiene la suspensión acordada en el recurso de inconstitucionalidad 6036-2013, interpuesto por el Presidente del Gobierno en relación con diversos preceptos de la Ley del Parlamento de Navarra 24/2013, de 2 de julio, de medidas urgentes para garantizar el derecho a la vivienda en Navarra. Voto particular.

Derecho a la vivienda. Entidades de crédito. Suspensión de las disposiciones de las Comunidades Autónomas: interés general; mantenimiento de la suspensión de disposiciones de las Comunidades Autónomas. Proceso de ejecución hipotecaria. Sistema financiero. Vivienda. Voto particular, formulado uno.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal Constitucional el día 14 de octubre de 2013 el Abogado del Estado, en nombre del Presidente del Gobierno, interpuso recurso de inconstitucionalidad contra el art. 1 de la Ley 24/2013, de 2 de julio de Navarra, por cuanto añade los arts. 42 *bis* —apartados 2, 4, 5 y 6—, 42 *ter, 42 quater, 42 quinquies* y 42 *sexies* a la Ley Foral 10/2010, de 10 de mayo, del derecho a la vivienda en Navarra; el art. 2, por cuanto modifica el art. 52.2 a) de la citada Ley Foral 10/2010; el art. 5, por cuanto modifica el art. 66.1 de la Ley Foral 10/2010; el art. 6, por cuanto modifica el art. 72.2 de la Ley Foral 10/2010); y el art 7, por cuanto añade la disposición adicional décima, apartados 1 y 2, a la Ley Foral 10/2010, todos ellos de la citada Ley Foral 24/2013, de 2 de julio, de medidas urgentes para garantizar el derecho a la vivienda en Navarra.

El Abogado del Estado invocó el art. 161.2 CE a fin de que se acordase la suspensión de los preceptos impugnados en el presente recurso de inconstitucionalidad.

2. Por providencia de 5 de noviembre de 2013 el Pleno del Tribunal Constitucional, a propuesta de la Sección Tercera, acordó admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad, dar traslado de la demanda y documentos presentados, conforme establece el art. 34 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), al Congreso de los Diputados y al Senado así como al Gobierno y al Parlamento de Navarra, al objeto de que en el plazo de quince días pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaren convenientes. Asimismo se tuvo por invocado por el Presidente del Gobierno el art. 161.2 LOTC, lo que, a su tenor y conforme dispone el art. 30 LOTC, produce la suspensión de la vigencia y aplicación de los preceptos impugnados desde la fecha de interposición del recurso —14 de octubre de 2013— para las partes del proceso y desde el día en que aparezca publicada la suspensión en el “Boletín Oficial del Estado” para los terceros, lo que se comunicó a los Presidentes del Gobierno de Navarra y del Parlamento de Navarra. Por último, también se ordenó publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Boletín Oficial de Navarra”.

3. El Presidente del Senado, mediante escrito registrado el día 20 de noviembre de 2013, comunicó que la Mesa de la Cámara, en su reunión de ese mismo día, había acordado la personación en este procedimiento y dar por ofrecida su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC. Por escrito de la misma fecha el Presidente del Congreso de los Diputados se expresó en iguales términos.

4. Por escrito registrado el día 11 de diciembre de 2013 el Asesor Jurídico-Letrado de la Comunidad Foral de Navarra presentó sus alegaciones interesando la desestimación del recurso de inconstitucionalidad, instando mediante otrosí el levantamiento de la suspensión de la disposición impugnada antes de que transcurra el plazo de cinco meses previstos en la ley.

A tal efecto destaca que, según consolidada doctrina constitucional, la Comunidad autora de la disposición recurrida puede solicitar anticipadamente el levantamiento de la suspensión acordada sin agotar el plazo de cinco meses (por todos, ATC 157/2008, de 12 de junio, FJ 2), incidente que debe decidirse teniendo en cuenta la presunción de constitucionalidad de las leyes (ATC 257/1998, de 24 de noviembre), ponderando los intereses afectados y los perjuicios de imposible o difícil reparación, de modo que el mantenimiento de la suspensión habrá de acordarse cuando la eficacia de la ley impugnada produzca tales perjuicios para los intereses públicos o para los ciudadanos, debiendo tratarse de perjuicios ciertos y efectivos y no meramente hipotéticos (por todos, ATC 118/1990, de 13 de marzo). Alude también al ATC 96/2011, de 21 de junio, FJ 2, según el cual “esta valoración ha de efectuarse mediante el estricto examen de las situaciones de hecho creadas y al margen de la viabilidad de las pretensiones que se formulan en la demanda. En este sentido, ha de recordarse que el mantenimiento de la suspensión requiere que el Gobierno de la Nación, a quien se debe la iniciativa, aporte y razone con detalle los argumentos que la justifiquen, pues debe partirse en principio de la presunción de constitucionalidad de las normas o actos objeto de conflicto (por todos, ATC 277/2009, de 10 de diciembre, FJ 2)”.

A continuación, el Letrado de la Comunidad Foral de Navarra sostiene que “de la proyección de los aludidos criterios (ponderación de intereses en conflicto y reparabilidad) en el presente caso, resulta la procedencia de levantar la suspensión de la vigencia y aplicación de los preceptos legales impugnados. En cuanto al primer criterio, de las consecuencias que podrían derivarse del alzamiento ... no se derivan perjuicios para la parte recurrente ni para terceros [… pues] no pueden tomarse en consideración los hipotéticos perjuicios alegados por el Estado para la reestructuración del sistema financiero y para el mercado hipotecario, ya que son inciertos y en último término se trataría de intereses particulares de terceros que no pueden prevalecer sobre los intereses generales”. En cambio, en su opinión, el mantenimiento de la suspensión acarrearía graves perjuicios al interés público, representado por el derecho a la vivienda y por la reducción del elevado stock de viviendas vacías, y a terceros, ya que las personas a las que primordialmente se dirigen los preceptos aquí impugnados son aquellas familias que están inmersas en una grave y difícil situación económica con el riesgo de privación de su vivienda y de posible exclusión social.

Respecto del segundo criterio, argumenta que “la vigencia y aplicación de los preceptos impugnados no genera perjuicios ciertos y efectivos de imposible o difícil reparación y, en cambio, la suspensión sí produce daños y perjuicios irreparables para el interés público y para terceros. En efecto, de mantenerse la suspensión un importante número de familias con insuficientes recursos económicos en la actual dramática situación de desempleo y de crisis económica bien podría perder su vivienda o bien no podría acceder a una vivienda, con el subsiguiente riesgo de exclusión social, mientras que existe un elevado número de viviendas vacías”.

5. El Letrado del Parlamento de Navarra presentó sus alegaciones en escrito registrado el 12 de diciembre de 2013 solicitando la inadmisión del recurso de inconstitucionalidad respecto de la adición de los arts. 42 *quater, 42 quinquies* y 42 *sexies* a la Ley Foral 10/2010 y la desestimación en todo lo demás. Subsidiariamente, pide la desestimación íntegra del recurso. Mediante otrosí insta que sin agotar el plazo de los cinco meses *ex* arts. 161.2 CE y 30 LOTC este Tribunal “dé audiencia al Parlamento de Navarra para la evacuación del trámite de levantamiento o ratificación de la suspensión”.

6. Por providencia de 16 de diciembre de 2013 el Pleno acordó incorporar a los autos ambos escritos de alegaciones y, en cuanto a las solicitudes que formulan en los otrosíes sobre la suspensión de los preceptos objeto del recurso, oír a las partes personadas y al Abogado del Estado para que, en el plazo de cinco días, expongan lo que consideren conveniente.

7. El Abogado del Estado, con fecha 23 de diciembre de 2013, evacuó el trámite conferido interesando el mantenimiento de la suspensión, por los motivos que, sintéticamente, se exponen a continuación.

Comienza señalando que el Tribunal Constitucional tiene declarado que para la resolución de este tipo de incidentes es necesario ponderar, de un lado, los intereses implicados, tanto el general y público como el particular o privado de las personas afectadas, y, de otro, los perjuicios de imposible o difícil reparación que se irrogan del mantenimiento o levantamiento de la suspensión. Esta valoración debe hacerse mediante el examen de las situaciones de hecho creadas y al margen de la viabilidad de las pretensiones contenidas en la demanda (ATC 88/2008, de 2 de abril, FJ 2, con cita de otros). En fin, ha de procederse a considerar la gravedad de los perjuicios que originarían las situaciones de hecho que, previsiblemente, se producirían en caso de que se levantara o se mantuviera la suspensión. Aunque el Tribunal Constitucional se refiere a las situaciones de hecho creadas, la realidad es que lo que con más frecuencia se ha de examinar son las situaciones de hecho que, con cierto grado de previsibilidad, puedan producirse en el caso de levantarse la suspensión. Así estima indudable que lo que habrá de dilucidarse es si la hipótesis que formula respecto a la probabilidad de los perjuicios que ocasionaría la aplicación de la norma recurrida está lo suficientemente fundada.

En su opinión, “no parece necesario insistir en los impactos reales que sobre la economía y el sector financiero tienen la incertidumbre, la inseguridad jurídica o simplemente la falta de confianza en el modelo de reestructuración y recuperación, elementos que desde la política económica general, cuyo diseño es atribuido por la Constitución en exclusiva al Estado, está batallando como línea esencial de su política el Gobierno, como es notorio, en estrecha colaboración con las instituciones europeas”.

Recuerda al efecto el Abogado del Estado que la Comisión Europea señaló en el informe relativo a la tercera revisión del programa de asistencia financiera para la recapitalización de las instituciones financieras en España (verano 2013) que “ciertas iniciativas autonómicas de protección de los deudores hipotecarios están generando incertidumbres legales y económicas sobre los bancos españoles, con un posible impacto negativo sobre la estabilidad financiera. En particular, el Decreto-Ley adoptado por Andalucía puede tener implicaciones negativas sobre la estabilidad del sistema financiero español en su conjunto, ya de forma directa (por las posibles sanciones a entidades de crédito y la medida de expropiación temporal del uso de las viviendas dadas en garantía), ya de forma indirecta (por la reducción del apetito inversor en el sector inmobiliario español y el deterioro del valor de las carteras de las entidades de crédito y de la capacidad de estas de financiarse mediante cédulas hipotecarias)”. De este modo el levantamiento de la suspensión de la norma impugnada supondrá el incumplimiento de los compromisos internacionales asumidos por España, fundamentalmente del memorando de entendimiento firmado por España el 20 de julio de 2012, en el marco de la ayuda financiera otorgada a nuestro país por la Unión Europea, que exige comunicar a las instituciones europeas toda medida que se vaya a adoptar y que puedan tener un impacto en la estabilidad financiera.

En cuanto a los concretos perjuicios, destaca que sendos informes del Ministerio de Economía y Competitividad de 19 de diciembre de 2013, del Banco de España de 29 de noviembre de 2013 y de la Sociedad de gestión de activos procedentes de la reestructuración bancaria (SAREB) de 2 de diciembre de 2013, en la línea de lo que también ha manifestado la Comisión Europea, “son unánimes a la hora de valorar negativamente el considerable impacto que esta medida tiene sobre la situación financiera de las entidades, el crédito hipotecario, el mercado de cédulas hipotecarias y en los compromisos internacionales asumidos por España”.

El Abogado del Estado argumenta que, sin perjuicio de la eventual imposición de sanciones por no dar habitación efectiva a las viviendas de su titularidad, el mayor deterioro de los balances de las entidades del sector financiero deriva de la pérdida de valor de los inmuebles adjudicados. La mera posibilidad de que se impongan tales sanciones “deteriorará con toda probabilidad el valor de los activos adjudicados en tanto que, compradores y posibles inquilinos, sabedores de que la entidad habrá de abonar una multa si no los alquila o los vende, exigirán precios más competitivos. Ello actuará en perjuicio de la situación financiera de la entidad dado el menor valor de mercado relativo de dichas viviendas. El impacto de esta disminución del valor iría más allá de las viviendas terminadas, afectando también a otras en proceso de desarrollo”.

La expropiación forzosa del uso también daña esos balances, pues “supone que las entidades no podrán llevar a cabo la venta de sus viviendas adjudicadas afectadas por esta medida al tiempo que mantendrán su titularidad sobre las mismas. Ello implica que dichas viviendas deberán permanecer en el balance de las entidades y, conforme a la aplicación de la normativa contable, deberán dotarse provisiones que en tres años alcanzarán al menos el 40 por 100 del valor de dicho inmueble. Ello, además de suponer una minoración significativa de su cuenta de resultados, es contradictorio con el objetivo de la normativa contable en este punto, que no es otro que incentivar a las entidades a deshacerse de dichos inmuebles”.

En segundo lugar, expone el Abogado del Estado, la Ley Foral reduce el valor de la garantía hipotecaria, pues, “dado que, en caso de ejecución, toda persona jurídica susceptible de ser postor en la subasta estaría sometida a gravamen si mantiene la vivienda desocupada, el precio al que estaría dispuesto a pujar es menor, con lo que el valor efectivo de la garantía hipotecaria del préstamo también sería menor”. Este menor valor de la garantía determina, a su juicio, que los inversores exigirán un mayor volumen de préstamos que respalde las cédulas emitidas y si ello no se produce “las emisiones de cédulas podrían afrontar una bajada de rating que tendría como consecuencia un aumento del coste de financiación de las entidades. En todo caso, se dificulta la capacidad de las entidades de acudir a este instrumento para financiar la concesión de nuevo crédito hipotecario … lo que supondrá tipos más elevados o mayores exigencias de capital inicial al prestatario. Ello supondrá la exclusión del acceso a la posibilidad de adquirir una vivienda a una parte sustancial de la población”.

Para acabar con los perjuicios que conllevaría el levantamiento de la suspensión se refiere al impacto sobre la SAREB, que repercutirá en la correcta culminación del proceso de reestructuración y saneamiento del sistema financiero. Destaca que la SAREB, en tanto que receptora de una cartera de inmuebles adjudicados y préstamos de las entidades, también sufre la reducción del valor de los inmuebles y de la garantía de los préstamos hipotecarios antes mencionados. Y soporta igualmente los perjuicios apuntados que van ligados al supuesto legal de expropiación forzosa del uso, toda vez que se han adjudicado a esta sociedad inmuebles en los que no se ha llevado a cabo aún el lanzamiento de los deudores hipotecarios ejecutados que aún ocupan la vivienda. Además de esos perjuicios, debe tenerse en cuenta que la amplitud de los deberes de información y comunicación de datos configurados en la Ley, unido al elevado volumen de inmuebles gestionados por la SAREB y a que ésta se encuentra todavía en proceso de recabar los datos relativos a los referidos activos, hace costoso el cumplimiento de estos deberes y más que probable que la SAREB incurra en las infracciones leves por no poder satisfacerse todas las exigencias de este orden formuladas por la Administración autonómica. No debe olvidarse, concluye el Abogado del Estado, que del éxito de la SAREB depende que la reestructuración del sistema financiero se haga al menor coste posible para el contribuyente.

El Abogado del Estado adjunta a su escrito de alegaciones los tres informes antes relacionados. El informe del Banco de España, en cuanto al impacto de los preceptos impugnados de la Ley Foral 24/2013 para el sector bancario, afirma:

“Desde la perspectiva de las entidades de crédito afectadas por la medida, cabe esperar que se genere una mayor incertidumbre por deterioro del valor de las carteras de activos.

Además, una expropiación temporal forzosa del uso de las viviendas obtenidas en garantía de créditos hipotecarios reduce la eficacia de la garantía para enjugar las pérdidas derivadas del impago del prestatario, con el efecto inmediato de la reducción en el valor de la deuda que podría recuperarse (efecto que dependería del importe del justiprecio a recibir por la entidad). En general, tal medida comporta un aumento del riesgo asumido por las entidades en los créditos ya concedidos, que no pueden repercutir sobre su rentabilidad, inclinando la balanza hacia un mayor riesgo con el consiguiente efecto negativo sobre la estabilidad financiera. Ello podría conllevar que las entidades exigieran mayores primas de riesgo para la concesión de préstamos hipotecarios en el futuro para compensar pérdidas esperadas mayores (debido a mayores pérdidas en caso de impago), lo que afectaría con especial intensidad a los hogares en una situación económica más débil, es decir, a las familias que tuvieran un mayor riesgo de exclusión social.

Por otra parte, la medida podría también tener un impacto sobre las emisiones de cédulas hipotecarias y otros valores garantizados por préstamos hipotecarios debido al deterioro de la calidad de la garantía subyacente que dificultará la capacidad de financiación de las entidades de crédito; en concreto cabe esperar un descenso de la cotización de los títulos, un incremento de los costes de financiación de las entidades junto con un aumento de dificultades para refinanciar los títulos a medida que vayan venciendo.

Por último, la aplicación de la norma generará también mayores costes para las entidades derivados del cumplimiento de las obligaciones de información y comunicación de datos o, en caso de incumplimiento, como consecuencia del régimen sancionador previsto, que afectarían a la evolución de los márgenes y los resultados de las entidades.”

Estos perjuicios que derivarían del levantamiento de la suspensión de la Ley 24/2013 se contemplan mejor, entiende el Abogado del Estado, si hacemos el ejercicio de generalizar sus medidas a todo el territorio nacional, habiendo aceptado el Tribunal Constitucional reiteradamente la legitimidad de este razonamiento en los incidentes de suspensión, entre otros en el ATC 87/2012 de 10 mayo, FJ 4, en el que se señala que “lo cierto es que el levantamiento de la suspensión, … podría poner en peligro la efectividad de una medida de política económica general …, debiéndose ponderar, de otra parte, el riesgo de una posible extensión de las normas cuestionadas a otras Administraciones Públicas (ATC 897/1988). En el mismo sentido, se han pronunciado los AATC 885/1988, de 5 de julio, 1083/1988, de 27 de septiembre, 1269/1988, de 22 de noviembre, 379/1996, de 17 de diciembre, y 271/1997, de 15 de julio”.

Por otro lado, el Abogado del Estado rechaza que mantener la suspensión perjudique el interés de las personas que necesitan una vivienda o el interés público consistente en cumplir la obligación de todos los poderes públicos de promover las condiciones necesarias para hacer efectivo el derecho a la vivienda, pues el Estado ya ha reaccionado ante esta realidad dictando el Real Decreto-ley 27/2012, de 15 de noviembre, de medidas urgentes para reforzar la protección a los deudores hipotecarios (derogado tras ser tramitado como ley por la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social), en el que se contempla, entre otras medidas, la suspensión inmediata y por un plazo de dos años de los desahucios de las familias que se encuentren en una situación de especial riesgo de exclusión. Además, con base en el mandato contenido en la disposición final primera del Real Decreto-ley 27/2012, de 15 de noviembre, el Gobierno y las entidades de crédito firmaron un convenio para la creación de un fondo social de viviendas, propiedad de las entidades, ofrecidas en régimen de alquiler social a personas en situación de especial vulnerabilidad que hubieran sido desalojadas de su vivienda habitual por el impago de un préstamo hipotecario. Por ello, medidas como la Ley Foral 24/2013 o el Decreto-ley 6/2013 de Andalucía, suponen la coexistencia de dos regímenes con idéntica finalidad pero distinta articulación jurídica, lo que hace previsible que surjan conflictos de aplicación que pongan en riesgo tanto la deseable seguridad jurídica como la propia finalidad de protección perseguida por estas normas.

8. La Letrada del Parlamento de Navarra presentó sus alegaciones el 23 de diciembre de 2013 interesando el levantamiento de la suspensión que pesa sobre los preceptos impugnados por las razones que, resumidamente, se exponen a continuación.

Una vez analizada la doctrina constitucional sobre suspensión de la normativa autonómica en términos similares a los referidos por el Gobierno de Navarra y el Abogado del Estado, la Letrada del Parlamento de Navarra realiza una ponderación de las circunstancias del caso a la luz de dicha doctrina constitucional.

Considera que los perjuicios que el Abogado del Estado asocia al levantamiento de la suspensión de los preceptos impugnados no se fundamentan en datos reales ni efectivos, sino que se basan exclusivamente en las previsiones y suposiciones contenidas en los informes del Ministerio de Economía y Competitividad, del Banco de España y de la SAREB. Además, según arguye también la Letrada del Parlamento de Navarra, “las medidas impugnadas no afectan del modo en que se pretende en las alegaciones del Abogado del Estado a la reestructuración del sistema financiero, a la cartera de cédulas hipotecarias ni al crédito hipotecario. Sirva de ejemplo, el reciente informe emitido por el Consejo General del Poder Judicial, ‘Datos sobre el efecto de la crisis en los órganos judiciales’ (tercer trimestre) en el que se puede comprobar que Navarra fue una de las Comunidades con menos desahucios entre julio y septiembre de 2013, con un total de 111 desalojos, frente al total de 17.009 desahucios registrados en este tercer trimestre. ….Igual resultado ofrece la comparativa de los tres trimestres del año 2013 de los que constan datos oficiales: Navarra tramitó 419 desalojos de los 58.604 registrados a nivel estatal. Con estos datos, lo que queremos poner de manifiesto es la poca transcendencia que implican las medidas adoptadas en Navarra dentro del panorama estatal y por tanto la no generación de los pretendidos graves perjuicios económicos para el interés general que sin fundamento fáctico alguno se nos atribuyen”.

Por el contrario, el mantenimiento de la suspensión sí genera perjuicios de difícil o imposible reparación para el interés general “al no ejecutarse las medidas legales que contribuyen al aseguramiento del proclamado derecho constitucional a una vivienda digna y adecuada (47 CE) [y al no] respetarse la presunción de legitimidad de que gozan las leyes en cuanto expresión de la voluntad popular”. Y especialmente para el interés de terceros en un doble sentido: a) se afectará a las personas en especiales circunstancias de emergencia social que podrían beneficiarse de la declaración del interés social a efectos de expropiación forzosa de la cobertura de necesidad de vivienda, evitando así su desalojo; b) se afectará en general a los demandantes de vivienda en alquiler, pues existe “un elevado número de viviendas vacías y sin embargo un alto número de demandantes de vivienda que por sus limitados ingresos no pueden acceder a una, con el consiguiente riesgo de exclusión social que también acarrea (así en el informe emitido por la Defensora del Pueblo de fecha 21 de marzo de 2013 consta que en la Comunidad foral de Navarra hay 7.605 demandantes inscritos en el Censo de Solicitantes de Vivienda Protegida a fecha de julio de 2012)”.

Además, los perjuicios alegados “no serían sino una consecuencia de la discrepancia de fondo acerca del ejercicio de sus competencias por la Comunidad Foral de Navarra. Motivo que el propio Tribunal Constitucional ha descartado como determinante del mantenimiento de la suspensión, al afirmar que los perjuicios alegados no son sino una consecuencia de la discrepancia de fondo acerca de la titularidad de la competencia, la cual no puede ser argumentación estimada para el mantenimiento de la suspensión, ya que si la misma se aceptara, la suspensión de las normas impugnadas por motivos competenciales sería siempre necesaria, ya que en todo conflicto de dicha naturaleza se padece una duplicidad de normativas, la estatal y la autonómica (ATC 417/1990, de 27 de noviembre, reiterado en ATC 149/1999, de 14 de junio)”.

9. Por diligencia de ordenación de 8 de enero de 2014 se hace constar que en el plazo conferido en la anterior providencia de 16 de diciembre de 2013 no se ha recibido escrito alguno del Gobierno de Navarra.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto de la presente resolución consiste en determinar si procede levantar o mantener la suspensión de la vigencia de los arts. 1 (por cuanto añade los arts. 42 bis —apartados 2, 4, 5 y 6—, 42 *ter, 42 quater, 42 quinquies* y 42 *sexies* a la Ley Foral 10/2010, de 10 de mayo, del derecho a la vivienda en Navarra), 2 [por cuanto modifica el art. 52.2 a) de la citada Ley Foral 10/2010], 5 (por cuanto modifica el art. 66.1 de la Ley Foral 10/2010); 6 (por cuanto modifica el art. 72.2 de la Ley Foral 10/2010) y 7 (por cuanto añade la disposición adicional décima, apartados 1 y 2, a la Ley Foral 10/2010) de la Ley Foral 24/2013, de 2 de julio, de medidas urgentes para garantizar el derecho a la vivienda en Navarra, preceptos que se encuentran suspendidos en su aplicación como consecuencia de la invocación de los arts. 161.2 CE y 30 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) al promoverse el recurso de inconstitucionalidad contra dichos preceptos por el Presidente del Gobierno.

2. Sobre este tipo de incidentes de suspensión es reiterada nuestra doctrina según la cual, dicho con las palabras del ATC 298/2013, de 17 de diciembre, “para decidir acerca del mantenimiento o levantamiento de la misma, es necesario ponderar, de un lado, los intereses que se encuentran concernidos, tanto el general y público como, en su caso, el particular o privado de las personas afectadas, y, de otro, los perjuicios de imposible o difícil reparación que puedan derivarse del mantenimiento o levantamiento de la suspensión. Igualmente, hemos destacado que esta valoración debe efectuarse mediante el estricto examen de las situaciones de hecho creadas y al margen de la viabilidad de las pretensiones que se formulan en la demanda. Asimismo, este Tribunal ha precisado que el mantenimiento de la suspensión requiere que el Gobierno, a quien se debe la iniciativa, no sólo invoque la existencia de aquellos perjuicios, sino que es igualmente necesario demostrar o, al menos, razonar consistentemente su procedencia y la imposible o difícil reparación de los mismos, ya que debe partirse en principio de la existencia de una presunción de constitucionalidad a favor de las normas o actos objeto de conflicto (en este sentido, AATC 24/2011, de 3 de marzo, FJ 2; 44/2011, de 12 de abril, FJ 2; 239/2012, de 12 de diciembre, FJ 2; 60/2013, de 26 de febrero, FJ 2; 122/2013, de 21 de mayo, FJ 2; 123/2013, de 21 de mayo, FJ 2; y 157/2013, de 11 de julio, FJ 2, entre otros).”

3. Los arts. 42 *bis* —apartados 2, 4, 5 y 6-, 42 *ter, 42 quater, 42 quinquies* y 42 *sexies* introducidos en la Ley Foral 10/2010 contienen, respectivamente, una definición de vivienda deshabitada, unos indicios de no habitación, las obligaciones de información sobre viviendas deshabitadas, el procedimiento para declarar tal situación y un registro al efecto. Otras normas impugnadas disponen que mantener una vivienda deshabitada cuando el titular es una persona jurídica es una conducta constitutiva de infracción grave (art. 66.1 Ley Foral 10/2010) y que en dicho supuesto es causa justificativa de expropiación forzosa por incumplimiento de la función social de la propiedad [arts. 52.2 a) y 72.2 Ley Foral 10/2010]. En fin, la nueva disposición adicional décima incorporada a la Ley Foral 10/2010 en su apartado 1 “declara de interés social la cobertura de necesidad de vivienda de las personas en especiales circunstancias de emergencia social incursas en procedimientos de desahucio por ejecución hipotecaria, a efectos de expropiación forzosa del uso de la vivienda objeto del mismo por un plazo máximo de cinco años a contar desde la fecha del lanzamiento acordado por el órgano jurisdiccional competente o, en su caso, desde que finalice el plazo de suspensión del lanzamiento establecido por Real Decreto-ley 27/2012, de 15 de noviembre”, norma estatal derogada tras ser tramitada como ley por la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social.

El Abogado del Estado sostiene, con apoyo en sendos informes del Ministerio de Economía y Competitividad, del Banco de España y de la Sociedad de gestión de activos procedentes de la reestructuración bancaria (SAREB), que tales previsiones conllevan un importante impacto negativo sobre los balances de las entidades que integran el sector financiero, sobre el mercado de cédulas hipotecarias y sobre el crédito hipotecario, por lo que el levantamiento de la suspensión pondría en riesgo el modelo de reestructuración bancaria y, en general, la estabilidad del sistema financiero, elementos de política económica general que son el eje de acción del Gobierno. Advierte que tales riesgos han sido apreciados también por la Comisión Europea, lo que implica que levantar la suspensión de las normas impugnadas pudiera suponer el incumplimiento de los compromisos internacionales asumidos por España, especialmente del memorando de entendimiento firmado entre la Unión Europea y España el 20 de julio de 2012, que exige comunicar a las instituciones europeas toda medida que se vaya a adoptar y que puedan tener un impacto en la estabilidad financiera. En fin, levantar la suspensión, en opinión del Abogado del Estado, supondría la coexistencia de dos regímenes —el foral y el estatal— orientados a garantizar el derecho a la vivienda que no comparten una misma estructura normativa, lo que abona la inseguridad jurídica. En virtud de todo ello, solicita que este Tribunal acuerde el mantenimiento de la suspensión.

Por el contrario, el Letrado de la Comunidad Foral de Navarra y la Letrada del Parlamento de Navarra coinciden en que los perjuicios que el Abogado del Estado asocia al levantamiento de la suspensión no se fundamentan en datos reales ni efectivos y que, aunque lo fuesen, las medidas adoptadas en Navarra representan poca transcendencia en el panorama estatal, de modo que no alcanzarían a poner en riesgo el sistema financiero nacional. Por lo demás, la inseguridad jurídica a que alude el Abogado del Estado derivada de la duplicidad de regímenes no es sino consecuencia de la discrepancia de fondo acerca del ejercicio de la competencias autonómicas. Por todo ello, y considerando que es el mantenimiento de la suspensión lo que sí genera perjuicios para el interés público en que se garantice el derecho a la vivienda y para el interés privado de quienes tienen difícil el acceso a ella, solicitan que este Tribunal acuerde el levantamiento de la suspensión de los preceptos impugnados.

4. Planteado así el debate procesal lo que corresponde a este Tribunal es examinar si los perjuicios que el Abogado del Estado asocia al levantamiento de la suspensión son reales y efectivos y tienen suficiente entidad para prevalecer sobre la presunción de constitucionalidad de que gozan las normas legales y sobre los menoscabos de intereses públicos y privados que pueden seguirse del mantenimiento de la suspensión, todo ello sin prejuzgar el fondo de la cuestión planteada que no es el objeto de esta pieza de suspensión.

Previamente a realizar esa ponderación, y como instrumento para hacerla, debemos atender a cómo se ha aplicado la doctrina constitucional en materia de mantenimiento o levantamiento de suspensión, la cual hemos reseñado en el fundamento jurídico segundo, cuando se trata de medidas que inciden en el sistema financiero, al efecto de fijar los criterios específicos con los que resolver este incidente.

La doctrina constitucional de este Tribunal ha mantenido la suspensión de los preceptos recurridos en el ATC 12/1987, de 13 de enero, sobre el Decreto 8/1986, de 10 de febrero, del Gobierno Valenciano, que habilitaban a las cooperativas de crédito para realizar operaciones activas con terceros; en el ATC 238/1987, de 26 de febrero, sobre el Decreto de la Generalidad 99/1986, de 3 abril, que atribuía a órganos de la Generalidad la aprobación de determinados acuerdos de las asambleas generales de las cajas de ahorro con sede central en Cataluña y la concesión de autorizaciones previas para la apertura de oficinas de esas cajas en determinados supuestos; en el ATC 29/1996, de 30 de enero, sobre la Ley de la Asamblea de Extremadura 4/1995, 20 de abril, de crédito cooperativo, que sujetaba a autorización autonómica ciertas inversiones o posiciones de riesgo de las cooperativas de crédito y en el ATC 75/2010, de 30 de junio, sobre el Decreto Legislativo 1/2005, de 10 de marzo, de cajas de ahorros de Galicia, en su redacción dada por la Ley 10/2009, de 30 de diciembre.

De este repaso a la doctrina constitucional específicamente aplicable a este caso se deducen los siguientes criterios a tener presentes en nuestra ponderación:

a) El buen funcionamiento y estabilidad del sistema financiero es un interés general y público. En el ATC 75/2010, de 30 de junio, dijimos que “debe apreciarse un perjuicio actual y directo al interés general en tanto que la previsión autonómica pudiera impedir … el buen funcionamiento y estabilidad del sistema financiero” y también que “el interés público derivado del carácter de intermediarios financieros de las cajas de ahorros … aconseja igualmente el mantenimiento de la suspensión”. Lo mismo se desprende de los AATC 12/1987, 238/1987 y 29/1996 en la medida que acuerdan la suspensión de medidas autonómicas en función de la protección del sistema financiero en su conjunto.

b) Procede distinguir los perjuicios sufridos por las entidades de crédito, que como declaramos en el ATC 123/2013 afectan a intereses particulares, de los que inciden en el buen funcionamiento y estabilidad del sistema financiero o, dicho de otro modo también usado en nuestra doctrina, en el conjunto del sistema crediticio nacional, pues éstos constituyen, como resaltamos antes, intereses generales o públicos.

c) Hemos admitido que hay riesgo cierto, o si se prefiere perjuicio actual y directo, para ese interés general en el ATC 75/2010 cuando “la previsión autonómica pudiera impedir el despliegue de las medidas necesarias en relación con la garantía y el buen funcionamiento y estabilidad del sistema financiero” y cuando “la intervención previa autonómica puede llegar a interferir o impedir la constitución del SIP”, concluyendo en dicho ATC 75/2010 que “los posibles perjuicios apuntados son suficientes para que el Tribunal Constitucional se pronuncie, en fase de justicia cautelar y aún sin anticipar la resolución de fondo que en su día resulte procedente, a favor del mantenimiento de la suspensión”.

Esto explica que hemos considerado perjuicios ciertos, a los efectos de este tipo de incidentes cautelares, aquellos que pueden producirse de manera verosímil en el funcionamiento del sistema financiero y este planteamiento, lejos de ser exclusivo del ATC 75/2010, es una constante en nuestra doctrina, pues, el ATC 238/1987 mantuvo la suspensión de las medidas autonómicas porque “podrían afectar a la misma solvencia y seguridad de Entidades de depósito, y, por ende, al sistema financiero en su conjunto” y lo propio hizo el ATC 12/1987 porque “el alzamiento de aquélla podría dar lugar a la creación de situaciones jurídicas difícilmente reparables”.

Además, es un planteamiento que venimos acogiendo no solo cuando resolvemos sobre la suspensión de preceptos legales que inciden en la estabilidad del sistema financiero, como puede apreciarse en el ATC 280/2013, de 3 de diciembre, donde hemos admitido que se mantengan en suspenso los preceptos legales recurridos cuando “‘si no se mantuviera la suspensión se producirían previsiblemente graves perjuicios al interés general y, en su caso, a los de aquellos sujetos afectados por la norma impugnada y todo ello sobre la base del rechazo de la alegación de perjuicios meramente hipotéticos, puesto que la suspensión solamente procede en presencia de perjuicios ciertos y efectivos, en ausencia de los cuales ha de atenderse a la presunción de validez propia de las leyes’ (ATC 156/2008, de 12 de junio, FJ 3).”

d) En la apreciación de la certeza de ese riesgo, como no podía ser de otro modo, hemos valorado si los perjuicios alegados venían o no respaldados en datos o análisis de organismos especializados por razón de la materia e independientes de las partes. Así en los AATC 123/2013, 153/2013 y 154/2013 negamos que existiesen, y levantamos en consecuencia la suspensión, porque los perjuicios alegados no tenían más apoyo que los datos extraídos de la página web de la Asociación Española de Banca mientras que constaban en las actuaciones documentos del Banco de España y de la Comisión Europea que afirmaban datos y perspectivas que excluían dichos perjuicios.

También en este ámbito de apreciación de la concurrencia de perjuicios actuales para la estabilidad del sistema financiero hemos resaltado reiteradamente la estrecha interconexión de las entidades que lo integran (AATC 12/1987, 238/1987 y 75/2010).

e) En fin, no hemos perdido de vista que la ponderación que nos ocupa exige sopesar los perjuicios asociados al levantamiento con los ligados al mantenimiento de la suspensión. Así, como quedó de relieve en el fundamento jurídico anterior, uno de los elementos decisivos para levantar la suspensión en los AATC 123/2013, 153/2013 y 154/2013 fue que el mantenimiento supondría prescindir de unos ingresos fiscales previstos legalmente en función del interés general en “hacer frente a una situación de inestabilidad financiera y crisis económica como el que actualmente vive nuestro país”.

5. Partiendo de los criterios jurisprudenciales precedentes hay que analizar, en primer lugar, el alegado riesgo para el buen funcionamiento y estabilidad del sistema financiero. Esta ponderación ha de realizarse teniendo presente que las medidas de la Ley Foral 24/2013 vienen a sumarse a las ya adoptadas con un contenido similar por la Comunidad Autónoma de Andalucía (Ley 4/2013, de 1 de octubre, de medidas para asegurar el cumplimiento de la función social de la vivienda).

Aunque ya la doctrina constitucional ha puesto de relieve que se trata de un interés general y público (AATC 12/1987, 238/1987, 29/1996, y 75/2010) distinto de los intereses particulares de las entidades que integran el sector financiero (ATC 123/2013), no está de más recordar, sin prejuzgar en este incidente su constitucionalidad, que en el actual contexto de crisis económica y social el Gobierno del Estado ha hecho de la estabilidad del sistema financiero español uno de los ejes centrales de la política económica general, como lo acredita, junto a varias normas de regulación de las entidades de crédito, el profundo proceso de reestructuración bancaria que ha diseñado y en el que participa activamente mediante la inversión directa de fondos públicos. Entre las primeras destacan el Real Decreto-ley 2/2012, de 3 de febrero, de saneamiento del sector financiero; la Ley 8/2012, de 30 de octubre, sobre saneamiento y venta de los activos inmobiliarios del sector financiero; y el Real Decreto-ley 14/2013, de 29 de noviembre, de medidas urgentes para la adaptación del derecho español a la normativa de la Unión Europea en materia de supervisión y solvencia de entidades financieras. Por lo que hace al segundo, su marco regulatorio se recoge en la Ley 9/2012, de 14 de noviembre, de reestructuración y resolución de entidades de crédito.

Pues bien, el informe relativo a la tercera revisión del programa de asistencia financiera para la recapitalización de las instituciones financieras en España (verano 2013), al que ya dimos cierto valor probatorio en el ATC 153/2013, de 9 de julio, constata que, pese a que la situación de liquidez del sector bancario español ha mejorado, “ciertas iniciativas autonómicas de protección de los deudores hipotecarios están generando incertidumbres legales y económicas sobre los bancos españoles, con un posible impacto negativo sobre la estabilidad financiera. En particular, el Decreto-ley adoptado por Andalucía puede tener implicaciones negativas sobre la estabilidad del sistema financiero español en su conjunto, ya de forma directa (por las posibles sanciones a entidades de crédito y la medida de expropiación temporal del uso de las viviendas dadas en garantía), ya de forma indirecta (por la reducción del apetito inversor en el sector inmobiliario español y el deterioro del valor de las carteras de las entidades de crédito y de la capacidad de estas de financiarse mediante cédulas hipotecarias)”. En el mismo sentido el informe relativo a la quinta revisión de dicho programa (invierno 2014) afirma que la ejecución de tales medidas de protección de los deudores hipotecarios “continúa teniendo un impacto importante sobre la estabilidad financiera a nivel nacional y regional. Los distintos marcos legales a nivel nacional y regional y la inseguridad jurídica acerca de las reglas aplicables pueden afectar al valor de la garantía hipotecaria y a la estabilidad de los mercados financieros. Además, estos efectos puede tener repercusiones subsiguientes en los balances y en las necesidades de provisión de las instituciones de crédito, así como sobre el flujo del crédito hacia la economía real y el funcionamiento de la SAREB.”

El valor probatorio que reconocemos a estos informes deriva de que la Comisión Europea, así como el Banco Central Europeo y el Fondo Monetario Internacional que también han participado en su elaboración, son instituciones especializadas en la materia e independientes de las partes, criterio que ya hemos utilizado en otros incidentes del mismo tipo para apoyar nuestro juicio sobre el mantenimiento o levantamiento de la suspensión de la ley autonómica en documentos del Banco de España (ATC 123/2013) o de la Comisión Europea (ATC 153/2013).

Desde la óptica que nos ocupa poco importa que el programa de asistencia financiera, acordado por el Eurogrupo el 9 de julio de 2012 con una duración de 18 meses, haya llegado a su fin de un modo satisfactorio, pues la significación que otorgamos a tales informes no es en relación al cumplimiento por España de las condiciones a que el memorando de entendimiento de 20 de julio de 2012 sujetó tal asistencia financiera sino respecto a si las medidas autonómicas son aptas para poner en riesgo el interés público en que consiste la estabilidad del sistema financiero, aspecto en el que hemos de atender de un modo principal a los juicios de las instituciones especializadas en la materia e independientes de las partes, siempre claro está que no sean desvirtuados por otros datos o análisis aportados por quienes pretendan el levantamiento de la suspensión.

No debemos tampoco olvidar que, aunque el citado programa haya llegado a su fin por el transcurso de su periodo temporal y el cumplimiento de las condiciones impuestas, las medidas que materializan tal condicionalidad, lejos de estar consumadas, siguen vigentes y desplegando sus efectos, los cuales han de sujetarse a los compromisos asumidos por España dentro de la Unión Europa, en particular en lo relativo a las ayudas de Estado. Así lo ponen de relieve los informes de revisión mencionados, que resaltan que, mientras el periodo de vigencia del programa de asistencia financiera era de dieciocho meses, se prevé que la reestructuración de los bancos apoyados con dinero público bajo las reglas de las ayudas de Estado se realice en un espacio de cinco años. Es el caso de aquellas medidas previstas en la condicionalidad del memorando de entendimiento que consisten en la inversión pública directa en aquellas entidades crediticias que necesitaban nueva capitalización y no la obtuvieron en los mercados privados, así como en el traspaso de los activos de peor calidad a un gestor de activos (SAREB) donde el accionista de referencia es el Estado.

La conclusión es que dichas actividades, que según los informes reseñados pueden sufrir un importante impacto derivado de las medidas autonómicas cuya suspensión ahora consideramos, tienen una conexión estrecha con el cumplimiento por España de sus compromisos internacionales en materia de ayudas de Estado, lo que resulta relevante en esta sede a la luz de la doctrina afirmada en el ATC 108/2011, de 5 de julio, donde entendimos que la credibilidad de España en una situación económica de desconfianza como la presente constituía un interés público que justificaba el mantenimiento de la suspensión de una ley autonómica.

6. De otro lado, consta en las actuaciones de este incidente que el Banco de España ha elaborado un informe de 29 de noviembre de 2013 sobre la cuestión que nos ocupa. El Banco de España, según su régimen jurídico establecido en la Ley 13/1994, de 1 de junio, de autonomía del Banco de España (en la redacción dada por ley 12/1998, de 28 de abril), goza de un estatuto de autonomía en el desarrollo de su actividad (art.1.1) y cuenta entre sus funciones propias la de “promover el buen funcionamiento y estabilidad del sistema financiero” [art. 7.5 b)].

Por estos elementos de su régimen jurídico, que acreditan su independencia respecto de las partes y su aptitud para formular juicios especializados en la materia, y al igual que ya hicimos en el ATC 123/2013 con los datos del “Boletín Estadístico del Banco de España” de marzo de 2013, procede que partamos en la ponderación que nos corresponde del análisis que contiene tal informe, sin perjuicio de que podamos separarnos de él si apreciásemos que aparece contrarrestado por otros elementos probatorios.

Dicho informe, después de reseñar la valoración realizada por las autoridades internacionales del impacto de las iniciativas autonómicas de protección de los deudores hipotecarios, expone la valoración del impacto de la Ley Foral 24/2013 desde la perspectiva de sus competencias propias, afirmando que “la aplicación de las medidas contenidas en la Ley Foral 24/2013 genera incertidumbre sobre el marco en el que las entidades de crédito o la propia SAREB podrán gestionar sus activos inmobiliarios. Ello es motivo de inquietud para esta Institución desde la perspectiva de sus responsabilidades supervisoras y de estabilidad financiera, por lo que pueda afectar a la evolución de los márgenes y de los resultados de las entidades en un entorno financiero tan complicado como el actual”.

Luego precisa las razones concretas que justifican esta inquietud, de las cuales se ha dejado constancia en los antecedentes, y concluye que, sin perjuicio de la dificultad de valorar cuantitativamente el impacto final sobre el sector financiero de las medidas contempladas en la Ley Foral 24/2013, “el Banco de España considera que la norma ha introducido ya una indeseable incertidumbre en el marco que afecta a la gestión por las entidades de crédito y por la SAREB de sus activos inmobiliarios y ha añadido inseguridad jurídica en relación con las garantías de los títulos hipotecarios de las entidades españolas, lo que podrá afectar a sus condiciones de financiación y, por consiguiente, al flujo del crédito a la economía real. Estas circunstancias podrían verse agravadas en caso de que se levantara la suspensión de la vigencia y aplicación de los preceptos impugnados en el recurso de inconstitucionalidad 6036-2013, resultando especialmente preocupante el impacto de la norma navarra en la actividad y el plan de negocio de la SAREB, instrumento clave del programa de reestructuración del sector financiero español. Teniendo en cuenta lo anterior, la aplicación de los preceptos de la Ley Foral 24/2013 puede determinar un incremento de los costes de reestructuración asumidos por el Estado y ello, en un contexto como el actual, en el que resulta imprescindible proseguir con los esfuerzos y extremar la vigilancia con el fin de proteger la estabilización definitiva del sector financiero español en un entorno económico todavía adverso”.

7. Por su parte, el Letrado de la Comunidad Foral de Navarra y la Letrada del Parlamento de Navarra niegan que se pueda asociar a las previsiones de la Ley Foral 24/2013 que han sido impugnadas en este proceso un perjuicio cierto para la estabilidad del sistema financiero. Alegan que los informes del Ministerio de Economía y Competitividad, del Banco de España y de la SAREB contienen meras suposiciones y que los datos oficiales del Consejo General del Poder Judicial atestiguan que “Navarra tramitó 419 desalojos de los 58.604 registrados a nivel estatal”.

Estos datos, que son los únicos que se acompañan para sostener su posición, no desvirtúan el análisis contrario que consta en los documentos citados de la Comisión Europea y del Banco de España porque se refieren exclusivamente a la expropiación del uso en caso de desahucio de personas en situación de vulnerabilidad, que es solo uno de los aspectos del grupo de medidas que en su conjunto, según tales instituciones, pueden afectar a la estabilidad del sistema financiero. Además, a las previsiones de la Ley Foral 24/2013 se vienen a añadir, con carácter complementario, las de parecido contenido aprobadas en Andalucía en virtud de la Ley 4/2013, de 1 de octubre, de medidas para asegurar el cumplimiento de la función social de la vivienda, que sí tienen en cuenta la Comisión Europea y el Banco de España en sus respectivos análisis.

Por todas estas razones, y siguiendo el criterio que hemos reiterado en incidentes de este mismo tipo de que el sistema financiero está estrechamente interrelacionado (AATC 12/1987, 238/1987 y 75/2010), debemos concluir que el levantamiento de la suspensión de los preceptos impugnados, cuyo contenido ha quedado descrito en el fundamento jurídico tercero, producirá perjuicios ciertos para los intereses públicos. En efecto, en términos cuantitativos reducidos, tales preceptos inciden en el sistema financiero en su conjunto, generando, en una situación como la presente de excepcional desconfianza en el sistema crediticio globalmente considerado, un menoscabo para el interés público que supone la estabilidad de dicho sistema y, en la medida que pueda poner en riesgo que la reestructuración bancaria apoyada con dinero público en virtud de un régimen especial de ayudas de Estado se desarrolle en los términos autorizados, da lugar a una afectación igualmente cierta para cumplimiento por España de sus compromisos internacionales, intereses prevalentes en la cuestión examinada y claramente distintos de los perjuicios reparables que pudieran sufrir las entidades de crédito, singularmente consideradas.

En suma, tales perjuicios para los intereses públicos se producen, según los documentos del Banco de España y de la Comisión Europea que han sido aportados por la Abogacía del Estado, en aplicación del conjunto de medidas contenidas en los preceptos impugnados y no como consecuencia de cada una de ellas por separado, lo que determina la improcedencia a estos efectos de un examen individualizado de los mismos por su inescindible conexión y repercusión en el sistema financiero en su conjunto.

8. El Abogado del Estado alega en tercer lugar que el levantamiento de la suspensión también conllevará un perjuicio para la seguridad jurídica por “la coexistencia de dos regímenes (estatal y foral) con idéntica finalidad pero distinta articulación jurídica”.

La doctrina constitucional es constante al subrayar que en los procesos de trasfondo competencial tiene un limitado alcance, a efectos de mantener la suspensión de los preceptos impugnados, la valoración de los perjuicios que se apoya en la quiebra de la seguridad jurídica que se produciría en el caso de que las actuaciones de la Administración de la Comunidad Autónoma quedaran en entredicho si la resolución de fondo fuera favorable al Estado. Como recuerda el ATC 87/2012, de 10 de mayo, FJ 3 (con cita del ATC 105/2010, de 29 de julio), “este Tribunal, efectivamente, ha señalado que en las controversias de orden competencial puede producirse una quiebra de la seguridad jurídica desde el momento del planteamiento de la discrepancia ante este Tribunal hasta su resolución, toda vez que las dos Administraciones litigantes reclaman para sí el ejercicio de la competencia, derivándose de ello que las actuaciones realizadas hasta ese momento por la Administración que resulte incompetente pueden haber afectado a la seguridad jurídica. Pese a este riesgo, nuestra doctrina ha puesto de relieve que en los incidentes de mantenimiento o alzamiento de la suspensión correspondientes a estos litigios competenciales si el argumento de los perjuicios ligados a la quiebra de la seguridad jurídica prevaleciera en su sola consideración, siempre habría de mantenerse la suspensión de las normas autonómicas, con la consiguiente afectación a la presunción de legitimidad de aquellas (ATC 156/2008, de 12 de junio, FJ 6, entre otros muchos)”.

Ahora bien, aparte de que esos mismos Autos recuerdan que esta regla general tiene excepciones (por todos, AATC 5/2003, de 14 de enero; 428/2003 de 18 de diciembre; 336/2005, de 15 de septiembre; 87/2012, de 10 de mayo) y además, en este caso se trata de un recurso de inconstitucionalidad que no está fundado, con exclusividad, en razones competenciales (entre otros son alegados los arts. 9.3, 14 y 25.1 CE) lo que es ahora más relevante es que el caso que nos ocupa no es reconducible siquiera a la regla general, pues la inseguridad jurídica nacería de la mera convivencia sobre una misma realidad material de regímenes jurídicos dispares y no de que las actuaciones de la Administración de la Comunidad Autónoma puedan quedar en entredicho si la resolución de fondo fuera favorable al Estado.

9. Hemos comprobado hasta ahora que el levantamiento de la suspensión de los preceptos impugnados conllevaría ciertos perjuicios, pero según nuestra doctrina la ponderación que es propia de un incidente de este tipo exige considerar al mismo tiempo los perjuicios que pueden ir asociados al mantenimiento de la suspensión, al objeto de decidir si los unos o los otros tienen mayor entidad.

Pues bien, es claro que el mantenimiento de la suspensión de las disposiciones impugnadas, al impedir su aplicación, menoscaba el interés público a que respondían dichas normas, que no es otro que garantizar el derecho a la vivienda, y el interés privado de colectivos sociales vulnerables que se verían beneficiados bien por la expropiación del uso de la vivienda de la que iban a ser desalojados bien por precios de alquiler más asequibles que posibilitasen su acceso a una vivienda.

Ahora bien, estos perjuicios resultan notablemente reducidos porque el Estado también ha dispuesto normas que atienden a esos intereses, no importando a los efectos de este incidente cautelar si tales medidas son o no constitucionales, pues el dato fáctico y real es que existen y que con su existencia disminuyen el menoscabo que para los intereses invocados por las partes que pretenden el levantamiento trae consigo el mantenimiento de la suspensión. Es el caso del Real Decreto-ley 27/2012, de 15 de noviembre, de medidas urgentes para reforzar la protección a los deudores hipotecarios (derogado tras ser tramitado como ley por la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social), en el que se contempla, entre otras medidas, la suspensión inmediata y por un plazo de dos años de los desahucios de las familias que se encuentren en una situación de especial riesgo de exclusión. Además, con base en el mandato contenido en la disposición final primera del Real Decreto-ley 27/2012, de 15 de noviembre, el Gobierno y las entidades de crédito firmaron un convenio para la creación de un fondo social de viviendas, propiedad de las entidades, ofrecidas en régimen de alquiler social a personas en situación de especial vulnerabilidad que hubieran sido desalojadas de su vivienda habitual por el impago de un préstamo hipotecario.

En este punto también se diferencia el presente caso del resuelto en los AATC 123/2013 y 154/2013. En estos Autos se levantó la suspensión de ciertos preceptos legales porque el mantenimiento habría producido un perjuicio para las arcas públicas, que habrían dejado de ingresar el tributo que aquéllos regulaban, menoscabo que tenía una especial relevancia en el actual contexto de déficit público. En este caso, por el contrario, los perjuicios que acompañan al mantenimiento de la suspensión de las disposiciones legales impugnadas no tienen tal entidad porque, como hemos razonado, los intereses afectados aparecen en gran medida atendidos por la vigencia de otras normas.

10. Los razonamientos expuestos permiten concluir que en la ponderación de los intereses en presencia, y subrayando la especial relevancia de la medida de política económica general de estabilidad del sistema financiero, que tiene un indudable interés público prevalente, y la proyección de esta materia en el contexto internacional, apreciemos que debe mantenerse la suspensión de los preceptos impugnados, sin que la medida adoptada implique, en este caso concreto, un relevante menoscabo del resto de los intereses en presencia.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Mantener la suspensión de los arts. 1 (por cuanto añade los arts. 42 bis, apartados 2, 4, 5 y 6; 42 *ter; 42 quater; 42 quinquies* y 42 *sexies* a la Ley Foral 10/2010, de 10 de mayo, del derecho a la vivienda en Navarra), 2 [por cuanto modifica el art. 52.2 a) de la Ley Foral 10/2010], 5 (por cuanto modifica el art. 66.1 de la Ley Foral 10/2010), 6 (por cuanto modifica el art. 72.2 de la Ley Foral 10/2010) y 7 (por cuanto añade la disposición adicional décima, apartados 1 y 2, a la Ley Foral 10/2010) todos ellos de la Ley Foral 24/2013, de 2 de julio, de medidas urgentes para garantizar el derecho a la vivienda en Navarra.

Madrid, a diez de marzo de dos mil catorce.

Voto particular que formulan la Magistrada doña Adela Asua Batarrita, el Magistrado don Luis Ignacio Ortega Álvarez, la Magistrada doña Encarnación Roca Trías y los Magistrados don Fernando Valdés Dal-Ré y don Juan Antonio Xiol Ríos, respecto del Auto dictado en el recurso de inconstitucional núm. 6036-2013.

Con el máximo respeto a la decisión mayoritaria emitimos nuestro Voto particular discrepante, anunciado en la deliberación y sustentado en los argumentos que en ella se expusieron.

1. En materia de mantenimiento o levantamiento de la suspensión de leyes autonómicas debemos convenir en que el punto de partida es la existencia de una presunción de constitucionalidad a favor de las normas o actos objeto de conflicto (entre otros muchos, ATC 298/2013, de 17 diciembre, FJ 2).

La decisión de la que discrepamos admite que es doctrina constitucional reiterada que, para que proceda mantener la suspensión, se requiere que el Gobierno, a quien se debe la iniciativa (i) invoque la existencia de los perjuicios de imposible o difícil reparación que puedan derivarse del levantamiento de la suspensión, y (ii) demuestre o, al menos, razone consistentemente su concurrencia y la imposible o difícil reparación de los mismos.

A nuestro juicio es diáfano que la decisión mayoritaria no es consecuente con esta premisa.

En el presente caso no solo no ha quedado acreditado, sino que ni siquiera se ha argumentado convincentemente que la eficacia de la norma impugnada pueda causar unos perjuicios de imposible o difícil reparación.

El Auto sostiene que el levantamiento de la suspensión de los preceptos impugnados puede incidir en el buen funcionamiento y estabilidad del sistema financiero, señalando, además, que en el actual contexto de crisis económica y social, la estabilidad del sistema financiero español constituye uno de los ejes centrales de la política económica general. No ponemos en duda que la estabilidad del sistema financiero constituya uno de los ejes centrales de la política económica general del Gobierno; de lo que disentimos es de que en este proceso constitucional haya quedado acreditado que la eficacia de la Ley Foral 24/2013, de 2 de julio, de medidas urgentes para garantizar el derecho a la vivienda en Navarra, pueda causar unos perjuicios que pongan en riesgo su estabilidad.

En efecto:

a) Los informes en los que el Auto se fundamenta ponen de manifiesto que medidas como las previstas en la ley impugnada pueden tener “un posible impacto negativo sobre la estabilidad financiera” (programa de asistencia financiera de recapitalización de las instituciones financieras de España —tercera revisión, verano 2013—); que “los distintos marcos legales a nivel nacional y regional y la inseguridad jurídica acerca de las reglas aplicables pueden afectar al valor de la garantía hipotecaria y a la estabilidad de los mercados financieros”, lo que “puede tener repercusiones subsiguientes en los balances y en las necesidades de provisión de las instituciones de crédito, así como sobre el flujo del crédito hacia la economía real y el funcionamiento de la SAREB” (programa de asistencia financiera de recapitalización de las instituciones financieras de España, quinta revisión, invierno de 2014); que la aplicación de las medidas previstas en la Ley Foral 24/2013 generan “incertidumbre sobre el marco en el que las entidades de crédito o la propia SAREB podrán gestionar sus activos inmobiliarios” y producen “inseguridad jurídica en relación con los títulos hipotecarios de las entidades españolas, lo que podrá afectar a sus condiciones de financiación y, por consiguiente, al flujo del crédito de la economía real” (informe del Banco de España).

Pues bien, una cosa es que la eficacia de la norma impugnada pueda originar incertidumbre o inseguridad jurídica en relación con la gestión de los activos inmobiliarios de las entidades de crédito que se puedan ver afectadas la Ley Foral 24/2013 y otra muy distinta es que, como consecuencia de ese “posible impacto negativo” al que se refieren los informes citados, pueda ponerse en riesgo nada menos que la reestructuración bancaria y el cumplimiento por España de los compromisos internacionales asumidos como consecuencia de la referida reestructuración, tal y como se afirma en el Auto.

En nuestra opinión, los informes aportados por el Abogado del Estado no acreditan que la eficacia de la norma impugnada pueda conllevar tales consecuencias. Los referidos informes lo único que ponen de manifiesto es que es posible que tales medidas incidan desfavorablemente en el sistema financiero (según el Banco de España, “pueden determinar un incremento de los costes de reestructuración asumidos por el Estado”), pero en modo alguno justifican que como consecuencia de las mismas se vaya a generar una grave perturbación al conjunto del sistema financiero. El perjuicio al que aluden es meramente hipotético y se fundamenta en consideraciones generales y abstractas que no se encuentran respaldadas por ningún estudio en el que se evalúe, con datos concretos, el impacto que las medidas previstas en la Ley navarra son susceptibles de originar en el conjunto del sistema financiero. Así lo reconoce el informe del Banco de España en el que, al formular la conclusión final, se parte de considerar que, “[e]xisten en la Ley Foral 24/2013 elementos que, dada su indefinición actual, dificultan una valoración cuantitativa del impacto final de las medidas que contempla sobre el sector financiero y la consecución de los objetivos del memorando de entendimiento.”

b) El Parlamento navarro, por el contrario, sí que ha aportado un dato concreto sobre la incidencia que puede tener la eficacia de la regulación impugnada en la reestructuración bancaria: en los tres primeros trimestres de 2013 Navarra tramitó 419 desalojos de los 58.604 registrados en el ámbito estatal, lo que supone un 0,8 por 100 de los mismos, por lo que difícilmente esta medida pueda tener los efectos tan devastadores del sistema financiero que el Auto del que discrepamos le atribuye. Este dato aparece enmascarado en el Auto tras el hecho de que se refiere únicamente a uno de los tipos de medidas previstas en la norma impugnada —las relativas a la expropiación del uso de la vivienda—, pero este hecho no desvirtúa su elocuencia, pues el método del cálculo proporcional hace bien patente la escasa incidencia que las medidas previstas en la Ley Foral 24/2013 pueden tener en el conjunto del sistema financiero.

c) El hecho de que medidas similares a las que prevé la Ley Foral recurrida hayan sido adoptadas también por la Comunidad Autónoma de Andalucía en virtud de la Ley 4/2013, de 1 de octubre, de medidas para asegurar el cumplimiento de la función social de la vivienda, no constituye, en sí mismo, un argumento que justifique el mantenimiento de la suspensión. Para ello hubiera debido acreditarse que es la suma de estas medidas la que perturba el buen funcionamiento del sistema financiero y ocasiona por ello un perjuicio al interés general de imposible o difícil reparación, lo que no ha quedado demostrado. La alusión que se contiene en el informe del Banco de España al “potencial impacto acumulado sobre el sistema financiero español que tendría la aplicación conjunta de las normas andaluza y navarra, al que se podrían sumar otras iniciativas autonómicas en el futuro” no puede considerarse seriamente una acreditación de tal extremo, salvo en el terreno futuro y preventivo al que el informe no tiene reparo en remitirse. Esta consideración, pues, no deja de ser un juicio meramente hipotético que, por lo demás, ni siquiera se encuentra argumentado. En todo caso, la citada Ley 4/2013, de la Comunidad Autónoma de Andalucía, frente a la que el Presidente del Gobierno ha interpuesto un recurso de inconstitucionalidad, se encuentra suspendida por providencia del Pleno de este Tribunal de 14 de enero de 2014, por lo que, en este momento, las medidas previstas en la misma no tienen eficacia y en consecuencia no pueden producir ningún efecto acumulativo en relación con las previstas en la Ley Foral 24/2013. Tales perjuicios solo podrían valorarse en el caso de que este Tribunal acordara levantar la suspensión de su eficacia; supuesto en el que el Abogado del Estado podría, en su caso, solicitar que se acordara de nuevo la suspensión.

d) Tampoco puede justificarse, en nuestra opinión, el mantenimiento de la suspensión en los perjuicios que ocasionaría a la seguridad jurídica la coexistencia de dos regímenes jurídicos, el estatal y el foral, cuando ambas regulaciones tienen el mismo objeto. Conforme a la doctrina constitucional —que el Auto recoge, pero de la que no extrae, a nuestro juicio, las debidas consecuencias—, como regla general la seguridad jurídica no puede conllevar que en este tipo de incidentes deba mantenerse la suspensión de la norma autonómica, pues, como se afirma, entre otros muchos en el ATC 156/2008, de 12 de junio, FJ 6, de lo que se trata en este incidente es de demostrar que, más allá de la existencia de un conflicto entre dos normas, aparecen concretos perjuicios irreparables derivados de la vigencia y aplicación de la norma autonómica durante la pendencia del proceso. Y es precisamente esta circunstancia la que no ha quedado acreditada en este caso.

e) Por otra parte, el Gobierno se limita a aducir unos perjuicios genéricos en relación con los preceptos impugnados de la Ley Foral 24/2013 considerada en su conjunto, pero no todas las medidas previstas en estos artículos son susceptible de tener el mismo impacto en el sistema financiero, por lo que hubiera debido distinguirse entre cada una de estas medidas y justificar en cada caso qué perjuicio grave y de difícil o imposible reparación ocasionaba cada una ellas al interés general.

En suma, la falta de justificación de los requisitos necesarios para acordar la suspensión no puede, a nuestro juicio, resultar contrarrestada por la acumulación dialéctica de un conjunto de argumentos sin conexión alguna, insuficientes cada uno de ellos para demostrar la existencia de los perjuicios alegados más allá del terreno puramente hipotético y preventivo en el que se expresamente se manifiestan los informes en los que se apoya la decisión.

2. Nuestro desacuerdo es todavía mayor con la forma en que se han valorado los perjuicios que el mantenimiento de la suspensión podría originar a efectos de ponderar si procedía o no mantener esta medida cautelar. Dichos perjuicios se valoran de una forma absolutamente superficial, sin el examen de datos concretos sobre la incidencia cuantitativa y cualitativa de una medida susceptible de afectar a personas en situación de exclusión social. Pero aun esto resulta gratuito en nuestra opinión, pues, de acuerdo con la doctrina de este Tribunal, en el incidente de suspensión lo que ha de ponderarse es la dificultad de reparar los perjuicios que originaría el levantamiento de la suspensión (ATC 147/2012, de 16 de julio, FJ 7; en el mismo sentido, AATC 96/2011, FJ 6, y 95/2011, FJ 5, ambos de 21 de junio) y no la dificultad de reparar los perjuicios que originaría el mantenimiento de la suspensión. En consecuencia, a efectos de la resolución de este incidente es irrelevante que exista una regulación estatal, la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social, que tenga como finalidad garantizar el derecho a la vivienda de quienes se encuentran en una situación de vulnerabilidad, pues lo que ha de justificarse es que la eficacia de la norma impugnada puede originar determinados perjuicios de imposible o difícil reparación que justifican que cautelarmente se suspendan sus efectos, no que la suspensión de la eficacia no causa perjuicios irreparables.

Consideramos particularmente perturbadora esa doctrina, pues la norma autonómica goza de una presunción de constitucionalidad y por ello no es preciso justificar que su eficacia es necesaria para salvaguardar los bienes jurídicos que mediante ella tratan de protegerse atribuyendo al Tribunal Constitucional un papel de legislador positivo frente a los parlamentos autonómicos. La eficacia de la ley, también de la autonómica, se presume, y solo cede cuando existe un interés general superior que pueda verse perjudicado y cuando, además, el perjuicio no pueda ser reparado. Subordinar a la necesidad o conveniencia de atender a los intereses que protege la norma el mantenimiento de su eficacia supone alterar esta regla y dar prioridad a la eficacia de la norma autonómica solo cuando lo merezcan los concretos intereses que proteja. Esto supondría que podría privarse de eficacia a la ley autonómica si se entiende, mediante una decisión de oportunidad, que tales intereses no resultarán perjudicados. Esto es lo que hace el Auto, separándose, a nuestro juicio, de la jurisprudencia del Tribunal sobre la presunción de constitucionalidad de las leyes autonómicas con la que se inicia este Voto.

Por todo ello consideramos que en este caso hubiera debido levantarse la suspensión de la Ley Foral 24/2013, de 2 de julio, de medidas urgentes para garantizar el derecho a la vivienda en Navarra.

Madrid, a diez de marzo de dos mil catorce.

AUTO 70/2014, de 10 de marzo de 2014

Pleno

ECLI:ES:TC:2014:70A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Adela Asua Batarrita, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Enrique López y López.

Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 6957-2013, planteada por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 7 de Avilés en relación con el artículo 7.14 de la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social.

Inadmisión de cuestión de inconstitucionalidad: juicio de relevancia inconsistente. Proceso de ejecución hipotecaria.

AUTO

I. Antecedentes

1. El día 28 de noviembre de 2013 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal un escrito del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 7 de Avilés al que se acompaña, junto con el testimonio del procedimiento correspondiente, el Auto de 14 de noviembre de 2013, por el que se acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad con respecto al art. 695.4, párrafo segundo, en relación con el art. 695.1.4 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de enjuiciamiento civil (LEC), en la redacción dada en el art. 7, punto 14, de la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social.

2. Los antecedentes de hecho de la presente cuestión de inconstitucionalidad son, en síntesis, los siguientes:

a) Novacaixa Galicia Banco, S.A., formuló demanda ejecutiva en reclamación de deuda garantizada con hipoteca que dio lugar a procedimiento de ejecución de título no judicial núm. 77-2011.

Por el demandado se dedujo oposición a dicha ejecución, alegando el carácter abusivo de determinadas cláusulas (*v.gr*. comisiones por gestión de cobros de impagos; intereses de demora; cláusula suelo; responsabilidad universal; la cláusula de vencimiento anticipado; cesión de crédito; imputación de pagos; liquidación unilateral; prohibición de disponer del bien sin consentimiento; costas; redondeo al alza; manipulación del Euribor, etc.), incoándose la pieza correspondiente (pieza de oposición hipotecaria 77-2011-01) con traslado de la oposición a la ejecutante.

Para sustanciar la oposición, se convocó vista a la que comparecieron en legal forma todas las partes, y tras las alegaciones iniciales y la prueba solicitada y admitida quedaron los autos pendientes de dictar resolución.

b) El órgano judicial dictó providencia de 2 de octubre de 2013, al amparo de lo dispuesto en el art. 35 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), acordando oír a las partes y al Ministerio Fiscal para que alegasen sobre la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad en relación con el art. 695.4 LEC, en la redacción dada por la Ley 1/2013, “por vulnerar los preceptos constitucionales del art 24 en cuanto a la tutela judicial efectiva en el ejercicio de sus derechos, sin que ningún caso se produzca indefensión en relación con el art 14 de la Carta Magna, sobre el principio de igualdad y a que no sean discriminados por ninguna condición o circunstancia social o personal”.

c) En el trámite de alegaciones la parte ejecutante postuló la constitucionalidad del precepto, ya que la nueva regulación no hace sino seguir el criterio de la Ley de enjuiciamiento civil, de manera que la inconstitucionalidad del artículo 695.4 supondría también la de los artículos 551.4 y 552 LEC.

La parte ejecutada, en cambio, defendió la necesidad de plantear la cuestión de inconstitucionalidad, haciendo suyos los razonamientos esgrimidos por el juzgador en la providencia, al articularse en la Ley una ventaja para quien ya de por sí cuenta con una posición preeminente.

El Ministerio Fiscal sostuvo que no era pertinente el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad. A su juicio, el art. 695.4 LEC no condiciona el fallo sobre el incidente de oposición a la ejecución hipotecaria, pues queda referido exclusivamente a los posibles recursos contra el mismo, por lo que nada impide el dictado de una resolución de fondo.

d) Por Auto de 14 de noviembre de 2013, el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 7 de Avilés plantea la cuestión de inconstitucionalidad en relación con el art. 695.4, párrafo segundo LEC.

3. El Auto de 14 de noviembre de 2013 fundamenta el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad en las consideraciones que seguidamente, y de forma resumida, se indican:

a) Tras exponer los antecedentes del caso, señala el Auto el precepto cuya constitucionalidad se cuestiona que es el art 695.4, párrafo segundo, en relación con el art 695.1, 4 LEC, en la redacción dada por la Ley 1/2013 de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social en su capítulo III, artículo 7, punto 14, fundando sus dudas de constitucionalidad en que se priva al ejecutado de la posibilidad de recurrir la resolución que resuelva un incidente de oposición ante una ejecución dineraria garantizada con hipoteca por alegación de cláusulas abusivas, en aquellos casos en los que se desestime el motivo de oposición, siendo firme el fallo y no teniendo más posibilidad legal de oponerse a la continuación de la ejecución, a diferencia de la posibilidad de recurso que siempre tiene el ejecutante para el caso que sí se estime el motivo de oposición y evitar la firmeza del fallo, por lo que se han vulnerado los arts. 14 y 24 de la Constitución, al suponer un tratamiento discriminatorio y desigualitario entre las partes ante un mismo acto procesal en un mismo procedimiento.

b) Considera el Auto, que el art. 695.4, párrafo segundo LEC en la redacción dada por la Ley 1/2013 vulnera la igualdad de trato en el derecho de acceso al recurso y por ello formula la siguiente conclusión: el tratamiento igualitario de las partes en el proceso sólo se aseguraría o suprimiendo los recursos para ambas partes, independientemente de cómo se resuelva el motivo de oposición y tal como preveía la antigua redacción del art. 695 LEC antes de la Ley 1/2013, o, alternativamente, dando la posibilidad de recurso a ambas partes, tal como ocurre en supuestos similares y sobre este punto cita, señaladamente, el art. 560 LEC.

c) Entiende el Juzgado que el artículo 695.4, párrafo segundo, LEC, afecta realmente a la validez del fallo, pues el mismo quedará firme para el caso que el pronunciamiento sea desestimatorio, mientras que el ejecutante siempre podrá recurrir si le perjudica. Al efecto, se señala como, una vez concluida la vista, el órgano judicial se ha ido pronunciando sobre cada una de las cuestiones relativas a la abusividad de las cláusulas cuestionadas, de cuya decisión dependerá el fallo; y siendo alguna de ellas desestimatoria y otras estimatoria, a la hora de dar posibilidad de recurso y que las partes puedan legítimamente discrepar por errónea valoración jurídica del pronunciamiento judicial, se ha encontrado en este punto con que el legislador ha establecido un criterio distinto según la parte que haya resultado perjudicada, pues si es el ejecutado, no cabe la interposición del recurso de apelación, lo que no sucede si es el ejecutante.

d) En suma, el Auto concluye que el precepto cuestionado es una norma procesal que puede vulnerar el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva y a la igualdad de partes, al existir discriminación en cuanto a las posibilidades de recurso para las partes, lo que conllevará unas consecuencias que afectan evidentemente al fallo dependiendo del contenido del mismo, por lo que aunque no sea una norma que *a priori* afecta a la validez del fallo, sí incide a posteriori en la validez del fallo en cuanto repercute en su contenido y en sus consecuencias.

4. Mediante providencia de 14 de enero de 2014, la Sección Tercera de este Tribunal acordó, a los efectos que determina el art. 37.1 LOTC, oír al Fiscal General del Estado para que, en el plazo de diez días, alegase lo que considerara conveniente acerca de la admisibilidad de la presente cuestión de inconstitucionalidad, en relación con el cumplimiento de los requisitos procesales (art. 35.2 LOTC) y por si fuese notoriamente infundada.

5. El Fiscal General del Estado evacuó el trámite conferido mediante escrito registrado el 17 de febrero de 2014, en el que considera que la cuestión de inconstitucionalidad es inadmisible por falta de requisitos procesales y por ser notoriamente infundada, alegando en síntesis:

a) En relación a los requisitos procesales, el Fiscal señala que el planteamiento ha sido efectuado anticipadamente como ya dijo en sede judicial y, de otro lado, la norma cuestionada era irrelevante para la decisión que se debía tomar en esa fase del proceso.

Respecto de la falta de requisitos procesales, aduce que es necesario que la norma cuestionada vaya a ser inmediatamente aplicada y sea paso obligado para la continuación del proceso y condicionante de la decisión a tomar, independientemente de que la resolución que se vaya a dictar fuere un auto o una sentencia. Este Tribunal no exige solo que exista “relevancia” sino que, constituyendo la misma el esquema argumental dirigido a probar que el fallo del proceso judicial depende de la validez de la norma cuestionada (AATC 93/1999, de 13 de abril, y 21/2001, de 30 de enero), la misma sea explicitada por el órgano judicial ya que constituye una de las condiciones esenciales para la admisión de la cuestión.

En este caso, a juicio del Fiscal, el Juez aborda el requisito del juicio de relevancia con notorias dudas sobre su concurrencia, y propone el juicio de relevancia con anterioridad al examen del objeto del proceso. Efectivamente, en el momento en que es dictado el Auto de planteamiento, es claramente diferenciado tal objeto del proceso y el de la cuestión de inconstitucionalidad ya que el primero viene referido a la estimación o no de la oposición que lleva como condicionante la declaración o no de abusividad de las cláusulas del contrato de préstamo hipotecario, mientras que el objeto de la cuestión de inconstitucionalidad viene referida a un momento posterior cual es la recurribilidad del Auto resolutorio de la oposición.

De lo anterior resulta que el Auto por el que se plantea la cuestión ha obviado el Auto resolutorio de la oposición y ha desviado el polo de atención sobre el juicio de relevancia, pues el fallo sobre la oposición a la ejecución no es en absoluto relevante para el recurso de las partes por no haberse llegado a esa fase del proceso.

El Fiscal alega, asimismo, que no es el momento procesal adecuado para el planteamiento de la cuestión, puesto que pueden surgir varios acontecimientos procesales que hagan imposible jurídicamente tal planteamiento como seria cualquier tipo de crisis procesal, por lo que, dado el carácter concreto de la cuestión, faltaría el nexo de unión entre norma no aplicada y la resolución de la cuestión de inconstitucionalidad, una vez fenecido el proceso.

Por todo ello concluye que no concurre el requisito del juicio de relevancia.

b) Seguidamente, el Fiscal alega que la profundización en el asunto nos podría llevar a una inadmisión de la cuestión por ser notoriamente infundada y, en este punto, aduce que la posible indefensión que pudiera sufrir el deudor hipotecario por la privación del recurso de apelación en el juicio hipotecario podría verse paliada por la posibilidad de reclamar en juicio ordinario (art. 698 LEC), requisito legal que se mencionó en el Auto en el que se declaró constitucional el proceso hipotecario (ATC 113/2011, de 19 de julio, FJ 4) y que eliminaba, según el Auto, la indefensión del deudor.

El legislador, en su libertad de configuración del sistema de recursos es libre para arbitrar cuándo, por quien y en qué momento procesal una persona física o jurídica puede recurrir una resolución, sin que por ello se resienta el principio de igualdad de armas en el proceso. En este sentido es una constante en la jurisprudencia de este Tribunal Constitucional (SSTC 37/95, de 7 de febrero, y 119/98, de 4 de junio, entre muchas) que el derecho a la revisión de una determinada respuesta judicial tiene carácter legal, así como que hay que distinguir entre acceso a la jurisdicción que nace *ex constitutione* y acceso al recurso con origen *ex lege*. Al hilo de lo anterior, el Fiscal alega que dentro de un sistema global de protección de las partes en el proceso, unido a la necesidad de configurar procesos rápidos, la supresión del recurso de apelación en el proceso de ejecución hipotecaria para una de las partes y el mantenimiento para la otra puede obedecer a esos principios, salvaguardando siempre los medios de alegación, prueba y defensa, deferidos al proceso previsto en el art. 698 LEC.

Por último, el Fiscal subraya que la dicción del último inciso del art. 695.4 LEC parece atender, también, a la convivencia del juicio hipotecario con el ordinario y a la no creación de cosa juzgada cuando textualmente señala que “fuera de estos casos, los autos que decidan la oposición a que se refiere este artículo no serán susceptibles de recurso alguno y sus efectos se circunscribirán exclusivamente al proceso de ejecución en que se dicten”, lo que abre la puerta a la discusión sobre la abusividad de la cláusula al deudor compensando su defensa con la del acreedor en el juicio sumario a quien se le legitimó para apelar el sobreseimiento de la ejecución o la condición abusiva de alguna de sus cláusulas.

II. Fundamentos jurídicos

1. La presente cuestión de inconstitucionalidad se plantea por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 7 de Avilés respecto del art. 695.4, párrafo segundo, en relación con el art. 695.1.4 de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC), en la redacción dada en el art.7, punto 14, de la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social.

Como resulta de la fundamentación del Auto de planteamiento de la cuestión, la duda de constitucionalidad del órgano promotor se centra en la posible conculcación de los derechos fundamentales garantizados en los artículos 14 y 24 de la Constitución, al suponer un tratamiento discriminatorio y desigualitario entre las partes ante la utilización o no del recurso de apelación en un mismo procedimiento.

El Fiscal General del Estado, como se ha hecho constar en los antecedentes, se ha opuesto a la admisión de la presente cuestión de inconstitucionalidad, por entender que no se ha formulado adecuadamente el juicio de relevancia exigido por el art. 35 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), así como por considerarla notoriamente infundada.

2. De acuerdo con lo previsto en el art. 37.1 LOTC, este Tribunal puede rechazar *a limine* las cuestiones de inconstitucionalidad, mediante Auto y sin otra audiencia que la del Fiscal General del Estado, cuando faltaren las condiciones procesales o fuere notoriamente infundada la cuestión suscitada.

En este caso, el Fiscal plantea la cuestión relativa a la falta del requisito procesal del denominado juicio de relevancia, esto es, la justificación de que la decisión del proceso *a quo* depende de la validez de la norma cuestionada (art. 35.2 LOTC), con fundamento en la falta de determinación concluyente de la norma cuestionada como aplicable al caso y por no haberse planteado la cuestión en el momento procesal adecuado.

Respecto del juicio de relevancia, hemos afirmado que debe ser entendido como el esquema argumental dirigido a probar que el fallo del proceso judicial depende de la validez de la norma cuestionada y que constituye uno de los requisitos esenciales de toda cuestión de inconstitucionalidad, por cuanto que garantiza el control concreto de la constitucionalidad de la ley, impidiendo que el órgano judicial convierta dicho control en abstracto, al carecer de legitimación para ello (SSTC 84/2012, de 18 de abril, FJ 2, y 146/2012, de 54 de julio, FJ 3, y ATC 294/2013, de 17 de diciembre, FJ 2).

3. La presente cuestión de inconstitucionalidad plantea, desde esta perspectiva, un problema singular, puesto que el objeto del incidente de oposición a la ejecución es el de determinar si las cláusulas cuestionadas son o no abusivas, en tanto que el precepto cuestionado viene referido a un momento posterior cual es el de la recurribilidad del Auto resolutorio de la oposición, la cual depende del sentido del fallo, pues sólo el pronunciamiento desestimatorio es irrecurrible.

Esta reflexión conecta con la doctrina sentada en la STC 84/2012, de 18 de abril, así como en otras resoluciones (por todas, STC 42/2013, de 14 de febrero, FJ 5; y AATC 39/2012, de 28 de febrero, FJ 5, y 206/2012, de 30 de octubre, FJ 3), de la cual se desprende que si bien no puede pretenderse que en el Auto de planteamiento sean resueltas las cuestiones cuya resolución haya de recaer en el momento procesal oportuno, no por ello puede quedar desatendida la necesidad de garantizar que el proceso *a quo* no tenga otra resolución para el propio órgano judicial que la que derive del juicio de constitucionalidad, ni el consiguiente control por parte de este Tribunal.

A este respecto, y dentro del análisis relativo a los juicios de aplicabilidad y relevancia que ahora nos ocupa y ante situaciones análogas de previa denuncia del carácter dudoso y discutible de la aplicabilidad de la norma cuestionada en el proceso *a quo*, hemos exigido un pronunciamiento específico del órgano judicial sobre la aplicación de la norma al caso, a efectos de garantizar que la resolución del litigio depende realmente de la solución que este Tribunal ofrezca sobre la constitucionalidad de la norma.

Por tanto, en el caso examinado y siguiendo la precedente doctrina consolidada de este Tribunal, se hacía necesario que en el Auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad se hubiera incluido un pronunciamiento del órgano judicial que, aunque provisional, resultara fundado, en orden a poner de manifiesto la relevancia del precepto procesal ahora cuestionado.

Por el contrario, en el presente caso, el Juzgado proponente no efectúa consideración alguna que permita a este Tribunal llevar a cabo su necesario control sobre el juicio de relevancia en orden a garantizar que la resolución del proceso judicial dependa realmente de la validez de la norma cuestionada, puesto que en el Auto de planteamiento no se llega a exteriorizar con certeza que la oposición a la ejecución va a tener un signo desestimatorio, única hipótesis en que sería relevante la previsión legal del art. 695.4, segundo párrafo LEC, de manera que se deja abierto el pronunciamiento de fondo y se plantea la cuestión para el caso de que finalmente se desestime la oposición, por lo que debe concluirse reconociendo en este punto la insuficiencia del juicio de relevancia.

4. El Fiscal alega asimismo que la cuestión se ha planteado anticipadamente al tratarse de una norma que no es aplicable de forma inmediata, puesto que el incidente de oposición a la ejecución hipotecaria tiene como objeto resolver si las cláusulas cuestionadas del préstamo hipotecario son abusivas, en tanto que el distinto tratamiento procesal del acceso al recurso de apelación de una y otra parte está desconectado de la decisión que debe adoptar el Juez en el incidente de oposición, de manera que una eventual decisión de inadmisión del recurso de apelación derivada de la aplicación del cuestionado art. 695.4 LEC se produciría en un momento procesal posterior al Auto resolutorio de la oposición.

En relación a esta cuestión, debe indicarse que, desde la perspectiva decisoria del incidente de oposición, el pronunciamiento sobre su recurribilidad nos sitúa realmente en el plano de la “información sobre recursos” que debe expresar la resolución recurrida por imperio del art. 208.4 LEC, el cual está desligado de las normas aplicables a la resolución del incidente de oposición, por lo que el órgano jurisdiccional, al plantear la cuestión de inconstitucionalidad, se anticipa a la intención de la parte ejecutada en orden a recurrir, descartando otras hipótesis concurrentes como el aquietamiento a la resolución del incidente, la terminación del proceso por causas distintas (*v.gr* desistimiento, renuncia, transacción, etc.), o la defensa por otros cauces contemplados en el ordenamiento procesal como puede ser el de la oposición por la vía del art. 698 LEC.

5. En definitiva, en el Auto de planteamiento falta una determinación concluyente del juicio de aplicabilidad y relevancia, al no presentarse el precepto cuestionado como decisivo para la resolución del incidente, por carecer de información específica sobre el signo del pronunciamiento pendiente, lo que impide determinar si dará lugar o no a la aplicación del párrafo segundo del art. 695.4 LEC; al no constar tampoco cuál sería la intención impugnatoria de la parte ejecutada en caso de no obtener satisfacción a su pretensión en la resolución judicial, como no puede ser de otro modo antes del dictado de la misma; y, finalmente, al no existir la conexión necesaria entre el fallo y el párrafo segundo del art. 695.4 LEC en los términos que el Juez aduce, puesto que la instrucción de recursos es accesoria a lo que es propiamente el contenido decisorio de la resolución.

En suma, ha de concluirse que el Auto de planteamiento de la presente cuestión de inconstitucionalidad no permite a este Tribunal acceder a la justificación que exige el art. 35.2 LOTC sobre la relación de dependencia entre el fallo del procedimiento *a quo* y la validez del precepto discutido, lo cual hace innecesario entrar a valorar si, como señala el Fiscal General del Estado, la cuestión resulta también notoriamente infundada.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Inadmitir a trámite la cuestión de inconstitucionalidad núm. 6957-2013, planteada por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 7 de Avilés.

Madrid, a diez de marzo de dos mil catorce.

AUTO 71/2014, de 10 de marzo de 2014

Pleno

ECLI:ES:TC:2014:71A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Adela Asua Batarrita, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Enrique López y López.

Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 6958-2013, planteada por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 7 de Avilés en relación con el artículo 7.14 de la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social.

Inadmisión de cuestión de inconstitucionalidad: ATC 70/2014.

AUTO

I. Antecedentes

1. El día 14 de noviembre de 2013 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal un escrito del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 7 de Avilés al que se acompaña, junto con el testimonio del procedimiento correspondiente, el Auto de 14 de noviembre de 2013, por el que se acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad con respecto al art. 695.4, párrafo segundo, en relación con el art. 695.1.4 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de enjuiciamiento civil (LEC), en la redacción dada en el art. 7, punto 14, de la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social.

2. Los antecedentes de hecho de la presente cuestión de inconstitucionalidad son, en síntesis, los siguientes:

a) El Banco Español de Crédito formuló demanda ejecutiva en reclamación de deuda garantizada con hipoteca. Dicha demanda dio lugar a procedimiento de ejecución de título no judicial núm. 109-2012. Se articuló por el demandado oposición a dicha ejecución, alegando el carácter abusivo de determinadas cláusulas (a saber: vencimiento anticipado, intereses de demora pactados y gastos y suplidos), incoándose la pieza correspondiente (pieza de oposición hipotecaria 109-13-019) con traslado de la oposición a la ejecutante. Se convocó vista a la que comparecieron en legal forma todas las partes y, tras las alegaciones iniciales y la prueba solicitada y admitida, quedaron los autos pendientes de Sentencia.

b) El órgano judicial dictó providencia de 2 de octubre de 2013, al amparo de lo dispuesto en el art. 35 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), acordando oír a las partes y al Ministerio Fiscal para que alegasen sobre la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad en relación con el art. 695.4 LEC, en la redacción dada por la Ley 1/2013, de 14 de mayo. Señala en dicha resolución que “una vez examinadas en cuanto al fondo las diferentes peticiones del ejecutado para declarar el carácter abusivo de diversas cláusulas, y llegado el caso que bien pudiera ser, que se consideran algunas de ellas abusivas y otras no, conforme a lo dispuesto en el art[ículo] ya mencionado, solo cabe recurso de apelación para el caso que se falle en el sentido de declarar abusiva una cláusula, mientras que si se falla en el sentido de decir que no es abusiva no cabe recurso alguno. Ello supone que siempre que se declare el carácter abusivo, el ejecutante hipotecario, habitualmente una entidad crediticia, está facultado para recurrirlo y rebatirlo, y tener una segunda instancia en defensa de sus intereses. Sin embargo el ejecutado hipotecario, nunca podrá recurrir aquella resolución que diga que alguna cláusula no es abusiva, con lo que hay unas posiciones legales distintas en el mismo procedimiento sobre la misma alegación dependiendo de la condición procesal, siendo más perjudicial para el deudor hipotecario cuando se trata de una ley cuya finalidad es reforzar la protección de los deudores hipotecarios como señala tanto su enunciado como su exposición de motivos.”

En razón de ello, acordaba la apertura del trámite de alegaciones para que se adujera lo pertinente sobre la constitucionalidad del art 695.4 LEC, “por vulnerar los preceptos constitucionales del art 24 en cuanto a la tutela judicial efectiva en el ejercicio de sus derechos, sin que ningún caso se produzca indefensión en relación con el art 14 de la Carta Magna, sobre el principio de igualdad y a que no sean discriminados por ninguna condición o circunstancia social o personal”.

La providencia subrayaba aún la trascendencia de dicho art. 695.4 LEC en el supuesto de hecho enjuiciado, ya que, “para el caso que en este procedimiento alguna de las cláusulas que la parte ejecutada considere abusivas, no fuera declarada como tal”, la consecuencia sería la firmeza de la resolución, sin posibilidad de recurso, con continuación de la ejecución hipotecaria sobre su vivienda habitual. Por ello, dice la providencia en su inciso final, de no plantearse en ese momento procesal la cuestión de inconstitucionalidad, las consecuencias serían de difícil reparación, dado que el procedimiento termina con la enajenación del bien inmueble del ejecutado “para el caso que en primera instancia se desestime la alegación del ejecutado hipotecario”.

c) En el trámite de alegaciones, la parte ejecutante postuló la constitucionalidad del precepto, ya que la nueva regulación introducida por la Ley 1/2013 no obsta a que los prestatarios puedan comparecer y defenderse en la forma que estimen oportuna. La diferencia se ciñe a la posibilidad de interponer recurso, mas esa circunstancia —decía— no hace sino compensar la ventaja de la que parte el prestatario, al reconocérsele la posibilidad de formular oposición fundada en el carácter abusivo de las cláusulas contenidas en el préstamo hipotecario, abriéndose con ello las causas de oposición de un proceso ejecutivo, asemejándolo a un proceso declarativo y quitándole la especialidad propia del mismo. Por consiguiente, en compensación de esa posibilidad, queda objetiva y razonablemente justificado que la Ley permita a la entidad ejecutante la formalización de un recurso.

La parte ejecutada, en cambio, defendió la necesidad de plantear la cuestión de inconstitucionalidad, al articularse en la Ley una ventaja para quien ya de por sí cuenta con una posición preeminente.

Por su parte, el Ministerio Fiscal consideró no pertinente el planteamiento. A su juicio, el art. 695.4 LEC no condiciona el fallo sobre el incidente de oposición a la ejecución hipotecaria, pues queda referido exclusivamente a los posibles recursos contra el mismo, por lo que nada impide el dictado de una resolución de fondo.

3. El Auto de 14 de noviembre de 2013 del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 7 de Avilés fundamenta el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad en las consideraciones que seguidamente, y de forma resumida, se indican:

a) Tras exponer los antecedentes del caso, señala el Auto el precepto cuya constitucionalidad se cuestiona, que es el art 695.4, párrafo segundo, en relación con el art 695.1, 4 LEC, en la redacción dada por la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social en su capítulo III, artículo 7, punto 14. Funda sus dudas en que se priva al ejecutado de la posibilidad de recurrir la resolución que resuelva un incidente de oposición ante una ejecución dineraria garantizada con hipoteca por alegación de cláusulas abusivas, en aquellos casos en los que se desestime el motivo de oposición, siendo firme el fallo y no teniendo más posibilidad legal de oponerse a la continuación de la ejecución, a diferencia de la posibilidad de recurso con la que cuenta el ejecutante para el caso que sí se estime el motivo de oposición, evitando con ello la firmeza del fallo. Esa diferencia en la posición procesal vulneraría los arts. 14 y 24 de la Constitución, al suponer un tratamiento discriminatorio y desigualitario entre las partes ante un mismo acto procesal en un mismo procedimiento.

b) El tratamiento igualitario de las partes en el proceso sólo se aseguraría, dice el órgano judicial, o suprimiendo los recursos para ambas partes, independientemente de cómo se resuelva el motivo de oposición, tal como preveía la antigua redacción del art. 695 LEC antes de la Ley 1/2013, o, alternativamente, dando la posibilidad de recurso a ambas partes, tal como ocurre en supuestos similares (cita, señaladamente, el art. 560 LEC).

c) Entiende el Juzgado que el artículo 695.4, párrafo segundo LEC, afecta a la validez del fallo, pues el mismo quedará firme para el caso de que el pronunciamiento sea desestimatorio, mientras que el ejecutante siempre podrá recurrir si le perjudica. Señala además que, una vez concluida la vista, se ha ido pronunciado sobre cada una de las cuestiones relativas a la abusividad de las cláusulas cuestionadas, de cuya decisión dependerá el fallo; y siendo alguna de ellas desestimatoria y otras estimatorias, a la hora de dar posibilidad de recurso y de que las partes puedan legítimamente discrepar por errónea valoración jurídica del pronunciamiento judicial, constata que el legislador ha establecido aquel criterio distinto en cuanto a las posibilidades de recurso, según el signo del pronunciamiento, concluyendo por ello que es una norma procesal que puede vulnerar los arts. 14 y 24 CE.

4. Mediante providencia de 14 de enero de 2014, la Sección Tercera de este Tribunal acordó, a los efectos que determina el art. 37.1 LOTC, oír al Fiscal General del Estado para que, en el plazo de diez días, alegase lo que considerara conveniente acerca de la admisibilidad de la presente cuestión de inconstitucionalidad, en relación con el cumplimiento de los requisitos procesales (art. 35.2 LOTC) y por si fuese notoriamente infundada.

5. El Fiscal General del Estado evacuó el trámite conferido mediante escrito registrado el 21 de febrero de 2014. Considera que la cuestión de inconstitucionalidad es inadmisible por falta de requisitos procesales y por ser notoriamente infundada, alegando en síntesis:

a) En relación a los requisitos procesales, dice el escrito, el Juez aborda el juicio de relevancia con notorias dudas sobre su concurrencia, advirtiéndose además que es claramente diferenciado el objeto del proceso y el de la cuestión de inconstitucionalidad, ya que el primero viene referido a la estimación o no de la oposición que lleva como condicionante la declaración o no de abusividad de las cláusulas del contrato de préstamo hipotecario, mientras que el objeto de la cuestión de inconstitucionalidad se vincula a un momento posterior: el de la recurribilidad del Auto resolutorio de la oposición. El fallo sobre la oposición a la ejecución, en suma, no es en absoluto relevante para el recurso de las partes, por no haberse llegado a esa fase del proceso.

Considera asimismo que no es el momento procesal adecuado para el planteamiento de la cuestión, puesto que podrían darse acontecimientos procesales (desistimiento, renuncia, transacción, carencia de objeto) que eliminarían la fase procesal en la que sería posible su formulación (la del recurso de apelación), de forma que, fenecido el proceso, faltaría el nexo de unión entre la norma no aplicada y la resolución de la cuestión de inconstitucionalidad.

Por todo ello, no concurre el requisito del juicio de relevancia.

b) El Fiscal alega adicionalmente que la profundización en el asunto podría conducir a declarar la cuestión como notoriamente infundada. La posible indefensión que pudiera sufrir el deudor hipotecario por la privación del recurso de apelación en el juicio hipotecario podría verse paliada por la posibilidad de reclamar en juicio ordinario (art. 698 LEC), arma legal que se mencionó en el Auto en el que se declaró constitucional el proceso hipotecario (ATC 113/2011, FJ 4) y que eliminaba, según el auto, la indefensión del deudor.

Por lo demás, el legislador, en su libertad de configuración del sistema de recursos, es libre para arbitrar cuándo y por quién y en qué momento procesal una persona física o jurídica puede recurrir una resolución, sin que por ello se resienta el principio de igualdad de armas en el proceso. En este sentido, es una constante en la jurisprudencia de este Tribunal que el derecho a la revisión de una determinada respuesta judicial tiene carácter legal, así como que hay que distinguir entre el acceso a la jurisdicción que nace *ex constitutione* y el acceso al recurso con origen *ex leg*e.

Por último, destaca que la dicción del último inciso del art. 695.4 LEC parece atender a la convivencia del juicio hipotecario con el ordinario y a la no creación de cosa juzgada. Por esa razón dispone que “fuera de estos casos, los autos que decidan la oposición a que se refiere este artículo no serán susceptibles de recurso alguno y sus efectos se circunscribirán exclusivamente al proceso de ejecución en que se dicten”, lo que abre la puerta a la discusión “sobre la abusividad de la cláusula al deudor compensando su defensa con la del acreedor en el juicio sumario a quien se le legitimó para apelar el sobreseimiento de la ejecución o la condición abusiva de alguna de sus cláusulas”.

II. Fundamentos jurídicos

1. La presente cuestión de inconstitucionalidad se plantea por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 7 de Avilés respecto del art. 695.4, párrafo segundo, en relación con el art. 695.1.4 de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC), en la redacción dada en el art.7, punto 14, de la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social.

Como resulta de la fundamentación del Auto de planteamiento de la cuestión, la duda de constitucionalidad del órgano promotor se centra en la posible conculcación de los derechos fundamentales garantizados en los art 14 y 24 CE, al suponer un tratamiento discriminatorio y desigualitario entre las partes ante un mismo acto procesal —recurso de apelación— en un mismo procedimiento.

El Fiscal General del Estado, según se ha hecho constar en los antecedentes de esta resolución, se ha opuesto a la admisión de la presente cuestión de inconstitucionalidad, por entender que no se ha formulado adecuadamente el juicio de relevancia exigido por el art. 35 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), así como por considerarla notoriamente infundada.

2. De acuerdo con lo previsto en el art. 37.1 LOTC, este Tribunal puede rechazar *a limine* las cuestiones de inconstitucionalidad, mediante Auto y sin otra audiencia que la del Fiscal General del Estado, cuando faltaren las condiciones procesales o fueren notoriamente infundadas.

El Fiscal plantea la falta del requisito procesal del denominado juicio de relevancia, esto es, la justificación de que la decisión del proceso *a quo* depende de la validez de la norma sobre la que se suscita la duda (art. 35.2 LOTC), con fundamento en la falta de determinación concluyente de la norma cuestionada como aplicable al caso y por no haberse planteado la cuestión en el momento procesal adecuado.

El juicio de relevancia debe ser entendido como el esquema argumental dirigido a probar que el fallo del proceso judicial depende de la validez de la norma, constituyendo uno de los requisitos esenciales de toda cuestión de inconstitucionalidad, por cuanto a su través se garantiza el control concreto de la constitucionalidad de la ley, impidiendo que el órgano judicial convierta dicho control en abstracto, al carecer de legitimación para ello (SSTC 84/2012, de 18 de abril, FJ 2, y 146/2012, de 54 de julio, FJ 3, y el ATC 294/2013, de 17 de diciembre, FJ 2).

La presente cuestión de inconstitucionalidad plantea, desde esta perspectiva, un problema singular, ya que el objeto del incidente de oposición a la ejecución es el de determinar si las cláusulas cuestionadas son o no abusivas, en tanto que el precepto cuestionado viene referido a un momento posterior: el de la recurribilidad del Auto resolutorio de la oposición, que dependerá del sentido del fallo, pues sólo el pronunciamiento desestimatorio es irrecurrible.

Tal circunstancia conecta con la doctrina sentada en la STC 84/2012, de 18 de abril, así como en otras resoluciones posteriores (STC 42/2013, de 14 de febrero, FJ 5, y AATC 39/2012, de 28 de febrero, FJ 5, y 206/2012, de 30 de octubre, FJ 3). Se desprende de ellas que, si bien no puede pretenderse que en el Auto de planteamiento sean resueltas las cuestiones cuya resolución haya de recaer en el momento procesal oportuno, no por ello puede quedar desatendida la necesidad de garantizar que el proceso *a quo* no tenga otra resolución para el propio órgano judicial que la que derive del juicio de constitucionalidad. A este respecto, y dentro del análisis relativo a los juicios de aplicabilidad y relevancia, ante situaciones análogas de previa denuncia del carácter dudoso y discutible de la aplicabilidad de la norma cuestionada en el proceso *a quo*, hemos exigido un pronunciamiento específico del órgano judicial sobre la aplicación de la norma al caso, a efectos de garantizar que la resolución del litigio depende realmente de la solución que este Tribunal ofrezca sobre la constitucionalidad de la norma.

Por tanto, se hacía necesario que en el Auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad se hubiera incluido un pronunciamiento que, aunque provisional, resultara fundado, en orden a poner de manifiesto la relevancia del precepto procesal ahora a examen para la resolución del proceso judicial.

Por el contrario, en el presente caso el Juzgado proponente no efectúa consideración alguna que permita a este Tribunal llevar a cabo su necesario control sobre el juicio de relevancia en los términos dichos. El Auto de planteamiento no exterioriza con certeza que la oposición a la ejecución vaya a tener un signo desestimatorio, única hipótesis en que sería relevante la previsión legal del art. 695.4, segundo párrafo LEC, de manera que deja abierto el pronunciamiento de fondo y plantea la cuestión de inconstitucionalidad para el caso de que finalmente desestime la oposición; modo de actuar que, según se expuso, contradice aquella jurisprudencia constitucional.

3. El Fiscal alega asimismo que el proceso constitucional se ha iniciado anticipadamente al tratarse de una norma que no es aplicable de forma inmediata, toda vez que el incidente de oposición a la ejecución hipotecaria tiene como objeto resolver si las cláusulas cuestionadas del préstamo hipotecario son abusivas, de suerte que el distinto tratamiento procesal del acceso al recurso de apelación de una y otra parte está desconectado de la decisión que debe adoptarse en dicho incidente. En otras palabras, una eventual decisión de inadmisión del recurso de apelación derivada de la aplicación del cuestionado art. 695.4 LEC se produciría en un momento procesal posterior al Auto resolutorio de la oposición.

Desde la perspectiva decisoria del incidente de oposición, el pronunciamiento sobre la recurribilidad nos ubica en el plano de la “información sobre recursos”, que debe expresar la resolución recurrida por imperio del art. 208.4 LEC y que está desligado de las normas aplicables a la resolución del incidente de oposición. Por ello, el órgano judicial, al plantear la cuestión de inconstitucionalidad, se anticipa a la intención de la parte ejecutada en orden a recurrir, descartando otras hipótesis (el aquietamiento a la resolución del incidente o la terminación del proceso por causas distintas: desistimiento, renuncia, transacción, etc.), o la defensa por otros cauces contemplados en el ordenamiento procesal (como puede ser el de la oposición por la vía del art. 698 LEC).

En definitiva, en el Auto de planteamiento falta una determinación concluyente del juicio de aplicabilidad y relevancia, al no presentarse el precepto cuestionado como decisivo para la resolución del incidente, por carecer de información específica sobre el signo del pronunciamiento pendiente, lo que impide determinar si dará lugar o no a la aplicación del párrafo segundo del art. 695.4 LEC; al no constar tampoco cuál sería la intención impugnatoria de la parte ejecutada en caso de no obtener satisfacción a su pretensión en la resolución judicial, como no puede ser de otro modo antes del dictado de la misma; y, finalmente, al no existir la conexión necesaria entre el fallo y el párrafo segundo del art. 695.4 LEC en los términos que el Juez aduce.

Ha de concluirse que el Auto de planteamiento de la presente cuestión de inconstitucionalidad no permite a este Tribunal apreciar la justificación que exige el art. 35.2 LOTC sobre la relación entre el fallo del proceso judicial y la validez del precepto discutido, lo cual hace innecesario entrar a valorar si, como señala el Fiscal General del Estado, la cuestión resulta también notoriamente infundada.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Inadmitir a trámite la cuestión de inconstitucionalidad núm. 6958-2013, planteada por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 7 de Avilés.

Madrid, a diez de marzo de dos mil catorce.

AUTO 72/2014, de 14 de marzo de 2014

Sección Cuarta

ECLI:ES:TC:2014:72A

Excms. Srs. don Fernando Valdés Dal-Ré y don Enrique López y López.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 2484-2013, promovido en causa penal.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 73/2014, de 14 de marzo de 2014

Sección Cuarta

ECLI:ES:TC:2014:73A

Excms. Srs. don Fernando Valdés Dal-Ré y don Enrique López y López.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 6293-2013, promovido en causa penal.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 74/2014, de 19 de marzo de 2014

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2014:74A

Excms. Srs. doña Adela Asua Batarrita, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Enrique López y López.

Acepta una abstención en el recurso de amparo 4915-2010, promovido por don Ricardo Alonso Prieto y otra persona en proceso contencioso-administrativo.

Abstención de Magistrados del Tribunal Constitucional, acepta: intervención en la vía judicial previa.

AUTO

I. Antecedentes

Único. En el presente recurso de amparo se impugna Sentencia de la Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo dictada el 6 de mayo de 2010 en el recurso de casación núm. 6268-2009 interpuesto contra Sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León de fecha 1 de octubre de 2009 recaída en el recurso contencioso-administrativo núm. 2358-2008.

Mediante escrito fechado el 19 de marzo de 2014 el Magistrado don Juan José González Rivas comunicó a los efectos oportunos que se abstenía de intervenir en el antes indicado recurso de amparo, de conformidad con el art. 80 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, por haber formado parte de la Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, que dictó la Sentencia de 6 de mayo de 2010 en el recurso de casación núm. 6268-2009, resolución recurrida en el presente recurso de amparo núm. 4915-2010.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Vista la comunicación efectuada por don Juan José González Rivas, Magistrado de esta Sala del Tribunal Constitucional, la Sala, en virtud de lo previsto en el art. 219.11 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, supletoria de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (art. 80), estima justificada la causa de abstención formulada, puesto que el mencionado Magistrado formó parte de la Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo que dictó la Sentencia de 6 de mayo de 2010 en el recurso de casación núm. 6268-2009 que ha sido impugnado en el presente recurso de amparo núm. 4915-2010.

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Estimar justificada la abstención formulada por el Magistrado don Juan José González Rivas en el recurso de amparo núm.4915-2010, apartándole definitivamente del conocimiento del referido recurso y de todas sus incidencias.

Madrid, a diecinueve de marzo de dos mil catorce.

AUTO 75/2014, de 19 de marzo de 2014

Sección Primera

ECLI:ES:TC:2014:75A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Encarnación Roca Trías y don Juan Antonio Xiol Ríos.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 6080-2013, promovido en causa penal.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 76/2014, de 19 de marzo de 2014

Sección Primera

ECLI:ES:TC:2014:76A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Encarnación Roca Trías y don Juan Antonio Xiol Ríos.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 6500-2013, promovido en litigio social.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 77/2014, de 19 de marzo de 2014

Sección Tercera

ECLI:ES:TC:2014:77A

Excms. Srs. doña Adela Asua Batarrita y don Pedro José González-Trevijano Sánchez.

Acepta una abstención en el recurso de amparo 826-2014, promovido por Ponedoras Alcalá, S.A., en proceso contencioso-administrativo.

Abstención de magistrados del Tribunal Constitucional, acepta: intervención en la vía judicial previa.

AUTO

I. Antecedentes

Único. En el recurso de amparo antes referido se impugna providencia y Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo en recurso de casación 4252-2010, contra la Sentencia dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía en recurso 231-2008.

Mediante escrito fechado el 18 de marzo de 2014, el Magistrado don Juan José González Rivas comunicó a los efectos oportunos que se abstenía de intervenir en el antes indicado recurso de amparo, de conformidad con el art. 80 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, por haber formado parte de la Sección Primera de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, que dictó el auto de 4 de noviembre de 2010, resolución impugnada en el presente recurso de amparo número 826-2014.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Vista la comunicación efectuada por don Juan José González Rivas, Magistrado de esta Sección Tercera del Tribunal Constitucional, la Sección, en virtud de lo previsto en el art. 219.11 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, supletoria de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (art. 80), estima justificada la causa de abstención formulada, puesto que el mencionado Magistrado formó parte de la Sección Primera de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, que dictó el Auto de 4 de noviembre de 2010, en el recurso de casación que ha sido impugnado en el presente recurso de amparo.

Por todo lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Estimar justificada la abstención formulada por el Magistrado don Juan José González Rivas en el recurso de amparo número 826-2014, apartándole definitivamente del conocimiento del referido recurso y de todas sus incidencias.

Madrid, a diecinueve de marzo de dos mil catorce.

AUTO 78/2014, de 24 de marzo de 2014

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2014:78A

Excms. Srs. doña Adela Asua Batarrita, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Ricardo Enríquez Sancho.

Acuerda la extinción, por pérdida de objeto, del recurso de amparo 8326-2010, promovido por don Javier Martínez Izaguirre en causa penal.

Extinción del recurso de amparo: ATC 22/2014. Límite máximo de cumplimiento de condena. Pérdida sobrevenida de objeto del recurso de amparo: pérdida sobrevenida de objeto por puesta en libertad. Redención de penas por el trabajo.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 25 de noviembre de 2010, el Procurador de los Tribunales don Javier Cuevas Rivas, en nombre y representación de don Javier Martinez Izagirre, interpuso demanda de amparo contra el Auto de la Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 28 de septiembre de 2010, por el que se desestima el recurso de súplica contra el Auto de 3 de septiembre de 2010 en la ejecutoria núm. 82-1997, sobre licenciamiento.

2. Acordada la admisión a trámite por la Sala Segunda de este Tribunal mediante providencia de 19 de mayo de 2011, por diligencia de ordenación de 23 de octubre de 2013 se solicitó a la Audiencia Nacional que comunicara a este Tribunal cualquier resolución o incidencia procedimental que, a resulta de la STEDH de 21 de octubre de 2013, pudieran afectar a la situación del recurrente de amparo. Remitido por la Audiencia Nacional el Auto de 26 de noviembre de 2013 por el que se acordó la puesta en libertad del recurrente, la Sala, por providencia de 10 de enero de 2014, acordó conceder un plazo de cinco días a las partes personadas para que, en virtud del art. 84 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, alegaran lo que estimaran conveniente sobre la perdida de objeto del recurso.

3. El recurrente presentó alegaciones mediante escrito registrado el 21 de enero de 2014, en el que consideró que existía pérdida sobrevenida de objeto del recurso de amparo al haberse producido, tras la admisión de la demanda, la reparación por la Audiencia Nacional de la lesión del derecho a la libertad del demandante.

4. El Ministerio Fiscal presentó alegaciones mediante escrito registrado el 21 de enero de 2014, en el que consideró que existía pérdida sobrevenida de objeto del recurso de amparo.

5. La parte comparecida presentó alegaciones mediante escrito registrado el 22 de enero de 2014, en el que consideró que debería ser el recurrente el que desista del recurso al haberse decretado el licenciamiento definitivo y, en consecuencia, carecer de virtualidad práctica el presente recurso.

II. Fundamentos jurídicos

1. Conforme a nuestra reiterada doctrina (por todos, ATC 6/2013, de 14 de enero, que a su vez cita los AATC 43/1985, de 23 de enero; 243/2007, de 21 de mayo; 285/2008, de 22 de septiembre, y 287/2008, de 22 de septiembre), la desaparición sobrevenida del objeto es una de las formas de terminación del proceso constitucional iniciado por el recurso de amparo, cuando las circunstancias sobrevenidas con posterioridad a la presentación de la demanda hacen innecesario un pronunciamiento del Tribunal Constitucional al haberse modificado de manera sustancial la controversia.

De este modo, “como hemos declarado reiteradamente —así, STC 118/2007, de 21 de mayo, FJ 2—, la desaparición sobrevenida del objeto del proceso, aun cuando no contemplada expresamente en el art. 86.1 LOTC, ha sido admitida por este Tribunal como forma de terminación de los distintos procesos constitucionales. En particular y en lo que ahora importa, es lo que sucede en los casos en los que, en el procedimiento que dio origen al recurso de amparo, los propios órganos judiciales han reparado las lesiones del derecho invocado en sede constitucional, (SSTC 305/2000, de 11 de diciembre, FJ 9; 13/2005, de 31 de enero, FJ 2; y ATC 30/2004, de 9 de febrero, FJ 3). En estos supuestos, por tanto, la demanda de amparo deja de tener objeto, toda vez que la reparación de la lesión del derecho fundamental por los propios órganos judiciales, antes de que este Tribunal haya dictado su decisión, priva de sentido al pronunciamiento sobre una vulneración ya inexistente, salvo que, como también hemos afirmado, a pesar de haber desaparecido formalmente el acto lesivo, debieran tenerse en cuenta otros elementos de juicio que continuaran haciendo precisa nuestra respuesta (SSTC 84/2006, de 27 de mayo, FJ 2; y 128/2006, de 24 de abril, FJ 2)” (STC 133/2007, de 4 de junio, FJ 2).

En tales supuestos podemos recordar que, “constituyendo el recurso de amparo un remedio jurisdiccional idóneo únicamente para la reparación de lesiones singulares y efectivas de los derechos fundamentales, sin que puedan hacerse valer por medio de dicha vía otras pretensiones que las dirigidas al restablecimiento o la preservación de aquellos derechos (art. 41.3 LOTC), cuando ha desaparecido la causa origen del proceso de amparo (así, SSTC 40/1982, de 30 de junio, 32/1982, de 7 de junio, 151/1990, de 4 de octubre, 139/1992, de 13 de octubre, 57/1993, de 15 de febrero, 87/1996, de 21 de mayo, 257/2000, de 30 de octubre, y AATC 56/1983, de 16 de febrero, 287/1984, de 16 de mayo, 43/1985, de 23 de enero, 945/1985, de 19 de diciembre, 258/1992, de 14 de septiembre), no cabe sino concluir, en principio, que éste carece desde ese momento de objeto sobre el que deba pronunciarse este Tribunal (por todos, ATC 156/2003, de 19 de mayo, FJ 5).” (ATC 286/2006, de 24 de julio, FJ 2). En todo caso conviene advertir que es preciso excluir todo automatismo en la respuesta, por lo que habrá que atender a las circunstancias particulares que concurren en cada caso (STC 305/2000, FJ 9).

2. Del examen de las presentes actuaciones se desprende que por Auto de la Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 26 de noviembre de 2013 se resolvió hacer extensiva la aplicación de la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 21 de octubre de 2013 por la similitud existente con las pretensiones del demandante de amparo. Y, en consecuencia, tomar como referencia el tope máximo de treinta años para, a partir de él, hacer los descuentos que correspondan por redenciones, y acordar la libertad del recurrente. En dicho Auto se acordó la inmediata puesta en libertad y se declararon extinguidas las responsabilidades penales.

El Auto reconocía que las redenciones debían ser abonadas del tope máximo de treinta años. Precisamente esa fue la pretensión que el demandante sostuvo en su recurso de amparo. Habiéndose decretado la puesta en libertad del recurrente, de conformidad con lo dispuesto en los arts. 80 y 86.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), en relación con el art. 22 de la Ley de enjuiciamiento civil, procede declarar la pérdida de objeto del presente recurso, en tanto que la continuación del proceso no satisface ningún interés.

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Declarar la extinción del recurso por la pérdida de objeto del amparo interpuesto y el archivo de las actuaciones.

Madrid, a veinticuatro de marzo de dos mil catorce.

AUTO 79/2014, de 24 de marzo de 2014

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2014:79A

Excms. Srs. doña Adela Asua Batarrita, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Enrique López y López.

Acepta una abstención en el recurso de amparo 2996-2011, promovido por doña Macarena Calvillo Galisteo en proceso contencioso-administrativo.

Abstención de Magistrados del Tribunal Constitucional, acepta: intervención en la vía judicial previa.

AUTO

I. Antecedentes

Único. En el presente recurso de amparo se impugnan Auto y Sentencia de la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo dictados el 28 y 8 de marzo de 2011 respectivamente en el recurso de casación núm. 4552-2009 interpuesto contra Sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de fecha 21 de mayo de 2009 recaída en el recurso contencioso-administrativo núm. 863-2007.

Mediante escrito fechado el 21 de marzo de 2014 el Magistrado don Ricardo Enríquez Sancho comunicó a los efectos oportunos que se abstenía de intervenir en el antes indicado recurso de amparo, de conformidad con el art. 80 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, por haber formado parte de la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, que dictó la Sentencia y el Auto de 8 y 28 de marzo de 2011, respectivamente, en el recurso de casación núm. 4552-2009, resoluciones recurridas en el presente recurso de amparo núm. 2996-2011.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Vista la comunicación efectuada por don Ricardo Enríquez Sancho, Magistrado de esta Sala del Tribunal Constitucional, la Sala, en virtud de lo previsto en el art. 219.11 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, supletoria de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (art. 80), estima justificada la causa de abstención formulada, puesto que el mencionado Magistrado formó parte de la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo que dictó la Sentencia y el Auto de 8 y 28 de marzo de 2011, respectivamente, en el recurso de casación núm. 4552-2009 que han sido impugnados en el presente recurso de amparo núm. 2996-2011.

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Estimar justificada la abstención formulada por el Magistrado don Ricardo Enríquez Sancho en el recurso de amparo núm. 2996-2011, apartándole definitivamente del conocimiento del referido recurso y de todas sus incidencias.

Madrid, a veinticuatro de marzo de dos mil catorce.

AUTO 80/2014, de 24 de marzo de 2014

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2014:80A

Excms. Srs. doña Adela Asua Batarrita, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Ricardo Enríquez Sancho.

Acuerda el archivo, por falta de acreditación de la representación procesal, del recurso de amparo 6419-2012, promovido por don Ignacio Erro Zazu en causa penal.

Falta de subsanación de defectos de la demanda de amparo: acreditación de la representación procesal.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el 30 de octubre de 2012, se dedujo recurso de amparo frente a la Sentencia y providencia de la de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, dictadas en recurso de casación núm. 11836-2011, resolviendo el recurso contra el Auto de la Audiencia Nacional dictada en ejecutoria 23-1991.

2. Por Auto de fecha 7 de noviembre de 2013 se estimó justificada la abstención del Magistrado don Enrique López y López por haber formado parte de la Sala de la Audiencia Nacional que dictó el Auto recurrido.

3. Por providencia de la Sección Segunda de 7 de noviembre de 2013, se admitió a trámite la demanda de amparo con la condición que “en el plazo de diez días se presente por el Procurador don Javier Cuevas Ruiz escritura de poder original que acredite la representación que dice ostentar”.

4. Mediante escrito presentado el día 27 de noviembre de 2013, el Procurador don Javier Cuevas Ruiz solicitó que se le concediera un nuevo plazo para poder aportar el poder solicitado.

5. Mediante diligencia de ordenación de 28 de noviembre de 2013 se concedió al citado Procurador un nuevo y último plazo de diez días para que cumplimente el requerimiento efectuado en resolución de 7 de noviembre de 2013, lo cual le fue notificado en fecha 2 de diciembre de 2013.

6. En fecha 19 de febrero de 2014 se recibe comunicación de la Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional en la que se certifica que en fecha 26 de noviembre de 2013 se acordó la libertad del condenado Ignacio Erro Zazo en ejecutoria 23-1991 y se declararon extinguidas las responsabilidades penales a las que se refería la causa.

II. Fundamentos jurídicos

1. El art. 81.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) establece que en los procesos constitucionales las partes deben estar representadas mediante Procurador, y el art. 49.2 a) LOTC dispone que deberá acompañarse a la demanda el documento que acredite la representación del solicitante de amparo, requiriéndose de subsanación por plazo de diez días en caso de incumplirse este requisito.

En el caso examinado, tal como ha quedado expuesto en los antecedentes, en la providencia de admisión del recurso se requirió a la parte por plazo de diez días para que subsanara el defecto apreciado y se le concedió un nuevo plazo de idéntica duración, sin que se haya producido la subsanación del defecto ni se haya realizado manifestación alguna desde su notificación en fecha 2 de diciembre de 2013.

2. Si bien la pasividad de la parte frente al defecto subsanable se ha producido una vez admitida a trámite la demanda, el Tribunal no pierde su potestad de controlar de oficio la concurrencia de las exigencias procesales para la viabilidad de la acción, de manera que la causa de inadmisión establecida en el art. 50.4 LOTC se convierte ahora en causa de terminación del recurso de amparo por falta de subsanación de los defectos procesales.

En efecto, constituye jurisprudencia consolidada de este Tribunal que la comprobación de la concurrencia de los presupuestos procesales para la viabilidad de la acción puede abordarse o reconsiderarse en cualquier fase del proceso, de oficio o a instancia de parte, sin que sea obstáculo para ello su previa admisión a trámite (por todas, SSTC 146/1998, de 30 de junio, FJ 2; 7/2007, de 15 de enero, FJ 2, y STC 70/2007, de 16 de abril, FJ 2), de modo que procede acordar el archivo del presente recurso de amparo a la vista de la pasividad de la parte, al no subsanar el defecto procesal y no formular alegación alguna durante el plazo de prórroga que se le otorgó, causa de terminación de naturaleza procesal y por ello previa a la que pudiera plantearse derivada de la acreditada puesta en libertad del recurrente que, en su caso, hubiera determinado la carencia de objeto del recurso promovido.

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Archivar el presente recurso de amparo.

Madrid, a veinticuatro de marzo de dos mil catorce.

AUTO 81/2014, de 24 de marzo de 2014

Sección Segunda

ECLI:ES:TC:2014:81A

Excms. Srs. don Luis Ignacio Ortega Álvarez y don Andrés Ollero Tassara.

Acepta una abstención en el recurso de amparo 7103-2012, promovido por don Francisco Javier Checa Benito en proceso contencioso-administrativo.

Abstención de Magistrados del Tribunal Constitucional, acepta: intervención en la vía judicial previa.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 19 de diciembre de 2012, la Procuradora doña María del Carmen Ortiz Cornago, interponiendo recurso de amparo en nombre y representación de don Francisco Javier Checa Benito contra Auto de la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo en recurso de casación núm. 992-2011.

2. Por escrito de 20 de febrero de 2014, el Magistrado Excmo. Sr. don Santiago Martínez-Vares García manifestó su voluntad de abstenerse en el presente recurso de amparo y todas sus incidencias, por entender que concurría la causa establecida en el artículo 219.11 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), supletoria de la Ley Orgánica 2/1979 (art. 80), al haber intervenido en instancia anterior en su condición de Magistrado de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo que dictó la resolución recurrida.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Vista la comunicación efectuada por don Santiago Martínez-Vares García, Magistrado de este Tribunal, en virtud de lo previsto en los arts. 80 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y 221.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), se estima justificada la causa de abstención formulada, puesto que el mencionado Magistrado, en atención a haber formado parte del órgano judicial que dictó la resolución impugnada en amparo, está incurso en la causa de abstención del párrafo 11 del art. 219 LOPJ.

Por todo lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Estimar justificada la abstención formulada por el Magistrado Excmo. Sr. don Santiago Martínez-Vares García en el recurso de amparo núm. 7103-2012 y apartarle definitivamente del conocimiento del referido recurso y de todas sus incidencias.

Madrid, a veinticuatro de marzo de dos mil catorce.

AUTO 82/2014, de 24 de marzo de 2014

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2014:82A

Excms. Srs. doña Adela Asua Batarrita, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Enrique López y López y don Ricardo Enríquez Sancho.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 3091-2013, promovido en causa penal.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 83/2014, de 24 de marzo de 2014

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2014:83A

Excms. Srs. doña Adela Asua Batarrita, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Enrique López y López y don Ricardo Enríquez Sancho.

Deniega la suspensión en el recurso de amparo 5167-2013, promovido por don Pedro Ruiz Reguero en pleito civil.

Menores. Ponderación de intereses. Suspensión de la ejecución del acto que origina el amparo: suspensión cautelar de resoluciones civiles; régimen de visitas de los nietos, no suspende.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el 18 de septiembre de 2013, don Pedro Ruiz Reguero, representado por la Procuradora de los Tribunales doña María Fuencisla Martínez Mínguez y asistido por el Letrado don Fernando Romón Sánchez, interpuso recurso de amparo contra el Auto de 18 de junio de 2013, dictado en el recurso de casación núm. 2606-2012 por la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, por el que se inadmitió el recurso de casación interpuesto contra la Sentencia de 12 de julio de 2012, dictada por la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Mérida, desestimatoria de la apelación interpuesta contra la Sentencia de 13 de febrero de 2012 dictada por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de Mérida. La demanda de amparo solicita que se dicte Sentencia declarando que se ha vulnerado el derecho de la parte recurrente a la tutela judicial efectiva y anulando las resoluciones judiciales impugnadas.

2. Por escrito presentado en fecha 28 de enero de 2014, y de conformidad a lo dispuesto en el art. 56 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), el recurrente solicitó la suspensión de la resolución impugnada. Alegaba en síntesis que la no suspensión de las resoluciones recurridas, en cuanto que concedían un amplio régimen de visitas a los abuelos maternos, provocaría un grave perjuicio para sus hijos menores.

3. La demanda fue admitida a trámite en providencia de la Sala Segunda de 13 de febrero de 2014, formándose la pieza de suspensión y, de conformidad con lo previsto en el art. 56 LOTC, se acordó conceder un plazo común de tres días al Ministerio Fiscal y al recurrente en amparo para que alegaran lo que estimaran pertinente en relación con la petición de suspensión interesada.

4. La representación procesal del recurrente presentó escrito el 20 de febrero de 2014, en el que se ratifica en la petición de suspensión solicitada en su día, añadiendo que el demandante estaba siendo objeto de reiteradas denuncias por incumplimiento, y que el régimen de visitas y estancia no está siendo cumplido por los abuelos.

5. En su escrito de alegaciones, presentado el 27 de febrero de 2014, el Ministerio Fiscal interesa que se dicte Auto denegando la suspensión de la resolución recurrida en la demanda de amparo alegando, en síntesis, que no hay suficientes datos que permitan concluir la conveniencia de una suspensión del régimen de visitas ni que su cumplimiento efectivo esté ocasionando un perjuicio de carácter personal y/o psicológico a los menores.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto de esta pieza cautelar de suspensión consiste en determinar si procede acordar la suspensión de la ejecución de la resolución judicial recurrida que la parte recurrente concreta en la dictada por el Juzgado de Primera Instancia núm. 3 de Mérida, núm. 23-2012, de 13 de febrero, que después fue confirmada por Sentencia de 12 de julio de 2012 dictada por la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Badajoz.

2. La facultad de este Tribunal Constitucional de adoptar medidas cautelares en los procesos de amparo, reconocida en el art. 56 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), se sustenta en la necesidad de asegurar la efectividad de las resoluciones que pongan fin a los mismos, esto es, de preservar la integridad del derecho fundamental cuya vulneración se denuncia, en tanto en cuanto la ejecución del acto o resolución impugnados pudiera ocasionar un perjuicio que hiciese perder al amparo su finalidad.

En la interpretación del art. 56.2 LOTC, este Tribunal ha venido entendiendo que la suspensión se configura como una medida provisional de carácter excepcional y de aplicación restrictiva, dado el interés general en la efectividad de las decisiones de los poderes públicos, lo cual significa que se ha de apreciar la pérdida de la finalidad del recurso de amparo para que aquélla deba adoptarse necesariamente. El mismo art. 56.2 LOTC remite a un juicio motivado de ponderación en el que hay que confrontar, de un lado, el perjuicio que se causa al recurrente como consecuencia de la eficacia de la resolución recurrida y, de otro, el perjuicio que causa al interés público o a terceros la suspensión de la ejecución de aquélla.

Por ello, con relación a los casos como el presente en que puedan resultar afectados los intereses de menores, con arreglo a la doctrina de este Tribunal, “la ponderación de intereses en juego para decidir acerca del otorgamiento o denegación de la suspensión instada debe ser extremadamente cuidadosa y subordinada en todo caso a la protección jurídica de la persona y de los derechos de personalidad de los menores afectados” (AATC 21/2002, de 25 de febrero, FJ 3; 273/2003, de 22 de julio, FJ 3, y 108/2005, de 14 de marzo, FJ 1, entre otros).

3. En el caso examinado, el demandante de amparo alega que la ejecución del régimen de visitas con los abuelos causa un grave perjuicio para sus dos hijos menores de edad, aportando una nota manuscrita de su hija, sin fecha, y un informe emitido por una psicóloga. En el escrito de solicitud de la suspensión no se hace referencia a si el régimen de visitas se estaba cumpliendo efectivamente ni a los efectos que ello pudiera producir en los menores. Posteriormente, en el escrito de alegaciones de fecha 20 de febrero de 2014 se manifiesta que el régimen de visitas no está siendo cumplido por los abuelos.

En principio, no existen datos suficientes que permitan constatar la existencia de la aducida desestabilización de los menores derivada de la ejecución del régimen de visitas con los abuelos, puesto que, como alega el Ministerio Fiscal, no puede valorarse con certeza la actual situación de los menores a la vista de las actuaciones y por la falta de relación directa con las pruebas personales practicadas en el proceso *a quo*.

Por otra parte, debe tenerse en cuenta que el régimen de visitas fue adoptado por las instancias judiciales ponderando el interés de los menores, tras oírles, sin olvidar que se trata de medidas que son esencialmente modificables, de manera que el demandante cuenta con vías apropiadas en la jurisdicción ordinaria para instar la modificación o suspensión provisional del régimen de visitas si acredita que el mismo es perjudicial para el desarrollo evolutivo de los menores.

De todo ello resulta que no puede conectarse la protección de la finalidad de este recurso de amparo con mantener o no un determinado régimen de visitas, que podría ser modificado en sede de jurisdicción ordinaria, si varían las circunstancias, incluso durante la tramitación de este proceso de amparo.

4. Los razonamientos precedentes conducen, en este momento procesal y sin prejuzgar el fondo del asunto, a denegar la suspensión interesada.

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Denegar la suspensión interesada en la pieza separada tramitada en el recurso de amparo 5167-2013, promovido por don Pedro Ruiz Reguero.

Madrid, a veinticuatro de marzo de dos mil catorce.

AUTO 84/2014, de 24 de marzo de 2014

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2014:84A

Excms. Srs. doña Adela Asua Batarrita, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Enrique López y López y don Ricardo Enríquez Sancho.

Acuerda la suspensión parcial en el recurso de amparo 5865-2013, promovido por don Francisco Javier Merino de la Cuesta en causa penal.

Suspensión de la ejecución del acto que origina el amparo: suspensión cautelar de sentencias penales; comiso, no suspende; costas procesales, no suspende; inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo, suspende; multa, no suspende; prisión de un año, suspende; responsabilidad personal subsidiaria, no suspende.

AUTO

I. Antecedentes

1. Por escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el 11 de octubre de 2013, doña Soledad Fernández Urías, Procuradora de los Tribunales, en nombre y representación de don Francisco Javier Merino De la Cuesta, asistido por el Letrado don Esteban Mestre Delgado, interpuso recurso de amparo contra la Sentencia núm. 486/2013, de 27 de mayo, de la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Madrid desestimatoria del recurso de apelación formulado por el demandante de amparo contra la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Penal núm. 25 de Madrid de fecha 21 de febrero de 2012, por la que se condenó a éste como autor responsable de un delito de uso de información privilegiada, del art. 285.1 del Código penal (CP), sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, imponiéndole la pena de un año de prisión, con la pena accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, y de multa de 1.564.603,25 euros, con arresto sustitutorio en caso de impago, con expresa imposición de las costas procesales, ordenando además el comiso de la cantidad de 1.564.603,25 euros, como ganancia obtenida.

2. En la demanda de amparo se alega que las resoluciones judiciales impugnadas han vulnerado el derecho fundamental del demandante a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), a la tutela judicial efectiva en conexión con el principio de legalidad al realizar las mismas una interpretación arbitraria e irrazonable, así como extensiva contra el reo del art. 285.1 CP (arts. 24.1 y 25 CE). Por otrosí, en la misma demanda, el recurrente solicita que se deje en suspenso el Auto recurrido y, en consecuencia, la ejecución de todas las penas impuestas.

3. Por providencia de la Sala Segunda de este Tribunal de 13 de febrero de 2014 se acordó admitir a trámite el recurso de amparo y mediante nueva providencia de la misma fecha acordó formar la oportuna pieza para la tramitación del incidente de suspensión y, conforme al art. 56 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, conceder un plazo común de tres días a la parte recurrente y al Ministerio Fiscal para que alegasen lo que estimasen pertinente sobre dicha suspensión.

4. La representación procesal del recurrente, mediante escrito presentado el 20 de febrero de 2014, reitera su petición de que este Tribunal proceda a suspender la ejecución de las penas impuestas, en tanto que, si finalmente se otorgara el amparo y no se hubiera acordado tal suspensión, la pérdida de libertad sería irreparable, así como de la pena de multa y el comiso que por su gran cuantía y la necesidad de enajenar bienes del demandante para su pago, provocaría daños de gran consideración irreparables.

5. En su escrito de alegaciones, presentado el 26 de febrero de 2014, el Ministerio Fiscal estima procedente que se acuerde la suspensión de la ejecución de la Sentencia condenatoria impugnada, en lo que afecta al cumplimiento de la pena privativa de libertad, atendida la duración de la pena de prisión impuesta y que su suspensión no ocasiona una lesión específica y grave del interés general, más allá de aquélla que, de por sí, produce la no ejecución de un fallo judicial. Extiende la petición de suspensión a la pena accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo, pero se opone a la suspensión de la pena de multa, por no haber acreditado el recurrente la imposibilidad de abonarla. Añade que tampoco cabe la suspensión de la responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago de la multa al tratarse de una eventualidad incierta, que en su momento, de cumplirse, podría dar lugar a la modificación de la presente medida cautelar.

II. Fundamentos jurídicos

1. El art. 56.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) establece que cuando la ejecución del acto o Sentencia impugnados produzca un perjuicio al recurrente que pudiera hacer perder al amparo su finalidad, la Sala, o la Sección en el supuesto del artículo 52.2, de oficio o a instancia del recurrente, podrá disponer la suspensión, total o parcial, de sus efectos, siempre y cuando la suspensión no ocasione perturbación grave a un interés constitucionalmente protegido, ni a los derechos fundamentales o libertades de otra persona.

Interpretando la referida norma, este Tribunal viene manteniendo que, cuando se trata de resoluciones judiciales, la suspensión de su ejecución entraña en sí misma una perturbación del interés general consistente en mantener su eficacia, salvo que el demandante acredite suficientemente la irreparabilidad que para sus derechos fundamentales pudiera tener la ejecución del fallo, privando al amparo de su finalidad (por todos, AATC 2/2001, de 15 de enero; 45/2001, de 26 de febrero; 64/2001, de 26 de marzo; 78/2001, de 2 de abril, y 83/2001, de 23 de abril). Por perjuicio irreparable hemos entendido aquel que provoque que el restablecimiento del recurrente en el derecho constitucional vulnerado sea tardío e impida su efectiva restauración (entre otros muchos, AATC 251/2000, de 30 de octubre; 63/2001, de 26 de marzo; 170/2001, de 22 de junio, y 338/2005, de 26 de septiembre).

Más concretamente, este Tribunal ha establecido como criterio general la improcedencia de la suspensión de la ejecución de aquellos fallos judiciales que admiten la restitución íntegra de lo ejecutado, como, por lo general, sucede en las condenas de contenido patrimonial, salvo que por su importancia o cuantía o por las especiales circunstancias concurrentes, su cumplimiento pueda causar daños irreparables (por todos, ATC 159/2001, de 18 de junio, FJ 2, y las resoluciones allí citadas), a diferencia de aquellos otros en los que, por afectar a bienes o derechos del recurrente en amparo de imposible o muy difícil restitución a su estado anterior, procede acordarla, lo cual sucede, en principio, en las condenas a penas privativas de libertad y a penas privativas o limitativas de ciertos derechos. Este criterio, no obstante, no es absoluto, pues la doctrina que hemos elaborado señala que, en tales supuestos, la decisión ha de ponderar otros criterios relevantes, entre los cuales se encuentran la gravedad y naturaleza de los hechos enjuiciados y el bien jurídico protegido, su trascendencia social, la duración de la pena impuesta y el tiempo que reste de cumplimiento de la misma, el riesgo de eludir la acción de la Justicia y la posible desprotección de las víctimas. Entre tales circunstancias, adquiere especial significación la gravedad de la pena impuesta, porque, en principio, en ella se expresa la reprobación que el ordenamiento asigna al hecho delictivo y, por consiguiente, la magnitud del interés en su ejecución (ATC 273/1998, de 14 de diciembre).

En orden a las condenas a penas privativas de libertad de hasta cinco años, la regla general ha sido su suspensión conforme al criterio genérico de la pérdida de eficacia del amparo —atendida su duración y la previsible de resolución del proceso de amparo— y a la entidad de la pena en cuanto expresiva del grado de reprobación del hecho por el ordenamiento (AATC 277/1985, de 24 de abril; 264/1998, de 26 de noviembre; 265/1998, de 26 de noviembre; 22/2002, de 25 de febrero; 39/2004, de 9 de febrero, y 150/2013, de 8 de julio), criterios a los que se ha añadido el relativo al tiempo de cumplimiento efectivo de la pena, ya sea por haber estado en prisión preventiva o por haberse ejecutado tras ser firme la condena (ATC 221/2000, de 2 de octubre), así como la trayectoria, acreditada documentalmente por el recurrente, posterior a su condena (ATC 270/2002, de 11 de diciembre).

2. La aplicación al caso de la doctrina reseñada conduce a acordar la suspensión interesada dado que, de no suspenderse la pena privativa de libertad, podría ocasionarse al recurrente un perjuicio irreparable toda vez que, como ya hemos declarado en anteriores ocasiones (por todas, AATC 269/1998, de 26 de noviembre, y 84/2002, de 20 de mayo), estando comprendida la duración de la condena a pena de prisión —un año— dentro de la posible duración de la tramitación del presente recurso, dicha pena privativa de libertad podría estar próxima a cumplirse —o se habría cumplido ya en su totalidad— en dicho momento.

Igualmente procede la suspensión de la pena accesoria legal de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, pues, conforme a nuestra jurisprudencia, las penas accesorias han de seguir la misma suerte que la principal (AATC 131/2001, de 22 de mayo, FJ 2; y 408/2005, de 21 de noviembre, FJ 2, entre otros muchos).

3. Por el contrario, la pena de multa y el comiso, así como las costas procesales son reconducibles a términos económicos, aun suponiendo una elevada cuantía, pues el actor alega tener bienes patrimoniales que exceden con mucho de la cantidad objeto de condena, pero cuyo valor se vería muy reducido por una venta rápida para hacer efectiva la multa y el comiso. A las citadas penas les resulta aplicable la doctrina de la no suspensión por su reparabilidad; tanto más cuanto el demandante ni siquiera ha intentado justificar el carácter irreversible de los daños que podría ocasionarle su abono, realizando unas alegaciones genéricas de perjuicios por la elevada cuantía de la multa y el comiso sin acreditar dichas afirmaciones con soporte documental alguno. Por otra parte, el hecho de la muy elevada cuantía de dichos conceptos no supone por sí mismo la acreditación del perjuicio irreparable, pues el mismo ha de derivarse de la conexión de su cuantía con el patrimonio del condenado, que el propio solicitante manifiesta ser mucho más amplio que las cantidades objeto de condena. Se ha hecho especial incidencia por la doctrina de este Tribunal (ATC 139/2013, de 3 junio), por un lado, en que la acreditación del perjuicio es carga del recurrente, quien debe precisar los concretos perjuicios que de la ejecución se deriven, así como justificar o argumentar razonadamente la irreparabilidad de los mismos; y, por otro, que el perjuicio irreparable debe ser real, sin que sea posible alegar un perjuicio futuro o hipotético o un simple temor y que la pérdida de la finalidad del amparo no puede equipararse a la mayor o menor dificultad, molestia o incomodidad para el recurrente (por todos, ATC 81/2012, de 7 de mayo, FJ 3).Igualmente, en cuanto a la responsabilidad personal subsidiaria para el caso de impago de la pena de multa, se trata en este momento de una eventualidad incierta y futura que, en caso de sobrevenir, podría dar lugar a la modificación de la decisión que ahora se adopte, en virtud de lo dispuesto en el art. 57 LOTC (por todos, ATC 369/2004, de 4 de octubre), por lo que no procede en este momento su suspensión (AATC 149/2006, de 8 de mayo, FJ 2 in fine; 366/2006, de 23 de octubre, FJ 1, y 59/2008, de 20 de febrero, FJ 2).

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

1º Suspender la ejecución de la Sentencia de la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Madrid desestimatoria del recurso de apelación interpuesto contra la Sentencia del Juzgado de lo Penal núm. 25 de Madrid, por la que se condena al demandante de amparo como autor de un delito de uso de información privilegiada, exclusivamente en lo relativo a la pena privativa de libertad de prisión de un año y accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante ese mismo tiempo.

2º Denegar la suspensión de dicha resolución en lo relativo al pago de la multa, el comiso de la ganancia obtenida y al pago de las costas, así como de la eventual responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago de la multa.

Madrid, a veinticuatro de marzo de dos mil catorce.

AUTO 85/2014, de 24 de marzo de 2014

Sección Segunda

ECLI:ES:TC:2014:85A

Excms. Srs. don Luis Ignacio Ortega Álvarez, don Andrés Ollero Tassara y don Santiago Martínez-Vares García.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 5685-2013, promovido en causa penal.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 86/2014, de 25 de marzo de 2014

Sección Cuarta

ECLI:ES:TC:2014:86A

Excms. Srs. don Fernando Valdés Dal-Ré y don Enrique López y López.

Acepta una abstención en el recurso de amparo 141-2014, promovido por doña Isabel Riestra Fernández en proceso contencioso-administrativo.

Abstención de Magistrados del Tribunal Constitucional, acepta: intervención en la vía judicial previa.

AUTO

I. Antecedentes

Único. En el presente recurso de amparo se impugna el Auto de 14 de noviembre de 2013 dictado por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo que declaró la inadmisión del recurso de casación 1537-2013 interpuesto contra la Sentencia de 22 de febrero de 2013 dictada por la Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid en el recurso núm. 1197-2010.

Mediante escrito fechado el 25 de marzo de 2014 el Magistrado don Ricardo Enríquez Sancho comunicó a los efectos oportunos que se abstenía de intervenir en el antes indicado recurso de amparo, de conformidad con el art. 80 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, por haber formado parte de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo que dictó el Auto de 14 de noviembre de 2013, resolución impugnada en el presente recurso de amparo núm. 141-2014.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Vista la comunicación efectuada por don Ricardo Enríquez Sancho, Magistrado de esta Sección Cuarta del Tribunal Constitucional, la Sección, en virtud de lo previsto en el art. 219.11 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, supletoria de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (art. 80), estima justificada la causa de abstención formulada, puesto que el mencionado Magistrado formó parte de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo que dictó el Auto de 14 de noviembre de 2013, resolución que ha sido impugnada en el presente recurso de amparo núm. 141-2014.

Por todo lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Estimar justificada la abstención formulada por el Magistrado don Ricardo Enríquez Sancho en el recurso de amparo núm. 141-2014 apartándole definitivamente del conocimiento del referido recurso y de todas sus incidencias.

Madrid, a veinticinco de marzo de dos mil catorce.

AUTO 87/2014, de 25 de marzo de 2014

Sección Cuarta

ECLI:ES:TC:2014:87A

Excms. Srs. don Fernando Valdés Dal-Ré y don Ricardo Enríquez Sancho.

Acepta una abstención en el recurso de amparo 554-2014, promovido por don Domingo Lorente García en proceso contencioso-administrativo.

Abstención de Magistrados del Tribunal Constitucional, acepta: intervención en la vía judicial previa.

AUTO

I. Antecedentes

Único. En el presente recurso de amparo se impugna Auto de 14 de noviembre de 2013 dictado por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo que declaró la inadmisión del recurso de casación 4114-2012 interpuesto contra la Sentencia de 8 de junio de 2012 dictada por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Murcia en el recurso núm. 71-2006.

Mediante escrito fechado el 25 de marzo de 2014 el Magistrado don Ricardo Enríquez Sancho comunicó a los efectos oportunos que se abstenía de intervenir en el antes indicado recurso de amparo, de conformidad con el art. 80 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, por haber formado parte de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo que dictó el Auto de 14 de noviembre de 2013, resolución impugnada en el presente recurso de amparo núm. 554-2014.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Vista la comunicación efectuada por don Ricardo Enríquez Sancho, Magistrado de esta Sección Cuarta del Tribunal Constitucional, la Sección, en virtud de lo previsto en el art. 219.11 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, supletoria de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (art. 80), estima justificada la causa de abstención formulada, puesto que el mencionado Magistrado formó parte de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo que dictó el Auto de 14 de noviembre de 2013, resolución que ha sido impugnada en el presente recurso de amparo núm. 554-2014.

Por todo lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Estimar justificada la abstención formulada por el Magistrado don Ricardo Enríquez Sancho en el recurso de amparo núm. 554-2014 apartándole definitivamente del conocimiento del referido recurso y de todas sus incidencias.

Madrid, a veinticinco de marzo de dos mil catorce.

AUTO 88/2014, de 25 de marzo de 2014

Sección Cuarta

ECLI:ES:TC:2014:88A

Excms. Srs. don Fernando Valdés Dal-Ré y don Enrique López y López.

Acepta una abstención en el recurso de amparo 871-2014, promovido por don Antonio Peral Muñoz y otras personas en proceso contencioso-administrativo.

Abstención de Magistrados del Tribunal Constitucional, acepta: intervención en la vía judicial previa.

AUTO

I. Antecedentes

Único. En el presente recurso de amparo se impugna Sentencia de 21 de noviembre de 2013 dictada por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo que desestimó la demanda por error judicial núm. 15-2012 interpuesta contra la Sentencia de 28 de noviembre de 2011 dictada por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León en recurso de apelación núm. 70-2011.

Mediante escrito fechado el 24 de marzo de 2014 el Magistrado don Ricardo Enríquez Sancho comunicó a los efectos oportunos que se abstenía de intervenir en el antes indicado recurso de amparo, de conformidad con el art. 80 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, por haber formado parte de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo que dictó la Sentencia de 21 de noviembre de 2013, resolución impugnada en el presente recurso de amparo núm. 871-2014.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Vista la comunicación efectuada por don Ricardo Enríquez Sancho Magistrado de esta Sección Cuarta del Tribunal Constitucional, la Sección, en virtud de lo previsto en el art. 219.11 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, supletoria de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (art. 80), estima justificada la causa de abstención formulada, puesto que el mencionado Magistrado formó parte de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo que dictó la Sentencia de 21 de noviembre de 2013, resolución que ha sido impugnada en el presente recurso de amparo núm. 871-2014.

Por todo lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Estimar justificada la abstención formulada por el Magistrado don Ricardo Enríquez Sancho en el recurso de amparo núm. 871-2014 apartándole definitivamente del conocimiento del referido recurso y de todas sus incidencias.

Madrid, a veinticinco de marzo de dos mil catorce.

AUTO 89/2014, de 27 de marzo de 2014

Sala Primera

ECLI:ES:TC:2014:89A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García y don Juan Antonio Xiol Ríos.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 7077-2010, promovido en causa penal.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 90/2014, de 27 de marzo de 2014

Sala Primera

ECLI:ES:TC:2014:90A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García y don Juan Antonio Xiol Ríos.

Acuerda la suspensión en el recurso de amparo 3222-2013, promovido por don Javier Ruiz Benítez de Lugo Parejo en causa penal.

Suspensión de la ejecución del acto que origina el amparo: suspensión cautelar de sentencias penales; inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo, suspende; prisión de tres años, suspende.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 29 de mayo de 2013, el Procurador de los Tribunales don Jorge Deleito García, en nombre y representación de don Javier Ruiz Benítez de Lugo Parejo, y bajo la dirección del Letrado don Víctor Moreno Catena, interpuso recurso de amparo contra la Sentencia de 11 de abril de 2013 dictada por la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife (rollo 72-2012), recaída en recurso de apelación interpuesto contra Sentencia dictada con fecha de 13 de abril de 2011, que fue aclarada por Auto de fecha 26 de abril de 2011, por el Juzgado de lo Penal núm. 3 de la misma ciudad, en el procedimiento abreviado 346-2010, dimanante del Juzgado de Instrucción núm. 3, también de Santa Cruz de Tenerife (diligencias previas 3702-2006).

La Sentencia dictada por la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife, estimó parcialmente el recurso de apelación dejando sin efecto la condena impuesta a dicho recurrente por el delito de omisión del deber de socorro y desestimó en todo lo demás el recurso de apelación, manteniéndose los pronunciamientos de la Sentencia recurrida, con relación a este acusado. La Sentencia del Juzgado de lo Penal núm. 3 de Santa Cruz de Tenerife condenó al recurrente por un delito de conducción temeraria en concurso legal *ex* art. 383 del Código penal (según redacción anterior a la dada por la Ley Orgánica 15/2007) con tres delitos de homicidio por imprudencia grave cometidos utilizando vehículo de motor, no concurriendo circunstancia modificativa alguna de la responsabilidad criminal, a tres años y tres meses de prisión, con la accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, así como a la pena principal de cinco años y nueve meses de privación del derecho de conducir vehículos a motor y ciclomotores, además de los pronunciamientos en cuanto a la responsabilidad civil y costas procesales.

En la demanda de amparo se solicita por otrosí, *ex* art. 56.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, la suspensión de la ejecución de la Sentencia respecto a la pena privativa de libertad de tres años y tres meses y de su accesoria, dado que de no producirse la solicitada suspensión el amparo perdería su finalidad constitucional, causando al recurrente un perjuicio irreparable.

Tras recordar la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, se hace referencia a las circunstancias personales del recurrente que deben ser tenidas en cuenta en orden a la concesión de la suspensión: la condena de prisión impuesta a su representado, de tres años y tres meses de privación de libertad, está muy por debajo de la frontera de los cinco años de prisión que ha venido admitiendo el Tribunal Constitucional como criterio de gravedad de la pena a tener en cuenta para admitir la suspensión solicitada; la suspensión no supone una perturbación grave de los intereses generales ni ocasiona daño a los derechos de terceros, dado que el recurrente no fue autor material de los homicidios por los que ha sido condenado y su actuación ha sido calificada como imprudente; a lo dicho se añade que el recurrente no cuenta con antecedentes penales, ha estado siempre a disposición judicial y ha acreditado una intachable conducta, con una integración social y familiar fuera de toda duda; finalmente se aduce que las responsabilidades civiles derivadas del pleito han sido plenamente satisfechas a los perjudicados.

2. La Sala Primera de este Tribunal, por providencia de 10 de febrero de 2014, y tras admitir el recurso por providencia fechada en el mismo día, acordó la formación de pieza separada para la tramitación del incidente sobre la suspensión solicitada; asimismo, acordó conceder a la parte recurrente y al Ministerio Fiscal el plazo común de tres días para que alegasen lo que estimasen pertinente sobre dicha suspensión.

3. La representación del recurrente presentó escrito de alegaciones con fecha 18 de febrero de 2014, reiterándose en la petición de suspensión solicitada y en los argumentos ya esgrimidos en la demanda de amparo.

4. El Ministerio Fiscal, por escrito registrado en este Tribunal el 24 de febrero de 2014, presentó alegaciones. Considera que procede acceder a la suspensión de la pena privativa de libertad de tres años y tres meses de prisión y de la accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo.

En el citado escrito pone de manifiesto que si bien es cierto que es jurisprudencia constitucional reiterada que la suspensión de la ejecución de las resoluciones firmes es una medida excepcional, no lo es menos que dicha doctrina, reseñada en él, ha sido matizada por el propio Tribunal Constitucional. En concreto, y en relación con el criterio de la gravedad de la pena, señala que la doctrina constitucional ha adoptado como directriz inicial la de que la pena se sitúe por encima o por debajo de la frontera de cinco años de prisión, que es la que sirve al legislador para diferenciar entre las penas graves y las menos graves (ATC 61/2013, de 27 de febrero, y 75/2013, de 8 de abril). Al respecto hace notar cómo la prisión impuesta al ahora recurrente, de una duración de tres años y tres meses, es notoriamente inferior a los límites por los que habitualmente se concede la suspensión, según los parámetros de referencia citados. A ello debe unirse que el tiempo de tramitación del recurso de amparo podría hacer ilusorio un eventual pronunciamiento favorable al recurrente.

El Fiscal termina su argumentación afirmando que acceder a la suspensión solicitada no ocasionaría una lesión específica y grave del interés general, más allá de la genérica que de por sí produce la no ejecución de un fallo judicial.

II. Fundamentos jurídicos

1. El art. 56.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) dispone que la interposición de un recurso de amparo no suspenderá los efectos del acto o Sentencia impugnados, concretando el art. 56.2 LOTC que podrá acordarse la suspensión cuando su ejecución “produzca un perjuicio al recurrente que pudiera hacer perder al amparo su finalidad”. Se establece como limitación a esa facultad que “la suspensión no ocasione perturbación grave a un interés constitucionalmente protegido, ni a los derechos fundamentales o libertades públicas de otra persona”. En atención a esta previsión legal, el Tribunal ha declarado que cuando el amparo constitucional se solicita respecto de resoluciones judiciales firmes, la suspensión de su ejecución entraña siempre en sí misma una perturbación de la función jurisdiccional que comprende la potestad de hacer ejecutar lo juzgado (art. 117.3 CE), por lo que esta medida cautelar resulta pertinente únicamente cuando la ejecución del fallo cause al solicitante de amparo un perjuicio irreparable, debiendo entenderse por tal aquel que provoque que el restablecimiento del recurrente en los derechos fundamentales cuya vulneración denuncia sea tardío e impida definitivamente que la restauración sea efectiva (AATC 124/2012, de 18 de junio, FJ 1, y 250/2013, de 4 de noviembre, FJ 1).

Este Tribunal también ha dicho que la acreditación del perjuicio es carga del recurrente, quien debe precisar los que deriven de la ejecución, así como justificar o argumentar razonadamente la irreparabilidad de los mismos; que el perjuicio irreparable debe ser real, sin que sea posible alegar un perjuicio futuro o hipotético o un simple temor; y que la pérdida de la finalidad del amparo no puede equipararse a la mayor o menor dificultad, molestia o incomodidad para el recurrente (AATC 81/2012, de 7 de mayo, FJ 3, y 250/2013, FJ 1).

2. En cuanto a las penas de privación de libertad, “este Tribunal ha afirmado que procede, en principio, acordar su suspensión al afectar a un bien de imposible o muy difícil restitución, pero destacando que este criterio general tampoco es absoluto, ya que en estos supuestos deben ponderarse otras circunstancias relevantes, significativamente la duración y gravedad de la pena impuesta porque en ella se expresa la reprobación que el ordenamiento asigna al hecho delictivo y, por consiguiente, la magnitud del interés general en su ejecución” (ATC 250/2013, de 4 de noviembre, FJ 3). En concreto, se ha asumido “que la directriz principal a tener en cuenta es si la pena se sitúa por encima o debajo del umbral de los cinco años (AATC 16/2009, de 26 de enero; 18/2011, de 28 de febrero, FJ 2; y 61/2013, de 27 de febrero; FJ 2), puesto que ésa es la frontera establecida por el legislador para diferenciar las penas graves de las menos graves, conforme a lo dispuesto en el artículo 33 del Código penal (ATC 44/2012, de 12 de marzo, FJ 2)” (ATC 19/2014, de 27 de enero, FJ 2).

Del mismo modo, este Tribunal también ha afirmado que la suspensión de la pena privativa de libertad debe conllevar la suspensión de las penas accesorias de inhabilitación que lleven aparejadas (AATC 58/2012, de 26 de marzo, FJ 2, y 21/2014, de 27 de enero, FJ 2).

3. En aplicación al presente caso de la doctrina expuesta, procede la suspensión instada por el recurrente, pues la duración de la condena de privación de libertad recaída —tres años y tres meses— se halla por debajo del margen de gravedad con que, como regla general, opera este Tribunal, y de no suspenderse la pena privativa de libertad, podría ocasionarse al recurrente un perjuicio irreparable. Además, “de la concesión de la suspensión no se deriva perturbación grave de los intereses generales, ni de los derechos fundamentales o libertades públicas de un tercero más allá del genérico que toda inejecución de una resolución judicial comporta” (ATC 61/2013, de 27 de febrero, FJ 3; en el mismo sentido, ATC 270/2002, de 11 de diciembre, FJ 4).

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Suspender la ejecución de la Sentencia del Juzgado de lo Penal núm. 3 de Santa Cruz de Tenerife, de 13 de abril de 2011, dictada en procedimiento abreviado núm. 346-2010, confirmada por la Sentencia de 11 de abril de 2013, dictada en apelación por la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife (rollo 72-2012), en cuanto a la pena de prisión de tres años y tres meses y a la accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

Madrid, a veintisiete de marzo de dos mil catorce.

AUTO 91/2014, de 28 de marzo de 2014

Sección Cuarta

ECLI:ES:TC:2014:91A

Excms. Srs. don Fernando Valdés Dal-Ré, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Ricardo Enríquez Sancho.

Acuerda la extinción, por pérdida de objeto, del recurso de amparo 5688-2013, promovido por don Isidro Garalde Bedialauneta en causa penal.

Extinción del recurso de amparo: ATC 22/2014. Límite máximo de cumplimiento de condena. Pérdida sobrevenida de objeto del recurso de amparo: pérdida sobrevenida de objeto por puesta en libertad. Redención de penas por el trabajo.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 4 de octubre de 2013, el Procurador de los Tribunales don Javier Cuevas Rivas, en nombre y representación de don Isidro Garalde Bedialauneta, interpuso demanda de amparo contra el Auto de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de 9 de mayo de 2013, por el que se declara no haber lugar a la admisión del recurso de casación núm. 10157-2013 interpuesto contra el Auto del Pleno de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 30 de noviembre de 2012 en la ejecutoria núm. 58-1995, sobre licenciamiento.

2. La Sección Cuarta de este Tribunal, por ATC 233/2013, de 17 de octubre, acordó estimar justificada la abstención formulada por el Magistrado don Enrique López y López en el presente recurso de amparo. Por acuerdo de la Presidenta de la Sala Segunda de este Tribunal de 17 de febrero de 2014 se designó en sustitución del Magistrado abstenido al Magistrado don Pedro González-Trevijano Sánchez para completar la Sección Cuarta.

3. La Secretaria de Justicia de la Sección Cuarta de este Tribunal, por diligencia de ordenación de 6 de febrero de 2014, solicitó a la Audiencia Nacional que remitiera certificación o copia adverada del Auto del Pleno de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 8 de noviembre de 2013 por el que se acordó la puesta en libertad del recurrente.

4. La Sección cuarta de este Tribunal, por providencia de 21 de febrero de 2014, acordó conceder un plazo de diez días a las partes personadas para que, en virtud del art. 84 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, alegaran lo que estimaran conveniente sobre la perdida de objeto del recurso.

5. El recurrente presentó alegaciones mediante escrito registrado el 4 de marzo de 2014, en el que consideró que existía pérdida sobrevenida de objeto del recurso de amparo al haberse producido, tras la admisión de la demanda, la reparación por la Audiencia Nacional de la lesión del derecho a la libertad del demandante.

6. El Ministerio Fiscal presentó alegaciones mediante escrito registrado el 17 de marzo de 2014, en el que consideró que existía pérdida sobrevenida de objeto del recurso de amparo.

II. Fundamentos jurídicos

1. Conforme a nuestra reiterada doctrina (por todos, ATC 6/2013, de 14 de enero, que a su vez cita los AATC 43/1985, de 23 de enero, 243/2007, de 21 de mayo, 285/2008, de 22 de septiembre, y 287/2008, de 22 de septiembre), la desaparición sobrevenida del objeto es una de las formas de terminación del proceso constitucional iniciado por el recurso de amparo, cuando las circunstancias sobrevenidas con posterioridad a la presentación de la demanda hacen innecesario un pronunciamiento del Tribunal Constitucional al haberse modificado de manera sustancial la controversia.

De este modo, “como hemos declarado reiteradamente —así, STC 118/2007, de 21 de mayo, FJ 2— la desaparición sobrevenida del objeto del proceso, aun cuando no contemplada expresamente en el art. 86.1 LOTC, ha sido admitida por este Tribunal como forma de terminación de los distintos procesos constitucionales. En particular y en lo que ahora importa, es lo que sucede en los casos en los que, en el procedimiento que dio origen al recurso de amparo, los propios órganos judiciales han reparado las lesiones del derecho invocado en sede constitucional, (SSTC 305/2000, de 11 de diciembre, FJ 9; 13/2005, de 31 de enero, FJ 2; y ATC 30/2004, de 9 de febrero, FJ 3). De modo que, en estos supuestos, la demanda de amparo deja de tener objeto, toda vez que la reparación de la lesión del derecho fundamental por los propios órganos judiciales, antes de que este Tribunal dicte su decisión, priva de sentido al pronunciamiento sobre una vulneración ya inexistente, salvo que, como también hemos afirmado, a pesar de haber desaparecido formalmente el acto lesivo, debieran tenerse en cuenta otros elementos de juicio que continuaran haciendo precisa nuestra respuesta (SSTC 84/2006, de 27 de mayo, FJ 2; y 128/2006, de 24 de abril, FJ 2)” (STC 133/2007, de 4 de junio, FJ 2).

En tales casos podemos recordar que, “constituyendo el recurso de amparo un remedio jurisdiccional idóneo únicamente para la reparación de lesiones singulares y efectivas de los derechos fundamentales, sin que puedan hacerse valer por medio de dicha vía otras pretensiones que las dirigidas al restablecimiento o la preservación de aquellos derechos (art. 41.3 LOTC), cuando ha desaparecido la causa origen del proceso de amparo (así, SSTC 40/1982, de 30 de junio, 32/1982, de 7 de junio, 151/1990, de 4 de octubre, 139/1992, de 13 de octubre, 57/1993, de 15 de febrero, 87/1996, de 21 de mayo, 257/2000, de 30 de octubre, y AATC 56/1983, de 16 de febrero, 287/1984, de 16 de mayo, 43/1985, de 23 de enero, 945/1985, de 19 de diciembre, 258/1992, de 14 de septiembre), no cabe sino concluir, en principio, que éste carece desde ese momento de objeto sobre el que deba pronunciarse este Tribunal (por todos, ATC 156/2003, de 19 de mayo, FJ 5)” (ATC 286/2006, de 24 de julio, FJ 2). De cualquier modo, conviene advertir que es preciso excluir todo automatismo en la respuesta, por lo que habrá que atender a las circunstancias particulares que concurren en cada caso (STC 305/2000, FJ 9).

2. Del examen de los autos se desprende que, por Auto del Pleno de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 8 de noviembre de 2013, se resolvió hacer extensiva la aplicación de la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 21 de octubre de 2013 por la similitud existente con las pretensiones del demandante de amparo. Y en consecuencia tomar como referencia el tope máximo de treinta años, para, a partir de él, hacer los descuentos que correspondan por redenciones, y acordar la libertad de la recurrente. En dicho Auto se acordó la inmediata puesta en libertad y se declararon extinguidas las responsabilidades penales.

El Auto reconocía que las redenciones debían ser abonadas del tope máximo de treinta años. Precisamente esa fue la pretensión que el demandante sostuvo en su recurso de amparo. Habiéndose decretado la puesta en libertad del recurrente, de conformidad con lo dispuesto en los arts. 80 y 86.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), en relación con el art. 22 de la Ley de enjuiciamiento civil, procede declarar la pérdida de objeto del presente recurso, en tanto que la continuación del proceso no satisface ningún interés.

Por todo lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Declarar la extinción del recurso por la pérdida de objeto del amparo interpuesto y el archivo de las actuaciones.

Madrid, a veintiocho de marzo de dos mil catorce.

AUTO 92/2014, de 2 de abril de 2014

Sección Primera

ECLI:ES:TC:2014:92A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel y doña Encarnación Roca Trías.

Acepta una abstención en el recurso de amparo 3375-2013, promovido por Emyplan, S.L., en pleito civil.

Abstención de Magistrados del Tribunal Constitucional, acepta: intervención en la vía judicial previa.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 4 de junio de 2013, el Procurador de los Tribunales don Julián del Olmo Pastor, en nombre y representación de Emyplan, S.L., interpuso demanda de amparo contra el Auto de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de 2 de abril de 2013, por el que se inadmite el recurso de casación núm. 1789-2012, dando lugar al presente recurso de amparo, sobre cuya admisibilidad debe conocer la Sección Primera de este Tribunal.

2. De conformidad con el acuerdo de 26 de junio de 2013, del Pleno del Tribunal Constitucional, por el que se dispone la composición de las Salas y Secciones del Tribunal Constitucional (“Boletín Oficial del Estado” de 27 de junio de 2013), a partir de la referida fecha la Sección Primera, presidida por el Presidente del Tribunal, está integrada por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Encarnación Roca Trías y don Juan Antonio Xiol Ríos (art. 1.2).

3. Mediante escrito de 30 de enero de 2014 el Magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos comunicó su voluntad de abstenerse en el conocimiento del presente recurso de amparo por entender que concurría la causa 11 del art. 219 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, por haber formado parte, en su condición de Magistrado de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, del órgano judicial que acordó la resolución impugnada en el presente recurso de amparo.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Vista la comunicación efectuada por don Juan Antonio Xiol Ríos, en virtud de lo previsto en los arts. 80 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y 221.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), se estima justificada la causa de abstención formulada, puesto que el mencionado Magistrado, en atención a haber formado parte del órgano judicial que dictó la resolución impugnada en amparo, está incurso en la causa 11 del art. 219 LOPJ.

Por todo lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Estimar justificada la abstención formulada por el Magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos en el recurso de amparo núm. 3375-2013 y apartarle definitivamente del conocimiento del referido recurso y de todas sus incidencias.

Madrid, a dos de abril de dos mil catorce.

AUTO 93/2014, de 2 de abril de 2014

Sección Cuarta

ECLI:ES:TC:2014:93A

Excms. Srs. don Fernando Valdés Dal-Ré y don Enrique López y López.

Acepta una abstención en el recurso de amparo 1911-2014, promovido por don Alberto Habib Gutiérrez en proceso contencioso-administrativo.

Abstención de Magistrados del Tribunal Constitucional, acepta: intervención en la vía judicial previa.

AUTO

I. Antecedentes

Único. En el presente recurso de amparo se impugna Auto de 30 de enero de 2014 dictado por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo que declaró la inadmisión del recurso de casación 1317-2013 interpuesto contra la Sentencia de 28 de diciembre de 2012 dictada por la Sección Octava de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid en el recurso núm.731-2011.

Mediante escrito fechado el 2 de abril de 2014 el Magistrado don Ricardo Enríquez Sancho comunicó a los efectos oportunos que se abstenía de intervenir en el antes indicado recurso de amparo, de conformidad con el art. 80 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, por haber formado parte de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo que dictó el Auto de 30 de enero de 2014, resolución impugnada en el presente recurso de amparo núm. 1911-2014.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Vista la comunicación efectuada por don Ricardo Enríquez Sancho Magistrado de esta Sección Cuarta del Tribunal Constitucional, la Sección, en virtud de lo previsto en el art. 219.11 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, supletoria de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (art. 80), estima justificada la causa de abstención formulada, puesto que el mencionado Magistrado formó parte de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo que dictó el Auto de 30 de enero de 2014, resolución que ha sido impugnada en el presente recurso de amparo núm. 1911-2014.

Por todo lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Estimar justificada la abstención formulada por el Magistrado don Ricardo Enríquez Sancho en el recurso de amparo núm. 1911-2014 apartándole definitivamente del conocimiento del referido recurso y de todas sus incidencias.

Madrid, a dos de abril de dos mil catorce.

AUTO 94/2014, de 3 de abril de 2014

Sección Cuarta

ECLI:ES:TC:2014:94A

Excms. Srs. don Fernando Valdés Dal-Ré y don Enrique López y López.

Acepta una abstención en el recurso de amparo 1274-2014, promovido por Juliet Tiyjudy en proceso contencioso-administrativo.

Abstención de Magistrados del Tribunal Constitucional, acepta: intervención en la vía judicial previa.

AUTO

I. Antecedentes

Único. En el presente recurso de amparo se impugna Auto de 9 de enero de 2014 dictado por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo que declaró la inadmisión del recurso de casación 1488-2013 interpuesto contra la Sentencia de 27 de febrero de 2013 dictada por la Sección Octava de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional en el recurso núm.1123-2011.

Mediante escrito fechado el 3 de abril de 2014 el Magistrado don Ricardo Enríquez Sancho comunicó a los efectos oportunos que se abstenía de intervenir en el antes indicado recurso de amparo, de conformidad con el art. 80 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, por haber formado parte de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo que dictó el Auto de 9 de enero de 2014, resolución impugnada en el presente recurso de amparo núm. 1274-2014.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Vista la comunicación efectuada por don Ricardo Enríquez Sancho Magistrado de esta Sección Cuarta del Tribunal Constitucional, la Sección, en virtud de lo previsto en el art. 219.11 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, supletoria de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (art. 80), estima justificada la causa de abstención formulada, puesto que el mencionado Magistrado formó parte de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo que dictó el Auto de 9 de enero de 2014, resolución que ha sido impugnada en el presente recurso de amparo núm. 1274-2014.

Por todo lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Estimar justificada la abstención formulada por el Magistrado don Ricardo Enríquez Sancho en el recurso de amparo núm. 1274-2014 apartándole definitivamente del conocimiento del referido recurso y de todas sus incidencias.

Madrid, a tres de abril de dos mil catorce.

AUTO 95/2014, de 7 de abril de 2014

Sala Primera

ECLI:ES:TC:2014:95A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García y don Juan Antonio Xiol Ríos.

Desestima el recurso de súplica interpuesto por don José Luis Mazón Costa en el recurso de amparo 956-2008, promovido por la Asociación para la Defensa de Inversores y Clientes en causa penal.

Desestimación de recurso de súplica contra providencias del Tribunal Constitucional. Testimonio de las actuaciones.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 4 de febrero de 2008, el Procurador de los Tribunales don Luis José García Barrenechea, en nombre y representación de la Asociación para la Defensa de Inversores y Clientes, y bajo la dirección del Letrado don Virgilio Iván Hernández Urraburu, interpuso recurso de amparo contra la Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo núm. 1045/2007, de 17 de diciembre, por la que se desestima el recurso de casación núm. 315-2007 interpuesto contra el Auto de la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 20 de diciembre de 2006, dictado en el rollo núm. 4-2006, en el que se acuerda el sobreseimiento libre de las actuaciones.

2. La Sala Primera de este Tribunal, por providencia de 18 de octubre de 2010, acordó admitir a trámite la demanda de amparo.

3. La asociación demandante de amparo, mediante escrito registrado en este Tribunal el 24 de septiembre de 2012, solicitó que se la tuviera como apartada y desistida del presente recurso de amparo, adjuntando poder especial al efecto.

4. Don José Luis Mazón Costa, en su propio nombre y representación, mediante escrito registrado el 26 de octubre de 2012, solicitó que se le tuviera por personado y parte en este procedimiento como codemandante.

5. La Sala Primera de este Tribunal, mediante providencia de 12 de noviembre de 2012, acordó no tener por personado al solicitante, al no cumplir la exigencia prevista en el art. 51.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) de que hubiera sido parte en el proceso judicial que trae causa a este recurso de amparo. Interpuesto recurso de súplica fue desestimado por Auto de la Sala Primera de este Tribunal de 25 de febrero de 2013.

6. La Sala Primera de este Tribunal, mediante Auto de 25 de febrero de 2013, acordó tener por desistido del presente recurso de amparo a la asociación demandante de amparo y archivar las presentes actuaciones.

7. Don José Luis Mazón Costa, mediante escrito registrado el 4 de marzo de 2013, solicitó que se expidiera testimonio de la totalidad del presente procedimiento de amparo para poder formular acción civil de responsabilidad y se identificara al Magistrado Ponente del Auto.

8. La Sala Primera de este Tribunal, mediante providencia de 8 de abril de 2013, acordó que no procedía incluir en el Auto de 25 de febrero de 2013 resolutorio del recurso de súplica la identificación del Magistrado ponente, toda vez que, de conformidad con lo dispuesto en el art. 8.1 LOTC y los principios inspiradores de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, la designación formal de Magistrado Ponente y su identificación sólo se produce con la resolución en que se acuerde el señalamiento para deliberación y fallo de las Sentencias. Igualmente, acordó, de conformidad con el art. 80 LOTC, en relación con el art. 234.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), acceder a que por la Secretaría de Justicia se expidiera testimonio en relación con los escritos y actuaciones que hubieran tenido como objeto la pretensión del solicitante de haber sido parte comparecida en el presente recurso de amparo y que no resultaba procedente expedir testimonio del resto de las actuaciones, toda vez que, habiéndose negado al solicitante la posibilidad de comparecer como parte personada, no acreditaba un interés legítimo para ello, ya que el cumplimiento de la finalidad alegada de formular demanda de responsabilidad civil contra los Magistrados firmantes del Auto no resulta justificativo del acceso y obtención de copia de unas actuaciones que son por completo ajenas a dicho objeto.

9. Don José Luis Mazón Costa, mediante escrito registrado el 17 de abril de 2013, interpuso recurso de súplica alegando que la competencia para expedir y facilitar información sobre el procedimiento corresponde al Secretario Judicial, de conformidad con el art. 234.2 LOPJ, que la obligación de la identificación de ponente aparece establecida en el art. 203.2 LOPJ, y que la intención de formular demanda de responsabilidad civil constituye un supuesto de interés legítimo para que se expida la totalidad del procedimiento.

10. La Secretaría de Justicia de la Sala Primera de este Tribunal, mediante diligencia de ordenación de 29 de abril de 2013, concedió un plazo común de tres días para que las partes alegaran lo que fuera pertinente.

11. El Procurador de los Tribunales don Arturo Molina Santiago, mediante escrito registrado el 14 de mayo de 2013, presentó sus alegaciones adhiriéndose a lo solicitado por el recurrente.

12. El Ministerio Fiscal, mediante escrito registrado el 17 de mayo de 2013, interesó la desestimación del recurso de súplica, en cuanto a la identificación del Magistrado Ponente, porque la regulación de la Ley Orgánica del Poder Judicial sobre el particular no es aplicable al Tribunal Constitucional y porque la inexistencia legal de la procedencia del nombramiento de un Magistrado Ponente imposibilita materialmente su identificación; y, en lo que se refiere a la expedición del testimonio de actuaciones, porque, con independencia de a quien corresponda la competencia, carece de interés para el acceso a un expediente jurisdiccional en que no ha sido parte.

II. Fundamentos jurídicos

Único. El recurso de súplica interpuesto contra la providencia de 8 de abril de 2013 debe ser desestimado.

Este Tribunal ha afirmado que la supletoriedad prevista en el art. 80 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional sólo cabe aplicarse en defecto de una específica previsión o regulación en dicha Ley Orgánica o en los acuerdos adoptados por el Tribunal en ejercicio de sus específicas competencias y sólo en la medida en que no vaya contra la Ley Orgánica y sus principios inspiradores (por todas, STC 230/2006, de 17 de julio, FJ 2). En atención a ello, la invocación que hace el recurrente a la aplicabilidad de diferentes preceptos de la Ley Orgánica del Poder Judicial al procedimiento de amparo no puede ser atendida.

La Ley Orgánica del Tribunal Constitucional cuenta con una regulación autónoma en su art. 8.1 sobre competencia para el despacho ordinario, decisiones y propuestas en los procedimientos constitucionales, estableciendo su carácter colegiado, por lo que no cabe hacer una aplicación supletoria de la designación y funciones otorgadas al Magistrado Ponente en los órganos judiciales colegiados. Del mismo modo, este Tribunal ha dicho en la STC 114/2006, de 5 de abril, FJ 5, que las decisiones referidas al alcance de la publicidad de los actos de los procedimientos constitucionales son una cuestión jurisdiccional, lo que en este caso es especialmente relevante, pues la solicitud resuelta implicaba una petición de testimonio de actuaciones por quien había visto denegada su solicitud de ser parte en este procedimiento por carecer de interés legítimo para ello. Por otro lado, debe ratificarse que el cumplimiento de la finalidad alegada para la expedición del testimonio no resulta justificativo del acceso y obtención de copia de unas actuaciones, que son por completo ajenas al objeto pretendido en ese eventual procedimiento de responsabilidad civil.

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Desestimar el recurso de súplica interpuesto por don José Luis Mazón Costa contra la providencia de 8 de abril de 2013.

Madrid, a siete de abril de dos mil catorce.

AUTO 96/2014, de 7 de abril de 2014

Sala Primera

ECLI:ES:TC:2014:96A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García y don Juan Antonio Xiol Ríos.

Desestima el recurso de súplica interpuesto por la Asociación para la Defensa de Inversores y Clientes en el recurso de amparo 956-2008, promovido en causa penal.

Desestimación de recurso de súplica contra providencias del Tribunal Constitucional.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 4 de febrero de 2008, el Procurador de los Tribunales don Luis José García Barrenechea, en nombre y representación de la Asociación para la Defensa de Inversores y Clientes, y bajo la dirección del Letrado don Virgilio Iván Hernández Urraburu, interpuso recurso de amparo contra la Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo núm. 1045/2007, de 17 de diciembre, por la que se desestima el recurso de casación núm. 315-2007 interpuesto contra el Auto de la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 20 de diciembre de 2006, dictado en el rollo núm. 4-2006, en el que se acuerda el sobreseimiento libre de las actuaciones.

2. La Sala Primera de este Tribunal, por providencia de 18 de octubre de 2010, acordó admitir a trámite la demanda de amparo.

3. La asociación demandante de amparo, mediante escrito registrado en este Tribunal el 24 de septiembre de 2012, solicitó que se la tuviera como apartada y desistida del presente recurso de amparo, adjuntando poder especial al efecto.

4. El Procurador de los Tribunales don Arturo Molina Santiago, en nombre y representación de don Eduardo Martín-Duarte Rosa, mediante escrito registrado el 31 de octubre de 2012, solicitó que se le tuviera por personado y parte en este procedimiento argumentando que ha tenido conocimiento del desistimiento formulado por la asociación recurrente y que es su interés comparecer en las presentes actuaciones como ciudadano afectado por el perjuicio patrimonial irrogado al Estado.

5. La Sala Primera de este Tribunal, mediante providencia de 12 de noviembre de 2012, acordó no tener por personado al solicitante, al no cumplir la exigencia prevista en el art. 51.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) de que hubiera sido parte en el proceso judicial que trae causa a este recurso de amparo. Interpuesto recurso de súplica fue desestimado por Auto de la Sala Primera de este Tribunal de 25 de febrero de 2013.

6. La Sala Primera de este Tribunal, mediante Auto de 25 de febrero de 2013, acordó tener por desistido del presente recurso de amparo a la asociación demandante de amparo y archivar las presentes actuaciones.

7. El Procurador de los Tribunales don Arturo Molina Santiago, mediante escrito registrado el 6 de marzo de 2013, solicitó aclaración y complemento del Auto de 25 de febrero de 2013, resolutorio del recurso de súplica y que se le notificara el Auto de 25 de febrero de 2013, por el que se acuerda el desistimiento del presente recurso de amparo.

8. La Sala Primera de este Tribunal, mediante providencia de 8 de abril de 2013, acordó inadmitir a trámite la solicitud de aclaración y complemento del Auto de 25 de febrero de 2013, resolutorio del recurso de súplica, al haberse presentado fuera de plazo de dos días previsto en el art. 93.1 LOTC; y denegar la solicitud de notificación del Auto de 25 de febrero de 2013, sobre desistimiento, ya que ni había sido parte en el procedimiento constitucional del que trae causa ni aparece mencionado en el mismo ni acredita que le pueda parar perjuicio alguno.

9. El Procurador de los Tribunales don Arturo Molina Santiago, mediante escrito registrado el 26 de abril de 2013, interpuso recurso de súplica alegando que el escrito se presentó, invocando el art. 135.1 de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC), antes de las 15 horas del día siguiente al del vencimiento del plazo.

10. La Secretaría de Justicia de la Sala Primera de este Tribunal, mediante diligencia de ordenación de 29 de abril de 2013, concedió un plazo común de tres días para que las partes alegaran lo que fuera pertinente.

11. Don José Luis Mazón Costa, mediante escrito registrado el 21 de mayo de 2013, formuló alegaciones solicitando que se estimase el recurso interpuesto.

12. El Ministerio Fiscal, mediante escrito registrado el 17 de mayo de 2013, interesó la desestimación del recurso de súplica, argumentando que la posibilidad establecida en el art. 135.1 LEC sólo es compatible, de acuerdo con lo previsto en el art. 85.2 LOTC en el escrito de iniciación del procedimiento de amparo.

II. Fundamentos jurídicos

Único. El recurso de súplica interpuesto contra la providencia de 8 de abril de 2013 debe ser desestimado.

La aplicabilidad en los procedimientos de amparo de la previsión del art. 135.1 de la Ley de enjuiciamiento civil, queda limitada, tal como se establece en el art. 85.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, para los escritos de iniciación, lo que no es el caso, que aparece referido a la presentación de una solicitud de aclaración.

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Desestimar el recurso de súplica interpuesto por el Procurador de los Tribunales don Arturo Molina Santiago contra la providencia de 8 de abril de 2013.

Madrid, a siete de abril de dos mil catorce.

AUTO 97/2014, de 7 de abril de 2014

Sala Primera

ECLI:ES:TC:2014:97A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García y don Juan Antonio Xiol Ríos.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 6666-2009, promovido en causa penal.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 98/2014, de 7 de abril de 2014

Sala Primera

ECLI:ES:TC:2014:98A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García y don Juan Antonio Xiol Ríos.

Acuerda la extinción por pérdida de objeto del recurso de amparo 8128-2010, promovido por don Íñigo Acaiturri Irazabal en causa penal.

Extinción del recurso de amparo: ATC 22/2014. Límite máximo de cumplimiento de condena. Pérdida sobrevenida de objeto del recurso de amparo: pérdida sobrevenida de objeto por puesta en libertad. Redención de penas por el trabajo.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito que tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal el día 16 de noviembre de 2010, don Javier Cuevas Rivas, Procurador de los Tribunales y de don Iñigo Acaiturri Irazabal presentó demanda de amparo contra el Auto de 21 de septiembre de 2010 de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo que desestima recurso de casación frente al Auto de 26 de marzo de 2010 de la Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional por el que se aprobó el licenciamiento de la recurrente.

2. Acordada la admisión a trámite por la Sala Primera de este Tribunal mediante providencia de 26 de marzo de 2012, mediante diligencia de ordenación de 23 de octubre de 2013, se solicitó a la Audiencia Nacional que comunicara a este Tribunal cualquier resolución o incidencia procedimental que, a resulta de la STEDH de 21 de octubre de 2013, pudieran afectar a la situación del recurrente de amparo. Remitido por la Audiencia Nacional el Auto de 26 de noviembre de 2013 por el que se acordó la puesta en libertad de la recurrente, la Sala, por providencia de 16 de diciembre de 2013, acordó conceder un plazo de cinco días a las partes personadas para que, en virtud del art. 84 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, alegaran lo que estimaran conveniente sobre la perdida de objeto del recurso.

3. El recurrente presentó alegaciones mediante escrito registrado el 13 de enero de 2014, en el que consideró que existía pérdida sobrevenida de objeto del recurso de amparo al haberse producido, tras la admisión de la demanda, la reparación por la Audiencia Nacional de la lesión del derecho a la libertad del demandante.

4. El Ministerio Fiscal, por escrito de 7 de febrero de 2014 consideró que procede declarar la pérdida sobrevenida de objeto en el presente recurso.

II. Fundamentos jurídicos

1. Conforme a nuestra reiterada doctrina (por todos, ATC 6/2013, de 14 de enero, que a su vez cita los AATC 43/1985, de 23 de enero; 243/2007, de 21 de mayo; 285/2008, de 22 de septiembre, y 287/2008, de 22 de septiembre), la desaparición sobrevenida del objeto es una de las formas de terminación del proceso constitucional iniciado por el recurso de amparo, cuando las circunstancias sobrevenidas con posterioridad a la presentación de la demanda hacen innecesario un pronunciamiento del Tribunal Constitucional al haberse modificado de manera sustancial la controversia.

De este modo, “como hemos declarado reiteradamente —así, STC 118/2007, de 21 de mayo, FJ 2— la desaparición sobrevenida del objeto del proceso, aun cuando no contemplada expresamente en el art. 86.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), ha sido admitida por este Tribunal como forma de terminación de los distintos procesos constitucionales. En particular y en lo que ahora importa, es lo que sucede en los casos en los que, en el procedimiento que dio origen al recurso de amparo, los propios órganos judiciales han reparado las lesiones del derecho invocado en sede constitucional, (SSTC 305/2000, de 11 de diciembre, FJ 9; 13/2005, de 31 de enero, FJ 2; y ATC 30/2004, de 9 de febrero, FJ 3). De modo que, en estos supuestos, la demanda de amparo deja de tener objeto, toda vez que la reparación de la lesión del derecho fundamental por los propios órganos judiciales, antes de que este Tribunal dicte su decisión, priva de sentido al pronunciamiento sobre una vulneración ya inexistente, salvo que, como también hemos afirmado, a pesar de haber desaparecido formalmente el acto lesivo, debieran tenerse en cuenta otros elementos de juicio que continuaran haciendo precisa nuestra respuesta (SSTC 84/2006, de 27 de mayo, FJ 2; y 128/2006, de 24 de abril, FJ 2).” (STC 133/2007, de 4 de junio, FJ 2).

En tales supuestos podemos recordar que, “constituyendo el recurso de amparo un remedio jurisdiccional idóneo únicamente para la reparación de lesiones singulares y efectivas de los derechos fundamentales, sin que puedan hacerse valer por medio de dicha vía otras pretensiones que las dirigidas al restablecimiento o la preservación de aquellos derechos (art. 41.3 LOTC), cuando ha desaparecido la causa origen del proceso de amparo (así, SSTC 40/1982, de 30 de junio, 32/1982, de 7 de junio, 151/1990, de 4 de octubre, 139/1992, de 13 de octubre, 57/1993, de 15 de febrero, 87/1996, de 21 de mayo, 257/2000, de 30 de octubre, y AATC 56/1983, de 16 de febrero, 287/1984, de 16 de mayo, 43/1985, de 23 de enero, 945/1985, de 19 de diciembre, 258/1992, de 14 de septiembre), no cabe sino concluir, en principio, que éste carece desde ese momento de objeto sobre el que deba pronunciarse este Tribunal (por todos, ATC 156/2003, de 19 de mayo, FJ 5).” (ATC 286/2006, de 24 de julio, FJ 2). En todo caso conviene advertir que es preciso excluir todo automatismo en la respuesta, por lo que habrá que atender a las circunstancias particulares que concurren en cada caso (STC 305/2000, de 11 de diciembre, FJ 9).

2. Del examen de los autos se desprende que por Auto de la Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 26 de noviembre de 2013 se resolvió hacer extensiva la aplicación de la STEDH de 21 de octubre de 2013, por la similitud existente con las pretensiones del demandante de amparo. Y en consecuencia tomar como referencia el tope máximo de treinta años, para, a partir de él, hacer los descuentos que correspondan por redenciones, y acordar la libertad del recurrente. En dicho Auto se acordó la inmediata puesta en libertad y se declararon extinguidas las responsabilidades penales.

El Auto reconocía que las redenciones debían ser abonadas del tope máximo de treinta años. Precisamente esa fue la pretensión que el demandante sostuvo en su recurso de amparo. Habiéndose reconocido como fecha de extinción de su condena el 15 de abril de 2010 y procedido a la puesta en libertad del demandante, de conformidad con lo dispuesto en los arts. 80 y 86.1 LOTC, en relación con el art. 22 de la Ley de enjuiciamiento civil, procede declarar la perdida de objeto del presente recurso, en tanto que la continuación del proceso no satisface ningún interés, al haberse dejado sin efecto el acto lesivo reconociéndose como fecha de extinción de su condena —como pretendía el demandante a lo largo del procedimiento previo al amparo y mantiene en el presente recurso— el 15 de abril de 2010, sin que conste que dicha resolución haya sido recurrida.

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Declarar la extinción del recurso por la pérdida de objeto del amparo interpuesto y el archivo de las actuaciones.

Madrid, a siete de abril de dos mil catorce.

AUTO 99/2014, de 7 de abril de 2014

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2014:99A

Excms. Srs. doña Adela Asua Batarrita, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Enrique López y López y don Ricardo Enríquez Sancho.

Acuerda la extinción, por desaparición sobrevenida de su objeto, de la cuestión de inconstitucionalidad 4922-2012, planteada por el Tribunal Superior de Justicia de Madrid en relación con el artículo 174.3 del texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social.

Cuestión de inconstitucionalidad: pérdida sobrevenida de objeto por declaración de inconstitucionalidad de la norma. Igualdad en la ley. Pensión de viudedad. Unión de hecho.

AUTO

I. Antecedentes

1. El día 31 de agosto de 2012 tuvo entrada en el Registro General del Tribunal Constitucional un escrito de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, al que se acompaña, junto al testimonio del correspondiente procedimiento, el Auto de 24 de abril de 2012 por el que se acuerda plantear una cuestión de inconstitucionalidad en relación con el párrafo cuarto, en relación con el quinto, del art. 174.3 del texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social (en adelante, LGSS), aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, en la redacción dada por la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social, por posible vulneración del art. 14, 24.1, 139.1 y 149.1.17 CE.

2. Los antecedentes de hecho del planteamiento de la presente cuestión de inconstitucionalidad son los siguientes:

a) Con fecha de 29 de octubre de 2010, doña Gregoria González Gallego solicitó pensión de viudedad por el fallecimiento de su pareja de hecho, siendo desestimada su solicitud por resolución de la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social (en adelante, INSS) de 3 de noviembre de 2010, por no estar inscrita la pareja de hecho en el registro de la Comunidad Autónoma de Madrid creada al efecto. Interpuesta reclamación previa, fue desestimada por resolución del INSS de 2 de diciembre de 2010.

b) Formulada demanda por la interesada frente a la anterior resolución administrativa, correspondió conocer de la misma al Juzgado de lo Social núm. 34 de Madrid (autos núm. 1586/2010), que la estimó por Sentencia de 6 de junio de 2011 al considerar que era un requisito desproporcionado para acceder a la pensión, el de exigir a la actora la constitución formal de la pareja de hecho a través de la inscripción registral.

c) Contra dicha Sentencia, el INSS interpuso recurso de suplicación (sustanciado bajo el número 4341-2011 ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid) en el que denunció la infracción del art. 174.3, párrafo cuarto, LGSS.

d) Una vez concluida la tramitación del citado recurso, y estando el proceso en trámite de Sentencia, la Sala, mediante providencia de 15 de diciembre de 2011, confirió plazo común de diez días a las partes y al Ministerio Fiscal para que pudieran alegar sobre la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad con relación a los párrafos cuarto y quinto del art. 174.3 LGSS por posible vulneración de los arts. 14, 24.1 y 139.1, todos ellos de la Constitución, en tanto en cuanto los requisitos para causar la pensión de viudedad debieran ser idénticos en todo el territorio español, y debiera entenderse de manera uniforme en toda España la manera de acreditar la existencia de pareja de hecho.

e) Con fecha de 24 de abril de 2012, la citada Sala de lo Social dictó Auto planteando cuestión de inconstitucionalidad sobre el párrafo cuarto, en relación con el quinto, del art. 174.3 LGSS por posible vulneración del art. 14, 24.1, 139.1 y 149.1.17 CE.

3. En el Auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad se efectúan las consideraciones que a continuación se sintetizan.

Tras recoger el contenido de los párrafos cuarto y quinto del art. 174.3 LGSS, se indica que el problema que se plantea es que cuando la regulación de la pareja de hecho con efectos prestacionales se remite a las regulaciones de las Comunidades Autónomas y no se lleva de forma unitaria por el Estado, el acceso a la pensión de viudedad está sometida a requisitos diferenciados en función de la legislación autonómica aplicable. Sin embargo, siendo competencia exclusiva del Estado “la legislación básica y régimen económico de la Seguridad Social” (art. 149.1.17 LGSS) no parece constitucionalmente admisible que sean leyes autonómicas (aunque por remisión de la ley estatal) las que contengan la regulación de un aspecto tan importante de la pensión de viudedad de las parejas de hecho como su “consideración” y “acreditación”. Mientras que en virtud de la regla general (párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS) las formas de acreditación de la pareja son la inscripción en el registro o la formalización en documento público, la regla especial (párrafo quinto) permite los medios probatorios que prevean las legislaciones específicas de las Comunidades Autónomas. Se citan *ad exemplum* Navarra y Aragón (que permiten cualquier medio de prueba admitido en Derecho) y Cataluña (en la que, existiendo convivencia estable de dos años, no se exige formalización alguna). Tal disparidad normativa afecta a los derechos prestacionales de Seguridad Social, introduciendo una diferencia injustificada entre los ciudadanos españoles por razón de su vecindad civil ante situaciones similares. Tal circunstancia, a juicio de la Sala, podría suponer la infracción del art. 14 en relación con el art. 139.1 CE (que prevé que todos los españoles tendrán los mismos derechos y obligaciones en cualquier parte del territorio del Estado) y del art. 149.1.7 CE, conforme al cual los requisitos de acceso a las prestaciones de Seguridad Social han de considerarse como “bases” desde un punto de vista material. Finalmente, la Sala también considera que el art. 174.3 LGSS pudiera entenderse contrario al art. 24.1 CE, en relación con el principio de igualdad ante la ley (art. 14 CE), respecto a los medios de defensa y acreditación procesales. La desigualdad se produciría porque en algunas Comunidades Autónomas con Derecho civil propio se puede acreditar la pareja de hecho por cualquier medio de prueba admitido en Derecho, resultando así más flexible que el régimen común, que requiere la inscripción en un registro o documento público.

4. Mediante providencia de 2 de octubre de 2012, el Pleno, a propuesta de la Sección Cuarta de este Tribunal, acordó admitir a trámite la cuestión de inconstitucionalidad núm. 4922-2012 y deferir su conocimiento a la Sala Segunda, así como dar traslado de las actuaciones recibidas, de conformidad con el art. 37.3 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, al Gobierno, por conducto del Ministerio de Justicia, y al Fiscal General del Estado, para que en el plazo de quince días pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimasen convenientes. Igualmente, se acordó comunicar esta resolución a la Sala proponente a efectos de lo dispuesto en el art. 35.3 LOTC, y publicar la incoación de la cuestión en el “Boletín Oficial del Estado”, llevándose esto último a efecto en el núm. 246, de 12 de octubre de 2012. Asimismo, se acordó, según consta en diligencia de ordenación de la Secretaría de Justicia del Pleno de 2 de octubre de 2012, que de conformidad con el art. 37.2 LOTC, quienes fuesen parte en el recurso de suplicación núm. 4341-2011 pudieran personarse ante este Tribunal en el presente proceso constitucional.

5. El Presidente del Congreso de los Diputados comunicó a este Tribunal, mediante escrito registrado el 17 de octubre de 2012, que la Mesa de la Cámara adoptó el acuerdo de personarse en el proceso, ofreciendo su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC. Idéntica comunicación efectuó en la misma fecha el Presidente del Senado.

6. Por medio de escrito con fecha de registro de 22 de octubre de 2012, se persona en el presente proceso la Letrada de la Administración de la Seguridad Social en nombre y representación del Instituto Nacional de la Seguridad Social.

7. Por diligencia de ordenación de 23 de octubre de 2012 de la Secretaría de Justicia del Pleno se tiene por personada y parte a la Letrada de la Administración de la Seguridad Social y conforme al art. 37.2 LOTC se le concede un plazo de quince días para que formule alegaciones.

8. El Abogado del Estado se personó en el presente proceso constitucional en nombre del Gobierno mediante escrito registrado el 25 de octubre de 2012, en el que solicita que se dicte Sentencia desestimatoria por las razones que a continuación se resumen.

Comienza diciendo que esta cuestión guarda estrecha conexión con las ya despachadas 5800-2011, 6487-2011, 6589-2011 y 932-2012, remitiéndose a las alegaciones ya presentadas en esos asuntos. Luego, con relación a la presente cuestión, afirma que es inadmisible por falta de relevancia de los párrafos cuestionados del art. 174.3 LGSS, pues, de un lado, no se reprocha ninguna inconstitucionalidad al párrafo cuarto en sí mismo considerado, sino solo puesto en relación con el párrafo quinto, y, por su parte, este último resulta igualmente irrelevante en tanto que la Comunidad de Madrid no tiene Derecho civil propio.

Subsidiariamente, se pasa a analizar el fondo del asunto, y se aclara al respecto que lo que realmente se discute por el Auto de planteamiento es un mal uso de la competencia estatal básica prevista en el art. 149.1.7 CE, que se traduciría en la violación de los arts. 14 CE y 139.1 CE. Aunque también se alega la vulneración del art. 24.1 CE, ésta aparecería igualmente como una derivación de la desigualdad que se denuncia. Posteriormente, se considera que está en la propia naturaleza de la autonomía política de las Comunidades con Derecho civil propio el que puedan variar las definiciones y los requisitos legales de las parejas de hechos o las reglas relativas a su acreditación. De este modo, entiende que la coexistencia de diversos Derechos civiles dentro del Estado español (art. 149.1.8 CE) debe ser tenido en cuenta por el legislador básico, o, al menos, puede serlo lícitamente, conforme a lo previsto en las SSTC 31/2010, FJ 60; y 18/2011, FJ 9. Por todo ello, el Abogado del Estado interesa que se dicte Sentencia que declare inadmisible la cuestión o, subsidiariamente, la desestime íntegramente.

9. Por escrito registrado con fecha de 12 de noviembre de 2012 formuló sus alegaciones el Fiscal General del Estado. Comienza precisando que a pesar de la formulación genérica que se realiza en el Auto de planteamiento, interrelacionando los párrafos cuarto y quinto del art. 174.3 LGSS, lo que en realidad se discute es el modo en el que determinadas Comunidades Autónomas han ido configurando instituciones de Derecho civil para sus respectivos territorios, rebasando sus facultades normativas en atención a lo que disponen los arts. 149.1.17 y 139.1 CE. Ciertamente, se señala que la Sala no alberga dudas de constitucionalidad sobre la exigencia del requisito de la inscripción de la pareja de hecho en un registro público, que es lo que prevé el precepto formalmente cuestionad (párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS), sino la genérica asunción de competencias legislativas en materia de Derecho civil por parte de las Comunidades Autónomas y la concreta regulación que en el uso de esas competencias han venido desarrollando. Teniendo en cuenta lo anterior, se concluye que el único precepto que resulta aplicable para resolver la *litis* es el inciso del párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS relativo a la exigencia de inscripción en registro público, pero que en modo alguno lo es el párrafo quinto al que en realidad se refieren las dudas de inconstitucionalidad. Todo lo cual lleva al Fiscal General del Estado a pronunciarse a favor de la constitucionalidad del art. 174.3 LGSS.

10. Por medio de escrito registrado el 22 de noviembre de 2012 formuló sus alegaciones la Letrada de la Seguridad Social interesando la desestimación de la cuestión de inconstitucionalidad planteada, al considerar que el precepto cuestionado, al remitirse al Derecho civil propio de las Comunidades Autónomas no infringe los arts. 14, 24.1 y 139.1, todos ellos de la Constitución, dado que las diferencias que pueden surgir en ellas en los aspectos a los que se refiere el párrafo quinto estarían justificadas en el art. 149.1.8 CE. Asimismo, tampoco resultaría infringido el art. 149.1.17 CE en tanto que el párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS determina la aplicación de un régimen común en aquellas Comunidades Autónomas que no tengan derecho foral, como es, precisamente, el caso de la actora en el proceso *a quo*.

II. Fundamentos jurídicos

Único. La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid plantea cuestión de inconstitucionalidad con relación al párrafo cuarto, en relación con el quinto, del art. 174.3 del texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social (en adelante, LGSS), aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, en la redacción dada por la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social. Señala la Sala promotora de la cuestión, que aunque a tenor del art. 149.1.17 CE los requisitos de acceso a las prestaciones de Seguridad Social debieran ser idénticos en todo el territorio nacional, el párrafo quinto del art. 174.3 LGSS (al remitirse a la legislación específica de las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio respecto a la “consideración de pareja de hecho y su acreditación”) permite que sean distintos en función de la vecindad civil para el miembro supérstite de la pareja de hecho, lo que podría contravenir no sólo el citado art. 149.1.17 CE, sino también los arts. 14, 24.1 y 139.1, todos ellos de la Constitución.

La duda de constitucionalidad planteada por el órgano judicial, ceñida, como se ha dicho, al criterio de diferenciación introducido en la regulación de la pensión de viudedad por el párrafo quinto del art. 174.3 LGSS, ha sido resuelta por este Tribunal en la STC 40/2014, de 11 de marzo, en la que lo hemos declarado inconstitucional y nulo por vulneración del art. 14 CE, en relación con el art. 149.1.17 CE. En consecuencia, habiendo sido expulsado del ordenamiento, una vez anulado por inconstitucional, se impone ahora apreciar, conforme a reiterada jurisprudencia de este Tribunal, la desaparición sobrevenida del objeto de la presente cuestión con relación al mismo (SSTC 86/2012, de 18 de abril, FJ 2; y 147/2012, de 5 de julio, FJ 3; y AATC 119/2013, de 20 de mayo, FJ único; y 140/2013, de 3 de junio, FJ único).

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Declarar la extinción de la cuestión de inconstitucionalidad núm. 4922-2012 por desaparición sobrevenida de su objeto.

Madrid, a siete de abril de dos mil catorce.

AUTO 100/2014, de 7 de abril de 2014

Sección Segunda

ECLI:ES:TC:2014:100A

Excms. Srs. don Luis Ignacio Ortega Álvarez, don Andrés Ollero Tassara y don Santiago Martínez-Vares García.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 2090-2013, promovido en causa penal.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 101/2014, de 7 de abril de 2014

Sala Primera

ECLI:ES:TC:2014:101A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García y don Juan Antonio Xiol Ríos.

Acuerda la extinción, por desaparición sobrevenida de su objeto, de la cuestión de inconstitucionalidad 2253-2013, planteada por el Tribunal Superior de Justicia de Canarias con sede en Las Palmas en relación con el artículo 174.3 de la Ley general de la Seguridad Social.

Cuestión de inconstitucionalidad: pérdida sobrevenida de objeto por declaración de inconstitucionalidad de la norma. Igualdad en la ley. Pensión de viudedad. Unión de hecho.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 16 de abril de 2013 tiene entrada en el Registro General de este Tribunal un escrito de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias (sede de Las Palmas), al que se acompaña, junto con los testimonios de las actuaciones del procedimiento núm. 455-2010 del Juzgado de lo Social núm. 3 de Arrecife, y del recurso de suplicación núm. 1843-2010 que se tramita ante dicha Sala, el Auto de 21 de febrero de 2013, por el que se acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad respecto del párrafo cuarto del art. 174.3 de la Ley general de la Seguridad Social (LGSS), por posible vulneración de los arts. 14, 24.1, 139.1 y 149.1.17 CE.

2. Los antecedentes de hecho de la presente cuestión de inconstitucionalidad son, en síntesis, los siguientes:

a) Doña María del Mar Fojo Pedre solicita el 25 de febrero de 2010 al Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) el reconocimiento de la pensión de viudedad como consecuencia del fallecimiento de don Antonio Martín Reguera, ocurrido el 16 de agosto de 2009, con el que convivía desde el año 2004.

Por resolución de 26 de febrero de 2010, la Dirección Provincial del INSS deniega dicha solicitud por no haber sido cónyuge del fallecido, no haberse constituido formalmente como pareja de hecho al menos dos años antes del fallecimiento ni haber mantenido convivencia ininterrumpida de al menos cinco años inmediatamente anteriores a la muerte del causante, de acuerdo con el párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS. Añade que la relación de la solicitante con el fallecido no es de las que pueden generar una pensión de viudedad conforme al art. 174 LGSS.

b) Formulada demanda por la interesada, corresponde su conocimiento al Juzgado de lo Social núm. 3 de Arrecife (autos núm. 455-2010), que dicta Sentencia estimatoria el 20 de septiembre de 2010.

El Juzgado de lo Social declara probado que la demandante y el causante convivieron maritalmente durante cinco años y dos meses aproximadamente hasta la fecha del fallecimiento, sin que formalizaran su constitución como pareja de hecho en ningún documento público ni registro público. Sobre esta base, estima la demanda y declara el derecho de la demandante a lucrar pensión de viudedad, por cuanto, en aplicación del párrafo quinto del art. 174.3 LGSS, interpreta que la Comunidad Autónoma de Canarias cuenta con Derecho civil propio en la materia, y que éste permite acreditar la existencia de pareja estable mediante “cualquier medio de prueba admisible en Derecho” —en concreto, art. 6 de la Ley del Parlamento de Canarias 5/2003—.

c) Contra dicha Sentencia el INSS interpone recurso de suplicación, sustanciado bajo el núm. 1843-2010, ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias (sede Las Palmas). Tras la fijación de los actos de votación y fallo para el 31 de enero de 2013, la Sala dicta providencia de 22 de enero de 2013 mediante la que confiere a las partes y al Ministerio Fiscal plazo común de diez días para que aleguen lo que estimen conveniente sobre la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad respecto al párrafo quinto del art. 174.3 LGSS, por posible vulneración de los arts. 14 y 139.1 CE, teniendo en cuenta las cuestiones planteadas en idéntico sentido por los Autos de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-León (sede de Valladolid) de 28 de septiembre de 2011 y de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 14 de diciembre de 2011.

d) Mediante escrito registrado el 30 de enero de 2013, el Fiscal presenta escrito de alegaciones en el que expone que, a su juicio, concurren los requisitos exigidos por el art. 35 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) para plantear cuestión de inconstitucionalidad. Ni la parte actora ni el INSS formulan alegaciones.

e) La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias (sede de Las Palmas) dicta el Auto de 21 de febrero de 2013, por el que acuerda suspender las actuaciones seguidas en el recurso de suplicación y elevar cuestión de inconstitucionalidad respecto al art. 174.3 LGSS, párrafo cuarto —si bien, se reproduce también el párrafo quinto al concretar el precepto cuestionado—, por cuanto pudiera ser contrario a los arts. 14, 24.1, 139.1 y 149.1.17 CE.

3. El Auto de 21 de febrero de 2013 de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias (sede de Las Palmas) fundamenta el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad en las consideraciones que seguidamente se indican.

a) Afirma el órgano judicial que el art. 174.3 LGSS contiene una regla general (párrafo cuarto) y otra especial (párrafo quinto) en cuanto a la consideración de pareja de hecho y a su acreditación a los efectos de que el supérstite pueda acceder a la pensión de viudedad. La primera proporciona una definición de pareja de hecho (la “constituida con análoga relación de afectividad a la conyugal por quienes, no hallándose impedidos para contraer matrimonio, no tengan vínculo matrimonial contraído con otra persona” y hayan convivido de manera estable, notoria e ininterrumpida durante al menos cinco años) y un régimen para la acreditación de la existencia de tal pareja de hecho (certificación mediante documento público o inscripción en un registro específico dependiente de la Comunidad Autónoma o el Ayuntamiento correspondiente a su lugar de residencia y en todo caso producida con una antelación mínima de dos años al fallecimiento). La regla especial establece que el concepto de pareja de hecho y el régimen de la acreditación de su existencia será el que establezca la Comunidad Autónoma, en los casos en que ésta tenga Derecho civil propio.

Según el órgano judicial, el párrafo quinto del art. 174.3 LGSS podría vulnerar el principio de igualdad ante la ley consagrado en el art. 14 CE, en relación con el art. 139.1 CE, al permitir para ciertas Comunidades Autónomas unos requisitos de acceso a la pensión de viudedad de las parejas de hecho distintos a la regla general contenida en el párrafo cuarto del mismo precepto. Al remitirse a distintas regulaciones autonómicas, el precepto daría lugar a que el acceso a la pensión de viudedad fuera objeto de requisitos diferenciados. Tal circunstancia, entiende el Auto, produce una desigualdad desprovista de toda justificación, al depender única y exclusivamente de que la Comunidad Autónoma tenga o no Derecho civil propio. A su juicio, la diferencia establecida no es objetiva ni razonable, reproduciendo al respecto un fragmento en similar sentido del Auto de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 14 de diciembre de 2011 —por el que se plantea cuestión de inconstitucionalidad sobre el mismo precepto—. En este sentido, razona que la Comunidad Autónoma de Canarias no tiene Derecho civil propio, por lo que a la actora se le aplica la regla general del párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS, sin que pueda acogerse a la Ley 5/2003 para la regulación de las parejas de hecho en la Comunidad Autónoma de Canarias, que permite acreditar la pareja de hecho “por cualquier medio de prueba admisible en Derecho” (art. 6) y asigna efectos meramente declarativos a las inscripciones en el Registro de parejas de hecho de Canarias (art. 4).

Por otra parte, tras recordar que, conforme al art. 2.1 LGSS los principios de universalidad, unidad, solidaridad e igualdad fundamentan el sistema de la Seguridad Social, el Auto añade que, siendo competencia exclusiva del Estado “la legislación básica y régimen económico de la Seguridad Social” (art. 149.1.17 CE), no parece constitucionalmente admisible que sean leyes autonómicas las que contengan la regulación de un requisito ineludible para obtener la pensión de viudedad de las parejas de hecho, cual es la consideración de dicha pareja y su acreditación.

A su vez, el Tribunal considera que el art. 174.3 LGSS pudiera entenderse también contrario al art. 24.1 CE, en relación con el art. 14 CE, respecto a los medios de defensa y acreditación procesal. En este punto la desigualdad se produciría porque en algunas Comunidades Autónomas con Derecho civil propio la pareja de hecho puede acreditarse por cualquier medio de prueba mientras que en las carentes de ese Derecho es precisa la certificación mediante inscripción registral o documento público.

b) En cuanto al juicio de relevancia, la inexistencia de Derecho civil propio en Canarias supondría la necesaria denegación de la pensión de viudedad a la actora; la recurrente no acredita la existencia de pareja de hecho mediante certificación de la inscripción en registro específico dependiente de la Comunidad Autónoma o del Ayuntamiento correspondiente. La Sala subraya al respecto que la aplicación de la regla general del párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS no permite otro medio de acreditación de la existencia de pareja de hecho, a diferencia de lo que afecta a otras ciudadanas españolas con vecindad civil en territorios con Derecho civil propio, que podrían acogerse a la regulación más beneficiosa que existe en la legislación autonómica de parejas de hecho.

c) Finalmente, en su parte dispositiva, el Auto acuerda suspender las actuaciones seguidas en el recurso de suplicación para elevar cuestión de inconstitucionalidad “sobre el artículo 174.3, párrafo cuarto, de la vigente Ley General de la Seguridad Social y en concreto en relación al siguiente inciso:

“A efectos de lo establecido en este apartado, se considerará pareja de hecho la constituida, con análoga relación de afectividad a la conyugal, por quienes, no hallándose impedidos para contraer matrimonio, no tengan vínculo matrimonial con otra persona y acrediten, mediante el correspondiente certificado de empadronamiento, una convivencia estable y notoria con carácter inmediato al fallecimiento del causante y con una duración ininterrumpida no inferior a cinco años. La existencia de pareja de hecho se acreditará mediante certificación de la inscripción en alguno de los registros específicos existentes en las comunidades autónomas o ayuntamientos del lugar de residencia o mediante documento público en el que conste la constitución de dicha pareja. Tanto la mencionada inscripción como la formalización del correspondiente documento público deberán haberse producido con una antelación mínima de dos años con respecto a la fecha del fallecimiento del causante.

En las comunidades autónomas con Derecho Civil propio, cumpliéndose el requisito de convivencia a que se refiere el párrafo anterior, la consideración de pareja de hecho y su acreditación se llevará a cabo conforme a lo que establezca su legislación específica.”

4. Por providencia de 4 de junio de 2013 el Pleno acuerda admitir a trámite la presente cuestión de inconstitucionalidad; deferir su conocimiento a la Sala Primera, a la que por turno le ha correspondido; dar traslado de las actuaciones al Congreso de los Diputado, el Senado, el Gobierno y el Fiscal General del Estado al objeto de que puedan personarse en el proceso y formular alegaciones en el plazo de quince días conforme al art. 37.3 LOTC; y comunicar esta resolución al órgano judicial promotor de la cuestión para que tenga en suspenso su proceso hasta el pronunciamiento del Tribunal Constitucional según lo dispuesto en el art. 35.3 LOTC.

5. El Abogado del Estado evacua el trámite conferido mediante escrito registrado el 19 de junio de 2013 en el que interesa su inadmisión por falta de condiciones procesales, en relación con la argumentación de la duda de constitucionalidad (respecto del párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS) y el juicio de relevancia (en relación con el párrafo quinto del señalado precepto); y, subsidiariamente, su desestimación.

6. La Letrada de la Administración de la Seguridad Social, al amparo del art. 37.2 LOTC y actuando en nombre y representación del INSS y de la Tesorería General de la Seguridad Social, se persona en este proceso por escrito registrado el 20 de junio de 2013 y formula alegaciones en escrito registrado el 17 de julio del mismo año, solicitando la desestimación de la cuestión.

7. El Fiscal General del Estado presenta el 8 de julio de 2013 escrito en el Registro General de este Tribunal interesando la desestimación de la presente cuestión de inconstitucionalidad.

II. Fundamentos jurídicos

1. La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias (sede de Las Palmas) plantea la cuestión de inconstitucionalidad respecto del párrafo cuarto del art. 174.3 de la Ley general de la Seguridad Social (LGSS), por posible vulneración de los arts. 14, 24.1, 139.1 y 149.1.17 CE.

El Auto cuestiona formalmente el párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS. Sin embargo, su parte dispositiva reproduce también el párrafo quinto. Es más, debe entenderse que la norma cuestionada es, en realidad, exclusivamente, ese párrafo quinto. El Auto razona sus dudas de constitucionalidad en relación únicamente con el párrafo quinto del art. 174.3 LGSS, que es el que vulneraría los preceptos constitucionales reseñados por establecer un régimen diferenciado de acceso a la pensión de viudedad por parte del supérstite de una pareja de hecho, al disponer que el concepto de pareja de hecho y los requisitos para tener por acreditada su existencia serán los establecidos en la legislación específica de la Comunidad Autónoma, si ésta tiene Derecho civil propio. Por lo demás, la providencia de audiencia dictada en el proceso judicial *a quo* para que las partes y el Ministerio Fiscal alegasen en relación con la pertinencia de plantear cuestión se refiere sólo a ese párrafo quinto. Consecuentemente, también por esta razón y de conformidad con la doctrina constitucional [por todas, SSTC 153/1986, de 4 de diciembre, FJ 1; 83/1993, de 8 de marzo, FJ 1; y 114/1994, de 14 de abril, FJ 2 c)] el objeto de la presente cuestión ha de quedar ceñido al párrafo quinto del art. 174.3 LGSS.

2. Delimitado así el alcance del presente proceso constitucional, hay que tener en cuenta que la STC 40/2014, de 11 de marzo, declaró inconstitucional y nulo el párrafo quinto del art. 174.3 LGSS por vulneración del art. 14 CE, en relación con el art. 149.1.17 CE. Consecuentemente, la norma cuestionada por el órgano judicial en este proceso constitucional ha sido expulsada del ordenamiento, una vez anulada por inconstitucional. Ello impone apreciar, conforme a reiterada doctrina constitucional (por todas, SSTC 86/2012, de 18 de abril, FJ 2; y 147/2012, de 5 de julio, FJ 3; AATC 119/2013, de 20 de mayo, FJ único; y 140/2013, de 3 de junio, FJ único), la desaparición sobrevenida del objeto de la presente cuestión.

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Declarar extinguida la cuestión de inconstitucionalidad núm. 2253-2013 por desaparición sobrevenida de su objeto.

Madrid, a siete de abril de dos mil catorce.

AUTO 102/2014, de 7 de abril de 2014

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2014:102A

Excms. Srs. doña Adela Asua Batarrita, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Enrique López y López y don Ricardo Enríquez Sancho.

Acuerda la extinción, por desaparición sobrevenida de su objeto, de la cuestión de inconstitucionalidad 2255-2013, planteada por el Tribunal Superior de Justicia de Canarias con sede en Las Palmas en relación con el artículo 174.3 del texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social.

Cuestión de inconstitucionalidad: pérdida sobrevenida de objeto por declaración de inconstitucionalidad de la norma. Igualdad en la ley. Pensión de viudedad. Unión de hecho.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante oficio registrado en este Tribunal el día 15 de abril de 2013, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias (sede Las Palmas de Gran Canaria) remitió oficio al que se acompañaba testimonio del procedimiento ordinario núm. 865-2009, del que forma parte el Auto de 21 de febrero de 2013 mediante el que se plantea ante este Tribunal cuestión de inconstitucionalidad en relación con los párrafos cuarto y quinto del art. 174.3 del texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social (LGSS), aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, en la redacción dada por la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social, por posible vulneración de los arts. 14, 24.1, 139.1 y 149.1.17 de la Constitución.

2. La presente cuestión de inconstitucionalidad tiene su origen en el recurso de suplicación interpuesto por la representación legal del Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) contra la Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 9 de Las Palmas de Gran Canaria de 28 de enero de 2010 que estimó la demanda interpuesta por doña M.D.R. en materia de prestaciones de viudedad declarando el derecho de la actora a percibir la prestación de viudedad, al entender que la referencia que el art. 174.3 LGSS hace a las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio no se ha de circunscribir, exclusivamente, a aquellas Comunidades o territorios que disponen de derecho foral, sino a todas aquellas, que en el ámbito de sus competencias, hayan legislado sobre las parejas de hecho.

Frente a dicha resolución se interpuso recurso de suplicación por el INSS, que fue impugnado de contrario.

Por providencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias de 12 de julio de 2012 se acordó oír a las partes y al Ministerio Fiscal en orden a la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad sobre el precepto legal citado. En dicha providencia se hacía constar lo siguiente: “Planteándose a este Tribunal dudas sobre la constitucionalidad del párrafo quinto del art. 174.3 LGSS en cuanto establece que, ‘en las Comunidades Autónomas con Derecho Civil propio, cumpliéndose el requisito de convivencia a que se refiere el párrafo anterior, la consideración de pareja de hecho y su acreditación se llevará a cabo conforme a lo que establezca su legislación específica’, por cuanto pudiera ser contrario a los arts. 14 y 139.1 de la Constitución, y a la vista de las cuestiones planteadas en idéntico sentido por Auto del TSJ de Castilla y León (sede Valladolid) de 28-9-2011 y Auto del Tribunal Supremo de 14-1-2011, resulta procedente dar audiencia a las partes para que en el plazo común e improrrogable de diez días puedan alegar lo que deseen sobre la pertinencia de plantear la cuestión de inconstitucionalidad”.

Mediante escrito registrado el 31 de julio de 2012, la interesada presentó sus alegaciones, a efectos de indicar que no compartía íntegramente la necesidad de plantear la cuestión de inconstitucionalidad, al considerar que el párrafo quinto del art. 174.3 LGSS no llega a ser contrario a los arts. 14 y 139.1 CE y entrar, en cambio, de lleno en las facultades legislativas propias y transferidas a cada Comunidad Autónoma. El Letrado de la Administración de la Seguridad Social, en nombre y representación del INSS, formuló sus alegaciones mediante escrito registrado el 4 de septiembre de 2012, en el que manifestaba su oposición al planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad. Mediante escrito registrado el 1 de febrero de 2013, el Fiscal presentó su escrito de alegaciones, en el que exponía que, a su juicio, concurrían los requisitos exigidos por el art. 35 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) para plantear cuestión de inconstitucionalidad.

Finalmente, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias (sede Las Palmas) dictó el Auto de 21 de febrero de 2013, por el que acuerda suspender las actuaciones seguidas en el recurso de suplicación y elevar cuestión de inconstitucionalidad respecto al art. 174.3 LGSS, párrafo cuarto —si bien, la reproducción del precepto denota que también se refiere al párrafo quinto—, por cuanto pudiera ser contrario a los arts. 14, 24.1, 139.1 y 149.1.17 CE.

3. El Auto de 21 de febrero de 2013 de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias (sede de Las Palmas) fundamenta el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad en las consideraciones que seguidamente se indican.

a) Por una parte, tras recordar los hechos del proceso *a quo* y los antecedentes del litigio, el Auto señala que, conforme al art. 174.3 LGSS, la definición de pareja de hecho exige la concurrencia de los siguientes requisitos: 1) que exista relación de afectividad análoga a la conyugal; 2) que no exista impedimento para contraer matrimonio; 3) que no exista vínculo matrimonial previo de ninguno de sus miembros con una tercera persona; 4) que exista convivencia de la pareja de manera estable y notoria por un período inmediatamente anterior al fallecimiento de, como mínimo, cinco años; y 5) que con una antelación mínima de dos años respecto de la fecha del fallecimiento, conste la inscripción de la pareja de hecho en un registro específico de los existentes en las Comunidades Autónomas y algunos ayuntamientos, que corresponda a su lugar de residencia, o bien en documento público. El Auto indica asimismo que, no obstante, el precepto también admite que las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio se separen de la anterior regulación en lo que se refiere a “la consideración de pareja de hecho” y a “su acreditación”, exceptuando el requisito de “convivencia”, que debe cumplirse en todo caso. En consecuencia, señala que de los requisitos enumerados exigidos para la existencia de pareja de hecho, estas Comunidades Autónomas pueden modificar o excepcionar todos —incluido el de la acreditación—, a salvo del relativo a la convivencia.

A partir de esta regulación, el Tribunal Superior de Justicia indica que, en la medida en que la regulación de la pareja de hecho con efectos prestacionales se remite a distintas regulaciones autonómicas, el resultado que se obtiene es que el acceso a la pensión de viudedad será objeto de requisitos diferenciados en función de la legislación autonómica aplicable y, en definitiva, de la vecindad civil. Pues bien, tras recordar que el art. 2.1 LGSS señala que el sistema de la Seguridad Social se fundamenta en los principios de universidad *sic*, unidad, solidaridad e igualdad, el Auto concluye que, siendo competencia exclusiva del Estado “la legislación básica y régimen económico de la Seguridad Social” (art. 149.1.17 CE), no parece constitucionalmente admisible que sean leyes autonómicas —aunque en virtud de remisión por la ley estatal— las que contengan la regulación de un requisito ineludible para obtener la pensión de viudedad de las parejas de hecho, cual es la consideración de dicha pareja y su acreditación.

Tal circunstancia, entiende el Auto, produce una desigualdad en el régimen jurídico de la pensión de viudedad entre unas y otras Comunidades Autónomas desprovista de toda justificación, al depender única y exclusivamente de que la Comunidad Autónoma tenga o no Derecho civil propio. Por ello, apoyando su afirmación en la doctrina constitucional sobre el principio de igualdad, la Sala manifiesta sus dudas respecto a si el párrafo quinto del art. 174.3 LGSS respeta el principio de igualdad ante la ley consagrado en el art. 14 CE, al permitir para ciertas Comunidades Autónomas unos requisitos de acceso a la pensión de viudedad de las parejas de hecho distintos a la regla general contenida en el párrafo cuarto del mismo precepto. A su juicio, la diferencia establecida según se posea o no Derecho civil propio no es objetiva ni razonable, reproduciendo al respecto un fragmento en similar sentido del Auto del Tribunal Supremo de 14 de diciembre de 2011 —por el que se plantea cuestión de inconstitucionalidad sobre el mismo precepto—.

En relación con el litigio *a quo*, la Sala destaca que dicha diferencia daría lugar a una desigualdad de trato insalvable. Al respecto razona que la Comunidad Autónoma de Canarias no tiene Derecho civil propio, por lo que a la actora se le aplica la regla general del párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS, sin que pueda acogerse al art. 6 de la Ley 5/2003 para la regulación de las parejas de hecho en la Comunidad Autónoma de Canarias, que permite acreditar la pareja de hecho “por cualquier medio de prueba admisible en Derecho”, estableciendo además en su art. 4 que las inscripciones en el registro de parejas de hecho de Canarias tendrán efectos declarativos —y no constitutivos— sobre la constitución de la pareja.

En cuanto al juicio de relevancia, y tras haber indicado que el sentido en que se resuelvan las dudas de constitucionalidad planteadas incide directamente en la resolución que haya de darse al litigio, la Sala afirma que la inexistencia de Derecho civil propio de Canarias supone la necesaria denegación de la pensión de viudedad a la actora, por cuanto no acredita la existencia de pareja de hecho mediante certificación de la inscripción en alguno de los registros específicos existentes en las Comunidades Autónomas o ayuntamiento del lugar de residencia o mediante documento público en el que conste la constitución de dicha pareja con una antelación mínima de dos años con respecto a la fecha del fallecimiento del causante, subrayando al respecto que la aplicación de la regla general del párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS no permite otro medio de acreditación de la existencia de pareja de hecho, a diferencia de lo que ocurriría a otras ciudadanas españolas con vecindad civil en territorios con Derecho civil propio, que sí podrían acogerse a la regulación más beneficiosa que existe en sus leyes de parejas de hecho.

b) Hechas las anteriores consideraciones, y sumándose a la cuestión de inconstitucionalidad planteada por el Tribunal Superior de Justicia de Madrid en Auto de 24 de abril de 2012, el Auto concreta las dudas de constitucionalidad que el precepto cuestionado le plantea.

Por un lado, indica que la posibilidad que el art. 174.3 LGSS otorga a las Comunidades Autónomas para fijar una regulación distinta a la de dicho precepto pudiera entenderse contraria al derecho fundamental de igualdad del art. 14 CE, en el sentido expresado en el art. 139.1 CE, por cuanto los requisitos para el acceso de los miembros supérstites de las parejas de hecho a las prestaciones de muerte y supervivencia de la Seguridad Social serán distintos en función de la residencia o, más concretamente, de la vecindad civil.

Por otro lado, señala el Tribunal, que el art. 174.3 LGSS pudiera entenderse también contrario al art. 24.1 CE, en relación con el art. 14 CE, respecto a los medios de defensa y acreditación procesal. En este punto indica el Auto que la desigualdad se produciría porque en algunas Comunidades Autónomas con Derecho civil propio se puede acreditar la pareja de hecho por cualquier medio de prueba admitido en Derecho y, en cambio, la regla general exige necesariamente certificación de la inscripción en alguno de los registros o documento público.

En consecuencia, concluye el Auto, las exigencias de los arts. 14, 24.1 y 139.1 CE plantean dudas de constitucionalidad del párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS, en tanto que, siendo competencia exclusiva del Estado “la legislación básica y régimen económico de la Seguridad Social” *ex* art. 149.1.17 CE, no parece constitucionalmente admisible que sean las Comunidades Autónomas —aunque en virtud de la Ley estatal— las que contemplan la regulación de un aspecto tan importante de la pensión de viudedad de las parejas de hecho cual es la consideración de la pareja y su acreditación, pues la regulación de los requisitos para causar la prestación deberán ser idénticos y uniformes en todo el territorio español.

c) Finalmente, en su parte dispositiva, el Auto acuerda suspender las actuaciones seguidas en el recurso de suplicación para elevar cuestión de inconstitucionalidad “sobre el artículo 174.3, párrafo cuarto de la vigente Ley General de la Seguridad Social y en concreto en relación al siguiente inciso:

“A efectos de lo establecido en este apartado, se considerará pareja de hecho la constituida, con análoga relación de afectividad a la conyugal, por quienes, no hallándose impedidos para contraer matrimonio, no tengan vínculo matrimonial con otra persona y acrediten, mediante el correspondiente certificado de empadronamiento, una convivencia estable y notoria con carácter inmediato al fallecimiento del causante y con una duración ininterrumpida no inferior a cinco años. La existencia de pareja de hecho se acreditará mediante certificación de la inscripción en alguno de los registros específicos existentes en las comunidades autónomas o ayuntamientos del lugar de residencia o mediante documento público en el que conste la constitución de dicha pareja. Tanto la mencionada inscripción como la formalización del correspondiente documento público deberán haberse producido con una antelación mínima de dos años con respecto a la fecha del fallecimiento del causante.

En las comunidades autónomas con Derecho Civil propio, cumpliéndose el requisito de convivencia a que se refiere el párrafo anterior, la consideración de pareja de hecho y su acreditación se llevará a cabo conforme a lo que establezca su legislación específica.”

Según indica el Auto, la cuestión se plantea en tanto dicha previsión pudiera ser contraria a los arts. 14, 24.1, 139.1 y 149.1.17 CE, en atención a la competencia exclusiva del Estado sobre la legislación básica y régimen económico de la Seguridad Social; y todo ello por depender de la resolución de esta cuestión el sentido del fallo de la Sentencia a dictar en el recurso de suplicación.

4. Por providencia de 4 de junio de 2013, el Pleno del Tribunal acordó admitir a trámite la cuestión, así como, de conformidad con lo dispuesto en el art. 10.1 c) LOTC, en la redacción dada por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, deferir a la Sala Segunda de este Tribunal el conocimiento de la presente cuestión.

En la misma providencia se acordó dar traslado de las actuaciones recibidas, conforme establece el art. 37.3 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes; al Gobierno, por conducto del Ministro de Justicia, y al Fiscal General del Estado, al objeto de que pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimasen convenientes, y publicar la incoación de la cuestión en el “Boletín Oficial del Estado”.

5. El Presidente del Congreso de los Diputados mediante escrito que tuvo entrada el 14 de junio de 2013, comunicó que la Mesa de la Cámara ha acordado personarse en el procedimiento, ofreciendo su colaboración a los efectos de lo previsto en el citado art. 88.1 LOTC.

6. El 19 de junio de 2013 tuvo entrada en el Registro General del Tribunal el escrito del Presidente del Senado poniendo en conocimiento el acuerdo de la Mesa de la Cámara por el que se decide su personación en el procedimiento, ofreciendo su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC.

7. El Abogado del Estado formuló alegaciones el día 19 de junio de 2013 interesando la inadmisión de la cuestión de inconstitucionalidad. Señala que en el Auto de planteamiento no se contiene ningún razonamiento que reproche inconstitucionalidad al extenso párrafo cuarto, si se hiciera abstracción o su suprimiera hipotéticamente la desigualdad inconstitucional que crea la remisión efectuada por el párrafo quinto de la “legislación específica” que se ocupa de regular las parejas de hecho y “su acreditación” en las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio. Si no existiera párrafo quinto y en todo el territorio español se aplicara uniformemente lo dispuesto en el párrafo cuarto, perdería sentido la cuestión de inconstitucionalidad planteada. En consecuencia, a su juicio, la validez o invalidez del párrafo cuarto, en sí mismo considerado, resulta irrelevante para la decisión del recurso de suplicación *a quo*. Pero el párrafo quinto es igualmente irrelevante, porque la validez o nulidad de dicho párrafo, en cuanto sólo aplicable en Comunidades con Derecho civil propio, resulta irrelevante para fallar el proceso *a quo*. Además, señala que la pluralidad de derechos civiles en el territorio del Estado genera desigualdad de régimen en múltiples relaciones jurídicas, no sólo civiles, puesto que el diferente régimen civil puede proyectarse con naturalidad en otros sectores del ordenamiento jurídico. Pero ello es la consecuencia necesaria y no inconstitucional de la pluralidad jurídica civil existente en el Estado compuesto que propicia la Constitución Española.

Subsidiariamente el Abogado del Estado examina el fondo del asunto. En este sentido, señala que está en la propia naturaleza de la autonomía política de las Comunidades con Derecho civil propio el que puedan variar las definiciones y requisitos legales de las parejas de hecho o las reglas relativas a cómo pueda acreditarse su existencia. Con cita de abundante jurisprudencia constitucional afirma que la coexistencia de diversos derechos civiles dentro del Estado español debe ser tenido en cuenta por el legislador básico, o al menos, puedo serlo lícitamente. La diferencia en el régimen de las parejas estables o parejas de hecho no la ha creado el legislador básico de Seguridad Social. Este no hace otra cosa que circunscribir la posible disparidad a estos dos puntos, definición y acreditación, atendiendo al hecho diferencial irrefragable de que, dentro de nuestro Estado compuesto, existen derechos civiles propios de ciertas nacionalidades o regiones, dentro de los cuales se regulan, o se pueden regular, divergentemente las parejas de hecho. El legislador acepta así que dentro de una norma básica aparezca una diferenciación *ratione* territorio (pues la vecindad civil coincide grosso modo con la residencia), bien que de alcance muy limitado, pues tal divergencia toca exclusivamente a la definición y acreditación de la existencia de la pareja de hecho, mientras mantiene el requisito de la convivencia quinquenal y los demás determinantes de la adquisición o conservación del derecho a la pensión en términos de perfecta uniformidad para todo el territorio estatal.

8. Por escrito registrado en este Tribunal el 20 de junio de 2013 se persona en la presente cuestión de inconstitucionalidad la Letrada de la Administración de la Seguridad Social, actuando en nombre y representación del INSS.

9. El Fiscal General del Estado formuló alegaciones el día 8 de julio de 2013. Señala en su escrito que sobre lo que la Sala de lo Social alberga dudas de constitucionalidad, no es en modo alguno la exigencia del requisito de la inscripción en un registro público que prevé el precepto formalmente cuestionado, sino, de un lado, la genérica asunción de competencias legislativas en materia de derechos civil por parte de las Comunidades Autónomas y, de otro, la concreta regulación que en el uso de esas competencias han venido desarrollando éstas. Con este planteamiento, a su juicio, la Sala no discute si la necesidad de previa inscripción en un registro público resulta contraria a los arts. 14 y 24.1 CE, sino que pone en cuestión con carácter general el modo de estructuración de todo un ordenamiento jurídico, pues lo que el Tribunal estima lesivo del derecho a la igualdad no es la exigencia del tal requisito, sino la falta de sumisión al mismo de determinadas normativas autonómicas.

Indica el Fiscal General del Estado que el único precepto que resulta aplicable para resolver las *litis*, es el inciso del párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS (inscripción en registro público), en tanto es la única exigencia normativa que se opone al devengo de la pensión de viudedad solicitada. Sin embargo, el precepto que en modo alguno es aplicable, y por ende, irrelevante su constitucionalidad o inconstitucionalidad a los fines de resolución del litigio es el párrafo quinto, por lo que afirma que existe un defectuoso cumplimiento de los requisitos procesales necesarios para poder en su caso analizar el fondo del tema deducido.

No obstante lo anterior, el Fiscal entra a continuación en el tema de fondo. Así, señala que es cierto que el diverso tratamiento jurídico de un mismo supuesto de hecho origina ciertamente una situación discriminatoria desde el momento en que permite reconocer en unos territorios y en otros no, beneficios prestacionales en un sistema de protección de carácter universal que ampara a todos los ciudadanos con independencia de cuál sea su vecindad civil. Sin embargo, a su entender, el instrumento jurídico a través del cual debiera denunciarse la patente quiebra del derecho a la igualdad en la Ley del art. 14 CE, no puede ser el de la cuestión de inconstitucionalidad invocando para ello la oposición a la Constitución de un precepto no aplicable al caso.

Todo ello lleva al Fiscal General a pronunciarse a favor de la constitucionalidad del párrafo quinto del art. 174.3 LGSS en los términos que se señalan en el Auto de planteamiento de esta cuestión.

10. El 16 de julio de 2013 presentó sus alegaciones la Letrada de la Administración de la Seguridad Social, actuando en nombre y representación del INSS. En su escrito señala que la posibilidad de conservación, modificación y desarrollo por las Comunidades Autónomas de los derechos civiles, forales o especiales allí donde existan, teniendo en cuenta, además, el respeto a los mismos consagrado de manera desatacada en la disposición adicional primera de la CE y en el Código civil, justifica la remisión que el párrafo quinto del art. 174.3 LGSS realiza a la regulación específica de las Comunidades Autónomas con derecho civil foral.

II. Fundamentos jurídicos

1. La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias (sede de Las Palmas de Gran Canaria) plantea cuestión de inconstitucionalidad en relación con los párrafos cuarto y quinto del art. 174.3 del texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social (en adelante, LGSS), aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, en la redacción dada por la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social, por posible vulneración de los arts. 14, 24.1, 139.1 y 149.1.17 CE.

Según la Sala promotora de la cuestión, el párrafo quinto del art. 174.3 LGSS, en cuanto establece para las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio, por vía de remisión a su legislación específica, una regulación sobre la acreditación de los requisitos para acceder a la pensión de viudedad en los casos de parejas de hecho que difiere de la regla general sobre tal extremo contenida en el párrafo cuarto del mismo precepto legal, podría contravenir los arts. 14, 139.1 y 149.1.17 CE.

Además, según el órgano judicial proponente, el art. 174.3 LGSS pudiera contrariar también el art. 24.1 CE, en relación al principio de igualdad del art. 14 CE, respecto a los medios de defensa y acreditación procesal. La desigualdad se produciría porque en algunas Comunidades Autónomas con Derecho civil propio se puede acreditar la pareja de hecho por cualquier medio de prueba admitido en Derecho, pero si se aplica la regla general establecida en el párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS se exige necesariamente certificación de la inscripción en alguno de los registros o documento público.

En contra de la inconstitucionalidad del precepto se manifiestan, por los motivos que han sido expuestos en los antecedentes de este Auto, el Fiscal General del Estado, el Abogado del Estado y la Letrada de la Administración de la Seguridad Social.

2. Aunque la parte dispositiva del Auto reproduce los párrafos cuarto y quinto del art. 174.3 LGSS, se desprende de la argumentación consignada en la parte expositiva que la norma cuestionada es, en realidad, exclusivamente, ese párrafo quinto. El Auto razona las dudas de constitucionalidad descritas *ut supra* en relación únicamente con él, que es el que vulneraría los preceptos constitucionales citados por establecer un régimen diferenciado de acceso a la pensión de viudedad por parte del conviviente supérstite de una pareja de hecho. Por lo demás, la providencia de audiencia dictada en el proceso judicial *a quo* para que las partes y el Ministerio Fiscal alegasen en relación con la pertinencia de plantear cuestión se refiere sólo a ese párrafo quinto. Consecuentemente, también por esta razón y de conformidad con la doctrina constitucional [por todas, SSTC 153/1986, de 4 de diciembre, FJ 1; 83/1993, de 8 de marzo, FJ 1; y 114/1994, de 14 de abril, FJ 2 c)] el objeto de la presente cuestión ha de quedar ceñido al párrafo quinto del art. 174.3 LGSS.

3. Delimitado así el alcance del presente proceso constitucional, hay que tener en cuenta que la STC 40/2014, de 11 de marzo, declaró inconstitucional y nulo el párrafo quinto del art. 174.3 LGSS por vulneración del art. 14 CE, en relación con el art. 149.1.17 CE. Consecuentemente, la norma cuestionada por el órgano judicial en este proceso constitucional ha sido expulsada del ordenamiento, una vez anulado por inconstitucional. Ello impone apreciar, conforme a reiterada doctrina constitucional (por todas, SSTC 86/2012, de 18 de abril, FJ 2; y 147/2012, de 5 de julio, FJ 3; AATC 119/2013, de 20 de mayo, FJ único; y 140/2013, de 3 de junio, FJ único), la desaparición sobrevenida del objeto de la presente cuestión.

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Declarar extinguida la cuestión de inconstitucionalidad núm. 2255-2013, por desaparición sobrevenida de su objeto.

Madrid, a siete de abril de dos mil catorce.

AUTO 103/2014, de 7 de abril de 2014

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2014:103A

Excms. Srs. doña Adela Asua Batarrita, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Enrique López y López y don Ricardo Enríquez Sancho.

Acuerda la extinción, por desaparición sobrevenida de su objeto, de la cuestión de inconstitucionalidad 2256-2013, planteada por el Tribunal Superior de Justicia de Canarias con sede en Las Palmas en relación con el artículo 174.3 del texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social.

Cuestión de inconstitucionalidad: pérdida sobrevenida de objeto por declaración de inconstitucionalidad de la norma. Igualdad en la ley. Pensión de viudedad. Unión de hecho.

AUTO

I. Antecedentes

1. El día 16 de abril de 2013 tuvo entrada en el Registro General del Tribunal Constitucional un escrito de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, al que se acompaña, junto al testimonio del correspondiente procedimiento, el Auto de 21 de febrero de 2013 por el que se acuerda plantear una cuestión de inconstitucionalidad en relación con los párrafos cuarto y quinto del art. 174.3 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social (en adelante, LGSS), aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, en la redacción dada por la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social, por posible vulneración del art. 14, 24.1, 139.1 y 149.1.17 CE.

2. Los antecedentes de hecho del planteamiento de la presente cuestión de inconstitucionalidad son los siguientes:

a) Doña A. F. R., con fecha de 18 de marzo de 2009, solicitó pensión de viudedad por el fallecimiento de su pareja de hecho, ocurrido el día 6 de enero de 2009. La solicitud fue denegada por resolución de la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social (en adelante, INSS) de 23 de marzo de 2009, por no haber acreditado la convivencia ininterrumpida durante cinco años inmediatamente anteriores al fallecimiento del causante ni la constitución formal de la pareja de hecho. Interpuesta reclamación previa fue desestimada por resolución de la entidad gestora de 7 de mayo de 2009.

b) Formulada demanda por la interesada frente a la anterior resolución administrativa, correspondió conocer de la misma al Juzgado de lo Social núm. 3 de Arrecife (autos núm. 561/2009), que la estimó por Sentencia de 9 de noviembre de 2009. En la citada resolución judicial se recogen, entre otros, como hechos probados, que la demandante y el causante figuraban empadronados conjuntamente en sucesivos domicilios de Quintanar de la Sierra (Burgos) y Haría (Las Palmas) desde 1992, lo que se acredita mediante certificados municipales, que de la convivencia en común había nacido un hijo el 17 de enero de 1996; y que no constaba la constitución como pareja de hecho en ningún documento público, ni en registro específico de uniones de hecho. El órgano judicial concluye, a raíz de estos hechos, que se cumple “en el presente caso la exigencia que en orden a la ‘acreditación’ de la pareja de hecho viene establecida en la Ley, habida cuenta de la remisión que realiza el párrafo quinto del art. 174.3 LGSS a la legislación particular de las comunidades autónomas con Derecho Civil propio, como es el caso de Canarias. … En el caso litigioso esta legislación autonómica es la constituida por la Ley 5/2003, de 6 de marzo, para la regulación de las parejas de hecho en la Comunidad Autónoma de Canarias, cuyo art. 6, intitulado ‘Acreditación’ dispone: ‘1. La existencia de una pareja de hecho se acreditará... c) por cualquier medio de prueba admisible en Derecho y suficiente a los efectos establecidos en el art. 1 de esta Ley. ..’”

c) Contra dicha Sentencia el INSS interpuso recurso de suplicación, sustanciado bajo el número 178-2010 ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias. En él se alegaba que la referencia del art. 174.3 LGSS a las Comunidades Autónomas con “Derecho civil propio” quedaba limitada a las Comunidades con derecho foral, no siendo ese el caso de Canarias., instándose por ello la estimación del recurso y, correlativamente, la de la pretensión de la recurrente en la instancia de poder acreditar la existencia de la pareja de hecho estable a través de cualquier medio de prueba en aplicación de lo dispuesto en la Ley Autonómica.

d) Una vez concluida la tramitación del citado recurso, y estando el proceso en trámite de Sentencia, la Sala, mediante providencia de 1 de junio de 2012, confirió plazo común de diez días a las partes y al Ministerio Fiscal para que pudieran alegar sobre la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad con relación al párrafo quinto del art. 174.3 LGSS por posible vulneración de los arts. 14 y 139.1 CE, sobre la base de que, debido a la remisión que se efectúa a la legislación específica de las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio, el derecho a la pensión de viudedad podría depender del lugar de residencia o de la vecindad, produciendo situaciones de desigualdad contrarias a los citados preceptos constitucionales.

e) Evacuado el referido trámite, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, por medio de Auto de 21 de febrero de 2013 acordó elevar a este Tribunal cuestión de inconstitucionalidad sobre el párrafo quinto del art. 174.3 LGSS por posible vulneración de los arts. 14, 24.1, 139.1 y 149.1.17 CE.

3. El Auto de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, de 21 de febrero de 2013, fundamenta el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad en las consideraciones que resumidamente se exponen a continuación.

Resalta que el art. 174.3 LGSS prevé dos modos de acreditar la existencia de la pareja de hecho. Según la regla general, contenida en su párrafo cuarto, se acreditará necesariamente a través de la certificación de la inscripción en algunos de los registros específicos existentes en las comunidades autónomas o ayuntamientos del lugar de residencia o mediante documento público en el que conste la constitución de dicha pareja, actos jurídicos que deban haberse realizado con una antelación mínima de dos años con respecto a la fecha del fallecimiento del causante. En cambio, según la regla especial, aplicable en las “comunidades autónomas con Derecho Civil propio”, una vez cumplido el requisito común de la convivencia de cinco años, no se exige ni la inscripción en registro alguno ni la formalización en documento público sino que la acreditación se remite “a lo que establezca su legislación específica”. Y concluye que “a la vista de lo expuesto, esta Sala se plantea serias dudas sobre si la regulación que contiene el párrafo quinto del art. 174.3 LGSS respeta el principio de igualdad ante la ley consagrado en el art. 14 CE, en cuanto establece para ciertas Comunidades Autónomas, por vía de remisión a su legislación específica, una regulación sobre la acreditación de los requisitos para acceder a la pensión de viudedad en los casos de parejas de hecho que difiere de la regla general sobre tal extremo contenida en el párrafo cuarto del mismo precepto legal”.

A continuación, descendiendo al caso concreto, dice que en él “no hay derecho civil propio porque la Comunidad Autónoma de Canarias nunca ha tenido ese derecho civil propio sin que el Estatuto de Autonomía de Canarias, aprobado por Ley Orgánica 10/1982, de 10 de agosto, establezca regulación alguna al respecto”. Y luego de referir la doctrina constitucional extensiva de lo que son Derechos civiles forales, con cita de la STC 121/1992, de 28 de septiembre, razona que no puede “considerarse en modo alguno que la regulación de las parejas de hecho forma parte de un amplio concepto de normas civiles de ámbito regional o local y de formación consuetudinaria preexistentes a la Constitución”. Ello le lleva a afirmar que “concurre la diferencia de trato por cuanto una ciudadana española que reside en una Comunidad autónoma en la que no hay Derecho Civil propio no puede acogerse a la Ley canaria 5/2003, de 6 de marzo, para la regulación de las parejas de hecho en la Comunidad Autónoma de Canarias, cuyo art. 6, intitulado ‘Acreditación’, dispone: ‘1. La existencia de una pareja de hecho se acreditará... c) por cualquier medio de prueba admisible en Derecho y suficiente a los efectos establecidos en el art. 1 de esta Ley..’.”. Y enfatiza que “ello supone que otra ciudadana española, por el solo hecho de tener su vecindad civil en territorios como Aragón, Navarra, Galicia o Cataluña, que si tienen Derecho Civil propio, sí podría acogerse a la regulación más beneficiosa que existe en sus Leyes de parejas de hecho.”

Constata, en fin, que ese distinto trato “supone la necesaria denegación de la pensión de viudedad a la actora como supérstite de una pareja de hecho, en tanto no acredita la existencia de pareja de hecho mediante certificación de la inscripción en alguno de los registros específicos existentes en las comunidades autónomas o ayuntamiento del lugar de residencia o mediante documento público en que conste la constitución de dicha pareja con una antelación mínima de dos años con respecto a la fecha del fallecimiento del causante, pues si se aplica la regla general del párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS, si no consta la inscripción en el Registro de Parejas de Hecho o documento público, y con dos años de antelación al fallecimiento del causante, no permite otro medio de acreditación de la existencia de pareja de hecho.”

Por lo expuesto, la Sala arguye que “en primer lugar pudiera entenderse contraria a la igualdad del art. 14 CE, en el sentido expresado en el art. 139.1 CE, la posibilidad conferida en el art. 174.3 LGSS de que las Comunidades Autónomas dicten una regulación de parejas de hecho que se aparte de la regulación contenida en dicho artículo, de manera que los requisitos para el acceso de los miembros supérstites a las mismas prestaciones de muerte y supervivencia de la Seguridad Social sean distintos en función de la residencia o, más concretamente, de la vecindad civil; en segundo lugar, el art. 174.3 LGSS pudiera entenderse también contrario al art. 24.1 CE, en relación al principio de igualdad del art. 14 CE, respecto a los medios de defensa y acreditación procesal. La desigualdad se produciría porque en algunas comunidades autónomas con Derecho Civil propio se puede acreditar la pareja de hecho por cualquier medio de prueba admitido en Derecho, pero si se aplica la regla general se exige necesariamente certificación de la inscripción en alguno de los registros o documento público”. Y termina señalando que “las exigencias de los arts. 14, 24.1 y 139.1 CE plantean dudas de constitucionalidad del art. 174.3 LGSS en tanto en cuanto, siendo competencia exclusiva del Estado ‘la legislación básica y régimen económico de la Seguridad Social’ (art. 149.1.17 CE), no parece constitucionalmente admisible que sean leyes autonómicas —aunque en virtud de revisión por la Ley Estatal— las que contemplan la regulación de una parte tan importante de la pensión de viudedad de las parejas de hecho cual es ‘la consideración de pareja de hecho y su acreditación’ que es el requisito ineludible para poder obtener dicha pensión”.

4. Mediante providencia de 4 de junio de 2013, el Pleno, a propuesta de la Sección Tercera de este Tribunal, acordó admitir a trámite la cuestión de inconstitucionalidad núm. 2256-2013 y deferir su conocimiento a la Sala Segunda, así como dar traslado de las actuaciones recibidas, de conformidad con el art. 37.3 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, al Gobierno, por conducto del Ministerio de Justicia, y al Fiscal General del Estado al objeto de que en el plazo de quince días pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimasen convenientes. Igualmente, se acordó comunicar esta resolución a la Sala proponente a efectos de lo dispuesto en el art. 35.3 LOTC, y publicar la incoación de la cuestión en el “Boletín Oficial del Estado”, llevándose esto último a efecto con fecha de 12 de junio de 2013.

5. El Presidente del Congreso de los Diputados comunicó a este Tribunal, mediante escrito registrado el 12 de junio de 2013, que la Mesa de la Cámara adoptó el acuerdo de personarse en el proceso, ofreciendo su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC. Idéntica comunicación efectuó el Presidente del Senado mediante escrito registrado en este Tribunal el 19 del mismo mes y año.

6. El Abogado del Estado se personó en el presente proceso constitucional en nombre del Gobierno mediante escrito registrado el 19 de junio de 2013, en el que solicita que se dicte Sentencia desestimatoria por las razones que a continuación se resumen.

Comienza diciendo que esta cuestión guarda estrecha conexión con las ya despachadas núms. 5800-2011, 6487-2011, 6589-2011, 932-2012, 4922-2012 y 6589-2012, remitiéndose en lo conducente a las alegaciones ya presentadas en esos asuntos.

Luego afirma que la cuestión es inadmisible por falta de relevancia de los párrafos cuestionados del art. 174.3 LGSS, pues “en el auto de planteamiento no se contiene ningún razonamiento que reproche inconstitucionalidad al extenso párrafo cuarto, si se hiciera abstracción o se suprimiera hipotéticamente la desigualdad inconstitucional que crea la remisión efectuada por el párrafo quinto a la ‘legislación específica’ que se ocupa de regular las parejas de hecho y ‘su acreditación’ en las Comunidades Autónomas con derecho civil propio. Si no existiera párrafo quinto y en todo el territorio español se aplicara uniformemente lo dispuesto en el párrafo cuarto, perdería sentido la cuestión de inconstitucionalidad planteada. En consecuencia, la validez o invalidez del párrafo cuarto, en sí mismo considerado, resulta irrelevante para la decisión del recurso de suplicación *a quo*. Pero el párrafo quinto es igualmente irrelevante por inaplicable [dado que] la Comunidad Autónoma de Canarias carece de derecho civil propio”.

Subsidiariamente, el Abogado del Estado analiza el fondo y dice que lo que en realidad cuestiona la Sala de lo Social en el Auto de planteamiento es que el legislador básico estatal (art. 149.1.17 CE), por mor de la remisión de la regulación de la consideración y acreditación de la pareja de hecho a la legislación específica de las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio, contribuya a crear situaciones de desigualdad por razón de la vecindad civil entre las parejas de hecho para percibir la pensión de viudedad. Por tal motivo, entiende que quizás lo más exacto sería sostener que la infracción primaria o frontal es la del art.149.1.17 CE al cuestionarse el incorrecto uso de esa competencia básica al crearse situaciones de desigualdad inter autonómicas en la adquisición del derecho a la prestación, y tal infracción, de haberse producido, se traduciría en una violación derivativa de los arts. 14 y 139.1 CE.

Pues bien, señala a este respecto el Abogado del Estado que está en la propia naturaleza de la autonomía política de las Comunidades con Derecho civil propio el que puedan variar las definiciones y requisitos legales de las parejas de hecho o las reglas relativas a su acreditación. En este sentido, se recuerda que conforme reiterada doctrina constitucional que se cita (por todas, STC 96/2003, de 22 de mayo, FJ 9), “el principio constitucional de igualdad no impone que todas las Comunidades Autónomas ostenten las mismas competencias, ni, menos aún, que tengan que ejercerlas de una manera o con un contenido y unos resultados idénticos o semejantes, pues la autonomía significa, precisamente la capacidad de cada nacionalidad o región para decidir cuándo y cómo ejercer sus propias competencias, en el marco de la Constitución y del Estatuto, y si, como es lógico, de dicho ejercicio derivan desigualdades en la posición jurídica de los ciudadanos residentes en cada una de las distintas Comunidades Autónomas, no por ello resulta necesariamente infringido el principio de igualdad”.

Así mismo, se trae a colación lo dicho en la STC 31/2010, de 28 de junio, en la que se subrayó, FJ 60, que “el concepto, el contenido y el alcance de las bases no puede ser, como regla general, distintos para cada Comunidad Autónoma, pues en otro caso el Estado tendría que dictar uno u otro tipo de bases en función de lo dispuesto en cada Estatuto de Autonomía”, pero en la que se admitió al propio tiempo que “son factibles en las bases un alcance diferente en función del subsector de la materia sobre la que se proyecten e incluso sobre el territorio”. Esta doctrina fue reiterada en la STC 18/2011, de 3 de marzo, FJ 9, que recordó que como “regla de principio”, la legislación básica ha de establecer “el común denominador normativo necesario para asegurar la unidad”, siendo factibles bases con alcance diferente por razón del territorio. En definitiva, el mandato de igualdad implícito en la norma básica puede, en ocasiones, excepcionarse legítima y justificadamente.

Con arreglo a la doctrina constitucional expuesta, el Abogado del Estado concluye su escrito diciendo que cabe afirmar que la coexistencia de diversos derechos civiles dentro del Estado español (reconocida y promovida por el art. 149.1.8 CE), debe ser tenido en cuenta por el legislador básico o, al menos, puede serlo lícitamente. Y, después, añade que el legislador de seguridad social ha aceptado justificada y legítimamente, por imperio del principio constitucional de autonomía (arts. 2, 137 y concordantes CE), atendiendo al insoslayable dato de la coexistencia de diversos derechos civiles dentro del mismo Estado, que dentro de una norma básica aparezca una diferenciación *ratione territorii*, bien que de alcance muy limitado, pues tal divergencia toca exclusivamente a la definición y acreditación de la existencia de la pareja de hecho, mientras mantiene el requisito de la convivencia quinquenal y los demás determinantes de la adquisición o conservación del derecho a la pensión en términos de perfecta uniformidad para todo el territorio estatal.

7. Por escrito registrado el 20 de junio de 2013 se personó en el presente proceso constitucional la Letrada de la Administración de la Seguridad Social, en nombre y representación del Instituto Nacional de la Seguridad Social y de la Tesorería General de la Seguridad Social, y por diligencia de ordenación de la secretaría de justicia del Pleno de 27 de junio de 2013 se le tuvo por personado y parte, y se le concedió un plazo de quince días para que pudiera formular alegaciones conforme a lo previsto en el art. 37.2 LOTC.

8. Por escrito registrado con fecha de 8 de julio de 2013 formuló sus alegaciones el Fiscal General del Estado. Sostiene, en primer lugar, que la correcta formulación de la cuestión de inconstitucionalidad se basaría, simplemente, “en la confrontación entre el inciso del párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS (‘se acredite la inscripción en alguno de los registros especificas existentes en las comunidades autónomas o ayuntamientos del lugar de residencia o mediante documento público en el que conste la constitución de dicha pareja’) y el art.14 CE, ofreciendo como término de comparación el párrafo quinto del mismo art. 174.3 LGSS. Pero lo que no resulta admisible, es que ese cotejo se realice además entre el propio término de comparación empleado (párrafo quinto del art. 174.3) —que no es aplicable al caso—, y otros preceptos de la Constitución, señaladamente los arts.149.1.17 CE y 139.1 CE, vinculando así indirectamente el inciso del párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS (inscripción en registro público) al examen de su pretendida oposición a aquellos otros dos preceptos. Admitir tan interesado planteamiento, sería tanto como afirmar que la exigencia legal de la inscripción de una unión de hecho en un registro público —que es lo que en realidad se ventila en el pleito subyacente— faculta para cuestionar si las Comunidades Autónomas en su cometido legislador han rebasado o no los límites que prevé el art. 149.1.17 CE, y si con ello han defraudado la mención del art. 139.1 CE al señalar que todos los españoles tienen los mismos derechos y obligaciones en cualquier parte del territorio del Estado. Tan interesante tema hubiera podido ser en su momento objeto de análisis a través de un Recurso de Inconstitucionalidad, pero nunca por medio de una Cuestión de Inconstitucionalidad”. Y añade que, a su juicio, es esto exactamente lo que se realiza en el Auto de planteamiento de 21 de febrero de 2013 y, por ello, concluye que “no cabe sino sostener el defectuoso cumplimiento de los requisitos procesales necesarios para poder en su caso analizar el fondo del tema deducido”.

No obstante lo anterior, y puesto que se admitió a trámite la cuestión de inconstitucionalidad por el Tribunal Constitucional, el Fiscal examina el fondo de la controversia y recuerda que, conforme a la doctrina constitucional, no toda desigualdad de trato es contraria al art. 14 CE, sino que este precepto solo prohíbe las desigualdades que resulten artificiosas o injustificadas por no venir fundadas en criterios objetivos suficientemente razonables. El Fiscal General del Estado afirma que en este caso la diferencia en la acreditación formal de la unión de hecho, que en hipótesis prevé el párrafo 5 del art. 174.3 LGSS, deriva de una previsión en la normativa de Seguridad Social que se pretende interrelacionar con los respectivos Derechos forales, cuya conservación, modificación o desarrollo se prevé como un valor constitucional reconocido en el art. 149.1.8 CE. No obstante la existencia de tal razón formal que ampara el diverso tratamiento, se originaría ciertamente una situación discriminatoria desde el momento en que se permite reconocer en unos territorios y en otros no, beneficios prestacionales de un sistema de protección de carácter universal que ampara —o debiera amparar— a todos los ciudadanos con independencia de su vecindad civil.

Sin embargo, el Fiscal añade que el instrumento jurídico a través del cual debiera denunciarse la patente quiebra del derecho a la igualdad en la Ley del art. 14 CE, no puede ser el de la cuestión de inconstitucionalidad invocando para ello la oposición a la Constitución de un precepto no aplicable al caso y la vía que se considera adecuada es, o bien la del recurso de inconstitucionalidad por quien se hallaba legitimado para plantearlo, o bien mediante una interpretación judicial sistemática o integradora del precepto a aplicar, de tal modo que, poniendo en relación los párrafos 4 y 5 del art. 174.3, el órgano judicial salvase la quiebra para el derecho fundamental a la igualdad que supone que en determinadas Comunidades Autónomas pueda resultar concernida la particular legislación sobre materia que en modo alguno forma parte de su Derecho civil propio (como es toda la relativa a las uniones de hecho), y no quepa por el contrario una remisión idéntica a la normativa de uniones de hecho de otras Comunidades Autónomas. Todo lo señalado lleva al Fiscal General del Estado a interesar que se dicte Sentencia de conformidad con el contenido de sus alegaciones.

9. Por medio de escrito registrado el 27 de julio de 2013 formuló sus alegaciones la Letrada de la Seguridad Social, en nombre y representación del Instituto Nacional de la Seguridad Social. Tras transcribir el precepto cuestionado y aludir a las dudas de constitucionalidad elevadas por el órgano judicial, analiza el alcance jurídico del art. 149.1.8 de la Constitución y de su disposición adicional primera en relación con ellas y concluye que “a la vista de los preceptos citados, entendemos que cuando el art. 174.3 LGSS, en su apartado quinto, remite a la normativa de las Comunidades Autónomas con Derecho Civil propio para que, en dichos territorios, la consideración de la pareja de hecho y su acreditación se lleve a cabo conforme a lo que establezca su legislación específica, el citado inciso respeta la norma constitucional pues tal remisión debe ceñirse únicamente a las comunidades autónomas en las que exista derecho foral y hayan desarrollado legislación relativa a parejas de hecho, dado que en el resto de comunidades autónomas que no constituyen territorios forales, aunque hayan dictado norma sobre parejas de hecho, al no tener naturaleza foral, debe aplicarse la legislación básica común que, en materia de Seguridad Social, se concreta en el apartado cuarto del art. 174.3 LGSS.”

En definitiva, el citado precepto legal al remitirse al Derecho civil propio de las Comunidades Autónomas no infringe el art. 14 ni el 24.1 ni el 139.1 CE, ya que las diferencias de regulación, en normas de derecho foral y común, de los aspectos a que se refiere el párrafo quinto del art. 174.3 LGSS vienen amparadas por la propia Constitución Española en su disposición adicional primera así como en el art. 149.1.8 que atribuye competencia exclusiva al Estado sobre la legislación civil, sin perjuicio de la conservación, modificación y desarrollo por las Comunidades Autónomas de los Derechos civiles, forales o especiales, allí donde existan. Tampoco resulta lesionado el art. 149.1.17 CE ya que el art. 174.3 en su párrafo cuarto determina la aplicación del régimen común contenido en la normativa básica de Seguridad Social en aquellas Comunidades Autónomas donde no exista Derecho foral propio y por ello, en el caso de la actora, al no disponer la Comunidad de Canarias de derecho foral, le sería aplicable a su solicitud de pensión de viudedad la normativa común prevista en el párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS y, en consecuencia, al no acreditar la unión de hecho en la forma determinada en dicho precepto, carecería de derecho a la prestación solicitada debiendo estimarse el recurso de suplicación del INSS.

II. Fundamentos jurídicos

1. La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias (sede de Las Palmas de Gran Canaria) plantea cuestión de inconstitucionalidad en relación con los párrafos cuarto y quinto del art. 174.3 del texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social (en adelante, LGSS), aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, en la redacción dada por la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social, por posible vulneración del art. 14, 24.1, 139.1 y 149.1.17 CE.

Según la Sala promotora de la cuestión, aunque a tenor del art. 149.1.17 CE los requisitos de acceso a las prestaciones de Seguridad Social debieran ser idénticos en todo el territorio nacional, el párrafo quinto del art. 174.3 LGSS, efectúa una remisión a la legislación específica de las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio respecto a la “consideración de pareja de hecho” y su “acreditación”, mientras el párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS fija dichos elementos para el resto de territorios conforme a una regla general y permite que sean distintos, en función de la vecindad civil, los requisitos para acceder a la pensión de viudedad de los miembros supérstites de las parejas de hecho, lo que podría contravenir, aparte del art. 149.1.17 CE, los arts. 14 CE y 139.1 CE.

Además, según el órgano judicial proponente, el art. 174.3 LGSS pudiera contrariar también el art. 24.1 CE, en relación al principio de igualdad del art. 14 CE, respecto a los medios de defensa y acreditación procesal. La desigualdad se produciría porque en algunas comunidades autónomas con Derecho civil propio se puede acreditar la pareja de hecho por cualquier medio de prueba admitido en Derecho, pero si se aplica la regla general establecida en el párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS se exige necesariamente certificación de la inscripción en alguno de los registros o documento público.

En contra de la inconstitucionalidad del precepto se manifiestan, por los motivos que han sido expuestos en los antecedentes de este Auto, el Fiscal General del Estado, el Abogado del Estado y la Letrado de la Administración de la Seguridad Social.

2. Aunque la parte dispositiva del Auto reproduce los párrafos cuarto y quinto del art. 174.3 LGSS, con el objeto de eliminar la desigualdad que se deriva del párrafo quinto en lo que a la forma de acreditación de la pareja de hecho se refiere, en relación con el párrafo cuarto, se desprende de la argumentación consignada en la parte expositiva que la norma cuestionada es, en realidad, exclusivamente, ese párrafo quinto. El Auto razona las dudas de constitucionalidad descritas en relación únicamente con él, que es el que vulneraría los preceptos constitucionales citados por establecer un régimen diferenciado de acceso a la pensión de viudedad por parte del conviviente supérstite de una pareja de hecho. Por lo demás, la providencia de audiencia dictada en el proceso judicial *a quo* para que las partes y el Ministerio Fiscal alegasen en relación con la pertinencia de plantear cuestión se refiere sólo a ese párrafo quinto. Consecuentemente, también por esta razón y de conformidad con la doctrina constitucional [por todas, SSTC 153/1986, de 4 de diciembre, FJ 1; 83/1993, de 8 de marzo, FJ 1; y 114/1994, de 14 de abril, FJ 2 c)] el objeto de la presente cuestión ha de quedar ceñido al párrafo quinto del art. 174.3 LGSS.

Delimitado así el alcance del presente proceso constitucional, hay que tener en cuenta que la STC 40/2014, de 11 de marzo, declaró inconstitucional y nulo el párrafo quinto del art. 174.3 LGSS por vulneración del art. 14 CE, en relación con el art. 149.1.17 CE. Consecuentemente, la norma cuestionada por el órgano judicial en este proceso constitucional ha sido expulsada del ordenamiento, una vez anulado por inconstitucional.

3. Los razonamientos precedentes conducen a apreciar, conforme a reiterada doctrina constitucional (por todas, SSTC 86/2012, de 18 de abril, FJ 2; y 147/2012, de 5 de julio, FJ 3; AATC 119/2013, de 20 de mayo, FJ único; y 140/2013, de 3 de junio, FJ único), la desaparición sobrevenida del objeto de la presente cuestión.

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Declarar la extinción de la cuestión de inconstitucionalidad núm. 2256-2013 por desaparición sobrevenida de su objeto.

Madrid, a siete de abril de dos mil catorce.

AUTO 104/2014, de 7 de abril de 2014

Sala Primera

ECLI:ES:TC:2014:104A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García y don Juan Antonio Xiol Ríos.

Acuerda la extinción, por desaparición sobrevenida de su objeto, de la cuestión de inconstitucionalidad 4367-2013, planteada por el Tribunal Superior de Justicia de Canarias con sede en Las Palmas en relación con el artículo 174.3 de la Ley general de la Seguridad Social.

Cuestión de inconstitucionalidad: pérdida sobrevenida de objeto por declaración de inconstitucionalidad de la norma. Igualdad en la ley. Pensión de viudedad. Unión de hecho.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 12 de julio de 2013 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal un escrito de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, al que se acompaña, junto con los testimonios de las actuaciones del procedimiento núm. 104-2009 del Juzgado de lo Social núm. 3 de Las Palmas de Gran Canaria, y del recurso de suplicación núm. 670-2011 que se tramita ante dicha Sala, el Auto de 10 de mayo de 2013, por el que se acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad respecto de los párrafos cuarto y quinto del art. 174.3 del texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social (en adelante, LGSS), aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, en la redacción dada por la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social, por posible vulneración de los arts. 14, 24.1, 139.1 y 149.1.17 CE.

2. Los antecedentes de hecho del planteamiento de la presente cuestión de inconstitucionalidad son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) Doña XXX solicitó el 21 de mayo de 2009 al Instituto Social de la Marina el reconocimiento de la pensión de viudedad como consecuencia del fallecimiento de su pareja de hecho, don XXX, ocurrido el 1 de mayo de 2009, reconocimiento denegado por resolución de la Dirección Provincial de ese Instituto de 17 de junio de 2009. Frente a esta resolución se presentó reclamación previa, que fue también desestimada mediante resolución de la entidad gestora de 28 de julio de 2009.

b) Formulada demanda por la interesada, correspondió conocer de la misma al Juzgado de lo Social núm. 3 de Las Palmas (autos núm. 1041/2009), que dictó Sentencia el 4 de octubre de 2010 —posteriormente aclarada por Auto de 15 de noviembre de 2010—. Entre otros hechos, en dicha resolución se declara probado que la demandante y el causante convivieron maritalmente desde 1990 hasta el fallecimiento de éste, habiendo nacido dos hijos de dicha unión. Delimitados los hechos, la Sentencia del Juzgado de lo Social estimó la demanda y declaró el derecho de la demandante a lucrar pensión de viudedad, por cuanto, en aplicación del párrafo quinto del art. 174.3 LGSS, interpretó que la Comunidad Autónoma de Canarias cuenta con Derecho civil propio en la materia, en el que se indican las condiciones para tener la consideración de pareja de hecho y se permite acreditar su existencia mediante “cualquier medio de prueba admisible en Derecho”, sin dotar de efectos constitutivos a la inscripción en el registro público, habiéndose probado en el proceso mediante certificados del ayuntamiento la convivencia de la actora y el causante en el mismo domicilio durante al menos diecinueve años hasta el fallecimiento.

c) Contra dicha Sentencia se interpuso por el Instituto Social de la Marina recurso de suplicación, sustanciado bajo el núm. 670-2011, ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias (sede Las Palmas), la cual, tras haberse fijado los actos de votación y fallo para el día 2 de mayo de 2013, dictó providencia el día 23 de abril de 2013 mediante la que acordó conferir a las partes y al Ministerio Fiscal plazo común de diez días para que alegasen lo que estimasen conveniente sobre la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad respecto al párrafo quinto del art. 174.3 LGSS —párrafo que reproduce—, por cuanto pudiera ser contrario a los arts. 14 y 139.1 CE, y a la vista de las cuestiones planteadas en idéntico sentido por los Autos de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-León (sede de Valladolid) de 28 de septiembre de 2011 y de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 14 de diciembre de 2011.

d) Evacuado el referido trámite, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, por medio de Auto de 10 de mayo de 2013 —aclarado por Auto de 22 de mayo de 2013—, acuerda suspender las actuaciones seguidas en el recurso de suplicación y elevar cuestión de inconstitucionalidad respecto al art. 174.3 LGSS, párrafo cuarto —si bien, se reproduce también el párrafo quinto al concretar el precepto cuestionado—, por cuanto pudiera ser contrario a los arts. 14, 24.1, 139.1 y 149.1.17 CE.

3. Del contenido del Auto interesa destacar lo siguiente:

a) Afirma el órgano judicial que el art. 174.3 LGSS contiene una regla general (párrafo cuarto) y otra especial (párrafo quinto) en cuanto a la consideración de pareja de hecho y a su acreditación a los efectos de que el supérstite pueda acceder a la pensión de viudedad. La primera proporciona una definición de pareja de hecho (la “constituida con análoga relación de afectividad a la conyugal por quienes, no hallándose impedidos para contraer matrimonio, no tengan vínculo matrimonial contraído con otra persona” y hayan convivido de manera estable, notoria e ininterrumpida durante al menos cinco años) y un régimen para la acreditación de la existencia de tal pareja de hecho (certificación mediante documento público o inscripción en un registro específico dependiente de la Comunidad Autónoma o el ayuntamiento correspondiente a su lugar de residencia y en todo caso producida con una antelación mínima de dos años al fallecimiento). La regla especial establece que el concepto de pareja de hecho y el régimen de la acreditación de su existencia será el que establezca la Comunidad Autónoma, en los casos en que ésta tenga Derecho civil propio.

Según el órgano judicial, el párrafo quinto del art. 174.3 LGSS podría vulnerar el principio de igualdad ante la ley consagrado en el art. 14 CE, en relación con el art. 139.1 CE, al permitir para ciertas Comunidades Autónomas unos requisitos de acceso a la pensión de viudedad de las parejas de hecho distintos a la regla general contenida en el párrafo cuarto del mismo precepto. Al remitirse a distintas regulaciones autonómicas, el precepto daría lugar a que el acceso a la pensión de viudedad fuera objeto de requisitos diferenciados. Tal circunstancia, entiende el Auto, produce una desigualdad desprovista de toda justificación, al depender única y exclusivamente de que la Comunidad Autónoma tenga o no Derecho civil propio. A su juicio, la diferencia establecida no es objetiva ni razonable, reproduciendo al respecto un fragmento en similar sentido del Auto de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 14 de diciembre de 2011 —por el que se plantea cuestión de inconstitucionalidad sobre el mismo precepto—. En este sentido, razona que la Comunidad Autónoma de Canarias no tiene Derecho civil propio, por lo que a la actora se le aplica la regla general del párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS, sin que pueda acogerse a la Ley 5/2003 para la regulación de las parejas de hecho en la Comunidad Autónoma de Canarias, que permite acreditar la pareja de hecho “por cualquier medio de prueba admisible en Derecho” (art. 6) y asigna efectos meramente declarativos a las inscripciones en el registro de parejas de hecho de Canarias (art. 4).

Por otra parte, tras recordar que, conforme al art. 2.1 LGSS los principios de universalidad, unidad, solidaridad e igualdad fundamentan el sistema de la Seguridad Social, el Auto añade que, siendo competencia exclusiva del Estado “la legislación básica y régimen económico de la Seguridad Social” (art. 149.1.17 CE), no parece constitucionalmente admisible que sean leyes autonómicas las que contengan la regulación de un requisito ineludible para obtener la pensión de viudedad de las parejas de hecho, cual es la consideración de dicha pareja y su acreditación.

A su vez, el Tribunal considera que el art. 174.3 LGSS pudiera entenderse también contrario al art. 24.1 CE, en relación con el art. 14 CE, respecto a los medios de defensa y acreditación procesal. En este punto la desigualdad se produciría porque en algunas Comunidades Autónomas con Derecho civil propio la pareja de hecho puede acreditarse por cualquier medio de prueba mientras que en las carentes de ese Derecho es precisa la certificación mediante inscripción registral o documento público.

b) En cuanto al juicio de relevancia, la inexistencia de Derecho civil propio en Canarias supondría la necesaria denegación de la pensión de viudedad a la actora; la recurrente no acredita la existencia de pareja de hecho mediante certificación de la inscripción en registro específico dependiente de la Comunidad Autónoma o del ayuntamiento correspondiente. La Sala subraya al respecto que la aplicación de la regla general del párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS no permite otro medio de acreditación de la existencia de pareja de hecho, a diferencia de lo que afecta a otras ciudadanas españolas con vecindad civil en territorios con Derecho civil propio, que podrían acogerse a la regulación más beneficiosa que existe en la legislación autonómica de parejas de hecho.

c) Finalmente, en su parte dispositiva, el Auto acuerda suspender las actuaciones seguidas en el recurso de suplicación para elevar cuestión de inconstitucionalidad “sobre el artículo 174.3, párrafo cuarto, de la vigente Ley General de la Seguridad Social y en concreto en relación al siguiente inciso:

“A efectos de lo establecido en este apartado, se considerará pareja de hecho la constituida, con análoga relación de afectividad a la conyugal, por quienes, no hallándose impedidos para contraer matrimonio, no tengan vínculo matrimonial con otra persona y acrediten, mediante el correspondiente certificado de empadronamiento, una convivencia estable y notoria con carácter inmediato al fallecimiento del causante y con una duración ininterrumpida no inferior a cinco años. La existencia de pareja de hecho se acreditará mediante certificación de la inscripción en alguno de los registros específicos existentes en las comunidades autónomas o ayuntamientos del lugar de residencia o mediante documento público en el que conste la constitución de dicha pareja. Tanto la mencionada inscripción como la formalización del correspondiente documento público deberán haberse producido con una antelación mínima de dos años con respecto a la fecha del fallecimiento del causante.

En las comunidades autónomas con Derecho Civil propio, cumpliéndose el requisito de convivencia a que se refiere el párrafo anterior, la consideración de pareja de hecho y su acreditación se llevará a cabo conforme a lo que establezca su legislación específica.”

4. Mediante providencia de 24 de septiembre de 2013, el Pleno, a propuesta de la Sección Segunda, acordó admitir a trámite la cuestión de inconstitucionalidad y deferir a la Sala Primera su conocimiento, así como dar traslado de las actuaciones recibidas, de conformidad con el art. 37.3 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, al Gobierno, por conducto del Ministerio de Justicia, y al Fiscal General del Estado al objeto de que en el plazo de quince días pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimasen convenientes. Igualmente, se acordó comunicar esta resolución a la Sala proponente a efectos de lo dispuesto en el art. 35.3 LOTC, y publicar la incoación de la cuestión en el “Boletín Oficial del Estado”.

5. El Presidente del Congreso de los Diputados comunicó a este Tribunal, mediante escrito registrado el día 7 de octubre de 2013, que la Mesa de la Cámara adoptó el acuerdo de personarse en el proceso, ofreciendo su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC. Idéntica comunicación efectuó el Presidente del Senado por escrito registrado en este Tribunal el 9 de octubre de 2013.

6. Por escrito registrado con fecha 14 de octubre de 2013 formuló sus alegaciones el Fiscal General del Estado interesando la desestimación de la presente cuestión de inconstitucionalidad.

7. El Abogado del Estado se personó en el proceso en nombre del Gobierno mediante escrito registrado el 19 de junio de 2013, en el que solicita su inadmisión por falta de condiciones procesales, en relación con la argumentación de la duda de constitucionalidad (respecto del párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS) y el juicio de relevancia (en relación con el párrafo quinto del señalado precepto); y, subsidiariamente, su desestimación.

8. Por escrito registrado el 28 de octubre de 2013 se personó en el presente proceso constitucional el Letrado de la Administración de la Seguridad Social, en nombre y representación del Instituto Social de la Marina, y por diligencia de ordenación de la Secretaría de Justicia del Pleno de 30 de octubre de 2013 se le tuvo por personado y parte, y se le concedió un plazo de quince días para que pudiera formular alegaciones conforme a lo previsto en el art. 37.2 LOTC.

9. Por medio de escrito registrado el 27 de noviembre de 2013 formuló sus alegaciones el Letrado de la Administración de la Seguridad Social solicitando la desestimación de la cuestión.

II. Fundamentos jurídicos

1. La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias (sede en Las Palmas) plantea cuestión de inconstitucionalidad respecto del párrafo cuarto del art. 174.3 de la Ley General de la Seguridad Social (LGSS), por posible vulneración de los arts. 14, 24.1, 139.1 y 149.1.17 CE.

El Auto cuestiona formalmente el párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS. Sin embargo, su parte dispositiva reproduce también el párrafo quinto. Es más, debe entenderse que la norma cuestionada es, en realidad, exclusivamente, ese párrafo quinto. El Auto razona sus dudas de constitucionalidad en relación únicamente con el párrafo quinto del art. 174.3 LGSS, que es el que vulneraría los preceptos constitucionales reseñados por establecer un régimen diferenciado de acceso a la pensión de viudedad por parte del supérstite de una pareja de hecho, al disponer que el concepto de pareja de hecho y los requisitos para tener por acreditada su existencia serán los establecidos en la legislación específica de la Comunidad Autónoma, si ésta tiene Derecho civil propio. Por lo demás, la providencia de audiencia dictada en el proceso judicial *a quo* para que las partes y el Ministerio Fiscal alegasen en relación con la pertinencia de plantear cuestión se refiere sólo a ese párrafo quinto. Consecuentemente, también por esta razón y de conformidad con la doctrina constitucional [por todas, SSTC 153/1986, de 4 de diciembre, FJ 1; 83/1993, de 8 de marzo, FJ 1; y 114/1994, de 14 de abril, FJ 2 c)] el objeto de la presente cuestión ha de quedar ceñido al párrafo quinto del art. 174.3 LGSS.

2. Delimitado así el alcance del presente proceso constitucional, hay que tener en cuenta que la STC 40/2014, de 11 de marzo, declaró inconstitucional y nulo el párrafo quinto del art. 174.3 LGSS por vulneración del art. 14 CE, en relación con el art. 149.1.17 CE. Consecuentemente, la norma cuestionada por el órgano judicial en este proceso constitucional ha sido expulsada del ordenamiento, una vez anulado por inconstitucional. Ello impone apreciar, conforme a reiterada doctrina constitucional (por todas, SSTC 86/2012, de 18 de abril, FJ 2; y 147/2012, de 5 de julio, FJ 3; AATC 119/2013, de 20 de mayo, FJ único; y 140/2013, de 3 de junio, FJ único), la desaparición sobrevenida del objeto de la presente cuestión.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Declarar extinguida la cuestión de inconstitucionalidad núm. 4367-2013 por desaparición sobrevenida de su objeto.

Madrid, a siete de abril de dos mil catorce.

AUTO 105/2014, de 7 de abril de 2014

Sala Primera

ECLI:ES:TC:2014:105A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García y don Juan Antonio Xiol Ríos.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 4923-2013, promovido en causa penal.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 106/2014, de 7 de abril de 2014

Sala Primera

ECLI:ES:TC:2014:106A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García y don Juan Antonio Xiol Ríos.

Acuerda la extinción, por desaparición sobrevenida de su objeto, de la cuestión de inconstitucionalidad 4934-2013, planteada por el Tribunal Superior de Justicia de Canarias con sede en Las Palmas en relación con el artículo 174.3 de la Ley general de la Seguridad Social.

Cuestión de inconstitucionalidad: pérdida sobrevenida de objeto por declaración de inconstitucionalidad de la norma. Igualdad en la ley. Pensión de viudedad. Unión de hecho.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 6 de agosto de 2013 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal un escrito de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, al que se acompaña, junto con los testimonios de las actuaciones del procedimiento núm. 333-2010 del Juzgado de lo Social núm. 1 de Gáldar, y del recurso de suplicación núm. 515-2011 que se tramita ante dicha Sala, el Auto de 20 de junio de 2013, por el que se acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad respecto de los párrafos cuarto y quinto del art. 174.3 del texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social (en adelante, LGSS), aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, en la redacción dada por la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social, por posible vulneración de los arts. 14, 24.1, 139.1 y 149.1.17 CE.

2. Los antecedentes de hecho del planteamiento de la presente cuestión de inconstitucionalidad son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) Doña XXX solicitó el 4 de junio de 2010 al Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) el reconocimiento de la pensión de viudedad como consecuencia del fallecimiento de su pareja de hecho, don XXX, ocurrido el 5 de abril de 2010, reconocimiento denegado por resolución de la Dirección Provincial de ese Instituto de 7 de junio de 2010. Frente a esta resolución se presentó reclamación previa, que fue también desestimada mediante resolución de la entidad gestora de 21 de julio de 2010.

b) Formulada demanda por la interesada, correspondió conocer de la misma al Juzgado de lo Social núm. 1 de Gáldar (autos núm. 333-2010), que dictó Sentencia el 17 de diciembre de 2010. Entre otros hechos, en dicha resolución se declara probado que la demandante y el causante mantuvieron una unión afectiva y de convivencia estable e ininterrumpida durante más de diecinueve años hasta el fallecimiento de aquél. Delimitados los hechos, la Sentencia del Juzgado de lo Social estimó la demanda y declaró el derecho de la demandante a lucrar pensión de viudedad, tras argumentar sobre la posibilidad de que, al margen de la inscripción en registro o la constitución mediante documento público, la convivencia *more uxorio* debe poder acreditarse a través de otros medios de prueba admisibles en Derecho, tal y como había ocurrido en este supuesto, en que cabía entender cumplido el requisito de existencia de pareja de hecho y el de convivencia.

c) Contra dicha Sentencia se interpuso por el INSS recurso de suplicación, sustanciado bajo el núm. 515-2011, ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias (sede Las Palmas), la cual, tras haberse fijado los actos de votación y fallo para el día 25 de abril de 2013, dictó providencia el día 29 de abril de 2013 mediante la que acordó conferir a las partes y al Ministerio Fiscal plazo común de diez días para que alegasen lo que estimasen conveniente sobre la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad respecto al párrafo quinto del art. 174.3 LGSS —párrafo que reproduce—, por cuanto pudiera ser contrario a los arts. 14 y 139.1 CE, y a la vista de las cuestiones planteadas en idéntico sentido por los Autos de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-León (sede de Valladolid) de 28 de septiembre de 2011 y de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 14 de diciembre de 2011.

d) Evacuado el referido trámite, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, por Auto de 20 de junio de 2013, acuerda suspender las actuaciones seguidas en el recurso de suplicación y elevar cuestión de inconstitucionalidad respecto al art. 174.3 LGSS, párrafo cuarto —si bien, se reproduce también el párrafo quinto al concretar el precepto cuestionado—, por cuanto pudiera ser contrario a los arts. 14, 24.1, 139.1 y 149.1.17 CE.

3. Del contenido del Auto interesa destacar lo siguiente:

a) Afirma el órgano judicial que el art. 174.3 LGSS contiene una regla general (párrafo cuarto) y otra especial (párrafo quinto) en cuanto a la consideración de pareja de hecho y a su acreditación a los efectos de que el supérstite pueda acceder a la pensión de viudedad. La primera proporciona una definición de pareja de hecho (la “constituida con análoga relación de afectividad a la conyugal por quienes, no hallándose impedidos para contraer matrimonio, no tengan vínculo matrimonial contraído con otra persona” y hayan convivido de manera estable, notoria e ininterrumpida durante al menos cinco años) y un régimen para la acreditación de la existencia de tal pareja de hecho (certificación mediante documento público o inscripción en un registro específico dependiente de la Comunidad Autónoma o el Ayuntamiento correspondiente a su lugar de residencia y en todo caso producida con una antelación mínima de dos años al fallecimiento). La regla especial establece que el concepto de pareja de hecho y el régimen de la acreditación de su existencia será el que establezca la Comunidad Autónoma, en los casos en que ésta tenga Derecho civil propio.

Según el órgano judicial, el párrafo quinto del art. 174.3 LGSS podría vulnerar el principio de igualdad ante la ley consagrado en el art. 14 CE, en relación con el art. 139.1 CE, al permitir para ciertas Comunidades Autónomas unos requisitos de acceso a la pensión de viudedad de las parejas de hecho distintos a la regla general contenida en el párrafo cuarto del mismo precepto. Al remitirse a distintas regulaciones autonómicas, el precepto daría lugar a que el acceso a la pensión de viudedad fuera objeto de requisitos diferenciados. Tal circunstancia, entiende el Auto, produce una desigualdad desprovista de toda justificación, al depender única y exclusivamente de que la Comunidad Autónoma tenga o no Derecho civil propio. A su juicio, la diferencia establecida no es objetiva ni razonable, reproduciendo al respecto un fragmento en similar sentido del Auto de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 14 de diciembre de 2011 —por el que se plantea cuestión de inconstitucionalidad sobre el mismo precepto—. En este sentido, razona que la Comunidad Autónoma de Canarias no tiene Derecho civil propio, por lo que a la actora se le aplica la regla general del párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS, sin que pueda acogerse a la Ley 5/2003 para la regulación de las parejas de hecho en la Comunidad Autónoma de Canarias, que permite acreditar la pareja de hecho “por cualquier medio de prueba admisible en Derecho” (art. 6) y asigna efectos meramente declarativos a las inscripciones en el registro de parejas de hecho de Canarias (art. 4).

Por otra parte, tras recordar que, conforme al art. 2.1 LGSS los principios de universalidad, unidad, solidaridad e igualdad fundamentan el sistema de la Seguridad Social, el Auto añade que, siendo competencia exclusiva del Estado “la legislación básica y régimen económico de la Seguridad Social” (art. 149.1.17 CE), no parece constitucionalmente admisible que sean leyes autonómicas las que contengan la regulación de un requisito ineludible para obtener la pensión de viudedad de las parejas de hecho, cual es la consideración de dicha pareja y su acreditación.

A su vez, el Tribunal considera que el art. 174.3 LGSS pudiera entenderse también contrario al art. 24.1 CE, en relación con el art. 14 CE, respecto a los medios de defensa y acreditación procesal. En este punto la desigualdad se produciría porque en algunas Comunidades Autónomas con Derecho civil propio la pareja de hecho puede acreditarse por cualquier medio de prueba mientras que en las carentes de ese Derecho es precisa la certificación mediante inscripción registral o documento público.

b) En cuanto al juicio de relevancia, la inexistencia de Derecho civil propio en Canarias supondría la necesaria denegación de la pensión de viudedad a la actora; la recurrente no acredita la existencia de pareja de hecho mediante certificación de la inscripción en registro específico dependiente de la Comunidad Autónoma o del Ayuntamiento correspondiente. La Sala subraya al respecto que la aplicación de la regla general del párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS no permite otro medio de acreditación de la existencia de pareja de hecho, a diferencia de lo que afecta a otras ciudadanas españolas con vecindad civil en territorios con Derecho civil propio, que podrían acogerse a la regulación más beneficiosa que existe en la legislación autonómica de parejas de hecho.

c) Finalmente, en su parte dispositiva, el Auto acuerda suspender las actuaciones seguidas en el recurso de suplicación para elevar cuestión de inconstitucionalidad “sobre el artículo 174.3, párrafo cuarto, de la vigente Ley General de la Seguridad Social y en concreto en relación al siguiente inciso:

“A efectos de lo establecido en este apartado, se considerará pareja de hecho la constituida, con análoga relación de afectividad a la conyugal, por quienes, no hallándose impedidos para contraer matrimonio, no tengan vínculo matrimonial con otra persona y acrediten, mediante el correspondiente certificado de empadronamiento, una convivencia estable y notoria con carácter inmediato al fallecimiento del causante y con una duración ininterrumpida no inferior a cinco años. La existencia de pareja de hecho se acreditará mediante certificación de la inscripción en alguno de los registros específicos existentes en las comunidades autónomas o ayuntamientos del lugar de residencia o mediante documento público en el que conste la constitución de dicha pareja. Tanto la mencionada inscripción como la formalización del correspondiente documento público deberán haberse producido con una antelación mínima de dos años con respecto a la fecha del fallecimiento del causante.

En las comunidades autónomas con Derecho Civil propio, cumpliéndose el requisito de convivencia a que se refiere el párrafo anterior, la consideración de pareja de hecho y su acreditación se llevará a cabo conforme a lo que establezca su legislación específica.”

4. Mediante providencia de 24 de septiembre de 2013, el Pleno, a propuesta de la Sección Segunda, acordó admitir a trámite la cuestión de inconstitucionalidad y deferir a la Sala Primera su conocimiento, así como dar traslado de las actuaciones recibidas, de conformidad con el art. 37.3 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, al Gobierno, por conducto del Ministerio de Justicia, y al Fiscal General del Estado al objeto de que en el plazo de quince días pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimasen convenientes. Igualmente, se acordó comunicar esta resolución a la Sala proponente a efectos de lo dispuesto en el art. 35.3 LOTC, y publicar la incoación de la cuestión en el “Boletín Oficial del Estado”.

5. El Presidente del Congreso de los Diputados comunicó a este Tribunal, mediante escrito registrado el día 7 de octubre de 2013, que la Mesa de la Cámara adoptó el acuerdo de personarse en el proceso, ofreciendo su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC. Idéntica comunicación efectuó el Presidente del Senado por escrito registrado en este Tribunal el 9 de octubre de 2013.

6. Por escrito registrado el 8 de octubre de 2013 se personó en el presente proceso constitucional la Letrada de la Administración de la Seguridad Social, en nombre y representación del Instituto Nacional de la Seguridad Social y de la Tesorería General de la Seguridad Social, y por diligencia de ordenación de la Secretaría de Justicia del Pleno de 17 de octubre de 2013 se le tuvo por personado y parte, y se le concedió un plazo de quince días para que pudiera formular alegaciones conforme a lo previsto en el art. 37.2 LOTC.

7. El Abogado del Estado se personó en el proceso en nombre del Gobierno mediante escrito registrado el 18 de octubre de 2013, en el que interesa su inadmisión por falta de condiciones procesales, en relación con la argumentación de la duda de constitucionalidad (respecto del párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS) y el juicio de relevancia (en relación con el párrafo quinto del señalado precepto); y, subsidiariamente, su desestimación.

8. Por escrito registrado con fecha 7 de octubre de 2013 formuló sus alegaciones el Fiscal General del Estado interesando la desestimación de la cuestión de inconstitucionalidad.

9. Por medio de escrito registrado el 6 de noviembre de 2013 formuló sus alegaciones la Letrada de la Seguridad Social solicitando la desestimación de la cuestión.

II. Fundamentos jurídicos

1. La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias (sede de Las Palmas) plantea la cuestión de inconstitucionalidad respecto del párrafo cuarto del art. 174.3 de la Ley general de la Seguridad Social (LGSS), por posible vulneración de los arts. 14, 24.1, 139.1 y 149.1.17 CE.

El Auto cuestiona formalmente el párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS. Sin embargo, su parte dispositiva reproduce también el párrafo quinto. Es más, debe entenderse que la norma cuestionada es, en realidad, exclusivamente, ese párrafo quinto. El Auto razona sus dudas de constitucionalidad en relación únicamente con el párrafo quinto del art. 174.3 LGSS, que es el que vulneraría los preceptos constitucionales reseñados por establecer un régimen diferenciado de acceso a la pensión de viudedad por parte del supérstite de una pareja de hecho, al disponer que el concepto de pareja de hecho y los requisitos para tener por acreditada su existencia serán los establecidos en la legislación específica de la Comunidad Autónoma, si ésta tiene Derecho civil propio. Por lo demás, la providencia de audiencia dictada en el proceso judicial *a quo* para que las partes y el Ministerio Fiscal alegasen en relación con la pertinencia de plantear cuestión se refiere sólo a ese párrafo quinto. Consecuentemente, también por esta razón y de conformidad con la doctrina constitucional [por todas, SSTC 153/1986, de 4 de diciembre, FJ 1; 83/1993, de 8 de marzo, FJ 1; y 114/1994, de 14 de abril, FJ 2 c)] el objeto de la presente cuestión ha de quedar ceñido al párrafo quinto del art. 174.3 LGSS.

2. Delimitado así el alcance del presente proceso constitucional, hay que tener en cuenta que la STC 40/2014, de 11 de marzo, declaró inconstitucional y nulo el párrafo quinto del art. 174.3 LGSS por vulneración del art. 14 CE, en relación con el art. 149.1.17 CE. Consecuentemente, la norma cuestionada por el órgano judicial en este proceso constitucional ha sido expulsada del ordenamiento, una vez anulado por inconstitucional. Ello impone apreciar, conforme a reiterada doctrina constitucional (por todas, SSTC 86/2012, de 18 de abril, FJ 2; y 147/2012, de 5 de julio, FJ 3; AATC 119/2013, de 20 de mayo, FJ único; y 140/2013, de 3 de junio, FJ único), la desaparición sobrevenida del objeto de la presente cuestión.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Declarar extinguida la cuestión de inconstitucionalidad núm. 4934-2013 por desaparición sobrevenida de su objeto.

Madrid, a siete de abril de dos mil catorce.

AUTO 107/2014, de 7 de abril de 2014

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2014:107A

Excms. Srs. doña Adela Asua Batarrita, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Enrique López y López y don Ricardo Enríquez Sancho.

Acuerda la extinción, por desaparición sobrevenida de su objeto, de la cuestión de inconstitucionalidad 4935-2013, planteada por el Tribunal Superior de Justicia de Canarias con sede en Las Palmas en relación con el artículo 174.3 del texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social.

Cuestión de inconstitucionalidad: pérdida sobrevenida de objeto por declaración de inconstitucionalidad de la norma. Igualdad en la ley. Pensión de viudedad. Unión de hecho.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante oficio registrado en este Tribunal el día 6 de agosto de 2013, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias con sede en Las Palmas de Gran Canaria remitió oficio al que se acompañaba testimonio del procedimiento núm. 773-2010, del que forma parte el Auto de 28 de mayo de 2013 mediante el que se plantea cuestión de inconstitucionalidad en relación con los párrafos cuarto y quinto del art. 174.3 del texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social (LGSS), aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, en la redacción dada por la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social, por posible vulneración de los arts. 14, 24.1, 139.1 y 149.1.17 de la Constitución.

2. Los antecedentes procesales de la cuestión de inconstitucionalidad planteada son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) El Juzgado de lo Social núm. 9 de Las Palmas de Gran Canaria dictó Sentencia el 3 de diciembre de 2010 reconociendo el derecho del demandante a percibir una prestación de viudedad. En lo que aquí importa, el órgano judicial estimó probada la condición de pareja de hecho del supérstite demandante de conformidad con los medios de acreditación previstos en la legislación canaria, habida cuenta de la remisión que realiza el párrafo quinto del art. 174.3 LGSS a la legislación particular de las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio.

b) La representación procesal del Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) interpuso recurso de suplicación, que fue sustanciado ante la Sala de lo Social de Las Palmas, alegando que la referencia del art. 174.3 LGSS a las Comunidades Autónomas con “Derecho civil propio” quedaba limitada a las Comunidades con Derecho foral, no siendo ese el caso de Canarias.

c) Una vez concluida la tramitación del citado recurso, y estando el proceso en trámite de Sentencia, por providencia de 2 de mayo de 2013 la Sala acordó oír a las partes y al Ministerio Fiscal en orden a la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad sobre el precepto legal citado. En dicha providencia se hacía constar lo siguiente: “Planteándose a este Tribunal dudas sobre la constitucionalidad del párrafo quinto del art. 174.3 LGSS en cuanto establece que, ‘en las Comunidades Autónomas con Derecho Civil propio, cumpliéndose el requisito de convivencia a que se refiere el párrafo anterior, la consideración de pareja de hecho y su acreditación se llevará a cabo conforme a lo que establezca su legislación específica’, por cuanto pudiera ser contrario a los arts. 14 y 139.1 de la Constitución, y a la vista de las cuestiones planteadas en idéntico sentido por Auto del TSJ de Castilla y León (sede Valladolid) de 28-9-2011 y Auto del Tribunal Supremo de 14-1-2011, resulta procedente dar audiencia a las partes para que en el plazo común e improrrogable de diez días puedan alegar lo que deseen sobre la pertinencia de plantear la cuestión de inconstitucionalidad”.

d) Mediante escrito registrado el 7 de mayo de 2013, el Fiscal presentó su escrito de alegaciones, en el que exponía que, a su juicio, concurrían los requisitos exigidos por el art. 35 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) para plantear cuestión de inconstitucionalidad. Por el contrario, ni la parte actora ni el INSS presentaron escrito de alegaciones.

e) Finalmente, la Sala dictó Auto de 28 de mayo de 2013, por el que acuerda suspender las actuaciones seguidas en el recurso de suplicación y elevar cuestión de inconstitucionalidad respecto al art. 174.3 LGSS, párrafo cuarto —si bien, la reproducción que hace del precepto denota que también se refiere al párrafo quinto—, por cuanto pudiera ser contrario a los arts. 14, 24.1, 139.1 y 149.1.17 CE.

La Sala de lo Social fundamenta el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad en las consideraciones que seguidamente se indican. Por una parte, tras recordar los hechos del proceso *a quo* y los antecedentes del litigio, el Auto señala que, conforme al art. 174.3 LGSS, la definición de pareja de hecho exige la concurrencia de los siguientes requisitos: 1) que exista relación de afectividad análoga a la conyugal; 2) que no exista impedimento para contraer matrimonio; 3) que no exista vínculo matrimonial previo de ninguno de sus miembros con una tercera persona; 4) que exista convivencia de la pareja de manera estable y notoria por un período inmediatamente anterior al fallecimiento de, como mínimo, cinco años; y 5) que con una antelación mínima de dos años respecto de la fecha del fallecimiento, conste la inscripción de la pareja de hecho en un registro específico de los existentes en las Comunidades Autónomas y algunos ayuntamientos, que corresponda a su lugar de residencia, o bien en documento público. El Auto indica asimismo que, no obstante, el precepto también admite que las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio se separen de la anterior regulación en lo que se refiere a “la consideración de pareja de hecho” y a “su acreditación”, exceptuando el requisito de “convivencia”, que debe cumplirse en todo caso. En consecuencia, concluye, de los requisitos enumerados exigidos para la existencia de pareja de hecho, estas Comunidades Autónomas pueden modificar o excepcionar todos —incluido el de la acreditación—, a salvo el relativo a la convivencia.

A partir de esta regulación, la Sala de lo Social indica que, en la medida en que la regulación de la pareja de hecho con efectos prestacionales se remite a distintas normativas autonómicas, el resultado que se obtiene es que el acceso a la pensión de viudedad será objeto de requisitos diferenciados en función de la legislación autonómica aplicable y, en definitiva, de la vecindad civil. Pues bien, tras recordar que el art. 2.1 LGSS señala que el sistema de la Seguridad Social se fundamenta en los principios de universalidad, unidad, solidaridad e igualdad, el Auto concluye que, siendo competencia exclusiva del Estado “la legislación básica y régimen económico de la Seguridad Social” (art. 149.1.17 CE), no parece constitucionalmente admisible que sean leyes autonómicas —aunque en virtud de remisión por la ley estatal— las que contengan la regulación de un requisito ineludible para obtener la pensión de viudedad de las parejas de hecho, cual es la consideración de pareja y su acreditación.

Tal circunstancia, entiende el Auto, produce una desigualdad en el régimen jurídico de la pensión de viudedad entre unas y otras Comunidades Autónomas desprovista de toda justificación, al depender única y exclusivamente de que la Comunidad Autónoma tenga o no Derecho civil propio. Por ello, apoyando su afirmación en la doctrina constitucional sobre el principio de igualdad, la Sala manifiesta sus dudas respecto a si el párrafo quinto del art. 174.3 LGSS respeta el principio de igualdad ante la ley consagrado en el art. 14 CE, al permitir para ciertas Comunidades Autónomas unos requisitos de acceso a la pensión de viudedad de las parejas de hecho distintos a la regla general contenida en el párrafo cuarto del mismo precepto. A su juicio, la diferencia establecida según se posea o no Derecho civil propio no es objetiva ni razonable, reproduciendo al respecto un fragmento en similar sentido del Auto del Tribunal Supremo de 14 de diciembre de 2011, mediante el que se plantea cuestión de inconstitucionalidad sobre el mismo precepto.

En relación con el litigio *a quo*, la Sala destaca que dicha diferencia daría lugar a una desigualdad de trato insalvable. Al respecto razona que la Comunidad Autónoma de Canarias no tiene Derecho civil propio, por lo que a la parte actora se le aplica la regla general del párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS, sin que pueda acogerse al art. 6 de la Ley 5/2003 para la regulación de las parejas de hecho en la Comunidad Autónoma de Canarias, que permite acreditar la consideración de pareja de hecho “por cualquier medio de prueba admisible en Derecho”, estableciendo además en su art. 4 que las inscripciones en el registro de parejas de hecho de Canarias tendrán efectos declarativos —y no constitutivos— sobre la constitución de la pareja.

En cuanto al juicio de relevancia, y tras haber indicado que el sentido en que se resuelvan las dudas de constitucionalidad planteadas incide directamente en la solución que haya de darse al litigio, la Sala afirma que la inexistencia de Derecho civil propio de Canarias supone la necesaria denegación de la pensión de viudedad a la parte actora, por cuanto no acredita la existencia de pareja de hecho mediante certificación de la inscripción en alguno de los registros públicos específicos existentes en las Comunidades Autónomas o ayuntamiento del lugar de residencia o mediante documento público en el que conste la constitución de dicha pareja con una antelación mínima de dos años con respecto a la fecha del fallecimiento del causante, subrayando al respecto que la aplicación de la regla general del párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS no permite otro medio de acreditación de la existencia de la pareja de hecho, a diferencia de lo que ocurriría a otras ciudadanas españolas con vecindad civil en territorios con Derecho civil propio, que sí podrían acogerse a la regulación más beneficiosa que existe en sus respectivas legislaciones autonómicas.

Hechas las anteriores consideraciones, el Auto concreta las dudas de constitucionalidad que el precepto cuestionado le plantea. Por un lado, indica que la posibilidad que el art. 174.3 LGSS otorga a las Comunidades Autónomas para fijar una regulación distinta a la de dicho precepto pudiera entenderse contraria al derecho fundamental de igualdad del art. 14 CE, en el sentido expresado en el art. 139.1 CE, por cuanto los requisitos para el acceso de los miembros supérstites de las parejas de hecho a las prestaciones de muerte y supervivencia de la Seguridad Social serán distintos en función de la residencia o, más concretamente, de la vecindad civil.

Por otro lado, señala el órgano judicial, el art. 174.3 LGSS pudiera entenderse también contrario al art. 24.1 CE, en relación con el art. 14 CE, respecto a los medios de defensa y acreditación procesal. En este punto indica el Auto que la desigualdad se produciría porque en algunas Comunidades Autónomas con Derecho civil propio se puede acreditar la pareja de hecho por cualquier medio de prueba admitido en Derecho y, en cambio, la regla general exige necesariamente certificación de la inscripción en alguno de los registros públicos, o documento público.

En consecuencia, concluye el Auto, las exigencias de los arts. 14, 24.1 y 139.1 CE plantean dudas de constitucionalidad del párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS, en tanto que, siendo competencia exclusiva del Estado “la legislación básica y régimen económico de la Seguridad Social” *ex* art. 149.1.17 CE, no parece constitucionalmente admisible que sean las Comunidades Autónomas —aunque en virtud de la Ley estatal— las que contemplen la regulación de un aspecto tan importante de la pensión de viudedad de las parejas de hecho cual es la consideración de la condición de pareja y su acreditación, pues la regulación de los requisitos para causar la prestación deberán ser idénticos y uniformes en todo el territorio español.

3. Por providencia de 24 de septiembre de 2013, el Pleno del Tribunal acordó admitir a trámite la cuestión, así como, de conformidad con lo dispuesto en el art. 10.1 c) LOTC, en la redacción dada por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, deferir a la Sala Segunda de este Tribunal el conocimiento de la presente cuestión.

En la misma providencia se acordó dar traslado de las actuaciones recibidas, conforme establece el art. 37.3 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes; al Gobierno, por conducto del Ministro de Justicia, y al Fiscal General del Estado, al objeto de que pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimasen convenientes, y publicar la incoación de la cuestión en el “Boletín Oficial del Estado”.

4. El Presidente del Congreso de los Diputados, mediante escrito que tuvo entrada el 2 de octubre de 2013, comunicó que la Mesa de la Cámara había acordado personarse en el procedimiento, ofreciendo su colaboración a los efectos de lo previsto en el art. 88.1 LOTC.

5. El 9 de octubre de 2013 tuvo entrada en el Registro General del Tribunal el escrito del Presidente del Senado poniendo en conocimiento el acuerdo de la Mesa de la Cámara por el que se decide su personación en el procedimiento, ofreciendo su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC.

6. Por escrito registrado en este Tribunal el 11 de octubre de 2013 se ha personado en la presente cuestión de inconstitucionalidad la Letrada de la Administración de la Seguridad Social, actuando en nombre y representación del INSS.

7. El Fiscal General del Estado formuló alegaciones el día 15 de octubre de 2013. Señala en su escrito que sobre lo que la Sala de lo Social alberga dudas de constitucionalidad, no es en modo alguno la exigencia del requisito de la inscripción en un registro público que prevé el precepto formalmente cuestionado, sino, de un lado, la genérica asunción de competencias legislativas en materia de Derecho civil por parte de las Comunidades Autónomas y, de otro, la concreta regulación que en el uso de esas competencias han venido desarrollando éstas. Con este planteamiento, a su juicio, la Sala no discute si la necesidad de previa inscripción en un registro público resulta contraria a los arts. 14 y 24.1 CE, sino que pone en cuestión con carácter general el modo de estructuración de todo un ordenamiento jurídico, pues lo que el Tribunal estima lesivo del derecho a la igualdad no es la exigencia del tal requisito, sino la falta de sumisión al mismo de determinadas normativas autonómicas.

Indica también el Fiscal General del Estado que el único precepto que resulta aplicable para resolver la *litis* es el inciso del párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS (inscripción en registro público), en tanto es la única exigencia normativa que se opone al devengo de la pensión de viudedad solicitada. Sin embargo, el precepto que en modo alguno es aplicable, y por ende irrelevante su constitucionalidad o inconstitucionalidad a los fines de resolución del litigio, es el párrafo quinto, por lo que afirma que existe un defectuoso cumplimiento de los requisitos procesales necesarios para poder en su caso analizar el fondo del tema deducido.

No obstante lo anterior, el Fiscal examina a continuación la cuestión de fondo señalando que es cierto que el diverso tratamiento jurídico de un mismo supuesto de hecho origina una situación discriminatoria desde el momento en que permite reconocer en unos territorios y no en otros, beneficios prestacionales en un sistema de protección de carácter universal que ampara a todos los ciudadanos con independencia de cuál sea su vecindad civil. Sin embargo, a su entender, el instrumento jurídico a través del cual debiera denunciarse la patente quiebra del derecho a la igualdad en la ley del art. 14 CE, no puede ser el de la cuestión de inconstitucionalidad invocando para ello la oposición a la Constitución de un precepto no aplicable al caso.

8. El Abogado del Estado formuló alegaciones el día 18 de octubre de 2013 interesando la inadmisión de la cuestión de inconstitucionalidad. Señala que en el Auto de planteamiento no se contiene ningún razonamiento que reproche inconstitucionalidad al extenso párrafo cuarto, si se hiciera abstracción o se suprimiera hipotéticamente la desigualdad inconstitucional que crea la remisión efectuada por el párrafo quinto de la “legislación específica” que se ocupa de regular las parejas de hecho y “su acreditación” en las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio. Si no existiera el párrafo quinto y en todo el territorio español se aplicara uniformemente lo dispuesto en el párrafo cuarto, perdería sentido la cuestión de inconstitucionalidad planteada. En consecuencia, a su juicio, la validez o invalidez del párrafo cuarto, en sí mismo considerado, resulta irrelevante para la decisión del recurso de suplicación *a quo*. Pero el párrafo quinto es igualmente irrelevante porque la validez o nulidad de dicho párrafo, en cuanto sólo aplicable en Comunidades Autónomas con Derecho civil propio, resulta innecesario para fallar el proceso *a quo*. Además, señala que la pluralidad de Derechos civiles en el territorio del Estado genera desigualdad de régimen en múltiples relaciones jurídicas, no sólo civiles, puesto que el diferente régimen civil puede proyectarse con naturalidad en otros sectores del ordenamiento jurídico; pero ello es la consecuencia necesaria y no inconstitucional de la pluralidad jurídica civil existente en el Estado compuesto que propicia la Constitución.

Subsidiariamente el Abogado del Estado examina el fondo del asunto. En este sentido, señala que está en la propia naturaleza de la autonomía política de las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio el que puedan variar las definiciones y requisitos legales de las parejas de hecho o las reglas relativas a cómo pueda acreditarse su existencia. Con cita de abundante jurisprudencia constitucional afirma que la coexistencia de diversos Derechos civiles dentro del Estado español debe ser tenida en cuenta por el legislador básico, o al menos puedo serlo lícitamente. La diferencia en el régimen de las parejas estables o parejas de hecho no la ha creado el legislador básico de Seguridad Social. Este no hace otra cosa que circunscribir la posible disparidad a estos dos puntos, definición y acreditación, atendiendo al hecho diferencial irrefragable de que, dentro de nuestro Estado compuesto, existen Derechos civiles propios de ciertas nacionalidades o regiones, dentro de los cuales se regulan, o se pueden regular, divergentemente las parejas de hecho. El legislador acepta así que dentro de una norma básica aparezca una diferenciación *ratione territorii* (pues la vecindad civil coincide *grosso modo* con la residencia), bien que de alcance muy limitado, pues tal divergencia toca exclusivamente a la definición y acreditación de la existencia de la pareja de hecho, mientras mantiene el requisito de la convivencia quinquenal y los demás determinantes de la adquisición o conservación del derecho a la pensión en términos de perfecta uniformidad para todo el territorio estatal.

9. El 18 de noviembre de 2013 presentó sus alegaciones la Letrada de la Administración de la Seguridad Social, actuando en nombre y representación del INSS. En su escrito señala que la posibilidad de conservación, modificación y desarrollo por las Comunidades Autónomas de los Derechos civiles forales o especiales allí donde existan, teniendo en cuenta además el respeto a los mismos consagrado de manera desatacada en la disposición adicional primera CE y en el Código civil, justifica la remisión que el párrafo quinto del art. 174.3 LGSS realiza a la regulación específica de las Comunidades Autónomas con Derecho civil foral. Por ello, considera que la cuestión de inconstitucionalidad debe ser desestimada.

II. Fundamentos jurídicos

1. La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias con sede en Las Palmas de Gran Canaria plantea cuestión de inconstitucionalidad en relación con los párrafos cuarto y quinto del art. 174.3 del texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social (en adelante, LGSS), aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, en la redacción dada por la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social, por posible vulneración de los arts. 14, 24.1, 139.1 y 149.1.17 CE.

Según la Sala promotora de la cuestión, aunque de conformidad con el art. 149.1.17 CE los requisitos de acceso a las prestaciones de Seguridad Social debieran ser idénticos en todo el territorio nacional, el párrafo quinto del art. 174.3 LGSS, al efectuar una remisión a la legislación específica de las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio respecto a la “consideración de pareja de hecho” y su “acreditación” —mientras que el párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS fija dichos elementos para el resto del territorio nacional— permite que sean distintos, en función de la vecindad civil, los requisitos para acceder a la pensión de viudedad de los miembros supérstites de las parejas de hecho, lo que podría contravenir, aparte del art. 149.1.17 CE, los arts. 14 CE y 139.1 CE, ambos de la Constitución.

Además, según el órgano judicial proponente, el art. 174.3 LGSS pudiera contrariar también el art. 24.1 CE, en relación al principio de igualdad del art. 14 CE, respecto a los medios de defensa y acreditación procesal. La desigualdad se produciría porque en algunas Comunidades Autónomas con Derecho civil propio se puede acreditar la condición de pareja de hecho por cualquier medio de prueba admitido en Derecho, mientras que si se aplica la regla general establecida en el párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS se exige necesariamente certificación de la inscripción en alguno de los registros, o documento público.

En contra de la inconstitucionalidad del precepto se manifiestan, por los motivos que han sido expuestos en los antecedentes de este Auto, el Fiscal General del Estado, el Abogado del Estado y la Letrada de la Administración de la Seguridad Social.

2. Aunque la parte dispositiva del Auto reproduce los párrafos cuarto y quinto del art. 174.3 LGSS, se desprende de la argumentación consignada en la parte expositiva que la norma cuestionada es, en realidad, exclusivamente, ese párrafo quinto. El Auto razona las dudas de constitucionalidad descritas *ut supra* en relación únicamente con él, que es el que vulneraría los preceptos constitucionales citados por establecer un régimen diferenciado de acceso a la pensión de viudedad por parte del conviviente supérstite de una pareja de hecho. Por lo demás, la providencia de audiencia dictada en el proceso judicial *a quo* para que las partes y el Ministerio Fiscal alegasen en relación con la pertinencia de plantear la cuestión de inconstitucionalidad (art. 35.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional) se refiere sólo a ese párrafo quinto. Consecuentemente, también por esta razón y de conformidad con la doctrina constitucional [por todas, SSTC 153/1986, de 4 de diciembre, FJ 1; 83/1993, de 8 de marzo, FJ 1; y 114/1994, de 14 de abril, FJ 2 c)] el objeto de la presente cuestión ha de quedar ceñido al párrafo quinto del art. 174.3 LGSS.

3. Delimitado así el alcance del presente proceso constitucional, hay que tener en cuenta que la STC 40/2014, de 11 de marzo, declaró inconstitucional y nulo el párrafo quinto del art. 174.3 LGSS por vulneración del art. 14 CE, en relación con el art. 149.1.17 CE. Consecuentemente, la norma cuestionada por el órgano judicial en este proceso constitucional ha sido expulsada del Ordenamiento, una vez anulada por inconstitucional. Ello impone apreciar, conforme a reiterada doctrina constitucional (por todas, SSTC 86/2012, de 18 de abril, FJ 2; y 147/2012, de 5 de julio, FJ 3; AATC 119/2013, de 20 de mayo, FJ único; y 140/2013, de 3 de junio, FJ único), la desaparición sobrevenida del objeto de la presente cuestión.

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Declarar extinguida la cuestión de inconstitucionalidad núm. 4935-2013, por desaparición sobrevenida de su objeto.

Madrid, a siete de abril de dos mil catorce.

AUTO 108/2014, de 7 de abril de 2014

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2014:108A

Excms. Srs. doña Adela Asua Batarrita, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Enrique López y López y don Ricardo Enríquez Sancho.

Estima el recurso de súplica del Ministerio Fiscal sobre inadmisión del recurso de amparo 4970-2013, promovido por don Allal Zougaghi y Mohamed Zougachi en causa penal.

Estimación de recurso de súplica contra providencias del Tribunal Constitucional. Inadmisión a trámite de habeas corpus. Justificación de la especial trascendencia constitucional: incumplimiento generalizado de la doctrina constitucional; negativa judicial de acatamiento de la doctrina constitucional.

AUTO

I. Antecedentes

1. Por escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el 12 de agosto de 2013, don Allal Zougaghi y don Mohamed Zougachi formularon recurso de amparo contra el Auto de fecha 11 de julio de 2013, dictado por el Juzgado de Instrucción núm. 11 de Palma de Mallorca, en el procedimiento de *habeas corpus* núm 2-2013, que inadmitió a trámite la solicitud de *habeas corpus* y contra el Auto de fecha 2 de agosto de 2013, dictado por el mismo Juzgado, por el que se desestimó la solicitud de nulidad de actuaciones contra el anterior Auto.

2. En síntesis, los demandantes de amparo alegaban que las resoluciones judiciales impugnadas lesionaban su derecho a la libertad y a la tutela judicial efectiva al haber inadmitido a trámite la solicitud de *habeas corpus* presentada por su Letrado, vulnerando la doctrina consolidada por este Tribunal sobre los arts. 1 y 6 de la Ley Orgánica 6/1984, de 24 de mayo, solicitando el otorgamiento de amparo y la nulidad de las resoluciones judiciales impugnadas.

3. Mediante providencia de 10 de enero de 2014, la Sección Cuarta del Tribunal Constitucional, acordó inadmitir a trámite el recurso de amparo al haber incurrido en el defecto insubsanable de no haber satisfecho suficientemente la carga consistente en justificar la especial trascendencia constitucional del recurso (art. 49.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional: LOTC), que es algo distinto a razonar la existencia de la vulneración de un derecho fundamental y que requiere de una argumentación específica y suficiente.

4. Mediante escrito de 6 de febrero de 2014, el Ministerio Fiscal presentó recurso de súplica frente a la providencia de inadmisión. Considera el Fiscal que en la demanda de amparo se justifica suficientemente la especial trascendencia constitucional del recurso, al dedicar un apartado específico a dicha justificación, en el que se pueden identificar los fundamentos que, a juicio de los recurrentes, justificarían la especial trascendencia constitucional del recurso de amparo, cuyos argumentos van más allá de la simple alegación de vulneración de los derechos fundamentales invocados como fundamento de la pretensión de amparo y que supondrían la concurrencia de los supuestos e) y f) mencionados en el fundamento jurídico 2 de la STC 155/2009, por lo que solicita se deje sin efecto la resolución de 10 de enero de 2014, por la que se acordó la inadmisión de la demanda de amparo por no haber satisfecho la carga de justificar la especial trascendencia constitucional y que se repongan las actuaciones al momento anterior a dictarse dicha providencia a los efectos de decidir nuevamente sobre la admisión de la demanda de amparo.

5. Mediante diligencia de ordenación de 7 de febrero de 2014, la Sección Cuarta del Tribunal Constitucional tuvo por interpuesto recurso de súplica por el Ministerio Fiscal y, de conformidad con el art. 50.3 LOTC, acordó dar traslado a los recurrentes por el plazo de tres días para que alegaran lo que estimaran pertinente. Los recurrentes, mediante escrito de 12 de febrero de 2014, reiteraron sus alegaciones deducidas en la demanda de recurso de amparo, adhiriéndose al recurso de súplica interpuesto por el Ministerio Fiscal.

II. Fundamentos jurídicos

1. El Ministerio Fiscal fundamenta su recurso de súplica en la debida justificación por los demandantes de la especial trascendencia constitucional del recurso de amparo entendiendo que concurren los supuestos e) y f) mencionados en el fundamento jurídico 2 de la STC 155/2009, de 25 de junio, es decir, negativa por parte del órgano judicial del deber de acatamiento de la doctrina constitucional e incumplimiento reiterado y generalizado de la doctrina constitucional.

Nuestra doctrina ha definido reiteradamente el requisito de la justificación de la especial trascendencia constitucional del recurso de amparo y la carga de justificación que conlleva para el recurrente, al ser el sujeto llamado a satisfacerla al iniciar el procedimiento de amparo, (ATC 26/2012, de 31 de enero). Pues bien, el demandante de amparo dedica un apartado de la demanda a la citada justificación, con expresa mención de la STC 155/2009. Como es sabido, dicha justificación constituye una exigencia ineludible; un instrumento de colaboración con la justicia constitucional. Y es algo distinto a razonar la existencia de la vulneración de un derecho fundamental (AATC 188/2008, de 21 de julio, FJ 2; 289/2008, de 22 de septiembre, FJ 2; 290/2008, de 22 de septiembre, FJ 2; 80/2009, de 9 de marzo, FJ 2; y 186/2010, de 29 de noviembre, FJ único), por lo que será necesario que en la demanda se disocie adecuadamente la argumentación tendente a evidenciar la existencia de la lesión de un derecho fundamental —que sigue siendo, obviamente, un presupuesto inexcusable en cualquier demanda de amparo— y los razonamientos específicamente dirigidos a justificar que el recurso presenta especial trascendencia constitucional. El demandante de amparo sostiene en el apartado específico destinado a justificar la especial trascendencia constitucional de su recurso de amparo, invocando expresamente el incumplimiento generalizado de la doctrina de este Tribunal sobre la inadmisión *a limine* de la solicitud de *habeas corpus* por motivos de fondo y la negativa del órgano judicial al cumplimiento de la doctrina del Tribunal Constitucional.

La demanda funda la especial trascendencia constitucional del recurso de amparo, en primer lugar, en que la Sentencia que se dicte por este Tribunal permitirá “reclamar a los Jueces de Instrucción de todo el territorio nacional y, en particular a los del partido judicial de Palma de Mallorca, el acatamiento de su pacífica y constante doctrina constitucional sobre la imposibilidad de inadmitir *a limine* las solicitudes de Habeas Corpus. Doctrina que viene siendo desafiada e incumplida por los Jueces de Instrucción…” La defensa de los recurrentes en amparo infiere tal generalidad judicial conculcadora del derecho a la libertad, con base exclusivamente en que en dos casos, el presente y el de la esposa de uno de los actuales demandantes de amparo, se inadmitió la solicitud de *habeas corpus* por dos Juzgados distintos de Palma de Mallorca, de lo que en principio, no cabría deducir un incumplimiento generalizado de la doctrina sentada por este Tribunal respecto a la admisión a trámite de los procedimientos de *habeas corpus* por los Juzgados de Palma de Mallorca, ni de un rechazo generalizado por los Juzgados de Instrucción de todo el territorio nacional de la aplicación de la citada doctrina constitucional. Sin embargo, como plantea el Ministerio Fiscal en su recurso de súplica, este Tribunal ha admitido recientemente a trámite recursos de amparo similares (2569-2013 y 2570-2013), y además ha resuelto múltiples recursos de amparo contra decisiones dictadas por los Juzgados de Instrucción inadmitiendo *a limine* las solicitudes de *habeas corpus* (SSTC 20/2007, de 12 de febrero; 165/2007, de 2 de junio; 35/2008 y 37/2008, de 25 de febrero; 172/2008, de 18 de diciembre; 173/2008, de 22 de diciembre; 14/2009, de y 15/2009, de 20 de enero; 84/2009, de 30 de marzo; 85/2011 y 88/2011, de 6 de junio, y 95/2012, de 7 de mayo). Todo ello puede suponer la existencia del incumplimiento generalizado de la doctrina sentada por este Tribunal, que alega el demandante de amparo y sostiene el Ministerio Fiscal en su recurso de súplica.

2. El recurso de súplica formulado por el Ministerio Fiscal plantea asimismo que las resoluciones impugnadas han desconocido abiertamente la doctrina consolidada en la materia del Tribunal Constitucional. Revela el recurso del Ministerio Fiscal en este punto su discrepancia con la proyección que las resoluciones judiciales impugnadas hicieron de la jurisprudencia constitucional al caso de autos. Como hemos afirmado en el ATC 26/2012, de 31 de enero de 2012 “la errónea interpretación o aplicación de la jurisprudencia, incluso si fuera objetivable y verificable en este caso concreto, es algo radicalmente distinto a la voluntad manifiesta de no proceder a su aplicación”; algo diferente, dicho en otras palabras, a una decisión consciente de soslayarla (en ese sentido, STC 133/2011, de 18 de julio, FJ 3). Dicha actuación resistente de los órganos judiciales se razona en el recurso formulado en el carácter pacífico de la doctrina constitucional, que fue invocada expresamente en la solicitud de *habeas corpus* y que el recurrente entiende se advierte en las resoluciones judiciales recurridas en amparo. En consecuencia, procede concluir que se ha justificado suficientemente la especial trascendencia constitucional por las causas antedichas y en consecuencia, procede estimar el recurso de súplica formulado por el Ministerio Fiscal y declarar la nulidad de la providencia recurrida, reponiendo las actuaciones al momento anterior a dictarse la citada providencia.

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Estimar el recurso de súplica interpuesto por el Ministerio Fiscal y, en consecuencia:

1º Dejar sin efecto la providencia de 10 de enero de 2014.

2º Reponer las actuaciones al momento anterior a dictarse la providencia anulada.

Madrid, a siete de abril de dos mil catorce.

AUTO 109/2014, de 7 de abril de 2014

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2014:109A

Excms. Srs. doña Adela Asua Batarrita, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Enrique López y López y don Ricardo Enríquez Sancho.

Acuerda la extinción, por desaparición sobrevenida de su objeto, de la cuestión de inconstitucionalidad 388-2014, planteada por el Tribunal Superior de Justicia de Canarias con sede en Las Palmas en relación con el artículo 174.3 de la Ley general de la Seguridad Social.

Cuestión de inconstitucionalidad: pérdida sobrevenida de objeto por declaración de inconstitucionalidad de la norma. Igualdad en la ley. Pensión de viudedad. Unión de hecho.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 22 de enero de 2014 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal un escrito de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, al que se acompaña, junto con los testimonios de las actuaciones del procedimiento núm. 417-2011 del Juzgado de lo Social núm. 3 de Arrecife, y del recurso de suplicación núm. 1915-2011 que se tramita ante dicha Sala, el Auto de 19 de diciembre de 2013, por el que se acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad respecto de los párrafos cuarto y quinto del art. 174.3 del texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social (en adelante, LGSS), aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, en la redacción dada por la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social, por posible vulneración de los arts. 14, 24.1, 139.1 y 149.1.17 CE.

2. Los antecedentes de hecho del planteamiento de la presente cuestión de inconstitucionalidad son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) Doña I. M. S. solicitó el 11 de mayo de 2011 al Instituto Nacional de la Seguridad Social el reconocimiento de la pensión de viudedad como consecuencia del fallecimiento de su pareja de hecho, ocurrido el 29 de enero de 2011, con quien alegaba haber convivido maritalmente durante los diez años inmediatos anteriores al fallecimiento del causante y haber tenido descendencia común. La solicitud fue denegada por resolución de la Dirección Provincial de ese Instituto de 14 de marzo de 2011, por no constar acreditada documentalmente la existencia de la pareja de hecho, ni la convivencia ininterrumpida durante los cinco años anteriores al fallecimiento del causante. Frente a esta resolución se presentó reclamación previa, que fue también desestimada mediante resolución de la entidad gestora de 18 de abril de 2011.

b) Formulada demanda por la interesada, correspondió conocer de la misma al Juzgado de lo Social núm. 3 de Arrecife (autos núm. 471-2011), que dictó Sentencia de 29 de julio de 2011. Entre otros hechos, en dicha resolución se declara probado que la demandante y el causante convivieron maritalmente desde 2001 y durante los diez años anteriores al fallecimiento del causante y tienen una hija en común. Delimitados los hechos, la Sentencia del Juzgado de lo Social estimó la demanda y declaró el derecho de la demandante a lucrar pensión de viudedad, por cuanto, de conformidad con la jurisprudencia del Tribunal Supremo, deben “admitirse otros medios probatorios diferentes de los legalmente referidos en el art. 174.3 de la LGSS, siempre que consigan llevar al juez la convicción de la existencia de la necesaria convivencia como pareja exigible para lucrar la correspondiente pensión de viudedad”, sin dotar de efectos constitutivos a la inscripción en el registro público, habiéndose probado en el proceso mediante certificados del ayuntamiento la convivencia de la actora y el causante en el mismo domicilio durante al menos diez años hasta el fallecimiento de este último.

c) Contra dicha Sentencia se interpuso por el Instituto Social de la Seguridad Social y la Tesorería General de la Seguridad Social recurso de suplicación, sustanciado bajo el núm. 1915-2011, ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias (sede Las Palmas). Una vez concluida la tramitación del citado recurso y estando el proceso en trámite de Sentencia, la Sala dictó providencia de 21 de octubre de 2013, mediante la que acordó conferir a las partes y al Ministerio Fiscal plazo común de diez días para que alegasen lo que estimasen conveniente sobre la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad en relación con los párrafos cuarto y quinto del art. 174.3 LGSS, por cuanto pudieran ser contrarios a los arts. 14, 24.1, 139.1 y 149.1.7 CE, en cuanto que la remisión que se efectúa a la legislación específica de las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio, determina que el derecho a la pensión de viudedad podría depender del lugar de residencia o de la vecindad, produciendo situaciones de desigualdad contrarias a los citados preceptos constitucionales.

d) Evacuado el referido trámite, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, por medio de Auto de 19 de diciembre 2013, acuerda suspender las actuaciones seguidas en el recurso de suplicación y elevar cuestión de inconstitucionalidad respecto al art. 174.3 LGSS, párrafo cuarto —si bien, la reproducción del precepto denota que también se refiere al párrafo quinto—, por cuanto pudiera ser contrario a los arts. 14, 24.1, 139.1 y 149.1.17 CE.

3. El Auto de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, de 19 de diciembre de 2013 fundamenta el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad en las consideraciones que resumidamente se exponen a continuación.

Resalta que el art. 174.3 LGSS prevé dos modos de acreditar la existencia de la pareja de hecho. Conforme a la regla general, contenida en su párrafo cuarto, se acreditará necesariamente a través de la certificación de la inscripción en algunos de los registros específicos existentes en las Comunidades Autónomas o ayuntamientos del lugar de residencia o mediante documento público en el que conste la constitución de dicha pareja, actos jurídicos que deban haberse realizado con una antelación mínima de dos años con respecto a la fecha del fallecimiento del causante. En cambio, según la regla especial, aplicable en las “comunidades autónomas con Derecho Civil propio”, una vez cumplido el requisito común de la convivencia de cinco años, no se exige ni la inscripción en registro alguno ni la formalización en documento público sino que la acreditación se remite “a lo que establezca su legislación específica”. Y concluye que “a la vista de lo expuesto, esta Sala se plantea serias dudas sobre si la regulación que contiene el párrafo quinto del art. 174.3 LGSS respeta el principio de igualdad ante la ley consagrado en el art. 14 CE, en cuanto establece para ciertas Comunidades Autónomas, por vía de remisión a su legislación específica, una regulación sobre la acreditación de los requisitos para acceder a la pensión de viudedad en los casos de parejas de hecho que difiere de la regla general sobre tal extremo contenida en el párrafo cuarto del mismo precepto legal”.

A la vista de lo anterior, entiende la Sala que “la diferencia establecida según se posea o no Derecho civil propio no es objetiva ni razonable, y daría lugar a un desigualdad de trato insalvable, pues ya que la Comunidad Autónoma de Canarias no tiene Derecho civil propio, a la recurrente no se le aplica su legislación específica, sino la regla general del artículo 174.3, párrafo cuarto de la LGSS”.

Afirma el Auto que “no hay derecho civil propio porque la Comunidad Autónoma de Canarias nunca ha tenido ese derecho civil propio sin que el Estatuto de Autonomía de Canarias, aprobado por Ley Orgánica 10/1982, de 10 de agosto, establezca regulación alguna al respecto”. Y luego de referir la doctrina constitucional extensiva de lo que son Derechos civiles forales, con cita de la STC 121/1992, de 28 de septiembre, razona que no puede “considerarse en modo alguno que la regulación de las parejas de hecho forma parte de un amplio concepto de normas civiles de ámbito regional o local y de formación consuetudinaria preexistentes a la Constitución”. Se añade a continuación que, en cuanto al juicio de relevancia, “esta Sala entiende que la inexistencia de Derecho civil propio de Canarias, frente a lo expresado en la sentencia de instancia origen del recurso de suplicación, supone la necesaria denegación de la pensión de viudedad a la actora, como supérstite de una pareja de hecho, por cuanto no acredita la existencia de pareja de hecho mediante certificación de la inscripción en alguno de los registros específicos existentes en las comunidades autónomas o ayuntamiento del lugar de residencia o mediante documento público en el que conste la constitución de dicha pareja con una antelación mínima de dos años con respecto a la fecha de fallecimiento del causante, pues si se aplica la regla general del párrafo cuarto del artículo 174.3 de la LGSS, si no consta la inscripción en el Registro de Parejas de Hecho o documento público, y con dos años de antelación al fallecimiento del causante, no permite otro medio de acreditación de la existencia de pareja de hecho”. Y enfatiza “ello supone que otra ciudadana española, por el solo hecho de tener su vecindad civil en territorios como Aragón, Navarra, Galicia o Cataluña, que si tienen Derecho Civil propio, si podría acogerse a la regulación más beneficiosa que existe en sus Leyes de parejas de hecho”.

Hechas las anteriores consideraciones, el Auto concreta las dudas de constitucionalidad que el precepto cuestionado le plantea. En primer lugar afirma que pudiera entenderse contraria a la igualdad del art. 14 CE, en el sentido expresado en el art. 139.1 CE, la posibilidad conferida en el art. 174.3 LGSS de que las Comunidades Autónomas dicten una regulación de parejas de hecho que se aparte de la regulación contenida en dicho artículo, de manera que los requisitos para el acceso de los miembros supérstites a las mismas prestaciones de muerte y supervivencia de la Seguridad Social sean distintos en función de la residencia o, más concretamente, de la vecindad civil; en segundo lugar, el art. 174.3 LGSS pudiera entenderse también contrario al art. 24.1 CE, en relación al principio de igualdad del art. 14 CE, respecto a los medios de defensa y acreditación procesal. La desigualdad se produciría porque en algunas comunidades autónomas con Derecho civil propio se puede acreditar la pareja de hecho por cualquier medio de prueba admitido en Derecho, pero si se aplica la regla general se exige necesariamente certificación de la inscripción en alguno de los registros o documento público. Y termina señalando que las exigencias de los arts. 14, 24.1 y 139.1 CE plantean dudas de constitucionalidad del art. 174.3 LGSS en tanto en cuanto, siendo competencia exclusiva del Estado “la legislación básica y régimen económico de la Seguridad Social” (art. 149.1.17 CE), no parece constitucionalmente admisible que sean leyes autonómicas —aunque en virtud de revisión por la Ley estatal— las que contemplan la regulación de una parte tan importante de la pensión de viudedad de las parejas de hecho cual es ‘la consideración de pareja de hecho y su acreditación’ que es el requisito ineludible para poder obtener dicha pensión, significando que la regulación de los requisitos para causar la prestación de viudedad deberán ser idénticos en todo el territorio español y, además, debiera entenderse de manera uniforme en toda España, la consideración de pareja de hecho y su acreditación, independiente del lugar de residencia y de lo que se establezca en la legislación específica de las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio.

4. El Pleno de este Tribunal, por providencia de 11 de febrero de 2014, acordó admitir a trámite la cuestión de inconstitucionalidad núm. 388-2014, deferir, de conformidad con lo dispuesto en el art. 10.1 c) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), a la Sala Segunda, a la que por turno objetivo le ha correspondido, el conocimiento de la presente cuestión, así como dar traslado de las actuaciones al Congreso de los Diputados y al Senado por conducto de sus Presidentes, al Gobierno por conducto del Ministerio de Justicia, y al Fiscal General del Estado, al objeto de que en el improrrogable plazo de quince días puedan personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimen convenientes. Asimismo se acordó comunicar la admisión al órgano judicial proponente a fin de que, de conformidad con el art. 35.3 LOTC, permanezca suspendido el proceso hasta que este Tribunal resuelva definitivamente la presente cuestión. En la misma providencia se acordó publicar la incoación de la cuestión en el “Boletín Oficial del Estado”, llevándose a efecto esto último con fecha 15 de febrero de 2014.

5. El Presidente del Congreso de los Diputados, mediante escrito que tuvo entrada el 20 de febrero de 2014 en el Registro General del Tribunal, comunicó que la Mesa de la Cámara había acordado personarse en el proceso, ofreciendo su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC. Idéntica comunicación efectuó el Presidente del Senado, mediante escrito registrado el 6 de marzo de 2014.

6. Por escrito registrado con fecha 27 de febrero, se personó en el presente proceso constitucional, la Letrada de la Administración de la Seguridad Social, y por diligencia de ordenación de 3 de marzo se la tuvo por personada y se le concedió un plazo de quince días para que pudiera formular alegaciones, conforme a lo previsto en el art. 37.2 LOTC.

7. Por escrito registrado en fecha 28 de febrero de 2014, formuló sus alegaciones el Fiscal General del Estado. Considera en su escrito que el enfoque adecuado de la cuestión obliga a deslindar los dos extremos del art. 174.3 LGSS, haciendo constar que la correcta formulación de la cuestión de inconstitucionalidad se basaría en la confronta entre el inciso del párrafo cuarto del art. 174.3 (“se acredite la inscripción en alguno de los registros específicos existentes en las comunidades autónomas o ayuntamientos del lugar de residencia o mediante documento público en el que conste la constitución de dicha pareja”) y el art. 14 CE, ofreciendo en ese proceso como término de comparación, el párrafo quinto del mismo artículo, pero lo que no resulta admisible es que ese cotejo se realice además entre el propio término de comparación empleado (párrafo quinto del art. 174.3), que no es aplicable al caso, y otros preceptos de la Constitución, señaladamente, los arts. 149.1.17 y 139.1, vinculando así indirectamente el inciso del párrafo cuarto del art. 174.3 (inscripción en un registro público) al examen de su pretendida oposición a aquellos otros dos preceptos. Admitir este planteamiento sería tanto como afirmar que la exigencia legal de la inscripción de una unión de hecho en un registro público —que es lo que se ventila en el pleito subyacente— faculta para cuestionar si las Comunidades Autónomas en su cometido legislador han rebasado o no los límites que prevé el art. 149.1.17 CE y si con ello han defraudado la mención del art. 139.1 CE; tal aspecto hubiera podido en su momento ser objeto de análisis a través de un recurso de inconstitucionalidad, pero no por medio de una cuestión de inconstitucionalidad que es lo que aquí se discute. En este sentido señala que aquello sobre lo que la Sala alberga dudas de constitucionalidad, no es la exigencia del requisito de la acreditación formal de la existencia de la unión de hecho, sino la genérica asunción de competencias legislativas en materia de Derecho civil por parte de las Comunidades Autónomas y la concreta regulación que en el uso de esas competencias han venido desarrollando éstas. Con este planteamiento, la Sala no discute —al menos en este punto— si la necesidad de previa inscripción en un registro público resulta contraria a los arts. 12 y 24.1 CE, sino que pone en cuestión con carácter general el modo de estructuración de todo un ordenamiento jurídico, pues lo que el Tribunal estima lesivo del derecho a la igualdad no es la exigencia de tal requisito, sino la falta de sumisión al mismo de determinadas normativas autonómicas.

Partiendo de esta premisa, se pasan a examinar los juicios de aplicabilidad y de relevancia a efectos de constatar “el esquema argumental del que resulta la dependencia entre el fallo del proceso *a quo* y la validez o invalidez de la norma cuestionada” (por todos, ATC 124/2009, FJ 4). Entiende el Fiscal General del Estado que el único precepto que resulta aplicable para resolver la *litis* es el inciso del párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS (inscripción en un registro público), en tanto es la única exigencia normativa que se opone al devengo de la pensión de viudedad solicitada, al haberse establecido como hecho probado en la Sentencia de instancia el incumplimiento en su día de tal requisito por parte de los integrantes de la unión de hecho; el precepto que en modo alguno es aplicable y, por ende, irrelevante su constitucionalidad o no a los fines de la resolución del litigio, es el párrafo quinto. En conclusión, y por lo que se refiere a este argumento contenido en el Auto, se afirma el defectuoso cumplimiento de los requisitos procesales necesarios para poder en su caso analizar el fondo del tema deducido.

No obstante, y puesto que se admitió a trámite la cuestión de inconstitucionalidad por el Tribunal Constitucional, se pasa a examinar el fondo de la controversia. Se recuerda que, conforme a la doctrina constitucional, no toda desigualdad de trato es contraria al art. 14 CE, sino que este precepto solo prohíbe las desigualdades que resulten artificiosas o injustificadas por no venir fundadas en criterios objetivos suficientemente razonables. Sin embargo, en el caso de autos, el Fiscal General del estado entiende que la excusa de la exigencia de acreditación formal de la unión de hecho, que en hipótesis prevé el párrafo 5 del art. 174.3 LGSS, deriva de una previsión en la normativa de Seguridad Social que se pretende interrelacionar con los respectivos Derechos forales, cuya conservación, modificación o desarrollo se prevé como un valor constitucional reconocido en el art. 149.1.8 CE. Desde este punto de vista, se mantiene que la diferencia de tratamiento legal en uno y otro caso responde a la existencia de esa diversidad normativa entre los territorios de Derecho común y los de Derecho foral que contempla la propia Constitución. Sin embargo, se añade que el instrumento jurídico a través del cual debiera denunciarse la patente quiebra del derecho a la igualdad en la ley del art. 14 CE, no puede ser el de la cuestión de inconstitucionalidad, invocando para ello la oposición a la Constitución de un precepto no aplicable al caso; la vía que se considera adecuada es, o bien la del recurso de inconstitucionalidad por quien se hallaba legitimado para plantearlo, o bien mediante una interpretación sistemática o integradora del precepto a aplicar, de tal modo que poniendo en relación los párrafos 4 y 5 del art. 174.3, el órgano judicial salvase la quiebra para el derecho fundamental a la igualdad que supone que en determinadas Comunidades Autónomas pueda resultar concernida la particular legislación sobre materia que en modo alguno forma parte de su Derecho civil propio (como es toda la relativa a las uniones de hecho) y no quepa por el contrario una remisión idéntica a la normativa de uniones de hecho de otras Comunidades Autónomas. Todo lo señalado lleva al Fiscal General del Estado a pronunciarse a favor de la constitucionalidad del párrafo 5 del art. 174.3 LGSS y sostiene la ausencia de conflicto alguno entre aquel precepto y el art. 14 CE, interesando se dicte Sentencia de conformidad con el contenido de sus alegaciones.

8. El Abogado del Estado se personó en el presente proceso constitucional en nombre del Gobierno y presentó su escrito de alegaciones el 4 de marzo de 2014, en el que solicita que se declare inadmisible la cuestión y, subsidiariamente, se desestime íntegramente.

Comienza señalando que la cuestión es inadmisible por falta de relevancia de los párrafos cuestionados del art. 174.3 LGSS. En el Auto de planteamiento no se contiene materialmente ningún razonamiento que reproche inconstitucionalidad al párrafo cuarto, si se hiciera abstracción de la desigualdad constitucional que crea la remisión efectuada por el párrafo quinto a la “legislación específica” que se ocupa de regular las parejas de hecho y “su acreditación” en las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio. Si no existiera párrafo quinto perdería sentido la cuestión de inconstitucionalidad planteada y, en consecuencia, la validez o invalidez del párrafo cuarto, en sí mismo considerado, resulta irrelevante para la decisión del recurso de suplicación *a quo*. Por su parte, la validez o nulidad del párrafo quinto, en cuanto sólo aplicable en Comunidades con Derecho civil propio, resulta irrelevante en el proceso *a quo*, dada la ausencia de Derecho civil propio en la Comunidad Autónoma de Canarias. La pluralidad de derechos civiles en el territorio del Estado genera desigualdad de régimen en múltiples relaciones jurídicas no sólo civiles, pero ello es la consecuencia necesaria y no inconstitucional de la pluralidad jurídica civil propiciada por la Constitución española.

Subsidiariamente, y en cuanto al fondo del asunto, considera que, a la vista del contenido del Auto de planteamiento de la cuestión, lo más exacto sería sostener que la infracción primaria sería la del art. 149.1.17 CE, que se traduciría en una violación derivativa de los arts. 14 y 139.1 CE, pues la lesión del art. 24.1 CE aparece como una pura derivación de la desigualdad que crea, en la visión de la Sala, la remisión a la legislación específica establecida en las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio. Añade que es un dato incontrovertible que casi todas las Comunidades Autónomas, tengan o no Derecho civil propio, han regulado las parejas de hecho en normas legales o reglamentarias, las cuales contemplan, directa o indirectamente relaciones convivenciales *in figura matrimonii* entre particulares; no puede extrañar por ello, que las legislaciones civiles peculiares de algunas Comunidades Autónomas incorporen la regulación de las parejas de hecho o uniones estables de pareja, y, desde este punto de vista, no puede calificarse de irrazonable la remisión que efectúa el párrafo quinto del art. 174.3 LGSS. En las que no lo tengan, pero cuenten con leyes o disposiciones sobre parejas estables, se aplicará lo dispuesto en el párrafo cuarto del art. 174.3, según la interpretación que le den los órganos del orden jurisdiccional laboral.

Centrado así el tema, la cuestión se reduce a determinar si, con referencia exclusiva a las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio, el legislador básico de Seguridad Social ejercitó de manera conforme con la Constitución la competencia que el otorga el art. 149.1.17 CE, permitiendo una falta de uniformidad generadora de desigualdad en la adquisición del derecho a la pensión de viudedad. Considera el Abogado del Estado que está en la propia naturaleza de la autonomía política de las Comunidades con Derecho civil propio, el que puedan variar las definiciones y requisitos legales de las parejas de hecho o las reglas relativas a su acreditación. Tras recordar la consolidada jurisprudencia constitucional en relación al principio de igualdad, afirma que el mandato de igualdad implícito en la norma básica puede, en ocasiones, excepcionarse legítima y justificadamente. La coexistencia de diversos derechos civiles dentro del Estado español puede ser legítimamente tenido en cuenta por el legislador básico, y la diferencia en el régimen de las parejas de hecho (en su definición y en el régimen de su acreditación) no la ha creado el legislador básico de la Seguridad Social, que no hace otra cosa que circunscribir la posible disparidad —disparidad interna a la norma básica— a estos dos puntos, definición y acreditación, atendiendo al hecho diferencial irrefragable de que, dentro de nuestro Estado compuesto, existen derechos civiles propios de ciertas nacionalidades o regiones, dentro de los cuales se regulan, o se pueden regular divergentemente las parejas de hecho. El legislador de Seguridad social acepta así, que dentro de una norma básica aparezca una diferenciación *ratione territorii*, bien que de alcance muy limitado, pues tal divergencia toca exclusivamente a la definición y acreditación de la existencia de la pareja de hecho, mientras mantiene el requisito de la convivencia y los demás determinantes de la adquisición o conservación del derecho a la pensión, en términos de perfecta uniformidad para todo el territorio estatal.

9. Por escrito registrado con fecha 19 de marzo de 2014, la Letrada de la Administración de la Seguridad Social, en nombre y representación del Instituto Nacional de la Seguridad Social y de la Tesorería General de la Seguridad Social, presentó escrito de alegaciones, en el que solicita que se declare la plena constitucionalidad del precepto legal impugnado.

A juicio de esta representación, el precepto sometido al juicio de constitucionalidad no debe entenderse como una desigualdad en los requisitos exigibles para el acceso a la prestación de viudedad en el sistema de Seguridad Social, sino como una previsión o cautela propiciada por la propia distribución competencial que contempla la Constitución en el art. 149.1.18 CE. A partir de dicha afirmación y tras la reproducción de una serie de consideraciones doctrinales de diferentes autores, se señala que la doctrina del Tribunal Constitucional ha sentado que no deben vincularse rígidamente con el contenido normativo de las compilaciones al tiempo de la entrada en vigor de la Constitución, sino que las Comunidades Autónomas con Derecho foral, en virtud de lo previsto en la citada norma constitucional, podrán regular instituciones conexas con las ya reguladas. Así a título de ejemplo, el código de Derecho foral de Aragón, que recoge normas de la compilación y otras posteriores, aprobado por Decreto Legislativo 1/2011, lleva a cabo una regulación de las parejas estables no casadas, regulación que resulta aplicable desde el 6 de enero de 1999. Tal Derecho foral ha favorecido más que el Derecho común a la pareja estable no casada en caso de fallecimiento del otro miembro, reconociendo al sobreviviente el derecho al ajuar doméstico y a la residencia durante un año de la vivienda habitual.

Tras la cita de lo señalado en la STC 31/2010, afirma la Letrada que la Constitución Española de 1978 ampara que determinadas Comunidades Autónomas con Derecho civil foral, especial o consuetudinario preexistente a su entrada en vigor, puedan haber previsto efectos civiles asociados a las parejas de hecho constituidas en su territorio, y para ello hayan legislado acerca de la formalidad en su constitución y la correspondiente acreditación para el acceso a dichos derechos. El derecho a la igualdad de los ciudadanos que contempla el art. 14 CE no puede suponer desconocer la diversidad normativa, derivada del principio de competencia que emana del mismo texto constitucional. Concluye afirmando que, por las razones expuestas, considera que el párrafo quinto del art. 174.3 LGSS no vulnera los arts. 14 y 24.1 CE, por lo que solicita que se dicte Sentencia desestimando en su totalidad la cuestión de inconstitucionalidad planteada.

II. Fundamentos jurídicos

1. La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias plantea cuestión de inconstitucionalidad en relación con los párrafos cuarto y quinto del art. 174.3 del texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social (en adelante, LGSS), aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, en la redacción dada por la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social, por posible vulneración de los arts. 14, 24.1, 139.1 y 149.1.17 CE.

Según la Sala promotora de la cuestión, aunque a tenor del art. 149.1.17 CE los requisitos de acceso a las prestaciones de Seguridad Social debieran ser idénticos en todo el territorio nacional, el párrafo quinto del art. 174.3 LGSS, al efectuar una remisión a la legislación específica de las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio respecto a la “consideración de pareja de hecho” y su “acreditación”, mientras el párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS al fijar dichos elementos para el resto de territorios conforme a una regla general, permite que sean distintos, en función de la vecindad civil, los requisitos para acceder a la pensión de viudedad de los miembros supérstites de las parejas de hecho, lo que podría contravenir, aparte del art. 149.1.17 CE, los arts. 14 CE y 139.1 CE.

Además, según el órgano judicial proponente, el art. 174.3 LGSS pudiera contrariar también el art. 24.1 CE, en relación al principio de igualdad del art. 14 CE, respecto a los medios de defensa y acreditación procesal. La desigualdad se produciría porque en algunas Comunidades Autónomas con Derecho civil propio se puede acreditar la pareja de hecho por cualquier medio de prueba admitido en Derecho, pero si se aplica la regla general establecida en el párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS se exige necesariamente certificación de la inscripción en alguno de los registros o documento público.

En contra de la inconstitucionalidad del precepto se manifiestan, por los motivos que han sido expuestos en los antecedentes, el Fiscal General del Estado, el Abogado del Estado y la Letrada de la Administración de la Seguridad Social.

2. Aunque la parte dispositiva del Auto reproduce los párrafos cuarto y quinto del art. 174.3 LGSS, se desprende de la argumentación consignada en la parte expositiva que la norma cuestionada es, en realidad, exclusivamente, ese párrafo quinto. El Auto razona las dudas de constitucionalidad descritas *ut supra* en relación únicamente con él, que es el que vulneraría los preceptos constitucionales citados por establecer un régimen diferenciado de acceso a la pensión de viudedad por parte del conviviente supérstite de una pareja de hecho. Por lo demás, la providencia de audiencia dictada en el proceso judicial *a quo* para que las partes y el Ministerio Fiscal alegasen en relación con la pertinencia de plantear cuestión se refiere sólo a ese párrafo quinto. Consecuentemente, también por esta razón y de conformidad con la doctrina constitucional [por todas, SSTC 153/1986, de 4 de diciembre, FJ 1; 83/1993, de 8 de marzo, FJ 1; y 114/1994, de 14 de abril, FJ 2 c)] el objeto de la presente cuestión ha de quedar ceñido al párrafo quinto del art. 174.3 LGSS.

Delimitado así el alcance del presente proceso constitucional, hay que tener en cuenta que la STC 40/2014, de 11 de marzo, declaró inconstitucional y nulo el párrafo quinto del art. 174.3 LGSS por vulneración del art. 14 CE, en relación con el art. 149.1.17 CE. Consecuentemente, la norma cuestionada por el órgano judicial en este proceso constitucional ha sido expulsada del ordenamiento, una vez anulado por inconstitucional. Ello impone apreciar, conforme a reiterada doctrina constitucional (por todas, SSTC 86/2012, de 18 de abril, FJ 2, y 147/2012, de 5 de julio, FJ 3; AATC 119/2013, de 20 de mayo, FJ único, y 140/2013, de 3 de junio, FJ único), la desaparición sobrevenida del objeto de la presente cuestión.

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Declarar la extinción de la cuestión de inconstitucionalidad núm. 388-2014 por desaparición sobrevenida de su objeto.

Madrid, a siete de abril de dos mil catorce.

AUTO 110/2014, de 7 de abril de 2014

Sección Cuarta

ECLI:ES:TC:2014:110A

Excms. Srs. don Fernando Valdés Dal-Ré y don Enrique López y López.

Acepta una abstención en el recurso de amparo 1562-2014, promovido por la Generalitat de Cataluña en proceso contencioso-administrativo.

Abstención de Magistrados del Tribunal Constitucional, acepta: intervención en la vía judicial previa.

AUTO

I. Antecedentes

Único. En el presente recurso de amparo se impugna providencia de 28 de enero de 2014 dictada por la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo que inadmitió a trámite el incidente de nulidad de actuaciones promovido contra la Sentencia de 19 de noviembre de 2013 que desestima el recurso de casación 3077-2012 interpuesto contra la Sentencia de la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de fecha 29 de mayo de 2012 dictada en el recurso ordinario 300-2009.

Mediante escrito fechado el 3 de abril de 2014 el Magistrado don Ricardo Enríquez Sancho comunicó a los efectos oportunos que se abstenía de intervenir en el antes indicado recurso de amparo, de conformidad con el art. 80 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, por haber formado parte de la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo que dictó la providencia de 28 de enero de 2014, resolución impugnada en el presente recurso de amparo núm. 1562-2014.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Vista la comunicación efectuada por don Ricardo Enríquez Sancho Magistrado de esta Sección Cuarta del Tribunal Constitucional, la Sección, en virtud de lo previsto en el art. 219.11 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, supletoria de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (art. 80), estima justificada la causa de abstención formulada, puesto que el mencionado Magistrado formó parte de la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo que dictó la providencia de 28 de enero de 2014, resolución que ha sido impugnada en el presente recurso de amparo núm. 1562-2014.

Por todo lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Estimar justificada la abstención formulada por el Magistrado don Ricardo Enríquez Sancho en el recurso de amparo núm. 1562-2014 apartándole definitivamente del conocimiento del referido recurso y de todas sus incidencias.

Madrid, a siete de abril de dos mil catorce.

AUTO 111/2014, de 8 de abril de 2014

Pleno

ECLI:ES:TC:2014:111A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Enrique López y López y don Ricardo Enríquez Sancho.

Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 6959-2013, planteada por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 7 de Avilés en relación con el artículo 695.4.2 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de enjuiciamiento civil.

Inadmisión de cuestión de inconstitucionalidad: ATC 70/2014.

AUTO

I. Antecedentes

1. El día 28 de noviembre de 2013 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal un escrito del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 7 de Avilés al que se acompaña, junto con el testimonio del procedimiento correspondiente, el Auto de 14 de noviembre de 2013, por el que se acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad con respecto al art. 695.4, párrafo segundo, en relación con el art. 695.1.4 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de enjuiciamiento civil (LEC), en la redacción dada en el art. 7.14 de la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social.

2. Los antecedentes de hecho de la presente cuestión de inconstitucionalidad son, en síntesis, los siguientes:

a) El Banco Bilbao Vizcaya Argentaria formuló demanda ejecutiva en reclamación de deuda garantizada con hipoteca. Dicha demanda dio lugar a procedimiento de ejecución de título no judicial núm. 13-2013. Se articuló por el demandado oposición a dicha ejecución, alegando el carácter abusivo de determinadas cláusulas (a saber: vencimiento anticipado, intereses de demora pactados y gastos y suplidos), incoándose la pieza correspondiente (pieza núm. 13/2013 01) con traslado de la oposición a la entidad bancaria ejecutante. Se convocó vista a la que comparecieron en legal forma todas las partes y, tras las alegaciones iniciales y la prueba solicitada y admitida, quedaron los Autos pendientes de Sentencia.

b) El Juzgado dictó providencia de 2 de octubre de 2013, en virtud del art. 35.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), acordando oír a las partes y al Ministerio Fiscal para que alegasen sobre la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad en relación con el art. 695.4 LEC, en la redacción dada por la Ley 1/2013,“por vulnerar los preceptos constitucionales del art 24 en cuanto a la tutela judicial efectiva en el ejercicio de sus derechos, sin que ningún caso se produzca indefensión en relación con el art 14 de la Carta Magna, sobre el principio de igualdad y a que no sean discriminados por ninguna condición o circunstancia social o personal”.

c) En el trámite de alegaciones la parte ejecutante se opuso al planteamiento de la cuestión, defendiendo la constitucionalidad del precepto, ya que la nueva regulación introducida por la Ley 1/2013 no obsta a que los prestatarios puedan comparecer y defenderse en la forma que estimen oportuna. La diferencia se ciñe a la posibilidad de interponer recurso, mas esa circunstancia —se afirma— no hace sino compensar la ventaja de la que parte el prestatario, al reconocérsele la posibilidad de formular oposición fundada en el carácter abusivo de las cláusulas contenidas en el préstamo hipotecario, abriéndose con ello las causas de oposición de un proceso ejecutivo, asemejándolo a un proceso declarativo y quitándole la especialidad propia del mismo. Por ello, en compensación de esa posibilidad, queda objetiva y razonablemente justificado que la ley permita a la entidad ejecutante la formalización de un recurso.

La parte ejecutada, en cambio, defendió la necesidad de plantear la cuestión de inconstitucionalidad, al entender que se introduce en la Ley una ventaja para quien ya de por sí cuenta con una posición preeminente.

El Ministerio Fiscal consideró no pertinente el planteamiento de la cuestión. A su juicio, el art. 695.4 LEC no condiciona el fallo sobre el incidente de oposición a la ejecución hipotecaria, pues queda referido exclusivamente a los posibles recursos contra el mismo, por lo que nada impide dictar una resolución de fondo.

3. El Auto de 14 de noviembre de 2013 del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 7 de Avilés fundamenta el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad en las consideraciones que seguidamente, y de forma resumida, se indican:

a) Tras exponer los antecedentes del caso, señala el Auto que el precepto cuestionado (párrafo segundo del art. 695.4 LEC, en relación con el art. 695.1.4 LEC, en la redacción dada por la Ley 1/2013 en su art. 7.14) priva al ejecutado de la posibilidad de recurrir la resolución que resuelva un incidente de oposición ante una ejecución dineraria garantizada con hipoteca por alegación de cláusulas abusivas, en aquellos casos en los que se desestime el motivo de oposición, siendo firme el fallo y no teniendo más posibilidad legal de oponerse a la continuación de la ejecución, a diferencia de la posibilidad de recurso con la que cuenta el ejecutante para el caso que sí se estime el motivo de oposición, evitando con ello la firmeza del fallo. Esa diferencia en la posición procesal de las partes vulneraría, según el Juzgado promotor de la cuestión, los arts. 14 y 24.1 CE, al suponer un tratamiento discriminatorio entre las partes ante un mismo acto procesal en un mismo procedimiento.

b) La igualdad de armas de las partes en el proceso sólo se aseguraría, dice el órgano judicial, o suprimiendo los recursos para ambas partes, independientemente de cómo se resuelva el motivo de oposición, tal como preveía la antigua redacción del art. 695 LEC antes de la Ley 1/2013, o, alternativamente, dando la posibilidad de recurso a ambas partes, tal como ocurre en supuestos similares (cita, señaladamente, el art. 560 LEC).

c) Entiende el Juzgado que el art. 695.4, párrafo segundo, LEC, afecta a la validez del fallo, pues el mismo quedará firme para el caso de que el pronunciamiento sea desestimatorio, mientras que el ejecutante siempre podrá recurrir si le perjudica. Señala además que, una vez concluida la vista, se ha ido pronunciado sobre cada una de las cuestiones relativas a la abusividad de las cláusulas cuestionadas, de cuya decisión dependerá el fallo; y siendo algunas de ellas desestimatorias y otras estimatorias, a la hora de dar posibilidad de recurso y de que las partes puedan legítimamente discrepar por errónea valoración jurídica del pronunciamiento judicial, constata que el legislador ha establecido aquel criterio distinto en cuanto a las posibilidades de recurso, según el signo del pronunciamiento, concluyendo por ello el Juzgado que se trata de una norma procesal que puede vulnerar los arts. 14 y 24.1 CE.

4. Mediante providencia de 14 de enero de 2014, la Sección Segunda de este Tribunal acordó, a los efectos que determina el art. 37.1 LOTC, oír al Fiscal General del Estado para que, en el plazo de diez días, alegase lo que considerara conveniente acerca de la admisibilidad de la presente cuestión de inconstitucionalidad, en relación con el cumplimiento de los requisitos procesales (art. 35.2 LOTC) y por si fuese notoriamente infundada.

5. El Fiscal General del Estado evacuó el trámite conferido mediante escrito registrado en este Tribunal el 28 de febrero de 2014. Considera que la cuestión de inconstitucionalidad es inadmisible por falta de requisitos procesales y por ser notoriamente infundada, alegando en síntesis lo siguiente:

a) En relación con los requisitos procesales, señala que el Juez expone el juicio de relevancia con notorias dudas sobre su concurrencia, advirtiéndose además que es claramente diferente el objeto del proceso y el de la cuestión de inconstitucionalidad, ya que el primero viene referido a la estimación o no de la oposición a la ejecución que lleva como condicionante la declaración o no de abusividad de las cláusulas del contrato de préstamo hipotecario, mientras que el objeto de la cuestión se refiere a un momento posterior: el de la recurribilidad del Auto resolutorio de la oposición. El fallo sobre la oposición a la ejecución, en suma, no es en absoluto relevante para el recurso de las partes, por no haberse llegado a esa fase del proceso.

Considera asimismo el Fiscal General del Estado que no es el momento procesal adecuado para el planteamiento de la cuestión, puesto que podrían darse acontecimientos (desistimiento, renuncia, transacción, carencia de objeto) que eliminarían la fase en la que sería posible la formulación del recurso de apelación, de forma que, concluido el proceso, faltaría el nexo de unión entre la norma no aplicada y la resolución de la cuestión de inconstitucionalidad.

Por todo ello, considera que no concurre el requisito del juicio de relevancia.

b) El Fiscal General del Estado alega adicionalmente que la cuestión podría considerarse como notoriamente infundada. La posible indefensión que pudiera sufrir el deudor hipotecario por la privación del recurso de apelación en el juicio hipotecario podría verse paliada por la posibilidad de reclamar en juicio ordinario (art. 698 LEC), arma legal que se mencionó en el Auto del Tribunal Constitucional en el que se declaró constitucional el proceso hipotecario (ATC 113/2011, FJ 4) y que eliminaba, según dicho Auto, la indefensión del deudor.

Por lo demás, el legislador, en su libertad de configuración del sistema de recursos, es libre para arbitrar cuándo y por quién y en qué momento procesal una persona física o jurídica puede recurrir una resolución, sin que por ello se resienta el principio de igualdad de armas en el proceso. En este sentido, es una constante en la jurisprudencia de este Tribunal que el derecho a la revisión de una determinada respuesta judicial tiene carácter legal, así como que hay que distinguir entre el acceso a la jurisdicción que nace *ex constitutione* y el acceso al recurso con origen *ex leg*e.

Por último, destaca el Fiscal General del Estado que la dicción del último inciso del art. 695.4 LEC parece atender a la convivencia del juicio hipotecario con el ordinario y a la no creación de cosa juzgada. Por esa razón dispone que “fuera de estos casos, los autos que decidan la oposición a que se refiere este artículo no serán susceptibles de recurso alguno y sus efectos se circunscribirán exclusivamente al proceso de ejecución en que se dicten”; esto, a su juicio, abre la puerta a la discusión “sobre la abusividad de la cláusula al deudor compensando su defensa con la del acreedor en el juicio sumario a quien se le legitimó para apelar el sobreseimiento de la ejecución o la condición abusiva de alguna de sus cláusulas”.

II. Fundamentos jurídicos

1. La presente cuestión de inconstitucionalidad se plantea por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 7 de Avilés respecto del párrafo segundo del art. 695.4 de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC), en relación con el art. 695.1.4 LEC, en la redacción dada por el art. 7.14 de la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social.

Como resulta de la fundamentación del Auto de planteamiento de la cuestión, la duda de constitucionalidad del Juzgado reside en la posible conculcación de los derechos garantizados en los arts. 14 y 24.1 CE, al suponer la regulación cuestionada un tratamiento discriminatorio entre las partes ante un mismo acto procesal —recurso de apelación— en un mismo proceso.

El Fiscal General del Estado, según se ha hecho constar en los antecedentes de esta resolución, se ha opuesto a la admisión de la cuestión de inconstitucionalidad, por entender que el Juzgado no ha formulado adecuadamente el juicio de relevancia exigido por el art. 35.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), así como por considerar la cuestión notoriamente infundada.

2. La presente cuestión de inconstitucionalidad es coincidente con las cuestiones núms. 6957-2013 y 6958-2013, planteadas por este mismo órgano judicial sobre el mismo precepto legal y con fundamento en idéntica duda de constitucionalidad. Dichas cuestiones han sido rechazadas *a limine*, previa audiencia al Fiscal General del Estado, conforme a lo previsto en el art. 37.1 LOTC, mediante los AATC 70/2014 y 71/2014, de 10 de marzo, respectivamente, por no cumplirse el requisito del juicio de relevancia (art. 35.1 LOTC), Autos a cuya fundamentación resulta obligado remitirse.

En efecto, en los citados Autos razonamos que la cuestión de inconstitucionalidad promovida por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 7 de Avilés respecto del párrafo segundo del art. 695.4 LEC, en relación con el art. 695.1.4 LEC, plantea un problema singular, ya que el objeto del incidente de oposición a la ejecución consiste en determinar si las cláusulas cuestionadas son o no abusivas, mientras que el precepto cuestionado se refiere a un momento procesal posterior: el de la recurribilidad del Auto resolutorio de la oposición, que dependerá del sentido del fallo, pues sólo el pronunciamiento desestimatorio es irrecurrible.

Así las cosas, resulta que el Juzgado proponente de la cuestión no razona que la oposición a la ejecución vaya a ser resuelta en sentido desestimatorio, única hipótesis en que sería relevante la previsión legal del art. 695.4, segundo párrafo, LEC, de manera que deja abierto el pronunciamiento de fondo, planteando la cuestión de inconstitucionalidad para el caso de que decida desestimar la oposición a la ejecución.

Se añade a lo anterior que el planteamiento de la cuestión es prematuro, al referirse a una norma que no es aplicable de forma inmediata en el proceso judicial; el Juzgado, al plantear la cuestión, se anticipa a la intención de la parte ejecutada en orden a recurrir, descartando otras hipótesis (el aquietamiento a la resolución del incidente o la terminación del proceso por causas distintas: desistimiento, renuncia, transacción, etc.) o la defensa por otros cauces contemplados en el ordenamiento procesal (como puede ser el de la oposición por la vía del art. 698 LEC).

En virtud de todo ello consideramos en los referidos AATC 70/2014 y 71/2014 que no puede considerarse satisfecho el juicio de relevancia, pues el Juzgado promotor de la cuestión no justifica que la decisión del proceso *a quo* depende de la validez de la norma legal sobre la que se suscita la duda de constitucionalidad, lo que determinó la inadmisión de las correspondientes cuestiones de inconstitucionalidad (art. 37.1 LOTC). A la misma conclusión hemos de llegar en el presente caso, por ser de idéntico contenido la cuestión de inconstitucionalidad que nos ocupa, como queda dicho.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Inadmitir a trámite la cuestión de inconstitucionalidad núm. 6959-2013, planteada por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 7 de Avilés.

Madrid, a ocho de abril de dos mil catorce.

AUTO 112/2014, de 8 de abril de 2014

Pleno

ECLI:ES:TC:2014:112A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Enrique López y López y don Ricardo Enríquez Sancho.

Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 6960-2013, planteada por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 7 de Avilés en relación con el artículo 695.4.2 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de enjuiciamiento civil.

Inadmisión de cuestión de inconstitucionalidad: ATC 70/2014.

AUTO

I. Antecedentes

1. El día 28 de noviembre de 2013 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal un escrito del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 7 de Avilés al que se acompaña, junto con el testimonio de la pieza de oposición a la ejecución hipotecaria num.141/2012-0001, el Auto de 14 de noviembre de 2013, por el que se acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad con respecto al art. 695.4, párrafo segundo, en relación con el art. 695.1.4 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de enjuiciamiento civil (LEC), en la redacción dada en el art.7 punto 14 de la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social.

2. Los antecedentes de hecho de la presente cuestión de inconstitucionalidad son, en síntesis, los siguientes:

a) Liberbank, S.A., formuló demanda de ejecución en reclamación de deuda garantizada con hipoteca que dio lugar a procedimiento de ejecución de título no judicial. Por el demandado se dedujo oposición a dicha ejecución, alegando el carácter abusivo de determinadas cláusulas, incoándose la pieza correspondiente (pieza de oposición hipotecaria 141/2012-01) dándose traslado de la oposición a la ejecutante.

Para sustanciar la oposición, se convocó vista a la que comparecieron en legal forma todas las partes, y tras las alegaciones iniciales y la prueba solicitada y admitida quedaron los autos pendientes de dictar resolución.

b) El órgano judicial dictó providencia de 2 de octubre de 2013, al amparo de lo dispuesto en el art. 35 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), acordando oír a las partes y al Ministerio Fiscal para que alegasen sobre la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad en relación con el art. 695.4 LEC, en la redacción dada por la Ley 1/2013, “por vulnerar los preceptos constitucionales del art. 24 en cuanto a la tutela judicial efectiva en el ejercicio de sus derechos, sin que ningún caso se produzca indefensión en relación con el art. 14 de la Carta Magna, sobre el principio de igualdad y a que no sean discriminados por ninguna condición o circunstancia social o personal”.

c) En el trámite de alegaciones la parte ejecutante alegó que en la redacción anterior del mismo precepto se señalaba que sólo cabía recurso para el caso que se estimara el motivo de la oposición y se sobreseyera el procedimiento, con lo que sólo podía recurrir el ejecutante. La parte ejecutada se limitó a reiterar los argumentos vertidos en escritos anteriores en relación a la falta de legitimación activa de la ejecutante y el carácter abusivo de las cláusulas, suplicando se dicte resolución declarando la existencia de cláusulas abusivas y se proceda al archivo de todas las actuaciones. El Ministerio Fiscal sostuvo que no era pertinente el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad. A su juicio, el art. 695.4 LEC no condiciona el fallo sobre el incidente de oposición a la ejecución hipotecaria, pues queda referido exclusivamente a los posibles recursos contra el mismo, por lo que nada impide el dictado de una resolución de fondo.

d) Por Auto de 14 de noviembre de 2013, el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 7 de Avilés plantea la cuestión de inconstitucionalidad en relación con el párrafo segundo del art. 695.4 LEC.

3. El Auto de 14 de noviembre de 2013 fundamenta el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad en las siguientes consideraciones:

a) Tras exponer los antecedentes del caso, señala el Auto el precepto cuya constitucionalidad se cuestiona, que es el art 695.4, párrafo segundo, en relación con el art 695.1.4 LEC, en la redacción dada por la Ley 1/2013 de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social en su capítulo III, artículo 7, punto 14, fundando sus dudas de constitucionalidad en que se priva al ejecutado de la posibilidad de recurrir la resolución que resuelva un incidente de oposición ante una ejecución dineraria garantizada con hipoteca por alegación de cláusulas abusivas, en aquellos casos en los que se desestime el motivo de oposición, siendo firme el fallo y no teniendo más posibilidad legal de oponerse a la continuación de la ejecución, a diferencia de la posibilidad de recurso que siempre tiene el ejecutante para el caso que sí se estime el motivo de oposición, por lo que se han vulnerado los arts. 14 y 24 de la Constitución, al suponer un tratamiento discriminatorio y desigualitario entre las partes ante un mismo acto procesal en un mismo procedimiento

b) Considera el Auto, que el art. 695.4, párrafo segundo LEC, en la redacción por la Ley 1/2013, vulnera la igualdad de trato en el derecho de acceso al recurso y, por ello, formula la siguiente conclusión: el tratamiento igualitario de las partes en el proceso sólo se aseguraría o suprimiendo los recursos para ambas partes, independientemente de cómo se resuelva el motivo de oposición y tal como preveía la antigua redacción del art. 695 LEC antes de la Ley 1/2013, o, alternativamente, dando la posibilidad de recurso a ambas partes, tal como ocurre en supuestos similares y sobre este punto cita, señaladamente, el art. 560 LEC.

c) Entiende el Juzgado que el artículo 695.4, párrafo segundo, LEC, afecta realmente a la validez del fallo, pues el mismo quedará firme para el caso que el pronunciamiento sea desestimatorio, mientras que el ejecutante siempre podrá recurrir si le perjudica. Al efecto, se señala como, una vez concluida la vista, el órgano judicial se ha ido pronunciando sobre cada una de las cuestiones relativas a la abusividad de las cláusulas cuestionadas, de cuya decisión dependerá el fallo; y siendo alguna de ellas desestimatoria y otras estimatoria, a la hora de dar posibilidad de recurso y que las partes puedan legítimamente discrepar por errónea valoración jurídica del pronunciamiento judicial, se ha encontrado en este punto con que el legislador ha establecido un criterio distinto según la parte que haya resultado perjudicada, pues si es el ejecutado, no cabe la interposición del recurso de apelación, lo que no sucede si es el ejecutante.

d) En suma, el Auto concluye que el precepto cuestionado es una norma procesal que puede vulnerar el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva y a la igualdad de partes, al existir discriminación en cuanto a las posibilidades de recurso para las partes, lo que conllevará unas consecuencias que afectan evidentemente al fallo dependiendo del contenido del mismo, por lo que aunque no sea una norma que *a priori* afecta a la validez del fallo, sí incide a posteriori en la validez del fallo en cuanto repercute en su contenido y en sus consecuencias.

4. Mediante providencia de 14 de enero de 2014, la Sección Primera de este Tribunal acordó, a los efectos que determina el art. 37.1 LOTC, oír al Fiscal General del Estado para que alegase lo que considerara conveniente acerca de la admisibilidad de la presente cuestión de inconstitucionalidad, en relación con el cumplimiento de los requisitos procesales (art. 35.2 LOTC) y por si fuese notoriamente infundada.

5. El Fiscal General del Estado evacuó el trámite conferido mediante escrito registrado en este Tribunal el 28 de febrero de 2014. Considera que la cuestión de inconstitucionalidad es inadmisible por falta de requisitos procesales y por ser notoriamente infundada, alegando en síntesis:

a) En relación a los requisitos procesales, el planteamiento ha sido efectuado anticipadamente como ya dijo en sede judicial y, de otro lado, la norma cuestionada era irrelevante para la decisión que se debía tomar en esa fase del proceso.

Respecto de la falta de requisitos procesales, aduce que es necesario que la norma cuestionada vaya a ser inmediatamente aplicada y sea paso obligado para la continuación del proceso y condicionante de la decisión a tomar, independientemente de que la resolución que se vaya a dictar fuere un auto o una sentencia. Este Tribunal no exige solo que exista “relevancia” sino que, constituyendo la misma el esquema argumental dirigido a probar que el fallo del proceso judicial depende de la validez de la norma cuestionada (AATC 93/1999, de 13 de abril, y 21/2001, de 30 de enero), la misma sea explicitada por el órgano judicial ya que constituye una de las condiciones esenciales para la admisión de la cuestión.

En este caso, a juicio del Fiscal, el Juez aborda el requisito del juicio de relevancia con notorias dudas sobre su concurrencia, y propone el juicio de relevancia con anterioridad al examen del objeto del proceso. Efectivamente, en el momento en que es dictado el Auto de planteamiento, es claramente diferenciado tal objeto del proceso y el de la cuestión de inconstitucionalidad ya que el primero viene referido a la estimación o no de la oposición que lleva como condicionante la declaración o no de abusividad de las cláusulas del contrato de préstamo hipotecario, mientras que el objeto de la cuestión de inconstitucionalidad viene referida a un momento posterior cual es la recurribilidad del Auto resolutorio de la oposición.

De lo anterior resulta que el Auto por el que se plantea la cuestión ha obviado el Auto resolutorio de la oposición y ha desviado el polo de atención sobre el juicio de relevancia, pues el fallo sobre la oposición a la ejecución no es en absoluto relevante para el recurso de las partes por no haberse llegado a esa fase del proceso.

El Fiscal alega, asimismo, que no es el momento procesal adecuado para el planteamiento de la cuestión, puesto que pueden surgir varios acontecimientos procesales que hagan imposible jurídicamente tal planteamiento como seria cualquier tipo de crisis procesal, por lo que, dado el carácter concreto de la cuestión, faltaría el nexo de unión entre norma no aplicada y la resolución de la cuestión de inconstitucionalidad, una vez fenecido el proceso.

Por todo ello concluye que no concurre el requisito del juicio de relevancia.

b) Seguidamente, el Fiscal alega que la profundización en el asunto nos podría llevar a una inadmisión de la cuestión por ser notoriamente infundada y, en este punto, aduce que la posible indefensión que pudiera sufrir el deudor hipotecario por la privación del recurso de apelación en el juicio hipotecario podría verse paliada por la posibilidad de reclamar en juicio ordinario (art. 698 LEC), requisito legal que se mencionó en el Auto en el que se declaró constitucional el proceso hipotecario (ATC 113/2011, de 19 de julio, FJ 4) y que eliminaba, según el Auto, la indefensión del deudor.

El legislador, en su libertad de configuración del sistema de recursos es libre para arbitrar cuándo, por quién y en qué momento procesal una persona física o jurídica puede recurrir una resolución, sin que por ello se resienta el principio de igualdad de armas en el proceso. En este sentido es una constante en la jurisprudencia de este Tribunal Constitucional (SSTC 3719/95, de 7 de febrero, y 119/1998, de 4 de junio, entre muchas) que el derecho a la revisión de una determinada respuesta judicial tiene carácter legal, así como que hay que distinguir entre acceso a la jurisdicción que nace *ex constitutione* y acceso al recurso con origen *ex lege*. Al hilo de lo anterior, el Fiscal alega que dentro de un sistema global de protección de las partes en el proceso, unido a la necesidad de configurar procesos rápidos, la supresión del recurso de apelación en el proceso de ejecución hipotecaria para una de las partes y el mantenimiento para la otra puede obedecer a esos principios, salvaguardando siempre los medios de alegación, prueba y defensa, deferidos al proceso previsto en el art. 698 LEC.

Por último, el Fiscal subraya que la dicción del último inciso del art. 695.4 LEC parece atender, también, a la convivencia del juicio hipotecario con el ordinario y a la no creación de cosa juzgada cuando textualmente señala que “fuera de estos casos, los autos que decidan la oposición a que se refiere este artículo no serán susceptibles de recurso alguno y sus efectos se circunscribirán exclusivamente al proceso de ejecución en que se dicten”, lo que abre la puerta a la discusión sobre la abusividad de la cláusula al deudor compensando su defensa con la del acreedor en el juicio sumario a quien se le legitimó para apelar el sobreseimiento de la ejecución o la condición abusiva de alguna de sus cláusulas.

II. Fundamentos jurídicos

1. La presente cuestión de inconstitucionalidad se plantea por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 7 de Avilés respecto del art. 695.4, párrafo segundo, en relación con el art. 695.1.4 de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC), en la redacción dada en el art.7, punto 14, de la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social.

Como resulta de la fundamentación del Auto de planteamiento de la cuestión, la duda de constitucionalidad del órgano promotor se centra en la posible conculcación de los derechos fundamentales garantizados en los art 14 y 24 de la Constitución, al suponer un tratamiento discriminatorio y desigualitario entre las partes ante la utilización o no del recurso de apelación en un mismo procedimiento.

El Fiscal General del Estado, como se ha hecho constar en los antecedentes, se ha opuesto a la admisión de la presente cuestión de inconstitucionalidad, por entender que no se ha formulado adecuadamente el juicio de relevancia exigido por el art. 35 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), así como por considerarla notoriamente infundada.

2. Dice el art. 695.4 LEC que “contra el auto que ordene el sobreseimiento de la ejecución o la inaplicación de una cláusula abusiva podrá interponerse recurso de apelación”. Y añade, en el segundo párrafo, “fuera de estos casos, los autos que decidan la oposición a que se refiere este artículo no serán susceptibles de recurso alguno y sus efectos se circunscribirán exclusivamente al proceso de ejecución en que se dicten”.

El precepto legal de cuya constitucionalidad se duda, las lesiones constitucionales que se le imputan, el razonamiento en el que éstas se sustentan, y el juicio de aplicabilidad y relevancia realizado por el órgano judicial son coincidentes con los analizados en el ATC 70/2014 de 10 de marzo, que resolvió una cuestión de inconstitucionalidad promovida por este mismo Juzgado. En ambos casos se plantea el mismo problema en relación al juicio de aplicabilidad y relevancia, pues, mientras que el objeto del incidente de oposición a la ejecución es el de determinar si las cláusulas cuestionadas son o no abusivas, el precepto cuestionado viene referido a un momento posterior, cual es el de la recurribilidad del Auto resolutorio de la oposición, que depende del sentido del fallo, pues sólo el pronunciamiento desestimatorio es irrecurrible. Es por ello que debemos reproducir aquí los razonamientos entonces expuestos.

En primer lugar, este Tribunal consideró que, dentro del análisis del juicio de aplicabilidad y relevancia y ante situaciones análogas de previa denuncia del carácter dudoso y discutible de la aplicabilidad de la norma cuestionada, es necesario un pronunciamiento específico del órgano judicial sobre la aplicación de la norma al caso, a efectos de garantizar que la resolución del litigio depende realmente de la solución que este Tribunal ofrezca sobre la constitucionalidad de la norma, pronunciamiento del que carece el Auto de planteamiento “que no llega a exteriorizar con certeza que la oposición a la ejecución va a tener un signo desestimatorio, única hipótesis en que sería relevante la previsión legal del art. 695.4, segundo párrafo, LEC, de manera que se deja abierto el pronunciamiento de fondo y se plantea la cuestión para el caso de que finalmente se desestime la oposición, por lo que debe concluirse reconociendo en este punto la insuficiencia del juicio de relevancia” (ATC 70/2014, de 10 de marzo).

En segundo lugar, este Tribunal consideró que el órgano judicial había planteado la cuestión anticipadamente, pues “el pronunciamiento sobre su recurribilidad nos sitúa realmente en el plano de la ‘información sobre recursos’ que debe expresar la resolución recurrida por imperio del art. 208.4 de la LEC, el cual está desligado de las normas aplicables a la resolución del incidente de oposición, por lo que el órgano jurisdiccional, al plantear la cuestión de inconstitucionalidad, se anticipa a la intención de la parte ejecutada en orden a recurrir, descartando otras hipótesis concurrentes como el aquietamiento a la resolución del incidente, la terminación del proceso por causas distintas (v.gr desistimiento, renuncia, transacción, etc.), o la defensa por otros cauces contemplados en el ordenamiento procesal como puede ser el de la oposición por la vía del art. 698 LEC”. (ATC 70/2014 de 10 de marzo).

En definitiva, cabe concluir, como entonces, que en el Auto de planteamiento falta una determinación concluyente del juicio de aplicabilidad y relevancia, al no presentarse el precepto cuestionado como decisivo para la resolución del incidente, por carecer de información sobre el signo del pronunciamiento pendiente y no existir la conexión necesaria entre el fallo y el párrafo segundo del art. 695.4 LEC en los términos que el Juez aduce, puesto que la instrucción de recursos es accesoria al contenido decisorio de la resolución, por lo que no se cumple la justificación que exige el art. 35.2 LOTC sobre la relación de dependencia entre el fallo del procedimiento *a quo* y la validez del precepto discutido.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Inadmitir a trámite la cuestión de inconstitucionalidad núm. 6960-2013, planteada por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 7 de Avilés.

Madrid, a ocho de abril de dos mil catorce.

AUTO 113/2014, de 8 de abril de 2014

Pleno

ECLI:ES:TC:2014:113A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Enrique López y López y don Ricardo Enríquez Sancho.

Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 6961-2013, planteada por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 7 de Avilés en relación con el artículo 695.4.2 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de enjuiciamiento civil.

Inadmisión de cuestión de inconstitucionalidad: ATC 70/2014.

AUTO

I. Antecedentes

1. El día 28 de noviembre de 2013 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal un escrito del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 7 de Avilés al que se acompaña, junto con el testimonio del procedimiento correspondiente, el Auto de 14 de noviembre de 2013, por el que se acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad con respecto al art. 695.4 párrafo segundo en relación con el art. 695.1.4 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de enjuiciamiento civil (LEC), en la redacción dada en el art.7 punto 14 de la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social.

2. Los antecedentes de hecho del planteamiento de la presente cuestión de inconstitucionalidad son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) Ibercaja Banco, S.A.U., formuló demanda ejecutiva en reclamación de deuda garantizada con hipoteca. Dicha demanda dio lugar a procedimiento de ejecución de título no judicial núm. 84-2013. Se articuló por el demandado oposición a dicha ejecución, alegando el carácter abusivo de determinadas cláusulas (a saber cláusula de vencimiento anticipado; intereses de demora pactados, y los gastos y suplidos y comisiones que debe asumir el ejecutado), incoándose la pieza correspondiente (pieza de oposición hipotecaria 84/2013-01) con traslado de la oposición a la ejecutante. Se convocó vista a la que comparecieron en legal forma todas las partes, y tras las alegaciones iniciales y la prueba solicitada y admitida quedaron los Autos pendientes de dictar resolución.

b) El órgano judicial dictó providencia de 2 de octubre de 2013, al amparo de lo dispuesto en el art. 35 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), acordando oír a las partes y al Ministerio Fiscal para que alegasen sobre la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad en relación con el art. 695.4 LEC, en la redacción dada por la Ley 1/2013 “por vulnerar los preceptos constitucionales del art 24 en cuanto a la tutela judicial efectiva en el ejercicio de sus derechos, sin que ningún caso se produzca indefensión en relación con el art. 14 de la Carta Magna, sobre el principio de igualdad y a que no sean discriminados por ninguna condición o circunstancia social o personal”.

c) En el trámite de alegaciones la parte ejecutante postuló la constitucionalidad del precepto, ya que la nueva regulación no hace sino seguir el criterio de la Ley de enjuiciamiento civil, de manera que la inconstitucionalidad del art. 695.4 supondría también la de los arts. 551.4 y 552 LEC.

La parte ejecutada, en cambio, defendió la necesidad de plantear la cuestión de inconstitucionalidad, haciendo suyos los razonamientos esgrimidos por el juzgador en la providencia, al articularse en la Ley una ventaja para quien ya de por sí cuenta con una posición preeminente.

El Ministerio Fiscal sostuvo que no era pertinente el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad. A su juicio, el art. 695.4 LEC no condiciona el fallo sobre el incidente de oposición a la ejecución hipotecaria, pues queda referido exclusivamente a los posibles recursos contra el mismo, por lo que nada impide el dictado de una resolución de fondo.

d) Por Auto de 14 de noviembre de 2013, el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 7 de Avilés plantea la cuestión de inconstitucionalidad en relación con el art. 695.4, párrafo segundo, LEC.

3. El Auto de 14 de noviembre de 2013 fundamenta el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad en las consideraciones que seguidamente, y de forma resumida, se indican:

a) Tras exponer los antecedentes del caso, señala el Auto el precepto cuya constitucionalidad se cuestiona que es el art 695.4, párrafo segundo, en relación con el art. 695.1, 4 LEC, en la redacción dada por la Ley 1/2013 de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social en su capítulo III, artículo 7, punto 14, fundando sus dudas de constitucionalidad en que se priva al ejecutado de la posibilidad de recurrir la resolución que resuelva un incidente de oposición ante una ejecución dineraria garantizada con hipoteca por alegación de cláusulas abusivas, en aquellos casos en los que se desestime el motivo de oposición, siendo firme el fallo y no teniendo más posibilidad legal de oponerse a la continuación de la ejecución, a diferencia de la posibilidad de recurso que siempre tiene el ejecutante para el caso que sí se estime el motivo de oposición y evitar la firmeza del fallo, por lo que se han vulnerado los arts. 14 y 24 de la Constitución, al suponer un tratamiento discriminatorio y desigualitario entre las partes ante un mismo acto procesal en un mismo procedimiento.

b) Considera el Auto que el art. 695.4, párrafo segundo, LEC, en la redacción dada por la Ley 1/2013, vulnera la igualdad de trato en el derecho de acceso al recurso y por ello formula la siguiente conclusión: el tratamiento igualitario de las partes en el proceso sólo se aseguraría o suprimiendo los recursos para ambas partes, independientemente de cómo se resuelva el motivo de oposición y tal como preveía la antigua redacción del art. 695 LEC antes de la Ley 1/2013, o, alternativamente, dando la posibilidad de recurso a ambas partes, tal como ocurre en supuestos similares y sobre este punto cita, señaladamente, el art. 560 LEC.

c) Entiende el Juzgado que el artículo 695.4, párrafo segundo LEC afecta realmente a la validez del fallo, pues el mismo quedará firme para el caso que el pronunciamiento sea desestimatorio, mientras que el ejecutante siempre podrá recurrir si le perjudica. Al efecto, se señala como, una vez concluida la vista, el órgano judicial se ha ido pronunciando sobre cada una de las cuestiones relativas a la abusividad de las cláusulas cuestionadas, de cuya decisión dependerá el fallo; y siendo alguna de ellas desestimatoria y otras estimatoria, a la hora de dar posibilidad de recurso y que las partes puedan legítimamente discrepar por errónea valoración jurídica del pronunciamiento judicial, se ha encontrado en este punto con que el legislador ha establecido un criterio distinto según la parte que haya resultado perjudicada, pues si es el ejecutado, no cabe la interposición del recurso de apelación, lo que no sucede si es el ejecutante.

d) En suma, el Auto concluye que el precepto cuestionado es una norma procesal que puede vulnerar el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva y a la igualdad de partes, al existir discriminación en cuanto a las posibilidades de recurso para las partes, lo que conllevará unas consecuencias que afectan evidentemente al fallo dependiendo del contenido del mismo, por lo que, aunque no sea una norma que *a priori* afecta a la validez del fallo, sí incide *a posteriori* en la validez del fallo en cuanto repercute en su contenido y en sus consecuencias.

4. Mediante providencia de 14 de enero de 2014, la Sección Segunda de este Tribunal acordó, a los efectos que determina el art. 37.1 LOTC, oír al Fiscal General del Estado para que, en el plazo de diez días, alegase lo que considerara conveniente acerca de la admisibilidad de la presente cuestión de inconstitucionalidad, en relación con el cumplimiento de los requisitos procesales (art. 35.2 LOTC) y por si fuese notoriamente infundada.

5. El Fiscal General del Estado evacuó el trámite conferido mediante escrito registrado el 17 de febrero de 2014, en el que interesa la inadmisión a trámite de la cuestión de inconstitucionalidad por falta de requisitos procesales y por ser notoriamente infundada.

a) En relación a los requisitos procesales, el Fiscal señala que el planteamiento ha sido efectuado anticipadamente como ya dijo en sede judicial y, de otro lado, la norma cuestionada era irrelevante para la decisión que se debía tomar en esa fase del proceso.

Respecto de la falta de requisitos procesales, aduce que es necesario que la norma cuestionada vaya a ser inmediatamente aplicada y sea paso obligado para la continuación del proceso y condicionante de la decisión a tomar, independientemente de que la resolución que se vaya a dictar fuere un auto o una sentencia. Este Tribunal no exige solo que exista “relevancia” sino que, constituyendo la misma el esquema argumental dirigido a probar que el fallo del proceso judicial depende de la validez de la norma cuestionada (AATC 93/1999, de 13 de abril, y 21/2001, de 30 de enero), la misma sea explicitada por el órgano judicial ya que constituye una de las condiciones esenciales para la admisión de la cuestión.

En este caso, a juicio del Fiscal, el Juez aborda el requisito del juicio de relevancia con notorias dudas sobre su concurrencia, y propone el juicio de relevancia con anterioridad al examen del objeto del proceso. Efectivamente, en el momento en que es dictado el Auto de planteamiento, es claramente diferenciado tal objeto del proceso y el de la cuestión de inconstitucionalidad ya que el primero viene referido a la estimación o no de la oposición que lleva como condicionante la declaración o no de abusividad de las cláusulas del contrato de préstamo hipotecario, mientras que el objeto de la cuestión de inconstitucionalidad viene referida a un momento posterior cual es la recurribilidad del auto resolutorio de la oposición.

De lo anterior resulta que el Auto por el que se plantea la cuestión ha obviado el auto resolutorio de la oposición y ha desviado el polo de atención sobre el juicio de relevancia, pues el fallo sobre la oposición a la ejecución no es en absoluto relevante para el recurso de las partes por no haberse llegado a esa fase del proceso.

El Fiscal alega, asimismo, que no es el momento procesal adecuado para el planteamiento de la cuestión, puesto que pueden surgir varios acontecimientos procesales que hagan imposible jurídicamente tal planteamiento como sería cualquier tipo de crisis procesal, por lo que, dado el carácter concreto de la cuestión, faltaría el nexo de unión entre norma no aplicada y la resolución de la cuestión de inconstitucionalidad, una vez fenecido el proceso.

Por todo ello concluye que no concurre el requisito del juicio de relevancia.

b) Seguidamente, el Fiscal alega que la profundización en el asunto nos podría llevar a una inadmisión de la cuestión por ser notoriamente infundada y, en este punto, aduce que la posible indefensión que pudiera sufrir el deudor hipotecario por la privación del recurso de apelación en el juicio hipotecario podría verse paliada por la posibilidad de reclamar en juicio ordinario (art. 698 LEC), requisito legal que se mencionó en el Auto en el que se declaró constitucional el proceso hipotecario (ATC 113/2011, de 19 de julio, FJ 4) y que eliminaba, según el Auto, la indefensión del deudor.

El legislador, en su libertad de configuración del sistema de recursos es libre para arbitrar cuándo, por quién y en qué momento procesal una persona física o jurídica puede recurrir una resolución, sin que por ello se resienta el principio de igualdad de armas en el proceso. En este sentido es una constante en la jurisprudencia de este Tribunal Constitucional (SSTC 37/1995, de 7 de febrero, y 119/1998, de 4 de junio, entre muchas) que el derecho a la revisión de una determinada respuesta judicial tiene carácter legal, así como que hay que distinguir entre acceso a la jurisdicción que nace *ex constitutione* y acceso al recurso con origen *ex lege*. Al hilo de lo anterior, el Fiscal alega que dentro de un sistema global de protección de las partes en el proceso, unido a la necesidad de configurar procesos rápidos, la supresión del recurso de apelación en el proceso de ejecución hipotecaria para una de las partes y el mantenimiento para la otra puede obedecer a esos principios, salvaguardando siempre los medios de alegación, prueba y defensa, deferidos al proceso previsto en el art. 698 LEC.

Por último, el Fiscal subraya que la dicción del último inciso del art. 695.4 LEC parece atender, también, a la convivencia del juicio hipotecario con el ordinario y a la no creación de cosa juzgada cuando textualmente señala que “fuera de estos casos, los autos que decidan la oposición a que se refiere este artículo no serán susceptibles de recurso alguno y sus efectos se circunscribirán exclusivamente al proceso de ejecución en que se dicten”, lo que abre la puerta a la discusión sobre la abusividad de la cláusula al deudor compensando su defensa con la del acreedor en el juicio sumario a quien se le legitimó para apelar el sobreseimiento de la ejecución o la condición abusiva de alguna de sus cláusulas.

II. Fundamentos jurídicos

1. La presente cuestión de inconstitucionalidad se plantea por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 7 de Avilés respecto del art. 695.4, párrafo segundo, en relación con el art. 695.1.4 de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC), en la redacción dada en el art.7, punto 14, de la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social.

Como resulta de la fundamentación del Auto de planteamiento de la cuestión, la duda de constitucionalidad del órgano promotor se centra en la posible conculcación de los derechos fundamentales garantizados en los art 14 y 24 CE, al suponer un tratamiento discriminatorio y desigualitario entre las partes ante la utilización o no del recurso de apelación en un mismo procedimiento.

El Fiscal General del Estado, como se ha hecho constar en los antecedentes, se ha opuesto a la admisión de la presente cuestión de inconstitucionalidad, por entender que no se ha formulado adecuadamente el juicio de relevancia exigido por el art. 35 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), así como por considerarla notoriamente infundada.

2. De acuerdo con lo previsto en el art. 37.1 LOTC, este Tribunal puede rechazar *a limine* las cuestiones de inconstitucionalidad, mediante Auto y sin otra audiencia que la del Fiscal General del Estado, cuando faltaren las condiciones procesales o fuere notoriamente infundada la cuestión suscitada.

En este caso, el Fiscal plantea la cuestión relativa a la falta del requisito procesal del denominado juicio de relevancia, esto es, la justificación de que la decisión del proceso *a quo* depende de la validez de la norma cuestionada (art. 35.2 LOTC), con fundamento en la falta de determinación concluyente de la norma cuestionada como aplicable al caso y por no haberse planteado la cuestión en el momento procesal adecuado.

Respecto del juicio de relevancia, hemos afirmado que debe ser entendido como el esquema argumental dirigido a probar que el fallo del proceso judicial depende de la validez de la norma cuestionada y que constituye uno de los requisitos esenciales de toda cuestión de inconstitucionalidad, por cuanto que garantiza el control concreto de la constitucionalidad de la ley, impidiendo que el órgano judicial convierta dicho control en abstracto, al carecer de legitimación para ello (SSTC 84/2012, de 18 de abril, FJ 2; 146/2012, de 54 de julio, FJ 3; AATC 294/2013, de 17 de diciembre, FJ 2, y 70/2014, de 10 de marzo, FJ 2).

3. La presente cuestión de inconstitucionalidad plantea, desde esta perspectiva, un problema singular, puesto que el objeto del incidente de oposición a la ejecución es el de determinar si las cláusulas cuestionadas son o no abusivas, en tanto que el precepto cuestionado viene referido a un momento posterior cual es el de la recurribilidad del Auto resolutorio de la oposición, la cual depende del sentido del fallo, pues sólo el pronunciamiento desestimatorio es irrecurrible.

Tal circunstancia conecta con la doctrina sentada en la STC 84/2012, de 18 de abril, así como en otras resoluciones (por todas, SSTC 42/2013, de 14 de febrero, FJ 5; y 18/2014, de 30 de enero, FJ 5, así como AATC 39/2012, de 28 de febrero, FJ 5; y 206/2012, de 30 de octubre, FJ 3), de la cual se desprende que si bien no puede pretenderse que en el Auto de planteamiento sean resueltas las cuestiones cuya resolución haya de recaer en el momento procesal oportuno, no por ello puede quedar desatendida la necesidad de garantizar que el proceso *a quo* no tenga otra resolución para el propio órgano judicial que la que derive del juicio de constitucionalidad, ni el consiguiente control por parte de este Tribunal.

A este respecto, y dentro del análisis relativo a los juicios de aplicabilidad y relevancia que ahora nos ocupa y ante situaciones análogas de previa denuncia del carácter dudoso y discutible de la aplicabilidad de la norma cuestionada en el proceso *a quo*, hemos exigido un pronunciamiento específico del órgano judicial sobre la aplicación de la norma al caso, a efectos de garantizar que la resolución del litigio depende realmente de la solución que este Tribunal ofrezca sobre la constitucionalidad de la norma.

Por tanto, en el caso examinado y siguiendo la precedente doctrina consolidada de este Tribunal, se hacía necesario que en el Auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad se hubiera incluido un pronunciamiento del órgano judicial que, aunque provisional, resultara fundado, en orden a poner de manifiesto la relevancia del precepto procesal ahora cuestionado.

Por el contrario, en el presente caso, el Juzgado proponente no efectúa consideración alguna que permita a este Tribunal llevar a cabo su necesario control sobre el juicio de relevancia en orden a garantizar que la resolución del proceso judicial dependa realmente de la validez de la norma cuestionada. El Auto de planteamiento no exterioriza con certeza que la oposición a la ejecución vaya a tener un signo desestimatorio, única hipótesis en que sería relevante la previsión legal del art. 695.4, segundo párrafo, LEC, de manera que se deja abierto el pronunciamiento de fondo y se plantea la cuestión para el caso de que finalmente se desestime la oposición, por lo que debe concluirse reconociendo en este punto la insuficiencia del juicio de relevancia.

4. El Fiscal alega asimismo que la cuestión se ha planteado anticipadamente al tratarse de una norma que no es aplicable de forma inmediata, puesto que el incidente de oposición a la ejecución hipotecaria tiene como objeto resolver si las cláusulas cuestionadas del préstamo hipotecario son abusivas, de suerte que el distinto tratamiento procesal del acceso al recurso de apelación de una y otra parte está desconectado de la decisión que debe adoptar el Juez en el incidente de oposición. De esta manera, una eventual decisión de inadmisión del recurso de apelación derivada de la aplicación del cuestionado art. 695.4 LEC se produciría en un momento procesal posterior al Auto resolutorio de la oposición.

Desde la perspectiva decisoria del incidente de oposición, el pronunciamiento sobre su recurribilidad nos sitúa en el plano de la “información sobre recursos” que debe expresar la resolución recurrida por imperio del art. 208.4 LEC, el cual está desligado de las normas aplicables a la resolución del incidente de oposición. Por ello, el órgano judicial, al plantear la cuestión de inconstitucionalidad, se anticipa a la intención de la parte ejecutada en orden a recurrir, descartando otras hipótesis concurrentes como el aquietamiento a la resolución del incidente, la terminación del proceso por causas distintas (v.gr. desistimiento, renuncia, transacción, etc.), o la defensa por otros cauces contemplados en el ordenamiento procesal como puede ser el de la oposición por la vía del art. 698 LEC.

5. En definitiva, en el Auto de planteamiento falta una determinación concluyente del juicio de aplicabilidad y relevancia, al no presentarse el precepto cuestionado como decisivo para la resolución del incidente, por carecer de información específica sobre el signo del pronunciamiento pendiente, lo que impide determinar si dará lugar o no a la aplicación del párrafo segundo del art. 695.4 LEC; al no constar tampoco cuál sería la intención impugnatoria de la parte ejecutada en caso de no obtener satisfacción a su pretensión en la resolución judicial, como no puede ser de otro modo antes del dictado de la misma; y, finalmente, al no existir la conexión necesaria entre el fallo y el párrafo segundo del art. 695.4 LEC en los términos que el Juez aduce, puesto que la instrucción de recursos es accesoria a lo que es propiamente el contenido decisorio de la resolución.

En suma, como en el ATC 70/2014, FJ 5, ha de concluirse que el Auto de planteamiento de la presente cuestión de inconstitucionalidad no permite a este Tribunal acceder a la justificación que exige el art. 35.2 LOTC sobre la relación de dependencia entre el fallo del procedimiento *a quo* y la validez del precepto discutido, lo cual hace innecesario entrar a valorar si, como señala el Fiscal General del Estado, la cuestión resulta también notoriamente infundada.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Inadmitir a trámite la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Madrid, a ocho de abril de dos mil catorce.

AUTO 114/2014, de 8 de abril de 2014

Pleno

ECLI:ES:TC:2014:114A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Enrique López y López y don Ricardo Enríquez Sancho.

Levanta parcialmente la suspensión acordada en el recurso de inconstitucionalidad 7089-2013, interpuesto por el Presidente del Gobierno en relación con la disposición adicional de la Ley Foral 8/2013, de 25 de febrero, por la que se reconoce a las personas residentes en Navarra el derecho de acceso a la asistencia sanitaria gratuita del sistema público sanitario de Navarra.

Derecho a la asistencia sanitaria. Gasto público. Navarra. Seguridad Social. Suspensión de disposiciones de las Comunidades Autónomas: levantamiento de la suspensión de disposiciones de las Comunidades Autónomas; mantenimiento de la suspensión de disposiciones de las Comunidades Autónomas; ponderación de perjuicios.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal Constitucional el día 4 de diciembre de 2013 el Abogado del Estado, en nombre del Presidente del Gobierno, interpone recurso de inconstitucionalidad contra la Ley Foral 8/2013, de 25 de febrero, por la que se reconoce a las personas residentes en Navarra el derecho de acceso a la asistencia sanitaria gratuita del sistema público sanitario de Navarra. La citada Ley Foral 8/2013 se publicó en el “Boletín Oficial de Navarra” número 43, de 4 de marzo de 2013.

El Abogado del Estado invocó el art. 161.2 CE y el art. 30 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) a fin de que se acordase la suspensión de la aplicación de la Ley Foral recurrida.

2. Por providencia de 17 de diciembre de 2013 el Pleno del Tribunal Constitucional, a propuesta de la Sección Segunda, acordó admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad y dar traslado de la demanda y documentos presentados, conforme establece el art. 34 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado así como al Gobierno y al Parlamento de Navarra, al objeto de que en el plazo de quince días pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaren convenientes. Asimismo, se tuvo por invocado por el Presidente del Gobierno el art. 161.2 CE, lo que, a su tenor y conforme dispone el art. 30 LOTC, produce la suspensión de la vigencia y aplicación de la Ley impugnada desde la fecha de interposición del recurso —4 de diciembre de 2013— para las partes del proceso y desde el día en que aparezca publicada la suspensión en el “Boletín Oficial del Estado” para los terceros, lo que se comunicó a los Presidentes del Gobierno de Navarra y del Parlamento de Navarra. Por último, también se ordenó publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Boletín Oficial de Navarra”.

3. El Presidente del Congreso de los Diputados, mediante escrito registrado en este Tribunal el día 17 de enero de 2014, comunicó que la Mesa de la Cámara había acordado darse por personada en este procedimiento y ofrecida su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC.

4. El Asesor Jurídico-Letrado de la Comunidad Foral de Navarra, en representación de la Comunidad Foral de Navarra, cumplimentó el trámite de alegaciones mediante escrito registrado en este Tribunal el 21 de enero en el que se solicita se dicte Sentencia que desestime el recurso y declare la constitucionalidad de la Ley Foral impugnada. Mediante otrosí solicita el levantamiento de la suspensión de la vigencia y aplicación de la Ley impugnada.

Dejando a un lado, en este momento procesal, las alegaciones relativas a la oposición a la demanda que plantea el recurso de inconstitucionalidad, el Gobierno de Navarra justifica su petición de levantamiento de la suspensión de la vigencia y aplicación de la Ley Foral impugnada recordando la consolidada doctrina constitucional tanto sobre la posibilidad de levantamiento anticipado de la suspensión, como sobre los criterios a considerar para levantar o mantener la misma.

A continuación, partiendo de la consideración de que la Ley Foral impugnada goza de presunción de constitucionalidad, considera que el levantamiento de la suspensión no acarrea perjuicio alguno para el interés público ni para los intereses de terceros ya que el régimen navarro impugnado se limita a contemplar la asistencia sanitaria a personas excluidas total o parcialmente del Sistema Nacional de Salud, sin incorporar a nadie a éste y con cargo a fondos propios de la Comunidad Foral de Navarra. Sin embargo, entiende que el mantenimiento de la suspensión acarrea graves perjuicios al interés público y a terceros, ya que el colectivo al que primordialmente se dirige la Ley Foral impugnada, los extranjeros o inmigrantes irregulares mayores de edad de nulos o escasos recursos económicos, quedaría sin prestación sanitaria alguna. De ello se deriva, además, un riesgo potencial para la salud pública al no acudir este colectivo a los servicios de asistencia sanitaria y un previsible colapso de los servicios de urgencias en razón de su inclusión parcial para tal modalidad de urgencia en el Sistema Nacional de Salud. Finalmente, considera que resulta aquí trasladable la doctrina sentada por este Tribunal en el ATC 239/2012, FJ 5, de acuerdo con la cual ha de procederse al levantamiento de la suspensión.

5. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 27 de enero, la Letrada del Parlamento de Navarra, en nombre y representación de la Cámara, presenta sus alegaciones en las que solicita se declare la inadmisión y archivo del recurso por haber sido presentado fuera de plazo y subsidiariamente por no estar fundado y, de no accederse a lo solicitado, se dicte Sentencia desestimatoria del recurso de inconstitucionalidad y se declare la plena constitucionalidad de la Ley Foral 8/2013. Asimismo, se solicita el inmediato levantamiento de la suspensión de la Ley recurrida.

Sin hacer referencia, en este momento procesal, a las alegaciones relativas a la oposición a la demanda que plantea el recurso de inconstitucionalidad, el Parlamento de Navarra justifica su petición de levantamiento de la suspensión acordada en los extremos que, resumidamente, se exponen a continuación:

a) La Ley Foral 8/2013 ha estado vigente desde el momento de su entrada en vigor, el 4 de marzo de 2013 hasta el 4 de diciembre del mismo año sin que su vigencia haya producido ningún perjuicio de imposible o difícil reparación.

b) El mantenimiento de la suspensión carece de sentido a la vista del art. 11 de la Ley Foral 17/2010, si bien no desarrolla la Letrada del Parlamento de Navarra mayor argumentación al respecto.

c) Con carácter general, en relación con este trámite, se cuestiona, en primer lugar, la posibilidad de suspensión de las leyes autonómicas porque la Constitución no lo contempla y el art. 30 LOTC en este aspecto concreto se extralimita, entendiéndose trasladable a las leyes autonómicas la doctrina de este Tribunal sobre la no posibilidad de suspensión de las leyes estatales (ATC 266/2000). En segundo lugar, se considera que el plazo máximo de suspensión de la norma es el plazo máximo para dictar Sentencia previsto en el art. 34 LOTC. Asimismo, se recuerda la doctrina de este Tribunal sobre los criterios para la resolución de este trámite.

d) El levantamiento de la suspensión de la Ley 8/2013 está justificada mediante la aplicación de la doctrina establecida en el ATC 239/2012, de 12 de diciembre. De acuerdo con dicha doctrina el mantenimiento de la suspensión puede provocar perjuicios irreparables a las personas a las que se dirige la norma foral.

En el caso de los inmigrantes, sin permiso de residencia y sin recursos económicos, su salud se puede ver notablemente afectada si se les impide el acceso a los servicios sanitarios públicos de forma gratuita, lo que repercutirá en su estado de salud y también en el de otras personas. El derecho a la salud y el derecho a la integridad física de las personas a las que va dirigida la Ley foral, así como la conveniencia de evitar riesgos para el conjunto de la sociedad deben primar sobre cualquier otra consideración, y más aún sobre las de tipo económico respecto a las cuales se debe tener en cuenta la importante caída que ha sufrido la inmigración en España.

e) El mantenimiento de la suspensión de la disposición adicional carece de sentido porque la Ley Foral 18/2013, a la que se refiere la misma, permanece suspendida, en su mayor parte, por ATC 88/2013, de 23 de abril.

f) Finalmente, para acreditar los perjuicios que se derivarían del mantenimiento de la suspensión de la norma impugnada se expone la información aportada en la comparecencia en la Comisión de Sanidad del Congreso de los Diputados el 19 de junio de 2013, por la organización Médicos del Mundo sobre los perjuicios que provoca el Real Decreto-Ley 16/2012 y que la Ley 8/2013 pretende evitar.

6. Por providencia de 28 de enero de 2014 el Pleno del Tribunal Constitucional acordó unir a las actuaciones los escritos del Asesor Jurídico-Letrado de la Comunidad Foral de Navarra y la Letrada del Parlamento de Navarra, y en cuanto a las solicitudes sobre el inmediato levantamiento de la suspensión, acordó oír a los mismos y al Abogado del Estado para que, en el plazo de cinco días expusieran lo que estimasen procedente al respecto.

7. El Abogado del Estado, mediante escrito registrado en este Tribunal el 6 de febrero de 2014 formuló sus alegaciones interesando el mantenimiento de la suspensión, por los motivos que se exponen a continuación.

Comienza el Abogado del Estado recordando la doctrina constitucional sobre la resolución de este tipo de incidentes, conforme a la cual es necesario ponderar, de un lado, los intereses implicados, tanto el general y público como el particular o privado de las personas afectadas y, de otro, los perjuicios de imposible o difícil reparación que se derivan del mantenimiento o levantamiento de la suspensión. Esta valoración debe efectuarse mediante el examen de las situaciones de hecho creadas y al margen de la viabilidad de las pretensiones contenidas en la demanda. En todo caso, la Abogacía del Estado expone que el Gobierno ha de aportar y razonar con detalle los argumentos que justifiquen el mantenimiento de la suspensión, ya que ha de partirse de la presunción de constitucionalidad de las normas o actos objeto de conflicto.

Para acreditar los perjuicios que, al interés público y al interés general, conllevaría el levantamiento de la suspensión de la Ley Foral, el Abogado del Estado diferencia el artículo único de la misma que aborda la ampliación subjetiva de la asistencia sanitaria, en relación con lo previsto en el Real Decreto-Ley 16/2012, y la regulación de las prestaciones farmacéuticas prevista en la disposición adicional de la Ley recurrida, sobre la que existe un pronunciamiento de este Tribunal, en el ATC 88/2013, de 23 de abril, que acuerda el mantenimiento de la suspensión de la Ley Foral 18/2012, que coincide en su contenido con la Ley 8/2013 impugnada en este procedimiento. Para acreditar sus alegaciones, se acompaña escrito del Director general de cartera básica de servicios del Sistema Nacional de Salud y Farmacia de 5 de febrero de 2014.

Asimismo, se hace referencia al Real Decreto-ley 16/2012, de 20 de abril, de medidas urgentes para garantizar la sostenibilidad del Sistema Nacional de Salud, y mejorar la calidad y seguridad de sus prestaciones, que, a su juicio, han configurado un marco de estabilidad jurídica y de sostenibilidad de nuestro sistema sanitario, al definir los supuestos de acceso al derecho a la asistencia sanitaria pública gratuita a través de las figuras del asegurado y beneficiario, y regular un mecanismo de reconocimiento de dicha condición que resulte de aplicación tanto a los españoles como a los ciudadanos de otras nacionalidades. Entiende el Abogado del Estado que la reforma que ha puesto en marcha el Gobierno garantiza la sostenibilidad y preserva la calidad del sistema sanitario público, asegurando siempre el derecho de los ciudadanos a la protección de su salud y a una asistencia sanitaria pública, gratuita y universal y que el Real Decreto-ley 16/2012 persigue racionalizar el gasto sanitario.

El mantenimiento de la suspensión se solicita respecto de la totalidad del artículo único de la Ley 8/2013, ya que los apartados 1 al 4 tienen una vinculación entre sí y deben ser analizados sistemáticamente, en la medida en que persiguen, frente a las previsiones del Real Decreto-ley 16/2012, extender a los extranjeros no residentes legalmente el ámbito subjetivo de asistencia sanitaria del Sistema Nacional de Salud y que el apartado 5 ha sido impugnado por cuanto carece de sentido si la norma se declara inconstitucional, y por la misma razón tampoco tiene eficacia si se mantiene la suspensión del resto del precepto. Resumidamente, las razones que alega el Abogado del Estado para que se mantenga la suspensión del artículo único de la Ley Foral 8/2013 son las siguientes:

a) En primer lugar, se alega que la eficacia de los preceptos impugnados, mientras se tramita el procedimiento constitucional, produce un incremento de gasto sustancial, contrario a la sostenibilidad del sistema nacional de salud. De acuerdo con el informe del Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad que se aporta, el Abogado del Estado considera que en septiembre de 2012, los extranjeros no residentes en España que habían obtenido tarjeta sanitaria del Servicio Navarro de Salud eran 13.567. A fecha de 4 de febrero de 2014 son 10.847. Por lo tanto, la estimación de la carga económica que supondría para la Comunidad Foral el levantamiento de la suspensión de la norma impugnada se obtendría de la multiplicación de ese número por el coste per cápita de la asistencia sanitaria en Navarra (1.632 €) lo que daría un monto total de 17.702.304 € anuales. Estos datos proceden de la estadística de gasto sanitario público, correspondiente al gasto sanitario consolidado correspondiente a 2011 publicado por el Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad.

b) La ampliación de la cobertura sanitaria, en el contexto del Derecho de la Unión Europea, incrementa todavía más el gasto público y pone en peligro el cumplimiento de las obligaciones de España con la Unión Europea. Considera el Abogado del Estado que, de acuerdo con el Derecho de la Unión Europea, a efectos de cobertura sanitaria pública lo que reconozca una Comunidad Autónoma se puede exigir en toda España. De facto esto supone que quedan anuladas las modificaciones normativas aprobadas por las Cortes Generales para proteger a la sanidad pública del uso abusivo que se estaba produciendo, y que el Tribunal de Cuentas, en el “Informe de fiscalización de la gestión de las prestaciones de asistencia sanitaria derivadas de la aplicación de los reglamentos comunitarios y convenios internacionales de la seguridad social” del año 2012 (en el que se analizan datos del ejercicio 2009), valoró en 917 millones de euros. Entiende el Abogado del Estado que Navarra se convertiría de no mantenerse la suspensión de la norma en la posible puerta de entrada de todos los extranjeros, incumpliendo la normativa nacional y de la Unión Europea que regula el acceso a la asistencia sanitaria. De lo anterior se infiere claramente que la concesión de documentos de identificación de acceso al régimen de universalización de la asistencia sanitaria pública en Navarra a ciudadanos europeos conlleva, a futuro, un coste de dimensiones incalculables para el erario público del Estado español. De este modo, en una situación como la actual en la que el Estado está asumiendo importantes costes para la reactivación económica, puede provocar perjuicios difícilmente reparables la inmediata aplicación de estos preceptos y por tanto la consiguiente ampliación en el acceso a las prestaciones sanitarias públicas en la Comunidad Foral de Navarra.

c) El mantenimiento de la suspensión de la Ley Foral objeto de recurso no supone negar la protección del derecho a la salud de las personas que se encuentren en el territorio de la Comunidad Foral de Navarra carentes de autorización de residencia, ni tal mantenimiento vendrá a afectar la salud individual de dicho colectivo o la de toda la sociedad por la propagación de enfermedades infectocontagiosas. Tras dos años desde la entrada en vigor del Real Decreto-ley 16/2012, en España se garantiza la asistencia sanitaria a todas las personas que lo necesitan; la nueva normativa permite discriminar sobre la entidad o país que debe hacerse cargo del coste de la asistencia prestada y poder realizar la facturación a terceros correspondiente (p.ej. más de 450 millones de euros se ha cobrado por el Ministerio de Empleo por la asistencia a cargo de la tarjeta sanitaria europea o del DST a europeos atendidos en España), así como a personas en situación irregular mediante la puesta en marcha por la mayoría de las Comunidades Autónomas de programas sociales de garantía de cobertura financiera de los colectivos irregulares.

No se producen daños al derecho a la salud de los extranjeros no residentes, ya que la atención sanitaria a extranjeros en situación irregular está garantizada a través de las siguientes vías:

i) La asistencia sanitaria básica a estos extranjeros comprende la atención de situaciones de urgencia, embarazo y parto y, cuando se trata de menores, son atendidos en igualdad de condiciones que el resto de españoles.

ii) Respecto a las personas en situación irregular con enfermedades crónicas cuyo tratamiento resulta vital, se deja al criterio del médico la determinación de la urgencia.

iii) Las Comunidades Autónomas tienen un amplio margen de actuación para implementar a través de la red de servicios sociales y programas de cooperación mecanismos de ayuda para personas que no cuenten con la tarjeta sanitaria y no pueden hacerse cargo del abono de la asistencia sanitaria.

iv) A los extranjeros en situación irregular se les reconoce plena asistencia sanitaria con cargo a fondos públicos cuando así lo establezcan los convenios internacionales suscritos con sus países de origen. España tiene ratificados en la actualidad veinte convenios con terceros países y en siete de ellos (Andorra, Brasil, Chile, Ecuador, Marruecos, Perú y Túnez) se incluye el derecho a recibir plena asistencia sanitaria en nuestro país, previa presentación de un “formulario de derecho”, reembolsándose los gastos por el país de origen.

Se considera, en consecuencia, que el modelo articulado por el Real Decreto-ley 16/2012 otorga a todos la protección vinculada a la dignidad humana con cargo a fondos públicos, siendo susceptible de ampliación vía convencional y, en particular, otorga al inmigrante irregular, el tratamiento previsto en la redacción original de la Ley Orgánica 4/2000 para los extranjeros que se encontraban en España sin estar empadronados.

En segundo lugar, y respecto a la regulación de las prestaciones farmacéuticas prevista en la disposición adicional de la Ley impugnada, el Abogado del Estado señala que la misma no hace sino reiterar las previsiones contenidas en la Ley Foral 18/2012, de 19 de octubre, sobre la complementación de las prestaciones farmacéuticas en la Comunidad Foral de Navarra, sobre cuyo mantenimiento de la suspensión se ha pronunciado ya el Tribunal en el ATC 88/2013, por lo que se remite a lo señalado en el mismo y a las alegaciones formuladas en el recurso de inconstitucionalidad formulado en relación con la citada Ley Foral 18/2012. A ello añade datos económicos sobre la disminución del gasto farmacéutico desde la entrada en vigor del Real Decreto-Ley 16/2012, entre los que destaca que si en la Comunidad Foral de Navarra no se hubieran puesto en marcha las mismas medidas que en el resto de España, el comportamiento del gasto farmacéutico hubiera sido muy diferente y que la suspensión de las normas forales citadas ha producido un ahorro anual en farmacia en Navarra de 33.393.863 €.

8. Mediante escrito registrado con fecha de 11 de febrero de 2014, el Asesor Jurídico-Letrado de la Comunidad Foral de Navarra realiza sus alegaciones en relación con el levantamiento o mantenimiento de la suspensión de la Ley Foral 8/2013. Tras recordar la doctrina constitucional sobre los criterios a considerar para levantar o mantener la suspensión, realiza una breve referencia al significado y alcance de la Ley Foral afirmando que pretende la realización del derecho constitucional a la salud y la implantación del derecho constitucional a la protección de la salud (art. 43 CE) y de los principios de universalización y de financiación pública o gratuidad de la asistencia sanitaria pública de Navarra para todas las personas derivados de los tratados internacionales y fijados ya en el artículo 11 de la Ley Foral 17/2010, así como, especialmente, la atención sanitaria a la situación de los inmigrantes irregulares con escasos medios económicos que han sido excluidos, a consecuencia del Real Decreto-ley 16/2012, del acceso pleno al Sistema Nacional de Salud. Por ello, la regulación de la asistencia sanitaria pública en la Comunidad Foral de Navarra con carácter universal y gratuito contenida en la Ley Foral 8/2013 se caracteriza, en síntesis, por tres notas: Se prevé el acceso a la sanidad pública de Navarra de aquellas personas que están total o parcialmente fuera del Sistema Nacional de Salud de acuerdo con la legislación básica estatal, como son, primordialmente, los extranjeros o inmigrantes mayores de edad en situación irregular o sin autorización de residencia en España; tal régimen navarro de universalización lo es al margen del Sistema Nacional de Salud, ya que se limita a los servicios públicos de Navarra y no confiere la tarjeta sanitaria individual ni la europea; y tal régimen de carácter gratuito se financia con fondos propios de la Comunidad Foral de Navarra. A continuación se remite a las alegaciones efectuadas en el escrito de contestación a la demanda, expuestas con anterioridad reproduciendo los mismos argumentos alegados en el referido escrito para justificar el levantamiento de la suspensión de la norma impugnada.

9. La Letrada del Parlamento de Navarra, mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal, con fecha de 14 de febrero, presenta sus alegaciones sobre el levantamiento de la suspensión de la Ley Foral 8/2013. En primer lugar, solicita que este Tribunal resuelva sobre la primera de las peticiones incluida en el escrito de alegaciones presentado el 24 de enero de 2014, que postula la inadmisión del recurso de inconstitucionalidad por haber sido presentado fuera de plazo y por ausencia de argumentación suficiente. En segundo lugar, se ratifica en todos y cada uno de los argumentos expuestos en el citado escrito de alegaciones en base a los cuales solicitó el inmediato levantamiento de la suspensión de la Ley foral impugnada y que reitera en su escrito.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto de la presente resolución consiste en determinar si procede levantar o mantener la suspensión de la vigencia que afecta a la Ley Foral 8/2013, de 25 de febrero, por la que se reconoce a las personas residentes en Navarra el derecho de acceso a la asistencia sanitaria gratuita del sistema público sanitario de Navarra que se encuentra suspendida en su aplicación, como consecuencia de la invocación del arts. 161.2 CE y 30 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), al promoverse el recurso de inconstitucionalidad contra dicha Ley por el Presidente del Gobierno. Tanto la representación del Gobierno como del Parlamento de Navarra han solicitado el levantamiento anticipado de la suspensión de la Ley Foral impugnada sin esperar el transcurso de los cinco meses previstos en el citado precepto constitucional. Por su parte, el Abogado del Estado ha interesado el mantenimiento de la suspensión.

Este recurso de inconstitucionalidad se fundamenta en que la Ley Foral, al reconocer el derecho de asistencia sanitaria pública a todas las personas con residencia en Navarra sin excepción, contradice la normativa básica estatal, dictada al amparo del art. 149.1, apartados 1, 16 y 17 CE, en la que se determina quién tiene derecho de acceso a la asistencia sanitaria y que está contenida principalmente en el Real Decreto-ley 16/2012, de 20 de abril, de medidas urgentes para garantizar la sostenibilidad del Sistema Nacional de Salud y mejorar la calidad y seguridad de sus prestaciones y desarrollada por el Real Decreto 1192/2012, de 3 de agosto, por el que se regula la condición de asegurado y de beneficiario a efectos de la asistencia sanitaria en España, con cargo a fondos públicos, a través del Sistema Nacional de Salud. Asimismo, se considera que se vulneran las competencias del Estado *ex* art. 149.1.2 CE al reconocer a los extranjeros irregulares pleno derecho al acceso a las prestaciones sanitarias del Sistema Nacional de Salud con el único requisito de estar empadronados en Navarra sin atención a tiempo alguno, lo que excede de lo previsto en la legislación estatal en la materia.

En cuanto a la disposición adicional única de la Ley Foral, al establecer que las normas de la Ley Foral 18/2012, de 19 de octubre, sobre la complementación de las prestaciones farmacéuticas en la Comunidad Foral de Navarra, son de directa aplicación desde su entrada en vigor, se le achacan los mismos motivos de inconstitucionalidad que a la referida Ley, objeto del recurso de inconstitucionalidad 501-2013, esto es la vulneración del artículo 149.1, en sus apartados 1, 16 y 17 CE.

2. Con carácter previo a cualquier otra consideración y a la vista de alguno de los alegatos formulados por la representación procesal del Parlamento de Navarra y, en especial, por las peticiones formuladas en el suplico del escrito de alegaciones de contestación a la demanda y en el escrito de alegaciones sobre el levantamiento o mantenimiento de la suspensión, es preciso dejar sentado que el objeto de este incidente es, exclusivamente y tal y como se establece en la providencia del Pleno de este Tribunal Constitucional de 28 de enero de 2014, por la que se abrió el trámite de audiencia a las partes, pronunciarnos acerca del levantamiento de la suspensión inicialmente acordada de la Ley impugnada. Cuestión ésta que resulta ser distinta e independiente de las tachas de carácter procesal o de las argumentaciones sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad de los preceptos impugnados que puedan plantearse a lo largo del proceso. Por tanto, y de acuerdo con lo que ya señalamos en ATC 156/2008, de 12 de junio, FJ 2, “obvio es decir que en el mismo no pueden tener cabida otras consideraciones carentes de esa finalidad de proporcionar a este Tribunal Constitucional, para su ponderación, las razones que, a juicio de las partes en el presente proceso, aconsejan la continuación de la suspensión o, en su caso, su alzamiento”.

De acuerdo con lo anterior no va a ser examinado el alegato de inadmisión formulado en el suplico del escrito de alegaciones de la representación procesal del Parlamento de Navarra el cual constituye, como también dijimos en el citado ATC 156/2008, FJ 2, óbice de carácter procesal, del todo ajeno a la finalidad y naturaleza de este incidente, que ha de ser planteada por el cauce procesal oportuno y valorado en el momento procesal procedente.

Por otra parte, y en relación con el alegato relativo a que no pueden ser objeto de suspensión las leyes autonómicas planteado por la Letrada del Parlamento de Navarra, es de todo punto evidente y está fuera de toda discusión la posibilidad de suspensión de las leyes autonómicas al amparo del art. 30 LOTC que se ha aplicado por este Tribunal sin mayores dudas sobre la constitucionalidad de dicho precepto. Asimismo, en relación con el plazo para acordar el mantenimiento o levantamiento de la suspensión, que la misma entiende que es el previsto en el art. 34 LOTC, este plazo no es sino el previsto en el art. 161.2 *in fine* CE que establece que “el Tribunal, en su caso, deberá ratificarla o levantarla en un plazo no superior a cinco meses”.

En relación con ambas cuestiones este Tribunal ha afirmado, como se recuerda en el ATC 132/2011, de 18 de octubre, FJ 2, que “la suspensión de las Leyes ‘sólo es posible cuando esté expresamente prevista’ (ATC 141/1989, de 14 de marzo, F. 2), y las previsiones establecidas al efecto en la Constitución y en la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional ‘no pueden extenderse a casos distintos de aquellos para las que están instauradas’ (ATC 462/1985, de 4 de julio, FJ único). Por ello, de conformidad con lo dispuesto en los arts. 161.2 LOTC y 30 LOTC, la admisión a trámite de un recurso de inconstitucionalidad sólo suspende la aplicación del precepto legal impugnado si se trata de un recurso interpuesto por el Presidente del Gobierno de la Nación contra una Ley o norma con rango de Ley de una Comunidad Autónoma, y cuando en su demanda el Gobierno de la Nación hubiere solicitado expresamente la suspensión, con invocación del art. 161.2 CE, en cuyo caso se producirá la suspensión automática de la vigencia y aplicación del precepto legal recurrido, sobre cuyo alzamiento o mantenimiento habrá de pronunciarse el Tribunal dentro del plazo máximo de cinco meses, sin perjuicio de que pueda acordar el levantamiento anticipado de la suspensión, a solicitud de la Comunidad Autónoma afectada”.

3. Una vez expuestos los términos del recurso de inconstitucionalidad, cuyo contenido no compete resolver en este momento procesal, y contestadas las alegaciones de la representación del Parlamento de Navarra sobre cuestiones previas a la resolución del presente incidente cautelar, que ya encuentran cumplida respuesta en nuestra doctrina, hemos de centrarnos ahora en la cuestión de si procede o no levantar la suspensión de la vigencia de la disposición impugnada por el Estado.

Sobre este tipo de incidentes de suspensión es reiterada nuestra doctrina según la cual, para decidir acerca del mantenimiento o levantamiento de la misma, es necesario ponderar, de un lado, los intereses que se encuentran concernidos, tanto el general y público como, en su caso, el particular o privado de las personas afectadas, y, de otro, los perjuicios de imposible o difícil reparación que puedan derivarse del mantenimiento o levantamiento de la suspensión. Igualmente, hemos destacado que esta valoración debe efectuarse mediante el estricto examen de las situaciones de hecho creadas y al margen de la viabilidad de las pretensiones que se formulan en la demanda. Asimismo, este Tribunal ha precisado que el mantenimiento de la suspensión requiere que el Gobierno, a quien se debe la iniciativa, no sólo invoque la existencia de aquellos perjuicios, sino que es igualmente necesario demostrar o, al menos, razonar consistentemente su procedencia y la imposible o difícil reparación de los mismos, ya que debe partirse en principio de la existencia de una presunción de constitucionalidad a favor de las normas o actos objeto de conflicto (en este sentido, AATC 24/2011, de 3 de marzo, FJ 2; 44/2011, de 12 de abril, FJ 2; 239/2012, de 12 de diciembre, FJ 2; 60/2013, de 26 de febrero, FJ 2; 122/2013, de 21 de mayo, FJ 2; 123/2013, de 21 de mayo, FJ 2; 157/2013, de 11 de julio, FJ 2; y 298/2013, de 17 de diciembre, FJ 2, entre otros).

Asimismo, hemos de partir de que, como recuerdan los AATC 157/2013, FJ 2; y 298/2013, FJ 2,“la resolución de este incidente ha de quedar desvinculada de la que en su día se adopte respecto del debate de fondo, pues “de lo que en este incidente se trata no es de vindicar o defender la titularidad de la competencia discutida, sino de alegar y acreditar los perjuicios irreparables o de difícil reparación que se producirían, en concreto, por la vigencia de los preceptos impugnados durante el tiempo que dure el proceso constitucional” (ATC 75/2010, de 30 de junio, FJ 2)”.

4. Así pues, de lo que ahora se trata es de “dilucidar si los perjuicios que han sido alegados por el Abogado del Estado tienen la gravedad y consistencia necesarias como para prevalecer sobre la presunción de legitimidad” (AATC 87/2012, de 10 de mayo, FJ 2; 239/2012, de 12 de diciembre, FJ 2; y 298/2013, FJ 3) de la regulación navarra.

Para ello tendremos en cuenta que la Ley Foral 8/2013 establece una regulación similar a la contenida en el Decreto 114/2012, de 26 de junio, sobre régimen de las prestaciones sanitarias del sistema nacional de salud en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Euskadi, objeto del conflicto de competencias núm. 4050-2012 promovido por el Gobierno de la Nación y que se halla pendiente ante este Tribunal. En efecto, la norma objeto de recurso en este proceso amplía el ámbito subjetivo del derecho a acceder a la asistencia sanitaria pública y gratuita con respecto a lo establecido en la normativa estatal. Asimismo, la regulación ahora impugnada coincide con las previsiones de la Ley Foral 18/2012, de 19 de octubre, sobre la complementación de las prestaciones farmacéuticas en la Comunidad Foral de Navarra, objeto del recurso de inconstitucionalidad núm. 501-2013.

Sobre el mantenimiento o el levantamiento de la suspensión de la vigencia del Decreto vasco 114/2012 y de la Ley Foral 18/2012 nos pronunciamos respectivamente en el ATC 239/2012, de 12 de diciembre, y en el ATC 88/2013, de 23 de abril. Por lo tanto, a la hora de examinar las peticiones de mantenimiento o de levantamiento anticipado de la suspensión de la Ley Foral impugnada, nuestro punto de partida en este proceso constitucional será la ponderación de intereses que realizamos en los citados AATC 239/2012 y 88/2013, sin perjuicio de que analicemos los nuevos motivos que nos hayan planteado las partes.

Además, para examinar los perjuicios alegados por el Abogado del Estado debemos diferenciar, entre el artículo único de la Ley Foral que aborda la ampliación subjetiva de la asistencia sanitaria, en relación con lo previsto en el Real Decreto-ley 16/2012, y la regulación de las prestaciones farmacéuticas prevista en la disposición adicional. Asimismo, hemos de tener en cuenta que no se realiza ninguna alegación respecto a las disposiciones derogatoria y final si bien por su carácter instrumental respecto a la regulación establecida en las restantes disposiciones de la Ley, el levantamiento o mantenimiento de la suspensión de la vigencia de las mismas determinará el de estas disposiciones.

5. El artículo único de la Ley Foral 8/2013 tiene por objeto reconocer el derecho de todas las personas con residencia en Navarra, de forma gratuita, a la asistencia sanitaria primaria o especializada, prestada por el sistema sanitario público de la Comunidad Foral de Navarra, con cargo a los presupuestos generales de Navarra.

Las razones que alega el Abogado del Estado para que se mantenga la suspensión de dicho artículo único de la Ley Foral 8/2013 son principalmente tres: en primer lugar, que el levantamiento de la suspensión produciría un incremento de gasto sustancial, contrario a la sostenibilidad del sistema nacional de salud; en segundo lugar, que la ampliación de la cobertura sanitaria, en el contexto del Derecho de la Unión Europea, incrementa todavía más el gasto público y pone en peligro el cumplimiento de las obligaciones de España con la Unión Europea; y, finalmente, que el mantenimiento de la suspensión de la Ley impugnada no comporta negar la protección del derecho a la salud de las personas que se encuentren en el territorio de la Comunidad Foral de Navarra carentes de autorización de residencia, ni vendrá a afectar la salud individual de dicho colectivo o la de toda la sociedad por la propagación de enfermedades infectocontagiosas.

Tanto la representación procesal del Gobierno de Navarra como la del Parlamento de Navarra han interesado el levantamiento de la suspensión alegando que la Ley impugnada pretende la realización del derecho constitucional a la salud previsto en el art. 43 CE y que resulta aquí trasladable la doctrina sentada por este Tribunal en el ATC 239/2012, FJ 5, de acuerdo con la cual ha de procederse al levantamiento de la suspensión. A ello se añade que el levantamiento de la suspensión no acarrea perjuicio alguno para el interés público ni para los intereses de terceros ya que el régimen navarro impugnado se limita a contemplar la asistencia sanitaria a personas excluidas total o parcialmente del Sistema Nacional de Salud, sin incorporar a nadie a éste y con cargo a fondos propios de la Comunidad Foral de Navarra. Sin embargo, se considera que el mantenimiento de la suspensión acarrea graves perjuicios al interés público y a terceros, ya que el colectivo al que primordialmente se dirige la Ley Foral, los extranjeros o inmigrantes irregulares mayores de edad de nulos o escasos recursos económicos, quedaría sin prestación sanitaria alguna, lo que comportaría un riesgo potencial para la salud pública al no acudir este colectivo a los servicios de asistencia sanitaria y un previsible colapso de los servicios de urgencias en razón de su inclusión parcial para tal modalidad de urgencia en el Sistema Nacional de Salud.

6. En primer lugar, el Abogado del Estado alega que el levantamiento de la suspensión produciría un incremento de gasto sustancial, contrario a la sostenibilidad del sistema nacional de salud y que se cifra en 17.702.304 € anuales, resultantes de la multiplicación del número de extranjeros no residentes en España que habían obtenido tarjeta sanitaria del Servicio Navarro de Salud, que a fecha de 4 de febrero de 2014, son 10.847, por el coste per cápita de la asistencia sanitaria en Navarra (1.632 €).

Sin poner en cuestión la cifra alegada por el Abogado del Estado sí debemos hacer notar que en la misma no se especifica si dentro del coste de la asistencia sanitaria se ha incluido la asistencia sanitaria que prevé el propio art. 3 *ter* del Real Decreto-ley 16/2012 a los extranjeros no residentes menores de 18 años, y que, por lo tanto, no es imputable a la vigencia de la Ley Foral 8/2013.

En el mismo sentido, cabe destacar que no se ha tenido en consideración el gasto que los destinatarios de la Ley 8/2013 pueden ocasionar si son atendidos por alguna de las vías que el propio Abogado del Estado ha expuesto como garantes de que se otorgue la asistencia sanitaria a los mismos si se mantiene la suspensión de la Ley Foral 8/2013. Esto es, no se ha tenido en cuenta lo afirmado en el citado ATC 239/2012, FJ 5, de que pueda “darse la eventualidad de que se produzca sencillamente una transferencia de gasto desde la atención primaria a la atención de urgencias” y aunque también se alega por el Abogado del Estado que no se ha tenido noticia de que haya aumentado la presión de urgencias en los centros sanitarios del Sistema Nacional de Salud en este período, no se han aportado datos que avalen la referida afirmación.

En todo caso, resulta necesario precisar al respecto que no se puede identificar el coste asociado a la aplicación de una norma autonómica con el perjuicio económico vinculado al levantamiento de la suspensión de la vigencia de la misma. En este caso concreto no ha quedado acreditado que el impacto económico de la Ley 8/2013 comporte una desviación presupuestaria que pudiera considerarse como un perjuicio económico, teniendo en cuenta, además, que el propio artículo único de la Ley Foral determina que la asistencia sanitaria se prestará con cargo a los presupuestos generales de Navarra.

En consecuencia, en la ponderación del perjuicio económico vinculado al levantamiento de la suspensión que ha sido alegado por el Abogado del Estado resulta ahora trasladable lo que afirmamos en el citado ATC 239/2012, FJ 5, cuando señalamos que “teniendo en cuenta la concreción de los perjuicios derivados del levantamiento o del mantenimiento de la suspensión efectuada por las partes, así como la importancia de los intereses en juego, y apreciando este Tribunal que el derecho a la salud y el derecho a la integridad física de las personas afectadas por las medidas impugnadas, así como la conveniencia de evitar riesgos para la salud del conjunto de la sociedad, poseen una importancia singular en el marco constitucional, que no puede verse desvirtuada por la mera consideración de un eventual ahorro económico que no ha podido ser concretado, entendemos que se justifica el levantamiento de la suspensión de la vigencia de los preceptos referidos a la ampliación del ámbito subjetivo del derecho a acceder a la asistencia sanitaria pública y gratuita”.

7. En segundo lugar, debemos descartar los perjuicios que conllevaría el levantamiento de la suspensión alegados por el Abogado del Estado, respecto a que la ampliación de la cobertura sanitaria, en el contexto del Derecho de la Unión Europea, incrementa todavía más el gasto público y pone en peligro el cumplimiento de las obligaciones de España con la Unión Europea. Y ello en la medida en que, aunque el Abogado del Estado realiza una profusa exposición de los perjuicios que en dicho ámbito se producirían en caso del levantamiento de la suspensión, lo que expone no es sino la contradicción que, a su juicio, se produce entre la norma autonómica y la norma estatal, lo que es una cuestión vinculada a la pretensión de fondo de este proceso constitucional. Además, no se cuantifica el incremento de gasto público al que hace referencia.

8. Finalmente, el Abogado del Estado alega que no se producen efectos negativos sobre la salud pública y sobre la situación individual de las personas excluidas de la cobertura sanitaria por el mantenimiento de la suspensión de la Ley Foral. Así, de acuerdo con el informe del Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad que ha aportado, a tenor de los datos de que dispone el referido Departamento, no se ha mostrado ningún impacto negativo relevante en la salud de la población en los dos últimos años. Además, se considera que se garantiza el derecho a la salud, por la aplicación de las diferentes medidas desarrolladas por los poderes públicos tal y como se han expuesto en los antecedentes.

Afirmamos en el Auto 239/2012, FJ 5, que “para que este Tribunal valore los intereses vinculados a la garantía del derecho a la salud, es preciso acudir a lo dispuesto en el art. 43 CE, en relación con el deber de todos los poderes públicos de garantizar a todos los ciudadanos el derecho a la protección de la salud, cuya tutela les corresponde y ha de ser articulada “a través de medidas preventivas y de las prestaciones y servicios necesarios” (art. 43.1 y 2 CE)” (STC 126/2008, de 27 de octubre, FJ 6). Si, además del mandato constitucional, se tiene en cuenta, como ya lo ha hecho este Tribunal, la vinculación entre el principio rector del art. 43 CE y el art. 15 CE que recoge el derecho fundamental a la vida y a la integridad física y moral, en el sentido de lo reconocido por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (por todos caso *VO c. Francia* de 8 de julio de 2004), resulta evidente que los intereses generales y públicos, vinculados a la promoción y garantía del derecho a la salud, son intereses asociados a la defensa de bienes constitucionales particularmente sensibles”.

Sin minusvalorar todos los mecanismos desarrollados por el conjunto de las Administraciones públicas para otorgar asistencia sanitaria a aquellos que pueden considerarse destinatarios de la norma impugnada, no queda acreditado que dicha asistencia sanitaria se preste en los mismos términos que la otorgada por el artículo único de la Ley Foral 8/2013. En este sentido, y como en el caso analizado en el citado ATC 239/2012, FJ 5, el mantenimiento de la suspensión “consagraría en el tiempo la limitación del acceso al derecho a la salud para determinados colectivos vulnerables por sus condiciones socioeconómicas y sociosanitarias”.

En consecuencia, los datos aportados sobre la falta de incidencia negativa relevante en la salud de la población en los dos últimos años y las diferentes maneras en las que se puede otorgar asistencia sanitaria a los destinatarios de la Ley Foral 8/2013 si se mantiene la suspensión de la Ley, no sirven para desvirtuar la ponderación que realizamos en el ATC 239/2012, FJ 5, de acuerdo con la cual entendemos ahora justificado el levantamiento de la suspensión de la vigencia del artículo único de la Ley Foral 8/2013 referido a la ampliación del ámbito subjetivo del derecho a acceder a la asistencia sanitaria pública y gratuita.

9. Por último, ha de hacerse referencia al mantenimiento o levantamiento de la suspensión de vigencia de la disposición adicional de la Ley 8/2013 que establece que “Las normas de la Ley Foral 18/2012, de 19 de octubre, sobre la complementación de las prestaciones farmacéuticas en la Comunidad Foral de Navarra, son de directa aplicación desde su entrada en vigor, y han de aplicarse por el Departamento de Salud y por el Servicio Navarro de Salud-Osasunbidea con independencia de las normas reglamentarias que se precisen para el desarrollo de la Ley Foral. En consecuencia, las personas a las que se refiere el artículo 2 de esta Ley Foral tienen derecho efectivo e inmediato de acceso a la complementación de las prestaciones farmacéuticas desde el mismo día de la entrada en vigor de la Ley Foral, en los términos del artículo 5 de la misma”.

La referida disposición adicional tiene como único objeto aplicar una Ley sobre la que nos hemos pronunciado en el ATC 88/2013, de 23 de abril en el que decidimos levantar la suspensión de sus arts. 2, apartado 1, y 4, apartado 1, y de las disposiciones adicional y final segunda y mantener la suspensión de los demás preceptos de la Ley Foral 18/2012. En consecuencia, hemos de remitirnos a lo afirmado en el referido ATC 88/2013 y mantener la suspensión de la disposición adicional que alcanzará a la Ley 8/2013 en los términos en los que ya nos pronunciamos en el referido Auto.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

1º Mantener la suspensión de la disposición adicional de la Ley Foral 8/2013, de 25 de febrero, por la que se reconoce a las personas residentes en Navarra el derecho de acceso a la asistencia sanitaria gratuita del sistema público sanitario de Navarra, en los términos a los que se refiere el fundamento jurídico 9.

2º Levantar la suspensión de los demás preceptos de la Ley Foral 8/2013.

Madrid, a ocho de abril de dos mil catorce.

AUTO 115/2014, de 8 de abril de 2014

Pleno

ECLI:ES:TC:2014:115A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Enrique López y López y don Ricardo Enríquez Sancho.

Mantiene la suspensión acordada en el recurso de inconstitucionalidad 7357-2013, interpuesto por el Presidente del Gobierno en relación con diversos preceptos de la Ley del Parlamento de Andalucía 4/2013, de 1 de octubre, de medidas para asegurar el cumplimiento de la función social de la vivienda. Voto particular.

Andalucía. Derecho a la vivienda. Función social de la vivienda. Suspensión de disposiciones de las Comunidades Autónomas: mantenimiento de la suspensión de disposiciones de las Comunidades Autónomas, ponderación de perjuicios. Voto particular, formulado uno.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal Constitucional el día 18 de diciembre de 2013 el Abogado del Estado, en nombre del Presidente del Gobierno, interpuso recurso de inconstitucionalidad contra el art. 1 de la Ley 4/2013, de 1 de octubre, de la Comunidad Autónoma de Andalucía de medidas para asegurar el cumplimiento de la función social de la vivienda, por el que se da nueva redacción al art. 1.3 de la Ley 1/2010, de 8 de marzo, reguladora del derecho a la vivienda en Andalucía y se introducen en ella los arts. 25 y 53.1 a), y contra la disposición adicional primera de la mencionada Ley 4/2013.

El Abogado del Estado invocó el art. 161.2 CE a fin de que se acordase la suspensión de los preceptos impugnados en el presente recurso de inconstitucionalidad.

2. Por providencia de 14 de enero de 2014 el Pleno del Tribunal Constitucional, a propuesta de la Sección Tercera, acordó admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad, dar traslado de la demanda y documentos presentados, conforme establece el art. 34 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), al Congreso de los Diputados y al Senado así como a la Junta de Andalucía y al Parlamento de Andalucía, al objeto de que en el plazo de quince días pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaren convenientes. Asimismo se tuvo por invocado por el Presidente del Gobierno el art. 161.2 CE, lo que, a su tenor y conforme dispone el art. 30 LOTC, produce la suspensión de la vigencia y aplicación de los preceptos impugnados desde la fecha de interposición del recurso —18 de diciembre de 2013— para las partes del proceso y desde el día en que aparezca publicada la suspensión en el “Boletín Oficial del Estado” para los terceros, lo que se comunicó a los Presidentes de la Junta de Andalucía y del Parlamento de Andalucía. Por último, también se ordenó publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Boletín Oficial de la Junta de Andalucía”. El recurso se publicó en el “Boletín Oficial del Estado”, núm. 15, de 17 de enero de 2014.

3. El Presidente del Congreso de los Diputados, mediante escrito registrado el día 22 de enero de 2014, comunicó que la Mesa de la Cámara, en su reunión de 21 de enero, había acordado la personación en este procedimiento y el ofrecimiento de su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC.

4. Por escrito registrado el día 24 de enero de 2014 la Letrada de la Junta de Andalucía solicitó que se tuviera por personada a la Junta de Andalucía y la ampliación del plazo para formular el escrito de alegaciones. El 27 de enero de 2014 el Pleno del Tribunal Constitucional acordó incorporar a las actuaciones el escrito de la Letrada, tener por personada a la Junta de Andalucía y prorrogar en ocho días el plazo concedido por la providencia de 14 de enero de 2014, a contar desde el día siguiente al de expiración del plazo ordinario.

5. Por escrito registrado el día 30 de enero de 2014 la Letrada del Parlamento de Andalucía solicitó que se tuviera por personada al Parlamento de Andalucía y la ampliación del plazo para formular el escrito de alegaciones. El 3 de febrero de 2014 el Pleno del Tribunal Constitucional acordó incorporar a las actuaciones el escrito de la Letrada, tener por personado al Parlamento de Andalucía y prorrogar en ocho días el plazo concedido por la providencia de 14 de enero de 2014, a contar desde el día siguiente al de expiración del plazo ordinario.

6. Mediante escrito registrado el día 18 de febrero de 2014 la Letrada de la Junta de Andalucía presentó sus alegaciones interesando la desestimación del recurso de inconstitucionalidad, instando mediante otrosí el levantamiento de la suspensión de la disposición impugnada antes de que transcurriera el plazo de cinco meses previstos en la ley.

La Letrada subraya que el error del recurso estriba en que, al tratar la vivienda como un simple activo financiero, difícilmente se puede probar por la Abogacía del Estado que la regulación autonómica tenga efectos negativos en la economía, ya que la Ley impugnada parte de la concepción de la vivienda como un derecho, responde al mandato constitucional previsto en el art. 47 CE y nace como consecuencia de la situación actual de emergencia social y económica, adoptando medidas con base en los principios de subsidiariedad y proporcionalidad.

Por lo que respecta a la solicitud específica del levantamiento de la suspensión de la eficacia de los preceptos recurridos, se comienza recordando la posibilidad admitida por la doctrina constitucional de que la Comunidad autora de la disposición recurrida puede solicitar anticipadamente el levantamiento de la suspensión acordada sin agotar el plazo de cinco meses y se señala que, en el presente caso, el levantamiento viene justificado por la situación de emergencia social que aborda la ley impugnada.

Señala la importancia del mandato constitucional contenido en el art. 47 CE, que debe ser interpretado con arreglo a los arts. 1 y 10.1 CE y que en tiempos de tribulaciones económicas exige especiales esfuerzos a los poderes públicos para proteger a los ciudadanos más desfavorecidos. Teniendo en cuenta que Andalucía es una de las Comunidades Autónomas en las que mayor número de desahucios se ha producido, que la ausencia de vivienda conlleva en la práctica la imposibilidad de ejercer otros derechos, que la Comunidad Autónoma posee un enorme parque de viviendas sin uso o infrautilizado y una demanda insatisfecha, con una oferta insuficiente y a precios no adecuados, en el contexto de la actual crisis económica la promulgación de la Ley 4/2013 aparece como una exigencia del art. 47 CE.

En cuanto al daño a los intereses privados que podría causar el levantamiento de la suspensión, se pone de manifiesto que, si en el incidente de mantenimiento o levantamiento de la suspensión del Decreto-ley se había recibido un total de ciento cincuenta solitudes de inicio del procedimiento de expropiación temporal por tres años del uso de la vivienda habitual, en el momento actual las solicitudes ascienden a 191. De ellas, se han inadmitido 41 por falta de cumplimiento de los requisitos legalmente establecidos y se han archivado seis, por lo que se están tramitando 144 solicitudes de personas que, con necesidad de vivienda, se encuentran en especiales circunstancias y a las que la suspensión operada por la invocación del art. 161.2 CE dejará desprotegidos.

A continuación se expone la insuficiencia de otras medidas alternativas, como la suspensión del lanzamiento que contempla le Ley estatal 1/2013, de 14 de mayo (por la rigidez de los requisitos establecidos y por lo limitado de la suspensión, dos años desde la entrada en vigor de la Ley y no desde la efectiva situación de lanzamiento), las medidas de asistencia social (por imposibilidad de obtener más recursos públicos a este efecto) o la utilización del parque público de viviendas de Andalucía (por estar plenamente optimizado en la actualidad).

En cambio, se considera que el Estado no ha podido acreditar que sean reales las hipotéticas consecuencias que dice derivarse de la aplicación de la Ley en relación con el proceso de reestructuración del sector bancario y de la prima de riesgo. Por un lado, se alega que la carta del Director general adjunto de Asuntos Económicos y Financieros de la Comisión Europea, en representación de ésta, dirigida al Secretario de Estado de Economía y Apoyo a la Empresa del Ministerio de Economía y Competitividad no puede tener valor probatorio, pues es una mera carta y no un informe elaborado por los técnicos de la Comisión Europea, en la que la Comisión se abstiene de hacer un cálculo del efecto real que el Decreto-ley autonómico podría tener para el mercado inmobiliario y el sistema financiero en su conjunto. Por otro lado, se desgranan diversas objeciones contra el informe elaborado por la Sociedad de Gestión de Activos procedentes de la Reestructuración Bancaria (SAREB) sobre los impactos directos e indirectos que las medidas andaluzas impugnadas tendrán en los activos inmobiliarios gestionados en Andalucía: a) falta la firma del informe; b) la vivienda es una parte menor de la cartera de la SAREB, pues el ochenta por ciento son activos financieros; c) el porcentaje de viviendas vacías que corresponden a SAREB en Andalucía es solo uno por ciento del total; d) no se distingue a estos efectos entre el régimen de vivienda libre y protegida; e) los pretendidos daños a la SAREB son daños a los intereses privados de terceros, no a los intereses públicos, pues el Estado participa de forma esencial pero no mayoritaria. Se arguye que hacer recaer el pretendido daño a los intereses generales en una doble hipótesis para terminar en un “quizás” (se podrían causar cuantiosas pérdidas para la SAREB, lo que *podría* suponer nuevas exigencias de capitalización para las entidades privadas partícipes de la SAREB, que *quizás* debiera sufragar el Fondo de reestructuración ordenada bancaria), no parece un argumento muy contundente a la hora de afirmar el daño a los intereses del Estado.

Tras recordar que conforme a la doctrina constitucional corresponde al Estado demostrar o, al menos, razonar consistentemente la existencia de perjuicios de imposible o difícil reparación, descarta los planteamientos que sustentan el recurso. Las medidas que contempla la Ley, particularmente el régimen sancionador y la expropiación de uso temporal por tres años de inmuebles deshabitados, no son capaces de alterar el sistema financiero e incluso la prima de riesgo española. Medidas equivalentes no han provocado una reacción contraria o de notoria preocupación en la Comisión Europea. Y se aportan sendos informes elaborados por expertos y profesores universitarios en la materia para rebatir desde la teoría económica cuanto se asevera en el informe de SAREB. De uno de los informes destaca la conclusión de que las medidas contempladas pueden tener un efecto muy positivo en el equilibrio del sector financiero y de la economía en general, por relanzar el mercado de viviendas de alquiler. Del otro, que el recurso, si bien se apoya en gran parte en el informe de estabilidad financiera publicado por el Banco de España con fecha de noviembre de 2012, argumentando en esencia lo delicado de la situación de las entidades de crédito españolas y del sistema financiero en general, hace caso omiso de una serie de acontecimientos relevantes: la ingente cantidad de recursos públicos puestos a disposición del sector financiero, el fin del proceso de rescate declarado por el Eurogrupo el 14 de noviembre de 2013, los beneficios obtenidos por los principales bancos españoles reflejados en sus informes trimestrales, y las perspectivas positivas para el futuro del sector bancario, elaboradas por el propio Banco de España en su último informe de estabilidad financiera de noviembre de 2013; en suma, el recurso hace referencia a una situación económica que no se corresponde con la realidad actual, así como a situaciones de incertidumbre que han sido despejadas por los propios acontecimientos.

7. Por escrito registrado el 24 de febrero de 2014 la Letrada del Parlamento de Andalucía presentó alegaciones interesando la desestimación del recurso de inconstitucionalidad.

8. Por acuerdo del Pleno de 27 de febrero de 2014 se concedió a las partes un plazo de cinco días para exponer lo que consideraren conveniente acerca del mantenimiento o levantamiento de la suspensión acordada.

9. Por escrito registrado el día 5 de marzo de 2014 la Letrada de la Junta de Andalucía solicitó de nuevo el levantamiento de la suspensión antes del transcurso del plazo de cinco, reiterando alegaciones similares a las ya formuladas al respecto en el escrito de oposición al recurso.

10. El Abogado del Estado, con fecha 10 de marzo de 2014, evacuó el trámite conferido interesando el mantenimiento de la suspensión, por los motivos que, sintéticamente, se exponen a continuación.

Comienza señalando que el Tribunal Constitucional tiene declarado que para la resolución de este tipo de incidentes es necesario ponderar, de un lado, los intereses implicados, tanto el general y público como el particular o privado de las personas afectadas, y, de otro, los perjuicios de imposible o difícil reparación que se irrogan del mantenimiento o levantamiento de la suspensión. Esta valoración debe hacerse mediante el examen de las situaciones de hecho creadas y al margen de la viabilidad de las pretensiones contenidas en la demanda (ATC 88/2008, de 2 de abril, FJ 2, con cita de otros). En fin, ha de procederse a considerar la gravedad de los perjuicios que originarían las situaciones de hecho que, previsiblemente, se producirían en caso de que se levantara o se mantuviera la suspensión. Aunque el Tribunal Constitucional se refiere a las situaciones de hecho creadas, la realidad es que lo que con más frecuencia se ha de examinar son las situaciones de hecho que, con cierto grado de previsibilidad, puedan producirse en el caso de levantarse la suspensión. Así estima indudable que lo que habrá de dilucidarse es si la hipótesis que formula respecto a la probabilidad de los perjuicios que ocasionaría la aplicación de la norma recurrida está lo suficientemente fundada.

Recuerda que la Ley 4/2013 tiene un contenido idéntico al Decreto-ley 6/2013 que lo precede, por lo que los tres informes que aporta (elaborados por el Ministerio de Economía y Competitividad, el Banco de España y la SAREB) tienen también el mismo contenido. La mejora económica a la que se refieren las alegaciones se debe en parte a las medidas adoptadas por el Gobierno, y en cualquier caso no pueden minimizar los perjuicios al interés general que puede causar el levantamiento de la suspensión acordada. Y respecto al informe de la SAREB señala el carácter público del proyecto de dicha sociedad destinada a atender un objetivo de interés general tan importante para España como el saneamiento del sistema financiero. A este respecto el Abogado del Estado afirma que el levantamiento de la suspensión podría acarrear perjuicios de muy difícil reparación por cuanto afecta de modo directo y expreso a la finalidad y actividad de SAREB, cuyo éxito es garantía de que la reestructuración de las entidades de crédito que se ha realizado en los últimos meses se realiza mediante un adecuado reparto de costes y minimizando el riesgo para los contribuyentes.

El informe del Banco de España señala que “para una valoración del impacto potencial de esta medida sería necesario un conjunto de datos de los que no se dispone en este momento” (número de personas que podrían beneficiarse de la medida de expropiación forzosa temporal, el importe del justiprecio que recibiría la entidad de crédito, y la rentabilidad esperada para la entidad de crédito si pudiera disponer libremente de la vivienda en los próximos tres años, incluyendo la posibilidad de enajenarla). Por ello, ante la imposibilidad de un análisis cuantitativo, se afirma realizar un análisis serio y profundo de naturaleza cualitativa, que se centra en el impacto potencial para el sector bancario.

Se alega que el Estado ya ha reaccionado ante la realidad que dice abordar la Ley andaluza (primero, mediante el Real Decreto-ley 27/2012, de 15 de noviembre, derogado tras ser tramitado como ley por la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social, y, segundo, mediante el convenio firmado por el Gobierno y las entidades de crédito para la creación de un fondo social de viviendas), produciéndose por tanto una duplicidad de normas para perseguir efectos similares con la consiguiente inseguridad jurídica.

Frente a la invocación de la necesidad de preservar el derecho a la vivienda digna (art. 47 CE), se señala que la tacha de inconstitucionalidad se encuentra en la infracción de competencias estatales, como es la determinación del contenido esencial de la función social de la propiedad, lo que genera graves problemas para la implementación por el Estado de reformas de una enorme trascendencia en este momento.

El Abogado del Estado rechaza el argumento del daño que se incurriría a las ciento cuarenta y cuatro familias que se han acogido a las medidas andaluzas, pues ello equivaldría a otorgar primacía al mantenimiento de los hechos consumados sobre cualquier argumentación de índole jurídica. En cualquier caso, esos perjuicios no son tales pues la Junta de Andalucía, a través de sus competencias en servicios sociales, puede atender a las familias necesitadas con medidas sociales de alojamiento.

El levantamiento de la suspensión de la norma impugnada supondrá, según alega, el incumplimiento de los compromisos internacionales asumidos por España, fundamentalmente del memorando de entendimiento firmado por España el 20 de julio de 2012, en el marco de la ayuda financiera otorgada a nuestro país por la Unión Europea, que está constituyendo la clave para la superación de la crisis del sistema financiero español y que exige comunicar a las instituciones europeas toda medida que se vaya a adoptar y que pueda tener un impacto en la estabilidad financiera.

Asimismo, el Gobierno sostiene que las medidas propuestas pueden presentar un impacto significativo sobre la situación financiera de las entidades, el crédito hipotecario, el mercado de cédulas hipotecarias y en la adecuada finalización del proceso de reforma financiera:

— En primer lugar, el coste más claro y directo al que podrían tener que hacer frente las entidades es la imposición de sanciones por infracción grave consistentes en no dar habitación a las viviendas durante seis meses consecutivos. Pues bien, si se estima que en Andalucía las entidades disponen de 16.674 viviendas, si todas se encontrasen en una situación que diera lugar a infracción grave, ello supondría una multa total de 148.262.091 €. A ello se añadiría otros efectos indirectos, como la pérdida de valor de los inmuebles adjudicados. En definitiva, las medidas reducen la capacidad de las entidades de crédito de generar resultados positivos suficientes, lo que es imprescindible para mantener su solvencia y, con ello, la estabilidad financiera.

— En segundo lugar, se perjudica el valor de la garantía hipotecaria. En caso de ejecución el precio al que estaría dispuesto a pujar en la subasta sería menor, con lo que el valor efectivo de la garantía hipotecaria del préstamo también sería menor.

— En tercer lugar, la disminución del valor de la garantía y el empeoramiento de las condiciones en el mercado de cédulas hipotecarias se trasladará al mercado de concesión de créditos hipotecarios en un endurecimiento de las condiciones de contratación de dichos préstamos.

— En último lugar, se alega el impacto sobre la SAREB y la correcta culminación del proceso de restructuración y saneamiento del sistema financiero. Dada la amplitud con la que los deberes de comunicación de datos aparecen configurados en la Ley 4/2013, el elevado volumen de activos gestionados y el hecho de que la SAREB se encuentra todavía en proceso de recabar los datos relativos a los referidos activos, es más que probable que no pudieran satisfacerse todas las exigencias de este orden formuladas por la Administración autonómica. Como la SAREB es actualmente titular de 6.739 viviendas en Andalucía, podría enfrentarse a multas de hasta 57.411.000 €. Además, una parte importante de la cartera de SAREB está constituida por préstamos cuyo colateral está constituido asimismo por viviendas, sin que sea descartable que en un futuro próximo el derecho de crédito se transforme en su garantía como consecuencia de un procedimiento de ejecución. Y por lo que respecta a las obligaciones de comunicación de datos, si bien son costosas tanto para las entidades como para la SAREB, en el caso de esta última se está imponiendo la exigencia de declarar a la Administración autonómica los datos correspondientes al precio de transferencia, que no han sido hecho públicos.

Finalmente, se alude al riesgo de generalizar las medidas impugnadas a todo el territorio nacional, riesgo cuya legitima ponderación ha aceptado el Tribunal Constitucional (ATC 87/2012, de 10 de mayo, FJ 4).

11. La Letrada del Parlamento de Andalucía presentó sus alegaciones, que tuvieron entrada en el Registro General de este Tribunal el 14 de marzo de 2014, interesando el levantamiento de la suspensión que pesa sobre los preceptos impugnados por las razones que, resumidamente, se exponen a continuación.

a) Una vez expuesta la doctrina constitucional sobre el levantamiento o el mantenimiento de la suspensión de la normativa autonómica (ATC 123/2013, de 21 de mayo, FJ 2), la Letrada del Parlamento analiza las circunstancias del caso. Afirma que la finalidad de la Ley 4/2013 es lograr la efectividad del principio rector de la política social y económica consagrado en el art. 47 CE, mediante el establecimiento de una serie de medidas para garantizar el derecho a disfrutar de una vivienda digna y adecuada de todas aquellas personas que, tras el estallido de la burbuja inmobiliaria y como consecuencia de la crisis, se han quedado sin vivienda, están a punto de quedarse sin ella, por no disponer de los medios económicos necesarios para hacer frente al pago de sus préstamos hipotecarios, o simplemente no pueden acceder a la misma por no poder hacer frente al pago del precio de compra o alquiler (apartados I y II de la exposición de motivos).

Por otro lado, las medidas establecidas son muy variadas y van desde las que pretenden evitar los desahucios por impago de hipotecas de las personas que se encuentran en especial situación de emergencia social hasta las medidas de fomento, intermediación y policía, con las que se pretende incorporar al mercado inmobiliario a unos precios adecuados y razonables las miles de viviendas vacías y desocupadas que existen en Andalucía (más de setecientas mil, según la exposición de motivos). Los preceptos impugnados forman parte de un conjunto sistemático de medidas para garantizar el derecho a disfrutar de una vivienda digna.

Los perjuicios son, además, especialmente graves pues la vivienda es instrumento para la satisfacción de otros derechos fundamentales (como los recogidos en el art. 25.1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en los arts. 39, 40 y 43 CE y en el art. 10.3.14 del Estatuto de Autonomía para Andalucía: EAAnd) y para el cumplimiento de los principios del Estado social consagrado en el art. 1.1 CE.

Así pues, el alzamiento de la suspensión se justifica por el interés general en el despliegue de la eficacia de las leyes revestidas de una presunción de constitucionalidad, por la necesidad de que se cumplan los mandatos contenidos en los arts. 1, 10.1 y 47 CE y 25 EAAnd, y por los daños y perjuicios de reparación imposible o difícil que la suspensión produce a las personas físicas beneficiarias de las medidas.

b) A continuación procede a un análisis individualizado de las medidas contempladas por la Ley impugnada. El mantenimiento de la suspensión de la eficacia de la disposición adicional primera afectará y perjudicará directamente al colectivo de personas incluidas en su ámbito de aplicación, que además de perder la propiedad de su vivienda habitual por no poder hacer frente al pago de sus hipotecas serán lanzadas de la vivienda y quedarán en riesgo de exclusión social. Es un daño real y efectivo que, cuando menos, afectará a las ciento cuarenta y cuatro familias cuyas solicitudes se están tramitando, así como a todas las que, aunque no han presentado solicitud todavía, reúnan los requisitos establecidos. Y dado que existe una directa relación entre la tasa de paro (muy alta en Andalucía) y los índices de morosidad, es muy probable que en los próximos meses y años aumente el número de personas que cumplan esos requisitos. Esos daños no se subsanan mediante la aplicación del art. 1 de la Ley 1/2013 del Estado, pues su ámbito de aplicación es más restringido, protege a menos familias y el tiempo de suspensión del lanzamiento es más limitado (dos años desde la entrada en vigor de la Ley) que la duración de la expropiación del uso de vivienda (tres años desde la fecha del lanzamiento).

El resto de los preceptos impugnados tienen como finalidad movilizar el parque de viviendas libres existentes en Andalucía, incorporándolas al mercado de venta o arrendamiento a unos precios ajustados a la realidad y asequibles a los ciudadanos. Por ello, el alzamiento de la suspensión de su eficacia se hace especialmente necesario en los momentos actuales. Según los datos de los registros municipales de vivienda protegida, en Andalucía hay más de cincuenta mil unidades familiares que demandan una vivienda en arrendamiento, mientras que las viviendas públicas están ocupadas en su casi totalidad. Si se mantiene la suspensión del art. 25 de la Ley 1/2010, se elimina la descripción del supuesto de hecho de cuya concurrencia depende la aplicación de la mayoría de los artículos incluidos en los títulos VI y VII de la Ley 1/2010, que ni siquiera han sido impugnados, y se bloquea la aplicación de las medidas de fomento y policía articuladas en la Ley para potenciar y asegurar el acceso a una vivienda digna. Lo mismo cabe decir en relación con el art. 1.3 de la Ley 1/2010, pues este precepto, al delimitar el contenido del derecho de propiedad de la vivienda de acuerdo con su función social, actúa como soporte de todas las medidas establecidas en la Ley 4/2013 para asegurar la efectividad del principio rector de la política social y económica establecida en el art. 47 CE.

También la suspensión del art. 53.1 a) de la Ley 1/2010 produce perjuicios evidentes para la consecución del interés general. El precepto tipifica como infracción administrativa el “no dar efectiva habitación a las viviendas en los términos establecidos en el artículo 25” cuando su titular sea una persona jurídica. Si se mantiene la suspensión, se estará debilitando el régimen sancionador de la Ley y se estará eliminando una de las medidas fundamentales con las que ésta tratar de incentivar que las personas jurídicas (pues éstas suelen utilizar la vivienda como un bien de inversión) saquen al mercado de venta o arrendamiento las viviendas de su propiedad.

c) Por el contrario, el alzamiento de la suspensión de la eficacia de los preceptos recurridos no produce los daños que se alegan por el Estado, ni tienen la gravedad y consistencia necesarias para prevalecer sobre la presunción de legitimidad de las disposiciones impugnadas y sobre los intereses públicos y particulares. Sus conclusiones se fundamentan en datos extraídos de los informes del Banco de España para los años 2008, 2009 y 2012; en una carta dirigida al Secretario de Estado del Ministerio de Economía y Competitividad por el Director General Adjunto de Asuntos Económicos y Financieros de la Comisión Europea y en un informe que se atribuye a la SAREB. Sin embargo, ninguno de estos documentos es suficiente para acreditar los graves efectos sobre la política económica general del Estado o la realidad de los daños que se imputan a las disposiciones impugnadas.

En cuanto a los datos extraídos de los informes del Banco de España, se señala que el panorama económico y financiero que describen ha quedado superado. Así lo demuestran los datos que constan en el informe de estabilidad financiera del Banco de España de 2013. La prima de riesgo ha bajado y en el mes de enero de 2014 ha concluido el programa de asistencia financiera, acordado en julio de 2012, después de que las valoraciones de la Comisión Europea, el Banco Central Europeo y el Fondo Monetario Internacional hayan certificado el cumplimiento de las condiciones recogidas en el memorando de entendimiento.

La carta dirigida al Secretario de Estado del Ministerio de Economía y Competitividad por el Director General Adjunto de Asuntos Económicos y Financieros de la Comisión Europea no debería ser tomada en consideración para mantener la suspensión de las normas impugnadas, ya que solo expresa la dudas y preocupaciones que despierta el contenido del Decreto-ley 6/2013 (cuyos preceptos reproduce la Ley ahora impugnada). Por ello resulta aplicable la reiterada doctrina del Tribunal constitucional según la cual las meras hipótesis no confirmadas no pueden prevalecer, en la ponderación propia de este incidente, sobre la presunción de inconstitucionalidad de que goza la norma impugnada (AATC 123/2013 y 154/2013, FFJJ 4 y 5).

Por último, el informe que se atribuye a la SAREB también carece del necesario valor probatorio de la realidad de los perjuicios invocados por el Estado, ya que carece de fecha, de firma, y no permite determinar la persona que lo realiza o lo encarga, ni el carácter oficial del mismo. En aplicación de la doctrina sentada en el ATC 238/2012, FJ 3, no debe ser tenido en cuenta. Además, la SAREB es una sociedad anónima en cuyo capital participan mayoritariamente entidades privadas y cuya misión consiste en gestionar y vender los activos recibidos, tratando de obtener el máximo valor por ellos para cumplir los compromisos contraídos con sus accionistas e inversores. Por ello, cualquier informe que la misma pueda emitir sobre los daños causados en su cartera por las disposiciones impugnadas será un informe de parte destinada a defender los intereses de accionistas e inversores privados. Incluso aunque se admitiera su valor probatorio, el informe se limita a realizar afirmaciones basadas en hechos futuros o en meras previsiones o presunciones, desprovistas del necesario apoyo en datos actuales y contrastados que permitan acreditar los daños que se invocan.

d) En todo caso, los perjuicios alegados quedan desvirtuados por los informes aportados en el presente incidente por la Junta de Andalucía junto a su escrito de alegaciones, a los que se remite. La Letrada del Parlamento subraya que las normas impugnadas en ningún caso tienen el impacto negativo que denuncia el Estado, ni sobre la reestructuración del sector bancario, ni sobre la política económica general del Gobierno, ni desde luego sobre la actividad o sobre el valor de los activos de la SAREB. Las normas han estado vigentes durante varios meses del año 2013, primero como consecuencia de la aprobación del Decreto-ley 6/2013, de 9 de abril, y después como consecuencia de la aprobación de la Ley 4/2013, impugnada en el presente recurso de inconstitucionalidad. A pesar de ello, las medidas impugnadas no han producido los daños y perjuicios que alega el Estado. Ha sido precisamente en el segundo semestre de 2013 cuando la prima de riesgo ha bajado considerablemente, cuando ha aumentado la confianza en los mercados, cuando se ha culminado la reestructuración del sector bancario y cuando se ha dado cumplimiento al memorando de entendimiento de julio de 2012. La vigencia de las disposiciones impugnadas tampoco ha afectado a la actividad de la SAREB en Andalucía, ni ha disminuido el valor de sus activos inmobiliarios en esta Comunidad Autónoma. Basándose en los datos de la sociedad de tasación TINSA y del Instituto Nacional de Estadística, el informe aportado como documento núm. 2 por la Junta de Andalucía señala que durante 2013 los precios de la vivienda registrados en Andalucía se han comportado de acuerdo con la media nacional, y que Andalucía ha sido una de las tres Comunidades Autónomas en las que ha aumentado el volumen de operaciones de compraventa de vivienda.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto de la presente resolución consiste en determinar si procede levantar o mantener la suspensión de la vigencia del art. 1 [en cuanto que da nueva redacción al art. 1.3 e introduce los arts. 25 y 53.1 a) en la Ley 1/2010, de 8 de marzo, reguladora del derecho a la vivienda en Andalucía)] y la disposición adicional primera de la Ley 4/2013, de 1 de octubre, de la Comunidad Autónoma de Andalucía de medidas para asegurar el cumplimiento de la función social de la vivienda, preceptos que se encuentran suspendidos en su aplicación como consecuencia de la invocación de los arts. 161.2 CE y 30 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) al promoverse el recurso de inconstitucionalidad contra dichos preceptos por el Presidente del Gobierno.

2. La Ley 4/2013, de 1 de octubre, de la Comunidad Autónoma de Andalucía recoge los contenidos del Decreto-ley 6/2013, de 9 de abril, de medidas para asegurar el cumplimiento de la función social de la vivienda, con algunas modificaciones introducidas en el procedimiento legislativo que se inició tras su convalidación. El recurso del Presidente del Gobierno se dirige exclusivamente contra el art. 1, en cuanto que da nueva redacción al art. 1.3 e introduce los arts. 25 y 53.1 a) en la Ley 1/2010, de 8 de marzo, reguladora del derecho a la vivienda en Andalucía, así como contra la disposición adicional primera.

La nueva redacción del art. 1.3 de la Ley 1/2010 establece como “parte del contenido esencial del derecho de propiedad de la vivienda” “el deber de destinar de forma efectiva el bien al uso habitacional previsto por el ordenamiento jurídico, así como mantener, conservar y rehabilitar la vivienda con los límites y condiciones que así establezca el planeamiento y la legislación urbanística”. El nuevo art. 25 incluye la definición de viviendas deshabitadas y el nuevo art. 53.1 a) tipifica como infracción muy grave el no dar efectiva habitación a la vivienda en los términos establecidos en el artículo 25, siempre que el titular de la misma sea una persona jurídica. Por último, la disposición adicional primera de la Ley 4/2013 declara de interés social a efectos de expropiación forzosa de la cobertura de necesidad de vivienda de personas en especiales circunstancias de emergencia social. Dicha declaración habilita para la expropiación forzosa del uso de la vivienda objeto del mismo por un plazo máximo de tres años, a contar desde la fecha del lanzamiento acordado por el órgano jurisdiccional.

3. El Abogado del Estado, con apoyo en informes del Ministerio de Economía y Competitividad, del Banco de España y de la Sociedad de Gestión de Activos procedentes de la Sociedad de gestión de activos procedentes de la reestructuración bancaria (SAREB), sostiene que las medidas propuestas pueden presentar un impacto significativo sobre la situación financiera de las entidades, el crédito hipotecario, el mercado de cédulas hipotecarias y en la adecuada finalización del proceso de reforma financiera. En segundo lugar, rechaza el argumento del daño que se incurriría a las ciento cuarenta y cuatro familias que se han acogido a las medidas andaluzas, pues ello equivaldría a otorgar primacía al mantenimiento de los hechos consumados sobre cualquier argumentación de índole jurídica. Por último, alega que el levantamiento de la suspensión de la norma impugnada supondrá el incumplimiento de los compromisos internacionales asumidos por España, fundamentalmente del memorando de entendimiento firmado por España el 20 de julio de 2012, en el marco de la ayuda financiera otorgada a nuestro país por la Unión Europea, que está constituyendo la clave para la superación de la crisis del sistema financiero español y que exige comunicar a las instituciones europeas toda medida que se vaya a adoptar y que pueda tener un impacto en la estabilidad financiera. En virtud de todo ello, solicita que este Tribunal acuerde el mantenimiento de la suspensión.

Por el contrario, las Letradas de la Junta y del Parlamento de Andalucía consideran que el Estado no ha podido acreditar que sean reales las hipotéticas consecuencias que dice derivarse de la aplicación de la Ley en relación con el proceso de reestructuración del sector bancario y de la prima de riesgo, y que el recurso hace referencia a una situación económica que no se corresponde con la realidad actual, así como a situaciones de incertidumbre que han sido despejadas por los propios acontecimientos. Para la representación procesal del Parlamento de Andalucía, el alzamiento de la suspensión se justifica por el interés general en el despliegue de la eficacia de las leyes revestidas de una presunción de constitucionalidad, por la necesidad de que se cumplan los mandatos contenidos en los arts. 1, 10.1 y 47 CE y 25 del Estatuto de Autonomía para Andalucía, y por los daños y perjuicios de reparación imposible o difícil que la suspensión produce a las personas físicas beneficiarias de las medidas, a las que ya se estaban tramitando sus solicitudes y a quienes pudieran presentarlas en el futuro. También afirma que ninguno de los documentos en los que se basan las conclusiones del Abogado del Estado sobre la entidad de los daños producidos es suficiente para acreditar los graves efectos sobre la política económica general del Estado o la realidad de los daños que se imputan a las disposiciones impugnadas. Por ello, solicitan que este Tribunal acuerde el levantamiento de la suspensión de los preceptos impugnados.

4. Antes de resolver el presente incidente cautelar debemos realizar algunas consideraciones preliminares:

a) La primera consideración preliminar es que este incidente cautelar tiene autonomía respecto al procedimiento principal en el que se debe dilucidar la validez o invalidez de las normas legales recurridas. Una vez producida la suspensión por invocación del art. 161.2 CE por el Presidente del Gobierno, el mantenimiento o levantamiento de la suspensión de la eficacia de las disposiciones autonómicas impugnadas constituye una genuina medida procesal cautelar, cuya finalidad consiste en asegurar el objeto litigioso, evitando la producción de datos y perjuicios irreparables o de difícil reparación.

La naturaleza propia, genuinamente cautelar, que caracteriza al incidente de suspensión delimita también el marco jurídico en el que debe desenvolverse. En primer lugar, la suspensión acordada cautelarmente tiene un carácter excepcional, pues las leyes gozan de la presunción de legitimidad, en cuanto expresión de la voluntad popular, mientras no se constate que han infringido la Constitución (por todos, ATC 277/2009, de 10 de diciembre, FJ 2). En segundo lugar, la decisión sobre la suspensión de la vigencia de las disposiciones impugnadas se debe desvincular plenamente de la decisión sobre la cuestión de fondo, que deberá ventilarse mediante sentencia (por todos, ATC 18/2007, de 18 de enero, FJ 5). En tercer lugar, los alegados perjuicios irreparables o de difícil reparación deben valorarse de forma individualizada en relación con cada uno de los preceptos cuya suspensión pretende mantenerse (AATC 87/1991, de 12 de marzo, FJ 2; 78/1997, de 22 de enero, FJ 2; y 75/2010, de 30 de junio, FJ 3).

En cuanto a la forma de sustanciar este tipo de incidentes de suspensión contamos también con doctrina reiterada. En el reciente ATC 298/2013, de 17 de diciembre, señalamos lo siguiente: “para decidir acerca del mantenimiento o levantamiento de la misma, es necesario ponderar, de un lado, los intereses que se encuentran concernidos, tanto el general y público como, en su caso, el particular o privado de las personas afectadas, y, de otro, los perjuicios de imposible o difícil reparación que puedan derivarse del mantenimiento o levantamiento de la suspensión. Igualmente, hemos destacado que esta valoración debe efectuarse mediante el estricto examen de las situaciones de hecho creadas y al margen de la viabilidad de las pretensiones que se formulan en la demanda. Asimismo, este Tribunal ha precisado que el mantenimiento de la suspensión requiere que el Gobierno, a quien se debe la iniciativa, no sólo invoque la existencia de aquellos perjuicios, sino que es igualmente necesario demostrar o, al menos, razonar consistentemente su procedencia y la imposible o difícil reparación de los mismos, ya que debe partirse en principio de la existencia de una presunción de constitucionalidad a favor de las normas o actos objeto de conflicto (en este sentido, AATC 24/2011, de 3 de marzo, FJ 2; 44/2011, de 12 de abril, FJ 2; 239/2012, de 12 de diciembre, FJ 2; 60/2013, de 26 de febrero, FJ 2; 122/2013, de 21 de mayo, FJ 2; 123/2013, de 21 de mayo, FJ 2; y 157/2013, de 11 de julio, FJ 2, entre otros).”

b) La segunda observación se refiere a que una pieza separada de suspensión sobre medidas legislativas muy similares a las del presente incidente ha sido resuelta recientemente por este Tribunal. En efecto, en el ATC 69/2014, de 10 de marzo, relativo al recurso de inconstitucionalidad núm. 6036-2013, nos pronunciamos sobre el mantenimiento de la suspensión de la eficacia de otra normativa autonómica que incluía medidas muy similares a las contenidas en la Ley 4/2013 del Parlamento de Andalucía. En la resolución del presente incidente cautelar aplicaremos el mismo juicio de relevancia de los perjuicios para el interés general que efectuamos en dicha resolución.

5. A continuación este Tribunal debe examinar si los perjuicios que el Abogado del Estado asocia al levantamiento de la suspensión son reales y efectivos y tienen suficiente entidad para prevalecer sobre la presunción de constitucionalidad de que gozan las normas legales y sobre los menoscabos de intereses públicos y privados que pueden seguirse del mantenimiento de la suspensión, todo ello sin prejuzgar el fondo de la cuestión planteada que no es el objeto de esta pieza de suspensión.

a) En primer lugar, hay que analizar el alegado riesgo para el buen funcionamiento y estabilidad del sistema financiero. Aunque ya la doctrina constitucional ha puesto de relieve que se trata de un interés general y público (AATC 12/1987, de 13 de enero; 238/1987, de 26 de febrero; 29/1996, de 30 de enero, y 75/2010, de 30 de junio) distinto de los intereses particulares de las entidades que integran el sector financiero (ATC 123/2013), debemos recordar lo que dijimos en el ATC 69/2014, FJ 5: “en el actual contexto de crisis económica y social el Gobierno del Estado ha hecho de la estabilidad del sistema financiero español uno de los ejes centrales de la política económica general, como lo acredita, junto a varias normas de regulación de las entidades de crédito, el profundo proceso de reestructuración bancaria que ha diseñado y en el que participa activamente mediante la inversión directa de fondos públicos”.

El Abogado del Estado ha invocado en el presente incidente perjuicios de imposible o difícil reparación idénticos a los alegados en el incidente que resolvió el Auto de 10 de marzo de 2014, y los ha fundamentado en los mismos informes o en informes de las mismas instituciones especializadas, a los que ha añadido un informe de la SAREB. Teniendo las medidas impugnadas el mismo contenido, siendo idénticos los perjuicios irreparables o de difícil reparación alegados por el Abogado del Estado y acreditándose tales perjuicios por los mismos o por similares informes realizados por las mismas o por similares instituciones especializadas, la conclusión a la que debemos llegar en el presente incidente ha de ser la misma que la que alcanzamos en el Auto de 10 de marzo de 2014.

Pues bien, en el ATC 69/2014 alcanzamos la conclusión de que “dichas actividades, que según los informes reseñados pueden sufrir un importante impacto derivado de las medidas autonómicas cuya suspensión ahora consideramos, tienen una conexión estrecha con el cumplimiento por España de sus compromisos internacionales en materia de ayudas de Estado, lo que resulta relevante en esta sede a la luz de la doctrina afirmada en el ATC 108/2011, de 5 de julio, donde entendimos que la credibilidad de España en una situación económica de desconfianza como la presente constituía un interés público que justificaba el mantenimiento de la suspensión de una ley autonómica” (FJ 5).

Por todo ello, en el ATC 69/2014 concluimos que el levantamiento de la suspensión de los preceptos impugnados produciría perjuicios ciertos para los intereses públicos, por cuanto que “tales preceptos inciden en el sistema financiero en su conjunto, generando, en una situación como la presente de excepcional desconfianza en el sistema crediticio globalmente considerado, un menoscabo para el interés público que supone la estabilidad de dicho sistema y, en la medida que pueda poner en riesgo que la reestructuración bancaria apoyada con dinero público en virtud de un régimen especial de ayudas de Estado se desarrolle en los términos autorizados, da lugar a una afectación igualmente cierta para el cumplimiento por España de sus compromisos internacionales, intereses prevalentes en la cuestión examinada y claramente distintos de los perjuicios reparables que pudieran sufrir las entidades de crédito, singularmente consideradas” (FJ 7).

b) En el presente incidente las representaciones procesales de la Junta y del Parlamento de Andalucía han rechazado ciertamente la validez o la suficiencia de los documentos utilizados por el Abogado del Estado para fundamentar los daños alegados. Sin embargo, en el ATC 69/2014 señalamos que, para analizar si las medidas autonómicas son aptas para poner en riesgo el interés público en que consiste la estabilidad del sistema financiero, “hemos de atender de un modo principal a los juicios de las instituciones especializadas en la materia e independientes de las partes, siempre claro está que no sean desvirtuados por otros datos o análisis aportados por quienes pretendan el levantamiento de la suspensión” (FJ 4). Entonces reconocimos valor probatorio a los informes alegados por el Abogado del Estado, en cuanto que “la Comisión Europea, así como el Banco Central Europeo y el Fondo Monetario Internacional que también han participado en su elaboración, son instituciones especializadas en la materia e independientes de las partes” (FJ 5). También reconocimos valor probatorio a los informes del Banco de España, “sin perjuicio de que podamos separarnos de él si apreciásemos que aparece contrarrestado por otros elementos probatorios” (FJ 6).

Contra la consideración de los perjuicios apreciados en los referidos informes tampoco puede acogerse la objeción planteada por las representaciones procesales de la Junta y del Parlamento de Andalucía de que el programa de asistencia financiera, acordado por el Eurogrupo el 9 de julio de 2012 con una duración de dieciocho meses, ha llegado ya a su fin por el transcurso de su periodo temporal y el cumplimiento de las condiciones impuestas, pues “las medidas que materializan tal condicionalidad, lejos de estar consumadas, siguen vigentes y desplegando sus efectos, los cuales han de sujetarse a los compromisos asumidos por España dentro de la Unión Europa, en particular en lo relativo a las ayudas de Estado” (Auto de 10 de marzo de 2014, FJ 5).

c) Por lo que respecta a los perjuicios asociados al mantenimiento de la suspensión, las representaciones procesales de la Junta y del Parlamento de Andalucía han alegado la existencia, en el corto periodo de vigencia de las disposiciones impugnadas, de ciento cuarenta y cuatro solicitudes admitidas a trámite que podrían acceder a la expropiación temporal del uso de la vivienda. También alegan que el colectivo social vulnerable que se puede ver beneficiado por esa medida es potencialmente superior, en especial dada la relación entre morosidad y tasa de paro, que es especialmente alta en Andalucía.

En nuestro ATC 69/2014 señalamos que los perjuicios asociados al mantenimiento de la suspensión de medidas como las contempladas en la Ley 4/2013 “resultan notablemente reducidos porque el Estado también ha dispuesto normas que atienden a esos intereses”, que “con su existencia disminuyen el menoscabo que para los intereses invocados por las partes que pretenden el levantamiento trae consigo el mantenimiento de la suspensión” (FJ 9). Se trata de la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social, en la que se contempla, entre otras medidas, la suspensión inmediata y por un plazo de dos años de los desahucios de las familias que se encuentren en una situación de especial riesgo de exclusión. Asimismo, con base en el mandato contenido en la disposición final primera del Real Decreto-ley 27/2012, de 15 de noviembre, el Gobierno y las entidades de crédito firmaron un convenio para la creación de un fondo social de viviendas, propiedad de las entidades, ofrecidas en régimen de alquiler social a personas en situación de especial vulnerabilidad que hubieran sido desalojadas de su vivienda habitual por el impago de un préstamo hipotecario.

d) En suma, procede reiterar la misma conclusión que extrajimos en el ATC 69/2014, FJ 10, en el cual afirmamos que “[l]os razonamientos expuestos permiten concluir que en la ponderación de los intereses en presencia, y subrayando la especial relevancia de la medida de política económica general de estabilidad del sistema financiero, que tiene un indudable interés público prevalente, y la proyección de esta materia en el contexto internacional, apreciemos que debe mantenerse la suspensión de los preceptos impugnados, sin que la medida adoptada implique, en este caso concreto, un relevante menoscabo del resto de los intereses en presencia”.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Mantener la suspensión del art. 1 de la Ley 4/2013, de 1 de octubre, de la Comunidad Autónoma de Andalucía de medidas para asegurar el cumplimiento de la función social de la vivienda, por el que se da nueva redacción al art. 1.3 de la Ley 1/2010, de 8 de marzo, reguladora del derecho a la vivienda en Andalucía y se introducen en ella los arts. 25 y 53.1 a), y de la disposición adicional primera de la mencionada Ley 4/2013.

Madrid, a ocho de abril de dos mil catorce.

Voto particular que formulan la Magistrada doña Adela Asua Batarrita, el Magistrado don Luis Ignacio Ortega Álvarez, la Magistrada doña Encarnación Roca Trías y los Magistrados don Fernando Valdés Dal-Ré y don Juan Antonio Xiol Ríos, respecto del Auto dictado en el recurso de inconstitucional núm. 7357-2013.

Con el máximo respeto a la decisión mayoritaria emitimos nuestro Voto particular discrepante, anunciado en la deliberación.

Las razones de nuestra discrepancia son, en lo sustancial, las mismas que las que expusimos en el Voto particular que formulamos en el ATC 69/2014, de 10 de marzo, por el que el Tribunal acordó mantener la suspensión de la eficacia de la Ley 24/2013, de 2 de julio, de medidas urgentes para garantizar el derecho a la vivienda en Navarra impugnada a través del recurso de inconstitucionalidad núm. 6036-2013. Nos ratificamos en el contenido de aquel voto, pues este incidente de suspensión se resuelve aplicando la doctrina establecida en el Auto citado.

Existe, ciertamente, algún matiz diferencial entre los dos casos. Así, en el presente caso, según aduce la Junta de Andalucía en sus alegaciones, el porcentaje de viviendas vacías que corresponde a la Sociedad de gestión de activos procedentes de la reestructuración bancaria en Andalucía es de un 1 por 100 del total, por lo que las medidas previstas en la Ley impugnada no pueden incidir de forma relevante en el proceso de reestructuración bancario español.

Si, como estima el Auto impugnado, a nuestro juicio erróneamente, procede mantener la suspensión, hubiera resultado obligado considerar que no toda la regulación contenida en los preceptos impugnados de la Ley 4/2013 [su art. 1, en cuanto que da nueva redacción al art. 1.3 e introduce los arts. 25 y 53.1 a)] en la Ley 1/2010, de 8 de marzo, reguladora del derecho a la vivienda en Andalucía, y la disposición adicional primera) son susceptibles de poner en riesgo el funcionamiento del sistema financiero, pues tales preceptos contienen determinaciones cuya eficacia no pone en peligro su estabilidad ni su buen funcionamiento. La nueva redacción del art. 1.3 de la Ley 1/2010 se refiere al “contenido esencial del derecho de propiedad” e incluye en él el deber de destinar el bien al uso habitacional previsto en el ordenamiento jurídico. Y el nuevo art. 25 de la Ley 1/2010 contiene una definición de vivienda desocupada. Ni la definición del contenido esencial del derecho de propiedad ni la del concepto de vivienda desocupada son susceptibles, por sí solas, de ocasionar ningún perjuicio de imposible o difícil reparación, por lo que no debería haberse mantenido la suspensión respecto del mismo. Tales previsiones legales no son en sí mismas susceptibles de provocar una grave perturbación al sistema financiero, antes bien son la expresión de principios y fines generales a los que las Administraciones pueden y deben atender por diferentes caminos.

Consideramos, en suma, que debió levantarse la suspensión de la disposición impugnada y que, en todo caso, los perjuicios apreciados, de ser ciertos, no permitirían suspender la eficacia de los preceptos impugnados en su totalidad, sino solo la de aquellos que, por la regulación que contienen, sean capaces de producir tales efectos. De ahí que, a nuestro juicio, el Auto hubiera debido analizar cada una de las normas que se impugnan del art. 1 y la disposición adicional primera de la Ley 4/2013 recurridos para determinar qué prescripciones legales pueden provocar esos graves perjuicios de imposible o difícil reparación que justifican el mantenimiento de la suspensión de su vigencia.

Madrid, a ocho de abril de dos mil catorce.

AUTO 116/2014, de 8 de abril de 2014

Pleno

ECLI:ES:TC:2014:116A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Enrique López y López y don Ricardo Enríquez Sancho.

Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 7537-2013, planteada por el Tribunal Superior de Justicia de Valencia en relación con la Ley de las Cortes Valencianas 4/2008, de 15 de mayo, de creación del colegio profesional de técnicos superiores sanitarios de la Comunidad Valenciana.

Colegiación obligatoria. Comunidad Valenciana. Inadmisión de cuestión de inconstitucionalidad: cuestión de inconstitucionalidad notoriamente infundada; trámite de audiencia defectuoso. Personal sanitario.

AUTO

I. Antecedentes

1. El día 30 de diciembre de 2013 tuvo entrada en el Registro General del Tribunal Constitucional escrito de la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, fechado el 17 del mismo mes y año, de remisión del testimonio de los autos correspondientes al recurso ordinario 5-0000588-2010. Las citadas actuaciones incorporan el Auto de 9 de diciembre de 2013, por el que se promueve cuestión de inconstitucionalidad contra la Ley 4/2008, de 15 de mayo, de creación del colegio profesional de técnicos superiores sanitarios de la Comunidad Valenciana, por vulneración del art. 149.1.18 CE.

2. Los antecedentes del proceso jurisdiccional en el que se plantea la presente cuestión son los siguientes.

a) Por escrito de 29 de julio de 2010, el Consejo de enfermería de la Comunidad Valenciana interpuso recurso contencioso-administrativo contra la resolución del Director General de Justicia y del Menor de la Consejería y Justicia, de 3 de junio de 2010, por la que se resuelve inscribir el colegio profesional de técnicos superiores sanitarios de la Comunidad Valenciana y sus estatutos.

En su demanda, la entidad recurrente solicita el planteamiento de una cuestión de inconstitucionalidad contra la Ley 4/2008, de 15 de mayo, de Valencia, de creación del citado colegio profesional, pues considera que se ha vulnerado el art. 22 CE, al no existir ningún interés público que justifique la creación de un colegio profesional para este tipo de profesionales, y el art. 36 CE porque considera que la colegiación es una alternativa organizativa reservada por la Constitución Española a las profesiones tituladas.

b) Evacuado el trámite de conclusiones, y una vez declarados conclusos los autos con señalamiento para votación y fallo (providencia de 28 de enero de 2013), la recurrente remitió a la Sala, antes de la fecha señalada, copia de la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de las Islas Baleares, de 12 de julio de 2013, y de la STC 114/2013, reiteración de las anteriores SSTC 3/2013, 46/2013, 50/2013, 63/2013, y 89/2013, la cual declara la inconstitucionalidad de las Leyes de la Asamblea de Extremadura 2/2010 y 3/2010, de 26 de febrero, de creación de los colegios profesionales de logopedas y de higienistas dentales pues, según alega la entidad recurrente, la competencia para establecer la colegiación obligatoria corresponde al Estado, de modo que la determinación de los supuestos de colegiación obligatoria quedan reservados a una ley estatal. Considera que los argumentos de ambas Sentencias son plenamente aplicables a este recurso y resultan decisivos para su resolución.

c) Mediante providencia de 15 de octubre de 2013, se dio traslado a las partes y al Ministerio Fiscal, por el plazo común e improrrogable de diez días, para que se pronunciaran sobre la pertinencia de plantear la cuestión de inconstitucionalidad. La providencia del Tribunal Superior cuestiona la constitucionalidad de la ley 4/2008, de 15 de mayo, de creación del colegio profesional, por vulnerar el art. 149.1.18 CE, sin añadir ningún otro razonamiento.

d) La representación del colegio profesional de técnicos superiores sanitarios se opuso al planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad por entender que el fallo no depende de la validez de la norma legal cuestionada. Por otra parte, presupone que la cuestión pretende fundamentarse en que la Ley valenciana ha sido dictada sin aplicar las reglas y principios básicos de la legislación de colegios profesionales. En cuanto que los únicos aspectos básicos de la mencionada legislación son los relativos a denominación, ausencia de obligatoriedad en su adscripción y la existencia de un consejo general, entiende que la Ley cuestionada no vulnera los mencionados preceptos. Por su parte, la representación de la Generalitat, tras exponer que la providencia no justifica por qué entiende que existe esa posible vulneración del art. 149.1.18 CE; señala que como la norma fundamental se refiere a la competencia estatal en materia de régimen jurídico de las Administraciones públicas, lo que plantea es la falta de competencia autonómica para la creación del mencionado colegio, que considera le viene dada por el art. 49.22 del Estatuto de Autonomía, sin perjuicio de lo dispuesto en los arts. 36 y 139 CE, y que la Ley 6/1997, de 4 de diciembre, de consejos y colegios profesionales de la Comunidad Valenciana (art. 1) atribuye a la Comunidad la creación de colegios profesionales con ámbito de actuación en la mencionada Comunidad. Así pues, concluye, la Comunidad tiene competencia, a falta de un razonamiento en contra formulado o bien por la parte actora o bien por la propia Sala.

La representación de la entidad recurrente considera procedente el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, pues entiende que la Ley cuestionada vulnera la competencia del Estado para establecer los supuestos de colegiación obligatoria, el art. 149.1.1 CE, por ser la colegiación una condición básica del ejercicio de los derechos y deberes constitucionales, y los arts. 22 y 36 CE por las razones anticipadas en la demanda. Finalmente el Fiscal evacuó informe de 3 de diciembre de 2013, estimando cumplidos los trámites del posible planteamiento de la cuestión, sin entrar en el fondo de la misma.

3. Por Auto de 9 de diciembre de 2013, la Sección Quinta de la Sala de Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Valencia planteó ante el Tribunal Constitucional cuestión prejudicial contra la Ley 4/2008, de 17 de mayo, de la Generalitat Valenciana, de creación del colegio profesional de técnicos superiores sanitarios. Tras exponer la Sala la concurrencia de los presupuestos formales para el planteamiento de la cuestión, explica que la Ley es aplicable al caso y de su validez depende el fallo del presente recurso, pues la resolución impugnada en el proceso es un acto dictado en su ejecución, por lo que la eventual declaración de su inconstitucionalidad conllevará necesariamente la nulidad de la resolución objeto del recurso y, por tanto, un fallo estimatorio. Por el contrario su constitucionalidad abocaría, casi con total probabilidad a la desestimación del mismo.

En cuanto al fondo de la cuestión planteada, entiende el Auto que se trata de una cuestión competencial que afecta a la totalidad de la Ley, pues podría vulnerar la competencia del Estado del art. 149.1.18 CE, que se plasma en la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, de libre acceso a las actividades de servicios, y a la Ley 25/2009, de 22 de diciembre, de modificación de distintas leyes para su adaptación a la Ley recién citada, al exigir la colegiación forzosa para el ejercicio de aquellas actividades en la Comunidad Autónoma. Entiende la Sala que la cuestión de inconstitucionalidad presenta una directa relación con la doctrina reiterada de las SSTC 46/2013 y 50/2013, de 28 de febrero, 63/2013, de 14 de marzo, y 89/2013, de 22 de abril, a la que se remite: (i) el art. 149.1.18 CE habilita al Estado para dictar la legislación básica en materia de colegios profesionales, esto es, las reglas básicas a los que los colegios debe ajustar su organización y competencias; (ii) la competencia estatal incluye la definición a partir del tipo de colegiación, de los modelos posibles de colegios profesionales y de las condiciones en que las Comunidades Autónomas pueden crear entidades corporativas de uno u otro tipo, pues la determinación del régimen de colegiación (forzoso o voluntario) tiene carácter básico; (iii) la colegiación obligatoria para el ejercicio de determinadas profesiones constituye, además, una condición básica que garantiza la igualdad en el ejercicio de los derechos y deberes constitucionales *ex* art. 149.1.1 CE; y (iv) la competencia estatutaria de la Comunidad Valenciana aun cuando se califique como exclusiva, debe respetar la del Estado para establecer la colegiación obligatoria.

4. Por escrito que tuvo entrada en este Tribunal el 7 de enero de 2014, se personó en la cuestión de inconstitucionalidad, doña Adela Cano Lantero, Procuradora de los Tribunales y del Colegio Profesional de Técnicos Superiores Sanitarios de la Comunidad Valenciana.

5. Mediante providencia de 28 de enero de 2014, la Sección Primera del Tribunal Constitucional acordó oír al Fiscal General del Estado para que, en el plazo de diez días, alegase lo que tuviera por conveniente acerca de la admisibilidad de la cuestión de inconstitucionalidad, el cumplimiento de los requisitos procesales y por si fuese notoriamente infundada.

6. Por escrito que tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal el 24 de febrero de 2014, el Fiscal General presentó sus alegaciones, suplicando la inadmisión de la cuestión planteada por no haberse efectuado el trámite de audiencia a las partes conforme al art. 35.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), y por entender que carecen manifiestamente de fundamento las dudas suscitadas por el órgano judicial que la ha promovido.

En cuanto al cumplimiento del trámite de audiencia del art. 35.2 LOTC, la providencia se limitó a señalar que el texto completo de la Ley 4/2008, de 15 de mayo, podía incurrir en inconstitucionalidad en relación con el art. 149.1.18 CE. El Auto de 9 de diciembre, de planteamiento de la cuestión, identificó la duda de inconstitucionalidad en relación no sólo con el precepto constitucional, sino también respecto de las leyes estatales con las que estaría en contradicción, si bien lo hizo por referencia a todo su articulado, concretando la duda de inconstitucionalidad en la posible vulneración de la competencia estatal, al ser un colegio de adscripción forzosa. Y aun así, optó por plantear la cuestión en relación al texto completo de la Ley, por lo que habría desconocido la prohibición de impugnar de modo directo y con carácter abstracto la validez. Continúa señalando el Ministerio Fiscal, que la Sala está planteando una cuestión de inconstitucionalidad mediata, por ser la duda de constitucionalidad meramente competencial: en concreto, si el art. 3.2 de la Ley 4/2008, de 15 de mayo, de la Generalitat Valenciana es respetuosa con el art. 3.2 de la Ley 2/1974, de colegios profesionales, en la redacción que le da la Ley 25/2009, cuyo carácter básico ha reconocido la STC 91/2013, FJ 3, Por este motivo, añade, la providencia de audiencia a las partes debía haber determinado qué preceptos estatales básicos eran los que entrarían en contradicción con la norma alegada, tanto más necesario cuanto estamos ante un supuesto de inconstitucionalidad sobrevenida de la norma. La colegiación obligatoria impuesta por la Ley impugnada era conforme con la Ley estatal vigente cuando ésta se dictó.

En cuanto al cumplimiento del juicio de aplicabilidad y relevancia, considera que, aunque en principio parece estar correctamente formulado, no es coherente con el suplico de la demanda contencioso-administrativa en la que se solicita la nulidad de la inscripción de los estatutos colegiales y, subsidiariamente, la de determinados incisos del art. 18 y 20 de los estatutos del colegio. Por ello, no se alcanza a conocer en qué medida la posible inconstitucionalidad del art. 3.2 de la Ley autonómica es aplicable al caso, de manera que no se habría cumplido con el requisito establecido en la doctrina constitucional (ATC 64/2003, FJ 8) en aquellos supuestos en que la falta de concreción de los preceptos impugnados conduce a una incorrecta exteriorización del juicio de aplicabilidad, y tampoco se habría formulado adecuadamente el juicio de relevancia al haberse limitado a reiterar la doctrina constitucional recaída en la materia.

En fin, considera el Fiscal General del Estado que la cuestión es manifiestamente infundada pues la Sala, al comparar la Ley impugnada con la normativa estatal de contraste, ha olvidado la disposición transitoria cuarta de la Ley 25/2009, de 22 de diciembre, que resulta aplicable al caso, y mantiene la obligación de colegiación hasta que el Estado apruebe la ley correspondiente, lo que no ha ocurrido.

II. Fundamentos jurídicos

1. El Auto de 9 de diciembre de 2013, de la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Valencia, promueve cuestión de inconstitucionalidad contra la Ley 4/2008, de 15 de mayo, de creación del colegio profesional de técnicos superiores sanitarios de la Comunidad Valenciana, por vulneración del art. 149.1.18 CE. La Ley impugnada consta de cinco artículos (creación, ámbito territorial, ámbito personal y carácter forzoso de la colegiación, normativa de aplicación, relaciones con la Administración), una disposición adicional que excluye de la colegiación a los profesionales sanitarios que prestan servicios por cuenta de la Administración, una disposición transitoria que regula el proceso constituyente, y una disposición final de entrada en vigor.

2. En la providencia de 15 de octubre de 2013 por la que se dio trámite de audiencia a las partes, la Sala puso en su conocimiento que la Ley cuestionada era la Ley 4/2008, de 15 de mayo, de creación del colegio profesional, y que el precepto constitucional vulnerado era el art. 149.1.18 CE. No señaló entonces ni la concreta competencia estatal, de todas las que comprende el citado precepto constitucional, que podría haberse visto vulnerada, ni dio razón o argumento alguno que permitiera a las partes conocer la razón de la inconstitucionalidad que el juzgador le imputaba, ni especificó la normativa estatal que se reputaba infringida, ni tampoco argumentó sobre los motivos que le llevaban a entender que toda la Ley estaba afectada por la duda de constitucionalidad.

El Fiscal General del Estado alega que el trámite del art. 35 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) no se habría cumplimentado adecuadamente por las razones expuestas en el antecedente 5.

Este Tribunal ha señalado que, para que el trámite de audiencia a las partes cumpla la finalidad pretendida, no es absolutamente necesario que la providencia especifique los concretos preceptos constitucionales infringidos. Pero, a falta de ello, la providencia debe justificar, mínimamente, la duda de inconstitucionalidad ante quienes deben ser oídos, de manera que las partes puedan (i) conocer el planteamiento de la inconstitucionalidad, (ii) situarlo en sus exactos términos y (iii) pronunciarse sobre él (ATC 267/2013, de 19 de noviembre, FJ 3)

A pesar de la cita genérica del precepto constitucional lesionado, estaríamos en este caso en un supuesto de indeterminación absoluta. El art. 149.1.18 CE contiene seis títulos competenciales diferentes (bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas, bases del régimen estatutario de los funcionarios públicos, procedimiento administrativo común, expropiación, responsabilidad patrimonial, y bases de contratos y concesiones y bienes públicos). Teniendo en cuenta la materia sobre la que versa la Ley cuestionada —colegios profesionales— y que la duda afecta a la totalidad de la Ley y no a concretos preceptos de la misma, podría concluirse, sin dificultad, que el título competencial afectado es el de bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas. Pero tratándose de un supuesto de inconstitucionalidad indirecta o mediata, por provenir la lesión constitucional de la vulneración de la legislación dictada por el Estado en ejercicio de sus competencias, la providencia tampoco ha identificado los preceptos de la normativa estatal que se habrían visto infringidos, ni las razones por las que entiende que la inconstitucionalidad se proyecta sobre la totalidad de la Ley autonómica y no sólo sobre algunos de sus preceptos. Por ello, las partes no han podido conocer el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad en sus exactos términos y prueba de ello es que no han podido pronunciarse sobre el mismo. Así, en sus alegaciones, la Generalitat Valenciana señala que, ante la indeterminación de la providencia, sólo puede concluir que tiene competencia en materia de colegios profesionales y que la Ley valenciana de consejos y colegios profesionales le otorga competencias para su creación. Por su parte, el colegio codemandado, al evacuar el trámite de alegaciones, se refiere por igual a todos los aspectos que entiende incluidos en la legislación básica del Estado, al no saber cuál de ellos sería en concreto el que no habría respetado la Ley cuestionada.

No cabe concluir que se haya cumplido correctamente el trámite de audiencia a las partes y al Ministerio Fiscal y que con él se haya conseguido el resultado perseguido por la LOTC.

3. Tal y como tiene afirmado la doctrina constitucional, el juicio de aplicabilidad y relevancia que debe realizar el órgano judicial es la argumentación dirigida a probar que el fallo en el proceso principal depende de la norma legal cuya constitucionalidad se cuestiona y que garantiza que el control de constitucionalidad no se convierta en un control abstracto, para lo que el órgano judicial no tiene legitimación (SSTC 84/2012, de 18 de abril, FJ 2; y 146/2012, de 54 de julio, FJ 3). En segundo lugar, el control que puede hacer este Tribunal está limitado a los supuestos en que la argumentación judicial, sin necesidad de entrar en el fondo, resulte falta de consistencia [SSTC 87/2012, de 18 de abril, FJ 2; 146/2012, de 54 de julio, FJ 3 j); y 60/2013, de 13 de marzo FJ 1 b)]. En aplicación de los criterios expuestos, cabe entender que, en este caso, y sin perjuicio del óbice procesal denunciado en el anterior fundamento jurídico, la Sala ha justificado adecuadamente la razón por la que considera que es aplicable la norma legal cuestionada y que ésta es determinante para la resolución del proceso judicial. El Auto de planteamiento de la cuestión señala que el acto administrativo impugnado en el proceso principal ordena la inscripción del colegio creado por la Ley 4/2008, de 15 de mayo, y sus estatutos. Siendo la inscripción un acto administrativo dictado en ejecución de la Ley, la declaración de inconstitucionalidad se proyectaría, en principio y salvo que la propia Sentencia modulara sus efectos, sobre los actos de aplicación.

En efecto, tal y como señala la Sala, la resolución impugnada resuelve la inscripción en el Registro de consejos y colegios profesionales de Valencia, tal y como ordena la Ley de las Cortes Valencianas, 6/1997, de 4 de diciembre, de consejos y colegios profesionales. De acuerdo con el art. 25 de esta disposición legal, la Generalitat debe denegar motivadamente las inscripciones y anotaciones en el Registro autonómico de colegios profesionales cuando no sean conformes a las disposiciones que sean de aplicación. De acuerdo con lo señalado, la declaración de inconstitucionalidad y nulidad de la Ley de creación del colegio llevaría consigo la necesaria denegación de la solicitud de inscripción y, por tanto, la anulación del acto impugnado.

4. El Auto de planteamiento de la cuestión funda la inconstitucionalidad de la norma legal cuestionada, la Ley 4/2008, de 15 de mayo, en que la creación de un colegio profesional autonómico de adscripción obligatoria vulnera la legislación básica del Estado, constituida por las Leyes 17/2009, de 23 de noviembre, y 25/2009, de 22 de diciembre. Los argumentos en los que basa su duda se extraen directamente de la doctrina constitucional que arranca de la STC 3/2013, de 17 de enero, reiterada por Sentencias posteriores, cuyos razonamientos se limita a reproducir.

Cuando se aprobó la Ley autonómica impugnada, la Ley estatal 2/1974, consagraba un modelo único de colegio profesional caracterizado por la colegiación obligatoria (STC 3/2013, de 17 de enero, FJ 7). Sin embargo, la legislación básica, no reservaba al Estado ni la determinación de las profesiones que debían ser colegiadas, ni la competencia ejecutiva de creación de colegios profesionales obligatorios. La Ley 4/2008, de 15 de mayo, respondía a lo establecido en la legislación estatal básica relativa a la creación de colegios profesionales. Aprobada y vigente la Ley autonómica impugnada, la Ley 25/2009, modificó la Ley de colegios profesionales, modificación que, como se expuso en el fundamento jurídico 7 de la STC 3/2013, consistía en convertir la colegiación voluntaria en la regla general, atribuyéndose al Estado la competencia estatal para determinar las profesiones para cuyo ejercicio se exige colegiación. La resolución impugnada en el recurso contencioso-administrativo fue dictada cuando ya estaba vigente la Ley 25/2009, que no ha sido modificada cuando la Sala dictó el Auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad.

Cuando la posible infracción constitucional no deriva de la incompatibilidad directa de las disposiciones impugnadas con la Constitución, sino de su eventual contradicción con preceptos básicos, es necesario determinar la norma estatal de contraste. En materia de conflictos competenciales, el Tribunal tiene acuñada la doctrina del *ius superveniens* conforme a la cual, la norma de contraste no es la que se encontraba vigente cuando se dictó la norma o acto impugnado, sino la que se encuentra vigente en el momento de dictar la Sentencia. Esta doctrina ha sido matizada para las cuestiones de inconstitucionalidad, en las que la norma estatal de contraste que se tiene en cuenta para determinar si existe una vulneración competencial no es la Ley estatal vigente en el momento de dictar Sentencia, sino (i) la que estaba vigente en el momento de plantear la cuestión de inconstitucionalidad (SSTC 4/2011, 184/2011, 181/2012, 191/2012, y 137/2013 ), o bien, (ii) la que estaba vigente en el momento de aprobarse el acto recurrido en el proceso judicial *a quo* (SSTC 196/2012, de 31 de octubre, y 60/2013, de 13 de marzo). En cualquier caso, como la Ley 25/2009 estaba vigente tanto cuando se aprobó la resolución impugnada ante el Tribunal Superior de Justicia, como cuando planteó la cuestión de inconstitucionalidad, es ésta la norma estatal de contraste cuya vulneración podría determinar la inconstitucionalidad de la Ley impugnada.

El art. 3 de la Ley 2/1974, de colegios profesionales en la redacción que le da la Ley 25/2009, de 22 de diciembre, establece que será requisito para el ejercicio de las profesiones hallarse incorporado al colegio profesional correspondiente cuando así lo establezca una Ley estatal. La disposición transitoria cuarta de la Ley 25/2009, de 22 de diciembre, establece que “En el plazo máximo de doce meses desde la entrada en vigor de esta Ley; el Gobierno, previa consulta a las Comunidades Autónomas, remitirá a las Cortes Generales un Proyecto de Ley que determine las profesiones para cuyo ejercicio es obligatoria la colegiación. Dicho Proyecto deberá prever la continuidad de la obligación de colegiación en aquellos casos y supuestos de ejercicio en que se fundamente como instrumento eficiente de control del ejercicio profesional para la mejor defensa de los destinatarios de los servicios y en aquellas actividades en que puedan verse afectadas, de manera grave y directa, materias de especial interés público, como pueden ser la protección de la salud y de la integridad física o de la seguridad personal o jurídica de las personas físicas. Hasta la entrada en vigor de la mencionada Ley se mantendrán las obligaciones de colegiación vigentes.”

En cuanto que esta disposición transitoria determina los términos en que debe aplicarse a los colegios ya existentes la nueva regla del art. 3, declarada básica por la STC 3/2013, de 17 de enero, FJ 7, esto es, a las profesiones para cuyo ejercicio ya es obligatoria la colegiación, debe predicarse de la citada disposición transitoria idéntica consideración de legislación básica. Ésta remite a una futura Ley estatal las profesiones que exigen la colegiación forzosa y, hasta entonces, los colegios profesionales obligatorios, ya hayan sido creados por el Estado o por las Comunidades Autónomas, seguirán siendo obligatorios, salvándose así la inconstitucionalidad sobrevenida de los colegios autonómicos y estatales obligatorios preexistentes. Como la Ley estatal no ha sido aprobada, se mantiene la obligatoriedad de adscripción del colegio profesional creado por la Ley 4/2008.

En consecuencia, puede afirmarse que el planteamiento de la lesión de la legislación básica estatal por parte de la Ley 4/2008, de 15 de mayo es manifiestamente infundado.

Por todo lo expuesto, El Pleno

ACUERDA

Inadmitir a trámite la cuestión de inconstitucionalidad núm. 7537-2013, planteada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Valencia.

Madrid, a ocho de abril de dos mil catorce.

AUTO 117/2014, de 8 de abril de 2014

Pleno

ECLI:ES:TC:2014:117A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Enrique López y López.

Acepta una abstención en la cuestión de inconstitucionalidad 1050-2014, promovida por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo en relación con el inciso inicial del artículo 30.2 de la Ley del Parlamento Vasco 18/1997, de 21 de noviembre, de los colegios profesionales del País Vasco.

Abstención de Magistrados del Tribunal Constitucional, acepta: intervención en la vía judicial previa.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 21 de febrero de 2014 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal un escrito de la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, al que se acompaña, junto al testimonio del correspondiente procedimiento, Auto de 17 de enero de 2014, dictado en el recurso de casación núm. 5463-2002, en el que se acuerda promover ante este Tribunal cuestión de inconstitucionalidad respecto del inciso inicial del art. 30.2 de la Ley del Parlamento Vasco 18/1997, de 21 de noviembre, de los colegios profesionales del País Vasco.

2. Mediante escrito de 6 de marzo de 2014 el Magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos comunicó su voluntad de abstenerse en el conocimiento de la presente cuestión de inconstitucionalidad por entender que concurría la causa 11 del art. 219 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, por haber formado parte, en su condición de Magistrado de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, de la Sección que tramitó el recurso de casación núm. 5463-2002, en el que se ha acordado el planteamiento de la presente cuestión de inconstitucionalidad, adoptando diversas resoluciones judiciales.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Vista la comunicación efectuada por don Juan Antonio Xiol Ríos, en virtud de lo previsto en los arts. 80 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y 221.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), se estima justificada la causa de abstención formulada, puesto que el mencionado Magistrado, en atención a haber formado parte del órgano judicial que tramitó el recurso de casación en que se ha promovido la presente cuestión de inconstitucionalidad, adoptando diversas resoluciones judiciales, está incurso en la causa 11 del art. 219 LOPJ.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Estimar justificada la abstención formulada por el Magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos en la cuestión de inconstitucionalidad núm. 1050-2014 y apartarle definitivamente del conocimiento de la referida cuestión y de todas sus incidencias.

Madrid, a ocho de abril de dos mil catorce.

AUTO 118/2014, de 8 de abril de 2014

Pleno

ECLI:ES:TC:2014:118A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Enrique López y López.

Acepta una abstención en la cuestión de inconstitucionalidad 1050-2014, promovida por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo en relación con el inciso inicial del artículo 30.2 de la Ley del Parlamento Vasco 18/1997, de 21 de noviembre, de los colegios profesionales del País Vasco.

Abstención de Magistrados del Tribunal Constitucional, acepta: intervención en la vía judicial previa.

AUTO

I. Antecedentes

1. Ante este Tribunal se sigue la cuestión de inconstitucionalidad núm. 1050-2014, planteada por la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo en el recurso de casación núm. 5463-2002, sobre el inciso inicial del art. 30.2 de la Ley del Parlamento Vasco 18/1997, de 21 de noviembre, de ejercicio de profesiones tituladas y de colegios y consejos profesionales, por posible vulneración de los arts. 149.1.18 y 36 en relación con el art. 149.1.1 CE y los arts. 1.3 y 3.2 de la Ley 2/1974, de 13 de febrero, de colegios profesionales.

2. Mediante escrito fechado el 31 de marzo de 2014, el Excmo. Sr. Magistrado don Ricardo Enríquez Sancho comunicó su propósito de abstenerse de intervenir en el conocimiento del presente proceso, de conformidad con los arts. 219.11 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 80 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, por haber formado parte, en su condición de Magistrado de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, de la Sección que el 17 de enero de 2014 aprobó el Auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad núm. 1050-2014.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Vista la comunicación efectuada por don Ricardo Enríquez Sancho, Magistrado de este Tribunal, el Pleno —en virtud de lo previsto en el art. 80 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional en relación con el art. 219.11 de la Ley Orgánica del Poder Judicial— estima justificada la causa de abstención manifestada, puesto que el mencionado Magistrado formó parte de la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo que el 17 de enero de 2014 dictó el Auto de planteamiento de la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Estimar justificada la abstención formulada por el Magistrado don Ricardo Enríquez Sancho en la cuestión de inconstitucionalidad núm. 1050-2014, quien quedará apartado definitivamente del conocimiento de este proceso y de todas sus incidencias.

Madrid, a ocho de abril de dos mil catorce.

AUTO 119/2014, de 10 de abril de 2014

Sección Primera

ECLI:ES:TC:2014:119A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel y doña Encarnación Roca Trías.

Acepta una abstención en el recurso de amparo 5229-2013, promovido por don José Manuel de la Cruz Caso en pleito civil.

Abstención de Magistrados del Tribunal Constitucional, acepta: intervención en la vía judicial previa.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 12 de septiembre de 2013, el Procurador de los Tribunales don Isacio Calleja García, en nombre y representación de don José Manuel de la Cruz Caso, interpuso demanda de amparo contra la providencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de 18 de junio de 2013, por la que se inadmite el incidente de nulidad de actuaciones contra el Auto de 5 de marzo de 2013, por el que se inadmite el recurso de casación núm. 1598-2012, dando lugar al presente recurso de amparo, sobre cuya admisibilidad debe conocer la Sección Primera de este Tribunal.

2. De conformidad con el acuerdo de 26 de junio de 2013, del Pleno del Tribunal Constitucional, por el que se dispone la composición de las Salas y Secciones del Tribunal Constitucional (“Boletín Oficial del Estado” de 27 de junio de 2013), a partir de la referida fecha la Sección Primera, presidida por el Presidente del Tribunal, está integrada por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Encarnación Roca Trías y don Juan Antonio Xiol Ríos (art. 1.2).

3. Mediante escrito de 4 de marzo de 2014 el Magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos comunicó su voluntad de abstenerse en el conocimiento del presente recurso de amparo por entender que concurría la causa 11 del art. 219 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, por haber formado parte, en su condición de Magistrado de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, del órgano judicial que acordó la resolución impugnada en el presente recurso de amparo.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Vista la comunicación efectuada por don Juan Antonio Xiol Ríos, en virtud de lo previsto en los arts. 80 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y 221.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), se estima justificada la causa de abstención formulada, puesto que el mencionado Magistrado, en atención a haber formado parte del órgano judicial que dictó la resolución impugnada en amparo, está incurso en la causa 11 del art. 219 LOPJ.

Por todo lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Estimar justificada la abstención formulada por el Magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos en el recurso de amparo núm. 5229-2013 y apartarle definitivamente del conocimiento del referido recurso y de todas sus incidencias.

Madrid, a diez de abril de dos mil catorce.

AUTO 120/2014, de 21 de abril de 2014

Sección Segunda

ECLI:ES:TC:2014:120A

Excms. Srs. don Luis Ignacio Ortega Álvarez, don Andrés Ollero Tassara y don Santiago Martínez-Vares García.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 4650-2013, promovido en causa penal.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 121/2014, de 22 de abril de 2014

Sección Cuarta

ECLI:ES:TC:2014:121A

Excms. Srs. don Fernando Valdés Dal-Ré y don Enrique López y López.

Acepta una abstención en el recurso de amparo 2282-2014, promovido por don Juan Ignacio Medrano Sánchez y otras personas en proceso contencioso-administrativo.

Abstención de Magistrados del Tribunal Constitucional, acepta: intervención en la vía judicial previa.

AUTO

I. Antecedentes

Único. En el presente recurso de amparo se impugna Sentencia de 19 de julio de 2013 y Auto de 27 de diciembre de 2013 dictados por el Pleno de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo en el recurso contencioso-administrativo núm. 349-2011, que anularon diversos preceptos del Reglamento 2/2011, de la carrera judicial, aprobado por acuerdo de 28 de abril de 2011, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial.

Mediante escrito fechado el 21 de abril de 2014 el Magistrado don Ricardo Enríquez Sancho comunicó a los efectos oportunos que se abstenía de intervenir en el antes indicado recurso de amparo, de conformidad con el art. 80 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, por haber formado parte del Pleno de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo que dictó la Sentencia de 19 de julio de 2013 y el Auto de 27 de diciembre de 2013, resoluciones impugnadas en el presente recurso de amparo núm. 2282-2014.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Vista la comunicación efectuada por don Ricardo Enríquez Sancho Magistrado de esta Sección Cuarta del Tribunal Constitucional, la Sección, en virtud de lo previsto en el art. 219.11 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, supletoria de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (art. 80), estima justificada la causa de abstención formulada, puesto que el mencionado Magistrado formó parte del Pleno de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo que dictó la Sentencia de 19 de julio de 2013 y el Auto de 27 de diciembre de 2013, resoluciones que han sido impugnadas en el presente recurso de amparo núm. 2282-2014.

Por todo lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Estimar justificada la abstención formulada por el Magistrado don Ricardo Enríquez Sancho en el recurso de amparo núm. 2282-2014 apartándole definitivamente del conocimiento del referido recurso y de todas sus incidencias.

Madrid, a veintidós de abril de dos mil catorce.

AUTO 122/2014, de 23 de abril de 2014

Sección Primera

ECLI:ES:TC:2014:122A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Encarnación Roca Trías y don Juan Antonio Xiol Ríos.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 1700-2012, promovido en proceso contencioso-administrativo.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 123/2014, de 23 de abril de 2014

Sección Primera

ECLI:ES:TC:2014:123A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel y doña Encarnación Roca Trías.

Acepta una abstención en el recurso de amparo 3985-2013, promovido por Orereta Telekom, S.L., en pleito civil.

Abstención de Magistrados del Tribunal Constitucional, acepta: intervención en la vía judicial previa.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 26 de junio de 2013, el Procurador de los Tribunales don Luis de Villanueva Ferrer, en nombre y representación de Orereta Telekom, S.L., interpuso demanda de amparo contra el Auto de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de 30 de abril de 2013, por el que se inadmite el recurso de casación núm. 1400-2012, dando lugar al presente recurso de amparo, sobre cuya admisibilidad debe conocer la Sección Primera de este Tribunal.

2. De conformidad con el acuerdo de 26 de junio de 2013, del Pleno del Tribunal Constitucional, por el que se dispone la composición de las Salas y Secciones del Tribunal Constitucional (“Boletín Oficial del Estado” de 27 de junio de 2013), a partir de la referida fecha la Sección Primera, presidida por el Presidente del Tribunal, está integrada por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Encarnación Roca Trías y don Juan Antonio Xiol Ríos (art. 1.2).

3. Mediante escrito de 24 de febrero de 2014 el Magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos comunicó su voluntad de abstenerse en el conocimiento del presente recurso de amparo por entender que concurría la causa 11 del art. 219 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, por haber formado parte, en su condición de Magistrado de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, del órgano judicial que acordó la resolución impugnada en el presente recurso de amparo.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Vista la comunicación efectuada por don Juan Antonio Xiol Ríos, en virtud de lo previsto en los arts. 80 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y 221.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), se estima justificada la causa de abstención formulada, puesto que el mencionado Magistrado, en atención a haber formado parte del órgano judicial que dictó la resolución impugnada en amparo, está incurso en la causa 11 del art. 219 LOPJ.

Por todo lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Estimar justificada la abstención formulada por el Magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos en el recurso de amparo núm. 3985-2013 y apartarle definitivamente del conocimiento del referido recurso y de todas sus incidencias.

Madrid, a veintitrés de abril de dos mil catorce.

AUTO 124/2014, de 29 de abril de 2014

Sección Tercera

ECLI:ES:TC:2014:124A

Excms. Srs. doña Adela Asua Batarrita y don Pedro José González-Trevijano Sánchez.

Acepta una abstención en el recurso de amparo 6041-2012, promovido por Import Moca, S.A., en proceso contencioso-administrativo.

Abstención de Magistrados del Tribunal Constitucional, acepta: intervención en la vía judicial previa.

AUTO

I. Antecedentes

Único. En el recurso de amparo antes referido se impugna auto de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo en recurso de casación 6950-2100, contra la Sentencia dictada por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional en recurso 237-2007.

Mediante escrito fechado el 22 de abril de 2014, el Magistrado don Juan José González Rivas comunicó a los efectos oportunos que se abstenía de intervenir en el antes indicado recurso de amparo, de conformidad con el art. 80 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, por haber formado parte de la Sección Primera de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, que dictó el Auto de 14 de julio de 2011, resolución impugnada en el presente recurso de amparo número 6041-2012.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Vista la comunicación efectuada por don Juan José González Rivas, Magistrado de esta Sección Tercera del Tribunal Constitucional, la Sección, en virtud de lo previsto en el art. 219.11 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, supletoria de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (art. 80), estima justificada la causa de abstención formulada, puesto que el mencionado Magistrado formó parte de la Sección Primera de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, que dictó el Auto de 14 de julio de 2011, en el recurso de casación que ha sido impugnado en el presente recurso de amparo.

Por todo lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Estimar justificada la abstención formulada por el Magistrado don Juan José González Rivas en el recurso de amparo número 6041-2012, apartándole definitivamente del conocimiento del referido recurso y de todas sus incidencias.

Madrid, a veintinueve de abril de dos mil catorce.

AUTO 125/2014, de 5 de mayo de 2014

Sala Primera

ECLI:ES:TC:2014:125A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García y don Juan Antonio Xiol Ríos.

Acuerda no acceder a modificar la denegación de la suspensión acordada en el ATC 137/2013, de 3 de junio, solicitada en el recurso de amparo 3930-2012, promovido por don Arnaldo Otegi Mondragón y otras personas en causa penal.

Cumplimiento parcial de la pena de prisión. Suspensión de la ejecución del acto que origina el amparo: suspensión cautelar de sentencias penales; modificación de la denegación de la suspensión; prisión de seis años, no suspende.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 27 de junio de 2012, el Procurador de los Tribunales don Javier Cuevas Rivas, en nombre y representación don Arnaldo Otegi Mondragón, don Arkaitz Rodríguez Torres, doña Sonia Jacinto Garcia y doña Miren Zabaleta Tellería, y bajo la dirección de la Letrada doña Jone Goirizelaia Ordorika, formuló demanda de amparo contra la Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de 7 de mayo de 2012, que estimó parcialmente el recurso de casación núm. 11773-2011 interpuesto contra la Sentencia de la Sección Cuarta de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de16 de septiembre de 2011 en el rollo de Sala núm. 95-2009, condenado a los recurrentes como autores de un delito de pertenencia a organización terrorista a las penas de prisión de seis años y seis meses, el primero de ellos, y de seis años, los restantes, así como inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo por igual tiempo e inhabilitación especial para empleo o cargo público por tiempo de diez años.

2. La Sala Primera de este Tribunal, por sendas providencias de 6 de mayo de 2013, acordó la admisión a trámite del recurso de amparo, la formación de pieza separada para la tramitación del incidente sobre la suspensión de las condenas solicitada en la demanda y conceder al recurrente y al Ministerio Fiscal el plazo común de tres días para que alegasen lo que estimasen pertinente sobre la suspensión.

3. La Sala Primera de este Tribunal, por ATC 137/2013, de 3 de junio, denegó la suspensión solicitada, afirmando, en relación con las penas privativas de libertad, que los demandantes fueron condenados a penas superiores a cinco años de prisión por un delito de pertenencia a organización terrorista, lo que afecta a bienes jurídicos esenciales. Igualmente, se afirmó que este mismo criterio había sido utilizado en supuestos en que faltaba por cumplir periodos inferiores, como en el caso del ATC 334/2004, de 13 de septiembre, y solo se ha matizado este criterio en supuestos de delitos relacionados con el terrorismo de menor desvalor que el ahora contemplado como el de colaboración con organización terrorista (ATC 466/2007, de 17 de diciembre, FJ 3).

4. Los recurrentes, mediante escrito registrado el 3 de abril de 2014, solicitan “que en aplicación de lo indicado en el art. 56 LOTC sean puestos en libertad … mientras se lleva a cabo la tramitación y resolución del recurso de amparo interpuesto”. Exponen en su escrito que cuando se denegó la suspensión inicialmente solicitada se “señaló que se iba a tramitar y resolver el recurso con celeridad” y todavía no se ha dictado Sentencia, quedando por cumplir una cuarta parte de la condena, por lo que en caso de ser estimatoria se perdería su efecto y virtualidad.

5. La Secretaría de Justicia de la Sala Primera de este Tribunal, por diligencia de ordenación de 7 de abril de 2014, acordó dar traslado del anterior escrito al Ministerio Fiscal y demás partes personadas para que en el plazo de tres días alegaran lo que estimaran pertinente.

6. La Procuradora de los Tribunales doña Ana Isabel Lobera Argüelles, en nombre y representación de don Rafael Díaz Usabiaga, mediante escrito registrado el 14 de abril de 2014, presentó sus alegaciones considerando que es procedente la suspensión de la ejecución de la pena. Argumenta que aunque no es cierta la afirmación de que el Tribunal Constitucional en el ATC 137/2013, de 3 de junio, manifestara que iba a tramitar y resolver el recurso de amparo con celeridad, para tres de los recurrentes solo resta por cumplir una cuarta parte de la condena.

7. La Procuradora de los Tribunales doña Delicias Santos Montero, en nombre y representación de la Asociación Víctimas del Terrorismo Verde Esperanza, mediante escrito registrado el 15 de abril de 2014, presentó sus alegaciones oponiéndose a que se pusiera en libertad a los recurrentes por la extrema gravedad del delito cometido.

8. El Ministerio Fiscal, mediante escrito registrado el 24 de abril de 2014, presentó sus alegaciones interesando que se deniegue la suspensión solicitada. Afirma que si bien esta nueva solicitud se realiza al amparo del art 56 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), su encaje más correcto es el art. 57 LOTC, referido a la modificación de una suspensión o denegación inicial, ya que por ATC 137/2013, de 3 de junio, se resolvió denegar la solicitud inicial de suspensión. En relación con ello, argumenta que no concurre ninguna circunstancia sobrevenida o que no pudiera ser conocida al momento de resolverse la solicitud inicial de suspensión que deba llevar a modificar la decisión de denegación entonces adoptada, ya que el hecho de que el transcurso del tiempo haya provocado un acortamiento del plazo que resta por cumplir de la condena no es una circunstancia sobrevenida relevante. Igualmente, pone de manifiesto que estando solo pendiente el presente recurso de Sentencia, esta previsiblemente debe ser dictada antes de la definitiva extinción de las condenas, y subsisten las razones ya expuestas en el citado ATC 137/2013 para denegar la suspensión, “sin perjuicio de que se agilice al máximo la resolución definitiva del presente recurso de amparo”.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto de la presente resolución es analizar si concurren los requisitos legales necesarios para modificar la denegación de la suspensión acordada en el ATC 137/2013, de 3 de junio, respecto de las condenas de los recurrentes, cuya solicitud se fundamenta en que con el transcurso del tiempo desde que se adoptó aquella decisión ya solo resta por cumplir una cuarta parte de las condenas.

En efecto, aunque los recurrentes han fundamentado esta nueva solicitud de suspensión de la ejecución de sus condenas en el art. 56 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), su más correcto encaje, tal como acertadamente señala el Ministerio Fiscal, debe ser el art. 57 LOTC, conforme al cual “[l]a suspensión o su denegación [de los efectos de la Sentencia] puede ser modificada durante el curso del juicio de amparo constitucional, de oficio o a instancia de parte, en virtud de circunstancias sobrevenidas o que no pudieron ser conocidas al tiempo de sustanciarse el incidente de suspensión”.

2. Este Tribunal ha afirmado, en relación con estas solicitudes de modificación, que su posibilidad queda condicionada a la concurrencia de circunstancias sobrevenidas o previas que no pudieron ser conocidas al tiempo de sustanciarse y que el mero transcurso del tiempo y la influencia que ello tendría sobre el cumplimiento de la pena privativa de libertad no pueden ser considerados como circunstancias relevantes a esos efectos, pues el cumplimiento de la pena con el transcurso del tiempo es la regla si la pena no se suspende (ATC 433/2004, 15 de noviembre, FJ 1).

En atención a ello, tomando en consideración que el único argumento utilizado por los recurrentes para instar su puesta en libertad es el mero transcurso del tiempo, debe concluirse que no es una circunstancia que permita modificar la decisión de denegación de la suspensión ya tomada a la luz de la jurisprudencia constitucional que fundamenta dicha decisión. Tal como se ha expuesto en los antecedentes, la decisión de denegación de la suspensión se adoptó en el citado ATC 137/2013 ponderando la gravedad de los delitos por los que los recurrentes habían sido condenados, tomando en consideración tanto la cuantía de la pena impuesta —penas de prisión de seis años y medio, para uno de los recurrentes, y de seis años para los restantes— como que la condena se basaba en la pertenencia a organización terrorista de los recurrentes, lo que afecta a bienes jurídicos esenciales, y se concluía de ello que la suspensión puede implicar una perturbación grave de un interés constitucionalmente protegido como lo es el legítimo interés público en el cumplimiento de las penas.

Pues bien, la ponderación efectuada entonces ha de mantenerse también ahora, ya que, de un lado, la gravedad del delito sigue siendo la misma y, de otro, la inminencia de la resolución del presente recurso, que está solo pendiente de su resolución mediante Sentencia, comparado con el tiempo que resta de cumplimiento no implica la pérdida definitiva de la finalidad del amparo. No obstante, como advierte el Ministerio Fiscal, en atención a que los recurrentes se encuentran en prisión, resulta adecuada su máxima agilización.

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

No acceder a modificar la denegación de la suspensión acordada en el ATC 137/2013, de 3 de junio.

Madrid, a cinco de mayo de dos mil catorce.

AUTO 126/2014, de 5 de mayo de 2014

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2014:126A

Excms. Srs. doña Adela Asua Batarrita, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Enrique López y López y don Ricardo Enríquez Sancho.

Declara que no se ha producido funcionamiento anormal en la tramitación del recurso de amparo 6349-2012 promovido por don Joseph Agbonmware en proceso contencioso-administrativo.

Derecho a un proceso sin dilaciones: criterios de apreciación de dilaciones indebidas. Tribunal Constitucional: funcionamiento anormal en la tramitación de procesos constitucionales, deniega.

AUTO

I. Antecedentes

1. En fecha 6 de febrero de 2014 la Procuradora de los Tribunales doña María José Barabino Ballesteros presentó un escrito, en nombre de don Joseph Agbonmware, en el que solicitó que este Tribunal dictara resolución mediante la cual se declarara expresamente que en la tramitación del recurso de amparo 6349-2012, promovido en su día por su representado, se produjeron dilaciones indebidas por causas que no le eran imputables.

2. Esa petición tiene su origen en los siguientes antecedentes:

a) En fecha 13 de noviembre de 2012, tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal Constitucional escrito anunciando la interposición de recurso de amparo contra Auto de fecha 25 de octubre de 2012 dictado por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, mediante el cual se desestimaba el recurso de revisión formulado por el solicitante contra el decreto de tasación de costas de 4 de septiembre de 2012, dictado por la Secretaria Judicial de la citada Sección en el rollo de apelación núm. 614-2011.

b) En fecha 20 de noviembre de 2012, se dictó diligencia de ordenación inicial de la Sección Cuarta de este Tribunal por la que se acordaba dirigir atenta comunicación al Colegio de Procuradores de Madrid a fin de que, conforme a lo dispuesto en la Ley 1/1996, de asistencia jurídica gratuita, se designara, si procediera, Procurador del turno de oficio que representara al recurrente en amparo, acompañándose a dicha comunicación los documentos remitidos por el interesado.

c) Efectuada la oportuna designación, se concedió el plazo correspondiente para la formalización de la demanda de amparo, que se presentó en fecha 13 de febrero de 2013.

d) Se dictó finalmente providencia de fecha 9 de enero de 2014, acordándose la inadmisión a trámite de la demanda al no haberse satisfecho debidamente en ésta la carga de justificar la especial trascendencia constitucional del recurso.

3. El actor, mediante escrito de fecha 6 de febrero de 2014, plantea la petición de que se declare la existencia de un funcionamiento anormal en la tramitación del recurso de amparo, con invocación del art. 139.5 de la Ley 30/1992, al entender, que el tiempo de doce meses transcurrido desde la formulación de la demanda hasta su inadmisión a trámite resulta excesivo.

4. Por providencia de fecha 3 de marzo de 2014 se acordó dar traslado del escrito al Ministerio Fiscal por plazo de diez días para que alegara lo que estimara procedente.

5. El Ministerio Fiscal presentó escrito en fecha 26 de marzo de 2014, en el cual, tras exponer los antecedentes de la solicitud, indica que, a su juicio, procede desestimarla, con fundamento, en síntesis, en que el plazo de once meses transcurridos desde la formalización de la demanda hasta la providencia de inadmisión, no doce meses como sostiene el demandante, no es excesivo, durante cuyo plazo no consta que el recurrente hubiera denunciado ante el Tribunal la falta de resolución y tratándose de un tiempo ajustado al que habitualmente se necesita para el dictado de resoluciones similares.

II. Fundamentos jurídicos

1. El demandante solicita que se declare la existencia de un funcionamiento anormal en la tramitación de este recurso de amparo fundado en la circunstancia de que la Sección Cuarta invirtiera once meses en denegar la admisión del recurso que había promovido el solicitante, constituye una dilación indebida.

El examen de esta denuncia debe comenzar por constatar que no se trata en este trámite de analizar si se ha producido o no la violación del derecho fundamental a un proceso sin dilaciones indebidas, que el art. 24.2 CE reconoce frente a los órganos judiciales ordinarios, que son los que han de prestar la tutela judicial, sino de dilucidar si en la tramitación del recurso de amparo promovido por el demandante se produjeron dilaciones cuyas consecuencias lesivas no tendría el deber jurídico de soportar.

La circunstancia de que no estemos enjuiciando una vulneración del art. 24.2 CE no impide, sin embargo, que podamos hacer uso de la noción de dilaciones indebidas que se ha ido perfilando en nuestra jurisprudencia sobre ese precepto, con las adaptaciones necesarias (ATC 194/2010, de 2 de diciembre, FJ 2). En este sentido y en lo que es pertinente para resolver sobre la solicitud formulada, cabe afirmar en primer lugar que tales dilaciones pueden constituir una especie del genérico concepto del funcionamiento anormal (STC 125/1999, de 28 de junio, FJ 5, entre otras). En segundo lugar, hay que negar que la noción de dilaciones indebidas en la sustanciación de un proceso sea equivalente al incumplimiento de los plazos procesales. Por el contrario, la censura de las dilaciones indebidas trata de asegurar que la atención temporal de un caso por la jurisdicción “se preste en los términos usuales o normales, visto el tipo de asunto y demás circunstancias, términos que podrán o no coincidir con las expectativas que se puedan abrigar” (STC 94/2008, de 21 de julio, FJ 3); entre esas circunstancias se encuentran las relativas a la complejidad del litigio y a los márgenes ordinarios de duración de los litigios del mismo tipo. Hemos dicho reiteradamente que para poder tachar de indebidas las dilaciones padecidas en un proceso es preciso que el interesado despliegue una doble actividad: de diligente colaboración con el órgano judicial y de denuncia de las dilaciones a fin de remediarlas (AATC 136/2009, de 6 de mayo y 194/2012, de 2 de diciembre entre otras resoluciones).

2. Hechas estas consideraciones, debe indicarse que durante el periodo de once meses a que se hace referencia en la solicitud (en la que se fija erróneamente en doce) desde la formalización de la demanda de amparo hasta la decisión de inadmisión por una causa obstativa que requiere del examen de la demanda, cual es la indebida justificación de la especial trascendencia constitucional, el demandante de amparo no denunció con carácter previo a la inadmisión que estuviera padeciendo dilación indebida alguna, lo que sería suficiente para denegar su solicitud, como indicamos en el ATC 194/2010, de 2 de diciembre.

Sin perjuicio de lo anterior, hay que tener en cuenta que para el pronunciamiento sobre la admisión o no admisión de los recursos de amparo la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) no establece plazo alguno, al contrario de lo que hace respecto de la tramitación de los recursos admitidos (arts. 51 y 52), y que, tanto antes como después de la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, el examen de admisibilidad no se reduce ni en el diseño legal ni en la práctica de este Tribunal a apreciar rutinariamente una causa de inadmisión, como parece creer el solicitante, sino que consiste en la verificación de la concurrencia de los requisitos procesales y sustantivos para la admisión (art. 50.1 LOTC), verificación que comprende en muchas ocasiones el examen de fondo de la verosimilitud de las lesiones aducidas (ATC 272/2009, de 26 de noviembre) y que supone una carga de trabajo para la que no sirve de medida la mayor o menor extensión de la providencia de admisión o de inadmisión en que se traduzca su resultado.

3. En definitiva, no puede considerarse en modo alguno que se produjera una dilación procesal indebida, habida cuenta del plazo de respuesta jurisdiccional, del necesario y pormenorizado estudio que debe efectuarse, y de la relevancia de la decisión que se trataba de adoptar.

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Declarar que no se ha producido funcionamiento anormal en la tramitación del recurso de amparo 6349-2012 promovido por don Joseph Agbonmware.

Madrid, a cinco de mayo de dos mil catorce.

AUTO 127/2014, de 5 de mayo de 2014

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2014:127A

Excms. Srs. doña Adela Asua Batarrita, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Enrique López y López y don Ricardo Enríquez Sancho.

Declara que no se ha producido funcionamiento anormal en la tramitación del recurso de amparo 671-2013 promovido por don Ionut Andrei Albiciuc en procedimiento de menores.

Funcionamiento anormal en la tramitación de procesos constitucionales, deniega: ATC 126/2014.

AUTO

I. Antecedentes

1. En fecha 11 de febrero de 2014 el Procurador de los Tribunales don Leonardo Ruiz Benito presentó un escrito, en nombre de don Ionut Andrei Albiciuc, en el que solicitó que este Tribunal dicte resolución mediante la cual se declare expresamente que en la tramitación del recurso de amparo 671-2013, promovido en su día por su representado, se produjeron dilaciones indebidas por causas que no le eran imputables.

2. Esa petición tiene su origen en los siguientes antecedentes:

a) En fecha 5 de febrero de 2013, tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal Constitucional escrito anunciando la interposición de recurso de amparo contra el Auto de fecha 13 de enero de 2013 dictado por la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Barcelona, mediante el cual se resolvía el recurso de queja planteado frente a la providencia del Juzgado de Menores núm. 3 de Barcelona por la que se inadmitía recurso de apelación contra Sentencia recaída en procedimiento de menores tramitado ante dicho Juzgado con el núm. de expediente 514-2011.

b) En fecha 8 de febrero de 2013, se dictó diligencia de ordenación inicial de la Sección Tercera de este Tribunal por la que se instaba al Letrado de libre designación del recurrente a que acreditara el cumplimiento de determinados requisitos establecidos en la Ley 1/1996, de 10 de enero.

c) Cumplido dicho requerimiento, se libró oficio al Ilustre Colegio de Procuradores de Madrid en fecha 25 de febrero 2013, a fin de que procediera a designar profesional de oficio en representación del actor.

d) Efectuada la oportuna designación, se concedió el plazo correspondiente para la formalización de la demanda de amparo, que se presentó en fecha 8 de mayo de 2013.

e) Tras ello se dictó nueva resolución de 7 de octubre de 2013 por virtud de la cual se reclamó testimonio de las actuaciones originales al Juzgado de Menores núm. 3 de Barcelona.

f) Después de su recepción, se dictó finalmente providencia de fecha 3 de febrero de 2014, acordándose la inadmisión a trámite de la demanda al no haberse satisfecho debidamente en ésta la carga de justificar la trascendencia constitucional del recurso.

3. El actor, mediante escrito de fecha 11 de febrero de 2014, plantea la petición de que se declare la existencia de un funcionamiento anormal en la tramitación del recurso de amparo, con invocación del art. 139.5 de la Ley 30/1992, al entender, que el tiempo de nueve meses transcurrido desde la formulación de la demanda y hasta su inadmisión a trámite resulta excesivo.

4. Por providencia de fecha 3 de marzo de 2014 se acordó dar traslado del escrito al Ministerio Fiscal por plazo de diez días para que alegara lo que estimara procedente.

5. El Ministerio Fiscal presentó escrito en fecha 3 de abril de 2014, en el cual, tras exponer los antecedentes de la solicitud, indica que, a su juicio, procede desestimarla, con fundamento en síntesis que el plazo de nueve meses no es excesivo, incluyéndose en el mismo la actuación procesal de requerir a otro órgano jurisdiccional que instrumentalmente facilita al Tribunal Constitucional el oportuno material que sirve para analizar la demanda; y en fin, tratándose de un tiempo ajustado al que habitualmente se necesita para el dictado de resoluciones similares.

II. Fundamentos jurídicos

1. El demandante solicita que se declare la existencia de un funcionamiento anormal en la tramitación de este recurso de amparo al entender que constituye una dilación indebida que la Sección Tercera invirtiera nueve meses en denegar la admisión del recurso que había promovido el solicitante.

El examen de esta denuncia debe comenzar por constatar que en este trámite no se trata de analizar si se ha producido o no la violación del derecho fundamental a un proceso sin dilaciones indebidas, que el art. 24.2 CE reconoce frente a los órganos judiciales ordinarios, que son los que han de prestar la tutela judicial, sino de dilucidar si en la tramitación del recurso de amparo promovido por el demandante se produjeron dilaciones cuyas consecuencias lesivas no tendría el deber jurídico de soportar.

La circunstancia de que no estemos enjuiciando una vulneración del art. 24.2 CE no impide, sin embargo, que podamos hacer uso de la noción de dilaciones indebidas que se ha ido perfilando en nuestra jurisprudencia sobre ese precepto, con las adaptaciones necesarias (ATC 194/2010, de 2 de diciembre, FJ 2). En este sentido y en lo que es pertinente para resolver sobre la solicitud formulada, cabe afirmar en primer lugar que tales dilaciones pueden constituir una especie del genérico concepto del funcionamiento anormal (STC 125/1999, de 28 de junio, FJ 5, entre otras). En segundo lugar, hay que negar que la noción de dilaciones indebidas en la sustanciación de un proceso sea equivalente al incumplimiento de los plazos procesales. Por el contrario, la censura de las dilaciones indebidas trata de asegurar que la atención temporal de un caso por la jurisdicción “se preste en los términos usuales o normales, visto el tipo de asunto y demás circunstancias, términos que podrán o no coincidir con las expectativas que se puedan abrigar” (STC 94/2008, de 21 de julio, FJ 3) y entre esas circunstancias se encuentran las relativas a la complejidad del litigio y a los márgenes ordinarios de duración de los litigios del mismo tipo. En fin, hemos dicho reiteradamente que para poder tachar de indebidas las dilaciones padecidas en un proceso es preciso que el interesado despliegue una doble actividad: de diligente colaboración con el órgano judicial y de denuncia de las dilaciones a fin de remediarlas (ATC 136/2009, de 6 de mayo, entre otras resoluciones).

2. Hechas estas consideraciones, debe indicarse que el periodo de nueve meses a que se hace referencia en la solicitud no transcurre sin realización de actuación procesal alguna, tal como se detalla en los antecedentes, ya que entre los márgenes del mismo se inserta la designación de Procurador y formalización de la demanda, reclamación de actuaciones al órgano jurisdiccional *a quo* y la decisión de inadmisión por una causa obstativa que requiere del examen de la demanda cual es la indebida justificación de la especial trascendencia constitucional.

Por otra parte, en el periodo examinado se incluye el mes de agosto que es inhábil (arts. 80 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional: LOTC y 183 de la Ley Orgánica del Poder Judicial). Finalmente, el demandante de amparo no denunció con carácter previo a la inadmisión que estuviera padeciendo dilación indebida alguna, lo que sería suficiente para denegar su solicitud.

En todo caso, hay que tener en cuenta que para el pronunciamiento sobre la admisión o no admisión de los recursos de amparo la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional no establece plazo alguno, al contrario de lo que hace respecto de la tramitación de los recursos admitidos (arts. 51 y 52 LOTC), y que, tanto antes como después de la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, el examen de admisibilidad no se reduce ni en el diseño legal ni en la práctica de este Tribunal a apreciar rutinariamente una causa de inadmisión, sino que consiste en la verificación de la concurrencia de los requisitos procesales y sustantivos para la admisión (art. 50.1 LOTC), verificación que comprende en muchas ocasiones el examen de fondo de la verosimilitud de las lesiones aducidas (ATC 272/2009, de 26 de noviembre) y que supone una carga de trabajo para la que no sirve de medida la mayor o menor extensión de la providencia de admisión o de inadmisión en que se traduzca su resultado.

3. En definitiva, no puede considerarse, en modo alguno, que en el análisis de las circunstancias concurrentes en la cuestión planteada se produjera una dilación procesal indebida, habida cuenta del plazo de respuesta jurisdiccional, del necesario y pormenorizado estudio que debe efectuarse, y de la relevancia de la decisión que se trataba de adoptar.

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Declarar que no se ha producido funcionamiento anormal en la tramitación del recurso de amparo 671-2013 promovido por don Ionut Andrei Albiciuc.

Madrid, a cinco de mayo de dos mil catorce.

AUTO 128/2014, de 5 de mayo de 2014

Sección Segunda

ECLI:ES:TC:2014:128A

Excms. Srs. don Luis Ignacio Ortega Álvarez, don Andrés Ollero Tassara y don Santiago Martínez-Vares García.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 5637-2013, promovido en litigio social.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 129/2014, de 5 de mayo de 2014

Sala Segunda

("BOE" núm. 135, de 4 de junio de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:129A

Excms. Srs. doña Adela Asua Batarrita, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Enrique López y López y don Ricardo Enríquez Sancho.

Desestima el recurso de súplica del Ministerio Fiscal sobre inadmisión del recurso de amparo 6698-2013, promovido por don Clodulfo Alberto Pedroso. Voto particular.

Derecho a la tutela judicial efectiva: motivación de las resoluciones judiciales. Desestimación de recurso de súplica contra providencias de inadmisión del Tribunal Constitucional. Igualdad en la ley: justificación razonable del tratamiento diferenciado. Lanza-miento de vivienda. Proceso de ejecución hipotecaria: suspensión de la ejecución hipotecaria. Voto particular, formulado uno.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito recibido en el Registro General de este Tribunal Constitucional el 10 de enero de 2014, el Procurador de los Tribunales don Amancio Amaro Vicente, en representación de don Clodulfo Alberto Pedroso, interpuso recurso de amparo contra la providencia de 5 de septiembre de 2013 dictada por el Juzgado de Primera Instancia núm. 32 de Madrid en procedimiento de ejecución hipotecaria núm. 646-2012 y posterior Auto de fecha 4 de noviembre de 2013, dictado por el mismo órgano judicial, por el que se desestimó el recurso de reposición contra la anterior providencia, que deniega la suspensión del lanzamiento de la vivienda habitual.

2. Los hechos de los que trae causa el recurso del actor son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) En el curso del procedimiento de ejecución hipotecaria núm. 646-2012, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia núm. 32 de Madrid, el deudor ejecutado, ahora recurrente en amparo, solicitó la suspensión del lanzamiento de su vivienda habitual, en la que convive junto a su esposa, en aplicación de la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección de los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social.

b) Por providencia, de 5 de septiembre de 2013, dicho Juzgado desestimó la solicitud, al entender que no concurre el requisito de unidad familiar previsto en los términos del art. 1.2 de la citada Ley 1/2013, de 14 de mayo.

c) Contra la anterior resolución se interpuso recurso de reposición que fue desestimado por Auto de Juzgado de Primera Instancia núm. 32 de Madrid, de 4 de noviembre de 2013. Para llegar a este fallo el órgano judicial, tras analizar el contenido de la norma contenida en el art. 1.2, concluye que es la propia Ley 1/2013 de 14 de mayo, la que determina, en este caso, que la falta de hijos del deudor ejecutado origina que no pueda ser considerada unidad familiar y acogerse a la posibilidad de una suspensión temporal de la medida acordada del lanzamiento.

3. En su demanda de amparo el recurrente denuncia la vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE), en su vertiente de derecho a una resolución judicial motivada y fundada en Derecho y del derecho fundamental a la igualdad ante la ley (art. 14 CE). Aduce que la interpretación y aplicación sostenida por el órgano judicial del art. 1 de la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección de los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social, resulta inconstitucional por cuanto introduce en el concepto de unidad familiar un requisito que la propia ley no contempla, cual es la existencia de hijos. Tal interpretación produce una discriminación por las circunstancias personales en aquellas unidades familiares, como la del recurrente, que no ha podido o querido tener hijos. Por consiguiente, la diferencia de trato que resulta de esta interpretación conduce a un resultado desproporcionado contrario al mandato del art. 14 CE.

4. Por providencia de 14 de febrero de 2014, la Sala Segunda de este Tribunal acordó, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 44.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), inadmitir a trámite el recurso de amparo, por inexistencia de la lesión en los derechos fundamentales invocada.

5. Mediante escrito presentado el 18 de febrero de 2014, el Ministerio Fiscal, de conformidad con lo dispuesto en el art. 50.3 LOTC, interpuso recurso de súplica contra la anterior providencia, solicitando que se deje sin efecto la resolución de inadmisión, y que se repongan las actuaciones al momento anterior a dictarse ésta a los efectos de decidir nuevamente sobre la admisión de la demanda de amparo. Igualmente, por otrosí, solicita la suspensión del lanzamiento de la vivienda familiar, previsto para el día 18 de febrero de 2014, al concurrir razones de urgencia excepcional. En relación con el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) en la vertiente de derecho a una resolución judicial motivada y fundada en Derecho, aduce el Fiscal que, la interpretación realizada por el juzgador es abiertamente contraria al fin de protección de la norma, al excluir del ámbito de protección a todas aquellas familias integradas por una pareja sin hijos, sin tener en cuenta las demás circunstancias personales. A su juicio, esta interpretación neutraliza la aplicación de la mayoría de los supuestos de especial vulnerabilidad que el precepto contempla y desprotege a un gran número de familias que se encuentran en situación de especial vulnerabilidad e incluso en riesgo de exclusión social. En segundo término, para el caso de que se entienda que la interpretación del órgano judicial es correcta en términos constitucionales, el Ministerio Fiscal entiende que el análisis del recurso de amparo debe trasladarse a la posible vulneración del derecho fundamental a la igualdad ante la ley (art. 14 CE), por cuanto la Ley 1/2013, de 14 de mayo, estaría estableciendo discriminaciones desproporcionadas y carentes de justificación objetiva como lo son el tener y/o carecer de hijos. Por las razones expuestas, interesa que, con estimación del recurso de súplica, se deje sin efecto la providencia de inadmisión del recurso de amparo.

6. Por diligencia de ordenación de 18 de febrero de 2014 se concedió al recurrente el plazo de tres días, de conformidad con lo dispuesto en el art. 93.2 LOTC, para que formulase las alegaciones que considerase oportunas en relación con el recurso de súplica interpuesto por el Ministerio Fiscal.

7. Con fecha 25 de febrero de 2014, el actor presentó escrito de alegaciones, manifestando su plena conformidad con el recurso de súplica interpuesto por el Ministerio Fiscal, al que se adhirió, interesando su estimación.

II. Fundamentos jurídicos

1. El Ministerio Fiscal ha recurrido en súplica la providencia de esta Sala de 14 de febrero de 2014, en la que se decidió inadmitir el recurso de amparo promovido por el actor, de conformidad con lo dispuesto en el art. 50.1 a) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), por considerar manifiesta la inexistencia de las violaciones de los derechos fundamentales invocados. Alega el Fiscal que la interpretación llevada a cabo en las resoluciones impugnadas (art. 24.1 CE) no cumplen el canon de la razonabilidad constitucionalmente exigible, pues el concepto de unidad familiar contemplado en la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección de los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social, no exige necesariamente la existencia de pareja e hijos. Pero, en el caso de que se estimare que es una interpretación razonable, lo que tal interpretación lesionaría es el principio de igualdad ante la ley (art. 14 CE), pues excluye de las medidas de protección contempladas en la Ley 1/2013 a personas que, aun estando en situación de especial vulnerabilidad, carecen de hijos.

2. A la vista de las alegaciones reseñadas, el recurso de súplica del Fiscal ha de ser desestimado. En primer término y respecto a la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en la vertiente de derecho a una resolución judicial motivada y fundada en Derecho, hay que recordar que es doctrina reiterada de este Tribunal la de que “[e]l derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) no incluye un pretendido derecho al acierto judicial en la selección, interpretación y aplicación de las disposiciones legales, pero sí comprende, entre otras dimensiones, el derecho a obtener una resolución judicial motivada que, a su vez, según la doctrina constitucional, presenta varias manifestaciones. Supone, en primer lugar, que la resolución ha de estar suficientemente motivada, es decir, contener los elementos y razones de juicio que permitan conocer cuáles han sido los criterios jurídicos que fundamentan la decisión; y en segundo lugar, que la motivación debe contener una fundamentación en Derecho, lo que conlleva la garantía de que la decisión no sea consecuencia de una aplicación arbitraria de la legalidad, ni resulte manifiestamente irrazonable, incursa en un error patente o en una evidente contradicción entre los fundamentos jurídicos, o entre éstos y el fallo, ya que, en tal caso, la aplicación de la legalidad sería tan sólo una mera apariencia (SSTC 147/1999, de 4 de agosto, FJ 3; 25/2000, de 31 de enero, FJ 2; 87/2000, de 27 de marzo, FJ 3; 82/2001, de 26 de marzo, FJ 2; 221/2001, de 31 de octubre, FJ 6; 55/2003, de 24 de marzo, FJ 6; 223/2005, de 12 de septiembre, FJ 3; y 276/2006, de 25 de septiembre, FJ 2, entre otras muchas).” (STC 64/2010 de 18 de octubre, FJ 3).

Trasladada la doctrina precitada al caso de autos no puede apreciarse la lesión que se denuncia por cuanto la citada Ley 1/2013, de 14 de mayo, en lo que aquí interesa, dispone la suspensión de los lanzamientos de viviendas habituales de colectivos especialmente vulnerables, cuando concurren determinadas circunstancias económicas penosas que se entienden transitorias y que se recogen en su art. 1. Recordemos que el art. 1.4 b) considera unidad familiar “la compuesta por el deudor, su cónyuge no separado legalmente o pareja de hecho inscrita y los hijos, con independencia de su edad, que residan en la vivienda, incluyendo los vinculados por una relación de tutela, guarda o acogimiento familiar”, por lo que cabe interpretar, sin que se pueda tachar de irrazonable a los efectos del art. 24.1 CE, que la definición legal de unidad familiar requiere la existencia de pareja e hijos.

3. En segundo lugar y por lo que atañe a la alegada vulneración del principio de igualdad ante la ley (art. 14 CE), conviene aclarar que el preámbulo de la citada Ley 1/2013, manifiesta que la situación de necesidad que el legislador quiere atender con esta medida excepcional y transitoria es aquella derivada del menoscabo en las circunstancias económicas de determinadas unidades familiares originado por la inesperada crisis económica y financiera desencadenada a partir de 2009. Por ello, hay que afirmar que ha sido el propio legislador el que ofrece una razón para limitar el derecho a la suspensión del lanzamiento a una situación de necesidad, con exclusión de otras y que el órgano judicial se ha limitado a aplicar la norma vigente.

A mayor abundamiento, cabe recordar que el principio de igualdad en la ley exige que el distinto trato tenga una justificación objetiva y razonable (SSTC 22/1981, de 2 de julio, FJ 3; 2/1983 de 24 de enero, FJ 4; 209/1987, de 22 de diciembre, FJ 3; 20/1991, de 31 de enero, FJ 2; 176/1993, de 27 de mayo, FJ 2; 117/1998, de 2 de junio, FJ 8; y 39/2002, de 14 de febrero, FJ 4, por todas) y, sobre este particular, se puede afirmar que, dentro del margen de valoración que corresponde al legislador, la previsión legislativa del derecho a que se suspenda el lanzamiento de la vivienda habitual para atender sólo a concretas situaciones de necesidad y no a todas obedece al fin constitucionalmente legítimo de hallar un equilibrio entre la protección de los deudores hipotecarios y su derecho a la vivienda y el adecuado funcionamiento del sistema financiero, concretamente el del mercado hipotecario. Por ello, este Tribunal estima que el resultado que se produce por no extender el derecho a la suspensión del lanzamiento a otras situaciones de necesidad, como puede ser la ausencia de algunas cargas familiares o la inexistencia en la unidad familiar de hijos, no puede ser considerado contrario al contenido del art. 14 CE.

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Desestimar el recurso de súplica interpuesto por el Ministerio Fiscal.

Publíquese este Auto en el “Boletín Oficial del Estado”.

Madrid, a cinco de mayo de dos mil catorce.

Voto particular que formulan los Magistrados doña Adela Asua Batarrita y don Fernando Valdés Dal-Ré al Auto dictado en el recurso de amparo núm. 6698-2013, de 12 de mayo de 2014, que desestima el recurso de súplica interpuesto por el Ministerio Fiscal frente a la providencia de inadmisión de 14 de febrero de 2014.

En ejercicio de la facultad contemplada en el art. 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y con pleno respeto a la opinión de la mayoría de la Sala, manifestamos nuestra discrepancia con el Auto de referencia, por entender que debería haber estimado el recurso de súplica promovido por el Ministerio Fiscal.

Como expusimos en la primera deliberación en Sala sobre la admisión del presente recurso de amparo, concurren a nuestro juicio indicios claros de verosimilitud de la lesión invocada por el recurrente. En el mismo sentido se ha manifestado el Ministerio Fiscal en el recurso de súplica presentado contra la providencia de 14 de febrero de 2014, que inadmitió a trámite el recurso de amparo por inexistencia de lesión. En la sesión de debate y votación que ha conducido a la desestimación del citado recurso de súplica, reiteramos los motivos de nuestra discrepancia por considerar infundado afirmar, como se hace en el Auto, que: a) la resolución judicial que denegó lo solicitado se encontraba debidamente motivada; b) la interpretación que realiza el órgano judicial de la “unidad familiar”, que implicaría la necesaria concurrencia de pareja e hijos, es razonable conforme a la previsión de la Ley 1/2013; y c) no hay vulneración del principio de igualdad (art. 14 CE), en la medida en que el propio legislador ha establecido la suspensión del lanzamiento en beneficio de unas situaciones y con exclusión de otras, diferencia de trato que resulta objetiva y razonable.

Dada la trascendencia del objeto del recurso, por la materia sobre la que se proyecta, —“el drama social que supone, para cada una de las personas o familias que se encuentran en dificultades para atender sus pagos, la posibilidad de que, debido a esta situación, puedan ver incrementadas sus deudas o llegar a perder su vivienda habitual”, dice el inicio del preámbulo de la Ley 1/2013—, resulta preocupante el aval implícito de una interpretación que distorsiona el sentido de una ley destinada a paliar temporalmente situaciones de extrema vulnerabilidad. Por ello, nos sentimos obligados a explicitar los razonamientos en que fundamos nuestra discrepancia.

1. En primer lugar, la mera lectura de la escueta resolución judicial impugnada muestra de manera incontestable que carece de la debida motivación. La Magistrada de instancia se limitó a denegar la solicitud de suspensión del lanzamiento de la vivienda mediante una providencia en la que, por toda fundamentación, se dice que la suspensión se deniega “al no concurrir los requisitos de unidad familiar en los términos del art. 1.2 de la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección de los deudores hipotecarios, restructuración de deuda y alquiler social”. Interpuesto posteriormente recurso de reposición, el Auto resolutorio del mismo se limitó a transcribir los supuestos de especial vulnerabilidad previstos en el art. 1 de la Ley 1/2013 y la definición de unidad familiar de su apartado 4 b), para concluir, escuetamente, sin añadir argumentación alguna sobre otro posible entendimiento o razón: “Es decir, es la propia Ley 1/2013 de 14 de mayo, la que determina que ante la falta de hijos, con independencia de su edad, que residan en la vivienda, o personas vinculada por una relación de tutela, guarda o acogimiento familiar, no puede ser considerada unidad familiar” (fundamento jurídico único).

Tal forma de resolver la petición del actor resulta inmotivada y no cumple con la exigencia que, en tal sentido, deriva del art. 24.1 CE. En efecto, este Tribunal ha reforzado el canon del art. 24.1 CE en cuanto a la exigencia de motivación de las resoluciones judiciales por el solo hecho de estar comprometido en el asunto algún principio rector de los enunciados en la Constitución (STC 95/2000, de 10 de abril, FJ 5), proyección efectuada, igualmente, en relación con los derechos fundamentales sustantivos, como es el caso del art. 14 CE (STC 154/2006, de 22 de mayo, FJ 8). Pues bien, en atención a las circunstancias concurrentes en este caso, el derecho a la tutela judicial efectiva, del que deriva el derecho a obtener una resolución motivada debe ser puesto en conexión con el art. 39.1 CE, en cuanto impone a los poderes públicos el deber de asegurar la protección social, económica y jurídica de la familia, con el art. 47 CE, que reconoce el derecho de todos los españoles a disfrutar de una vivienda digna y adecuada, con el art. 49 CE, que contiene un mandato de protección de las personas con discapacidad, y, por supuesto, con el derecho a la igualdad y a la no discriminación que se consagra en el art. 14 CE. Esto es, la motivación desarrollada por el órgano judicial debía tener en cuenta todos estos preceptos constitucionales, en la medida en que entran en juego en el supuesto presente, para dar respuesta a la solicitud del actor interpretando la norma legal a la luz de esas previsiones constitucionales. Sin embargo, las resoluciones judiciales impugnadas omiten toda consideración sobre el particular y se limitan a dar una escuetísima respuesta sobre el incumplimiento de uno de los requisitos que, a juicio del órgano judicial, impone el art. 1 de la Ley 1/2013, sin referencia alguna a las previsiones constitucionales que debían inspirar la interpretación de la Ley. Por tal razón, las resoluciones judiciales impugnadas incumplen, a nuestro juicio, la obligación de motivación que impone el art. 24.1 CE.

2. En segundo lugar, la interpretación realizada por el órgano judicial es incongruente e irrazonable desde la perspectiva constitucional.

En nuestra opinión, esa interpretación efectúa una lectura del precepto reductora e incluso contradictoria con los supuestos establecidos en el art. 1.2 de la Ley de lo que ha de entenderse por unidad familiar, excluyendo aquellos supuestos en los que no existan hijos, interpretación extravagante y absurda que cercena de manera notoria el alcance de la Ley. Se trata de una interpretación pretendidamente literal que, sin embargo, no es sino una lectura precipitada sin mínima reflexión, que confunde lo que es una descripción o relación de quienes pueden considerarse miembros de la unidad familiar con un supuesto requisito adicional del art. 1 que impondría la concurrencia de pareja e hijos para poder afirmar la existencia de una unidad familiar y poder quedar incluido en alguno de los supuestos de especial vulnerabilidad contemplados en el art. 1.2.

El art. 1 de la Ley 1/2013, relativo a la “suspensión de los lanzamientos sobre viviendas habituales de colectivos especialmente vulnerables”, fija en su apartado 1 el alcance de la medida de suspensión temporal del lanzamiento de la vivienda habitual de “personas que se encuentren en situación de especial vulnerabilidad y en las circunstancias económicas previstas en este artículo”. Dos presupuestos que deben concurrir acumuladamente para que entre en juego la suspensión prevista en la ley, como se dice en ese apartado 1. Por un lado, las situaciones de especial vulnerabilidad que se especifican debidamente de forma detallada en el apartado 2 del mismo artículo, en una lista de siete supuestos en los que puede reconocerse sin dificultad el fundamento de la previsión, sea por el número de hijos (familia numerosa, o monoparental con dos hijos a cargo, o unidad familiar con un hijo menor de 3 años), o por la discapacidad superior al 33 por 100 o situación de dependencia acreditada de alguno de los miembros de la unidad familiar, o por situación de desempleo del deudor hipotecario agotadas las prestaciones al respecto, o cuando convivan con la unidad familiar algún pariente con determinada incapacidad o dependencia aunque se trate de parentesco por afinidad hasta el tercer grado, y por último “unidad familiar en la que exista una víctima de violencia de género.” En el mismo artículo 1 en su apartado 3, se especifican, también con detalle, las circunstancias económicas que deben concurrir junto a una de las situaciones de vulnerabilidad antes descritas. Así, entre otras, que el conjunto de los ingresos de los miembros de la unidad familiar no debe superar el límite de tres veces el indicador público de renta de efectos múltiples, si bien en casos de padecimiento de grave enfermedad o discapacidad del ejecutado hipotecario ese límite se incrementa a cuatro o cinco veces el referido Indicador, según los casos.

Después de tales previsiones, es en el apartado 4 donde se establece que “a los efectos de lo previsto en este artículo, se entenderá” —a lo que ahora interesa en el párrafo b), textualmente—: “Por unidad familiar la compuesta por el deudor, su cónyuge no separado legalmente o pareja de hecho inscrita y los hijos, con independencia de su edad, que residan en la vivienda, incluyendo los vinculados por una relación de tutela, guarda o acogimiento familiar.”

La lectura de este apartado, que refiere a los anteriores, conduce razonablemente a entender que la descripción de la unidad familiar pretende fijar la clase de vínculo que debe concurrir para ser considerado miembro de la unidad familiar a efectos del precepto, lo que tiene particular importancia en el cálculo del conjunto de los ingresos de los miembros como imputación de la renta que debe situarse por debajo del límite establecido. Lo que no resulta razonable es convertir tal previsión en un requisito de composición mínima de la familia, de manera que una viuda con familia numerosa no quedaría incluida en el supuesto a) del art. 1.2; ni un padre o madre con un hijo menor de 3 años; ni una víctima de violencia de género salvo que viva con sus padres, etc. Bajo tal entendimiento, las resoluciones que impugna el recurrente le denegaron la suspensión del lanzamiento de su vivienda, pese a que concurrían en él dos factores legales de vulnerabilidad: la incapacidad superior al 33 por 100 y la situación de desempleo sin prestación por tal concepto, viviendo con su esposa, también desempleada.

Si el legislador en algún momento hubiera pensado en introducir un concepto de “unidad familiar” tan distinto al usual en nuestro ordenamiento jurídico, lo habría hecho notar de algún modo en el preámbulo de la Ley. Sin embargo, no realiza mención alguna sobre el particular cuando determina, al referirse al capítulo I de la Ley, qué requisitos deben cumplirse para poder obtener la suspensión de los lanzamientos, cuando sería lo lógico que un requisito de tal relevancia, en cuanto que excluye a personas que no convivan con sus hijos en la vivienda, figurara expresamente en la exposición del preámbulo. Asimismo, como ya hicimos notar en el debate, en la tramitación parlamentaria de esta Ley no se encuentra tampoco ninguna mención específica a aquel supuesto requisito que, según entiende el órgano judicial, debería exigirse conforme al art. 1.4 b) para acceder al beneficio de la suspensión del lanzamiento de la vivienda habitual.

En todo caso, es necesario remarcar que las resoluciones judiciales aquí discutidas han realizado una interpretación de la legalidad no sólo discutible e inconsistente con el conjunto de la regulación legal, sino, además, irrazonable desde la perspectiva constitucional. Como señala la ya citada STC 95/2000, FJ 5, la razonabilidad de las decisiones judiciales es también una exigencia de adecuación al logro de los valores, bienes y derechos constitucionales (STC 82/1990, de 4 de mayo, FJ 2; 126/1994, de 25 de abril, FJ 5) y, desde esa perspectiva, debe recordarse que los principios rectores de la política social y económica “no son meras normas sin contenido (STC 19/1982, de 5 de mayo, FJ 6) sino que, por lo que a los órganos judiciales se refiere, sus resoluciones habrán de estar informadas por su reconocimiento, respeto y protección, tal como dispone el art. 53.3 CE. De ese modo, una decisión que se adopta no sólo asumiendo una conclusión que contradice los hechos sino que, además, desconoce la orientación que debió tener la aplicación de la legalidad, acentúa la falta de justificación y de razonabilidad de la resolución impugnada, como ya mantuvimos en nuestra STC 126/1994, de 25 de abril”. En nuestro caso, el órgano judicial, al realizar la interpretación del citado art. 1.4 b) de la Ley 1/2013, ha prescindido de toda consideración del art. 14 CE y de los otros preceptos constitucionales que ya hemos mencionado anteriormente, que consagran principios rectores de la política social y económica, los cuales deberían haber guiado su labor hermenéutica a la hora de aplicar el precepto en cuestión. En cambio, el Juzgado se ha atenido a una aparente interpretación literal de aquel precepto, con ignorancia de las reiteradas previsiones constitucionales, lo que le condujo a una aplicación absolutamente irrazonable de la legalidad, produciendo de esta forma la consiguiente vulneración del art. 24.1 CE en relación con los otros preceptos constitucionales mencionados.

3. Si admitiéramos, a efectos dialécticos, que el sentido cabal del precepto al establecer la composición de la unidad familiar fuera efectivamente el que interpretó el órgano *a quo* y que ratifica el Auto del que disentimos, no podríamos sino concluir que el art. 1.4 b) de la Ley 1/2013 resultaría inconstitucional, tal como señala el Ministerio Fiscal. Como es doctrina constitucional reiterada, una norma infringe el mandato contenido en el art. 14 CE cuando introduce una diferencia de trato entre situaciones que puedan considerarse iguales, sin que se ofrezca y posea una justificación objetiva y razonable para ello. Como regla general, el principio de igualdad exige que a iguales supuestos de hecho se apliquen iguales consecuencias jurídicas y, por consiguiente, veda la utilización de elementos de diferenciación que quepa calificar de arbitrarios o carentes de una justificación razonable. Además, el principio de igualdad en la ley no sólo exige que la diferencia de trato resulte objetivamente justificada, sino también que superen un juicio de proporcionalidad sobre la relación existente entre la medida adoptada, el resultado producido y la finalidad pretendida.

En nuestro caso, ni en el preámbulo ni en toda la tramitación parlamentaria de la Ley se encuentra una justificación de por qué se condiciona la posibilidad de obtener el beneficio de suspensión de los lanzamientos, aun dándose los supuestos de especial vulnerabilidad establecidos en el art. 1.2 de la Ley, a la circunstancia de que la unidad familiar cuente con hijos que residan en la propia vivienda. Tampoco se alcanza a dilucidar el motivo que podría haber llevado al legislador a establecer semejante diferencia de trato cuando situaciones como las que concurren en el caso que nos ocupa (unidad familiar en la que alguno de sus miembros tenga declarada discapacidad superior al 33 por 100 y unidad familiar en la que el deudor hipotecario se encuentre en situación de desempleo y haya agotado las prestaciones por desempleo) pueden afectar con igual intensidad en uno u otro supuesto. Es difícil pensar en alguna razón que explique la supuesta menor vulnerabilidad objetiva de una pareja que no tiene hijos conviviendo con ellos. La concurrencia de los hijos puede ahondar la precariedad, o la puede aliviar, en función de otros factores distintos al mero hecho de vivir bajo el mismo techo. Los supuestos de especial vulnerabilidad que contempla el art. 1.2, están especificados en función de factores bien aquilatados por razón de dificultades de acceso a ingresos mínimos para el sostenimiento familiar. La diferencia de trato que se establece se revela, por tanto, carente de una justificación objetiva y razonable porque no responde a la finalidad que persigue el beneficio concedido por la Ley 1/2013, de modo que no puede considerarse constitucionalmente legítima en la medida en que supone una directa vulneración del principio de igualdad ante la ley consagrado por el art. 14 CE.

En este sentido, debemos recordar nuestra reciente STC 41/2013, de 14 de febrero, que consideró inconstitucional, por vulneración del citado precepto, la disposición adicional tercera de la Ley 40/2007, que había condicionado la percepción de la pensión de viudedad, en el caso de parejas de hecho en las que el hecho causante se hubiese producido con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley, a la circunstancia de haber tenido hijos en común, habiendo entendido el Tribunal en aquel supuesto que la diferencia de trato no sólo carecía de justificación constitucionalmente legítima sino que, además, conducía un resultado desproporcionado. La situación que se produce en el presente caso es idéntica a la que se examinó en aquella Sentencia, por lo que la conclusión en relación con la norma legal aquí aplicada debería ser la misma que alcanzamos en aquel pronunciamiento.

Madrid, a doce de mayo de dos mil catorce.

AUTO 130/2014, de 5 de mayo de 2014

Sala Primera

ECLI:ES:TC:2014:130A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García y don Juan Antonio Xiol Ríos.

Acuerda la extinción, por desaparición sobrevenida de su objeto, de la cuestión de inconstitucionalidad 390-2014, planteada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias en relación con el artículo 174.3 del texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social, en la redacción dada por la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social.

Cuestión de inconstitucionalidad: pérdida sobrevenida de objeto por declaración de inconstitucionalidad de la norma. Igualdad en la ley. Pensión de viudedad. Unión de hecho.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 22 de enero de 2014 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal un escrito de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, al que se acompaña, junto con los testimonios de las actuaciones del procedimiento núm. 1029-2010 del Juzgado de lo Social núm. 5 de Las Palmas de Gran Canaria, y del recurso de suplicación núm. 1664-2011 que se tramitaba ante dicha Sala, el Auto de 19 de diciembre de 2013, por el que se acordó plantear cuestión de inconstitucionalidad respecto del párrafo cuarto del art. 174.3 del texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social (en adelante, LGSS), aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, en la redacción dada por la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social, por posible vulneración de los arts. 14, 24.1, 139.1 y 149.1.17 CE.

2. Los antecedentes de hecho del planteamiento de la presente cuestión de inconstitucionalidad son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) Don Alejandro Falcón González solicitó el 22 de julio de 2010 al Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) el reconocimiento de la pensión de viudedad como consecuencia del fallecimiento de su pareja de hecho, doña Cristina Nieves Rodríguez Domínguez, ocurrido el 8 de julio de 2010, reconocimiento denegado por resolución de la Dirección Provincial de ese Instituto de 23 de julio de 2010. Frente a esta resolución se presentó reclamación previa, que fue también desestimada mediante resolución de 1 de septiembre de 2010.

b) Formulada demanda por el interesado, correspondió conocer de la misma al Juzgado de lo Social núm. 5 de Las Palmas de Gran Canaria (autos núm. 1029-2010), que dictó Sentencia el 2 de septiembre de 2011. Entre otros hechos, en dicha resolución se declara probado que la pareja de hecho del actor falleció el 8 de julio de 2010, habiendo tenido con el solicitante dos hijos menores que convivían en el domicilio familiar y que el actor ha convivido en el mismo domicilio familiar con la causante desde 2002. En la citada Sentencia, el Juzgado de lo Social desestimó la demanda, por no haberse acreditado el registro como pareja de hecho con dos años de antelación y no existir documento que eleve a pública su convivencia.

c) Contra dicha Sentencia se interpuso por la parte actora recurso de suplicación, sustanciado bajo el núm. 1664-2011, ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias (sede Las Palmas), la cual dictó providencia el día 20 de septiembre de 2013 mediante la que acordó conferir a las partes y al Ministerio Fiscal plazo común de diez días para que alegasen lo que estimasen conveniente sobre la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad o sobre el fondo de ésta respecto al párrafo quinto del art. 174.3 LGSS —párrafo que reproduce—, por cuanto pudiera ser contrario a los arts. 14 y 139.1 CE, y a la vista de las cuestiones planteadas en idéntico sentido por los Autos del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-León (sede Valladolid) de 28 de septiembre de 2011 y de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 14 de diciembre de 2011.

d) Evacuado el referido trámite, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, por medio de Auto de 19 de diciembre de 2013, acordó suspender las actuaciones seguidas en el recurso de suplicación y elevar cuestión de inconstitucionalidad respecto al art. 174.3 LGSS, párrafo cuarto —si bien, se reproduce también el párrafo quinto al concretar el precepto cuestionado—, por cuanto pudiera ser contrario a los arts. 14, 24.1, 139.1 y 149.1.17 CE.

3. Del contenido del Auto interesa destacar lo siguiente:

a) Afirma el órgano judicial que el art. 174.3 LGSS contiene una regla general (párrafo cuarto) y otra especial (párrafo quinto) en cuanto a la consideración de pareja de hecho y a su acreditación a los efectos de que el supérstite pueda acceder a la pensión de viudedad. La primera proporciona una definición de pareja de hecho (la “constituida con análoga relación de afectividad a la conyugal por quienes, no hallándose impedidos para contraer matrimonio, no tengan vínculo matrimonial contraído con otra persona” y hayan convivido de manera estable, notoria e ininterrumpida durante al menos cinco años) y un régimen para la acreditación de la existencia de tal pareja de hecho (certificación mediante documento público o inscripción en un registro específico dependiente de la Comunidad Autónoma o el ayuntamiento correspondiente a su lugar de residencia y en todo caso producida con una antelación mínima de dos años al fallecimiento). La regla especial establece que el concepto de pareja de hecho y el régimen de la acreditación de su existencia será el que establezca la Comunidad Autónoma, en los casos en que ésta tenga Derecho civil propio.

Según el órgano judicial, el párrafo quinto del art. 174.3 LGSS podría vulnerar el principio de igualdad ante la ley consagrado en el art. 14 CE, en relación con el art. 139.1 CE, al permitir para ciertas Comunidades Autónomas unos requisitos de acceso a la pensión de viudedad de las parejas de hecho distintos a la regla general contenida en el párrafo cuarto del mismo precepto. Al remitirse a distintas regulaciones autonómicas, el precepto daría lugar a que el acceso a la pensión de viudedad fuera objeto de requisitos diferenciados. Tal circunstancia, entiende el Auto, produce una desigualdad desprovista de toda justificación, al depender única y exclusivamente de que la Comunidad Autónoma tenga o no Derecho civil propio. A su juicio, la diferencia establecida no es objetiva ni razonable, reproduciendo al respecto un fragmento en similar sentido del Auto de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 14 de diciembre de 2011 —por el que se plantea cuestión de inconstitucionalidad sobre el mismo precepto—. En este sentido, razona que la Comunidad Autónoma de Canarias no tiene Derecho civil propio, por lo que a la actora se le aplica la regla general del párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS, sin que pueda acogerse a la Ley 5/2003 para la regulación de las parejas de hecho en la Comunidad Autónoma de Canarias, que permite acreditar la pareja de hecho “por cualquier medio de prueba admisible en Derecho” (art. 6) y asigna efectos meramente declarativos a las inscripciones en el Registro de parejas de hecho de Canarias (art. 4).

Por otra parte, tras recordar que, conforme al art. 2.1 LGSS los principios de universalidad, unidad, solidaridad e igualdad fundamentan el sistema de la Seguridad Social, el Auto añade que, siendo competencia exclusiva del Estado “la legislación básica y régimen económico de la Seguridad Social” (art. 149.1.17 CE), no parece constitucionalmente admisible que sean leyes autonómicas las que contengan la regulación de un requisito ineludible para obtener la pensión de viudedad de las parejas de hecho, cual es la consideración de dicha pareja y su acreditación.

A su vez, el Tribunal considera que el art. 174.3 LGSS pudiera entenderse también contrario al art. 24.1 CE, en relación con el art. 14 CE, respecto a los medios de defensa y acreditación procesal. En este punto la desigualdad se produciría porque en algunas Comunidades Autónomas con Derecho civil propio la pareja de hecho puede acreditarse por cualquier medio de prueba mientras que en las carentes de ese Derecho es precisa la certificación mediante inscripción registral o documento público.

b) En cuanto al juicio de relevancia, la inexistencia de Derecho civil propio en Canarias supondría la necesaria denegación de la pensión de viudedad al actor; el recurrente no acredita la existencia de pareja de hecho mediante certificación de la inscripción en registro específico dependiente de la Comunidad Autónoma o del ayuntamiento correspondiente. La Sala subraya al respecto que la aplicación de la regla general del párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS no permite otro medio de acreditación de la existencia de pareja de hecho, a diferencia de lo que afecta a otros ciudadanos españoles con vecindad civil en territorios con Derecho civil propio, que podrían acogerse a la regulación más beneficiosa que existe en la legislación autonómica de parejas de hecho.

c) Finalmente, en su parte dispositiva, el Auto acuerda suspender las actuaciones seguidas en el recurso de suplicación para elevar cuestión de inconstitucionalidad “sobre el artículo 174.3, párrafo cuarto, de la vigente Ley General de la Seguridad Social y en concreto en relación al siguiente inciso:

‘A efectos de lo establecido en este apartado, se considerará pareja de hecho la constituida, con análoga relación de afectividad a la conyugal, por quienes, no hallándose impedidos para contraer matrimonio, no tengan vínculo matrimonial con otra persona y acrediten, mediante el correspondiente certificado de empadronamiento, una convivencia estable y notoria con carácter inmediato al fallecimiento del causante y con una duración ininterrumpida no inferior a cinco años. La existencia de pareja de hecho se acreditará mediante certificación de la inscripción en alguno de los registros específicos existentes en las comunidades autónomas o ayuntamientos del lugar de residencia o mediante documento público en el que conste la constitución de dicha pareja. Tanto la mencionada inscripción como la formalización del correspondiente documento público deberán haberse producido con una antelación mínima de dos años con respecto a la fecha del fallecimiento del causante.

En las comunidades autónomas con Derecho Civil propio, cumpliéndose el requisito de convivencia a que se refiere el párrafo anterior, la consideración de pareja de hecho y su acreditación se llevará a cabo conforme a lo que establezca su legislación específica.’”

4. Mediante providencia de 11 de febrero de 2014, el Pleno, a propuesta de la Sección Segunda, acordó admitir a trámite la cuestión de inconstitucionalidad y deferir a la Sala Primera su conocimiento, así como dar traslado de las actuaciones recibidas, de conformidad con el art. 37.3 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, al Gobierno, por conducto del Ministro de Justicia, y al Fiscal General del Estado al objeto de que en el plazo de quince días pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimasen convenientes. Igualmente, se acordó comunicar esta resolución a la Sala proponente a efectos de lo dispuesto en el art. 35.3 LOTC, y publicar la incoación de la cuestión en el “Boletín Oficial del Estado”.

5. El Presidente del Congreso de los Diputados comunicó a este Tribunal, mediante escrito registrado el día 20 de febrero de 2014, que la Mesa de la Cámara adoptó el acuerdo de personarse en el proceso, ofreciendo su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC. Idéntica comunicación efectuó el Presidente del Senado por escrito registrado en este Tribunal el 6 de marzo de 2014.

6. El Abogado del Estado se personó en el proceso en nombre del Gobierno mediante escrito registrado el 4 de marzo de 2014, en el que solicita su inadmisión por falta de condiciones procesales, en relación con la argumentación de la duda de constitucionalidad (respecto del párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS) y el juicio de relevancia (en relación con el párrafo quinto del señalado precepto); y, subsidiariamente, su desestimación.

7. Por escrito registrado el 7 de marzo de 2014 se personó en el presente proceso constitucional la Letrada de la Administración de la Seguridad Social, en nombre y representación del Instituto Nacional de la Seguridad Social, y por diligencia de ordenación de la Secretaría de Justicia del Pleno de 10 de marzo de 2014 se la tuvo por personada y parte, y se le concedió un plazo de quince días para que pudiera formular alegaciones conforme a lo previsto en el art. 37.2 LOTC.

8. Mediante escrito registrado con fecha 10 de marzo de 2014 formuló sus alegaciones el Fiscal General del Estado interesando la desestimación de la presente cuestión de inconstitucionalidad.

9. La Letrada de la Administración de la Seguridad Social, formuló sus alegaciones en escrito registrado el 4 de abril de 2014 en las que hizo referencia a la Sentencia de este Tribunal de 11 de marzo de 2014 y a que la cuestión de inconstitucionalidad quedaría extinguida por desaparición sobrevenida de su objeto, al considerar expulsado del ordenamiento jurídico el párrafo quinto del art. 174.3 LGSS.

II. Fundamentos jurídicos

1. La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias (sede en Las Palmas) plantea cuestión de inconstitucionalidad respecto del párrafo cuarto del art. 174.3 de la Ley general de la Seguridad Social (LGSS), por posible vulneración de los arts. 14, 24.1, 139.1 y 149.1.17 CE.

El Auto cuestiona formalmente el párrafo cuarto del art. 174.3 LGSS. Sin embargo, su parte dispositiva reproduce también el párrafo quinto. Es más, debe entenderse que la norma cuestionada es, en realidad, exclusivamente, ese párrafo quinto. El Auto razona sus dudas de constitucionalidad en relación únicamente con el párrafo quinto del art. 174.3 LGSS, que es el que vulneraría los preceptos constitucionales reseñados por establecer un régimen diferenciado de acceso a la pensión de viudedad por parte del supérstite de una pareja de hecho, al disponer que el concepto de pareja de hecho y los requisitos para tener por acreditada su existencia serán los establecidos en la legislación específica de la Comunidad Autónoma, si ésta tiene Derecho civil propio. Por lo demás, la providencia de audiencia dictada en el proceso judicial *a quo* para que las partes y el Ministerio Fiscal alegasen en relación con la pertinencia de plantear cuestión se refiere sólo a ese párrafo quinto. Consecuentemente, también por esta razón y de conformidad con la doctrina constitucional [por todas, SSTC 153/1986, de 4 de diciembre, FJ 1; 83/1993, de 8 de marzo, FJ 1; y 114/1994, de 14 de abril, FJ 2 c)] el objeto de la presente cuestión ha de quedar ceñido al párrafo quinto del art. 174.3 LGSS.

2. Delimitado así el alcance del presente proceso constitucional, hay que tener en cuenta que la STC 40/2014, de 11 de marzo, declaró inconstitucional y nulo el párrafo quinto del art. 174.3 LGSS por vulneración del art. 14 CE, en relación con el art. 149.1.17 CE. Consecuentemente, la norma cuestionada por el órgano judicial en este proceso constitucional ha sido expulsada del ordenamiento, una vez anulado por inconstitucional. Ello impone apreciar, conforme a reiterada doctrina constitucional (por todas, SSTC 86/2012, de 18 de abril, FJ 2; y 147/2012, de 5 de julio, FJ 3; AATC 119/2013, de 20 de mayo, FJ único; y 140/2013, de 3 de junio, FJ único), la desaparición sobrevenida del objeto de la presente cuestión.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Declarar extinguida la cuestión de inconstitucionalidad núm. 390-2014 por desaparición sobrevenida de su objeto.

Madrid, a cinco de mayo de dos mil catorce.

AUTO 131/2014, de 6 de mayo de 2014

Pleno

ECLI:ES:TC:2014:131A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Enrique López y López.

Acepta dos abstenciones en la cuestión de inconstitucionalidad 4040-2009, promovida por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo en relación con el artículo 52 de la Ley del Parlamento Vasco 18/1997, de 21 de noviembre, de ejercicio de profesiones tituladas y de colegios y consejos profesionales.

Abstención de Magistrados del Tribunal Constitucional, acepta: intervención en la vía judicial previa.

AUTO

I. Antecedentes

1. Ante este Tribunal se sigue la cuestión de inconstitucionalidad núm. 4040-2009, planteada por la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo en el recurso de casación núm. 7225-2005, sobre el art. 52 de la Ley del Parlamento Vasco 18/1997, de 21 de noviembre, de ejercicio de profesiones tituladas y de colegios y consejos profesionales, por posible vulneración de los arts. 149.1.19, 139 y 36 CE en relación con el art. 10.22 del Estatuto de Autonomía para el País Vasco y el art. 15.3 de la Ley 12/1983, de 14 de octubre, del proceso autonómico.

2. Mediante sendos escritos fechados el 1 de abril de 2014, los Excmos. Sres. Magistrados don Santiago Martínez-Vares García y don Ricardo Enríquez Sancho comunicaron su propósito de abstenerse de intervenir en el conocimiento del presente proceso, de conformidad con los arts. 219.11 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 80 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, por haber formado parte, en su condición de Magistrados de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, de la Sección que el 23 de marzo de 2009 aprobó el Auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Vistas las comunicaciones efectuadas por don Santiago Martínez-Vares García y don Ricardo Enríquez Sancho, Magistrados de este Tribunal, el Pleno —en virtud de lo previsto en el art. 80 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional en relación con el art. 219.11 de la Ley Orgánica del Poder Judicial— estima justificada la causa de abstención manifestada, puesto que los mencionados Magistrados formaron parte de la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo que el 23 de marzo de 2009 dictó el Auto de planteamiento de la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Estimar justificadas las abstenciones formuladas por los Magistrados don Santiago Martínez-Vares García y don Ricardo Enríquez Sancho en la cuestión de inconstitucionalidad núm. 4040-2009, quienes quedan apartados definitivamente del conocimiento de este proceso y de todas sus incidencias.

Madrid, a seis de mayo de dos mil catorce.

AUTO 132/2014, de 6 de mayo de 2014

Pleno

ECLI:ES:TC:2014:132A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Enrique López y López.

Acepta una abstención en el recurso de amparo 210-2013, promovido por la asociación de padres de alumnos “Torrevelo” en proceso contencioso-administrativo.

Abstención de magistrados del Tribunal Constitucional, acepta: intervención en la vía judicial previa.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 11 de enero de 2013, el Procurador de los Tribunales don Alejandro González Salinas, en nombre y representación de la asociación de padres de alumnos “Torrevelo”, del colegio homónimo, con la asistencia del Letrado don Valeriano Hernández-Tavera Martín, interpuso demanda de amparo contra las resoluciones de la Consejería de Educación y del Consejo de Gobierno de Cantabria de 14 de abril y 13 de agosto de 2009; contra la Sentencia de 22 de junio de 2011 de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria, dictada en el procedimiento ordinario núm. 545-2009; y contra la Sentencia y el Auto dictados el 23 de julio y el 29 de noviembre de 2012, respectivamente, por la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo en el recurso de casación núm. 4591-2011.

2. La Sala Primera de este Tribunal, por providencia de 6 de mayo de 2013, acordó admitir a trámite la demanda; y el Pleno del Tribunal, por providencia de 24 de septiembre de 2013, conforme a lo establecido en el art. 10.1 n) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), acordó recabar para sí su conocimiento.

3. Mediante escrito de 23 de abril de 2014, el Magistrado don Ricardo Enríquez Sancho comunicó a los efectos oportunos su propósito de abstenerse de intervenir en el mencionado recurso de amparo, de conformidad con los arts. 219.11 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 80 LOTC, por haber formado parte de la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo que resolvió el recurso de casación núm. 4591-2011 mediante la Sentencia de 23 de julio de 2012, que es objeto de impugnación en el presente proceso de amparo.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Vista la comunicación efectuada por don Ricardo Enríquez Sancho, Magistrado de este Tribunal, el Pleno, en virtud de lo previsto en el art. 219.11 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, supletoria en este punto de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (art. 80), estima justificada la causa de abstención manifestada, puesto que el mencionado Magistrado formó parte de la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo que, resolviendo el recurso de casación núm. 4591-2011, dictó la Sentencia de 23 de julio de 2012 y el posterior Auto de 29 de noviembre de 2012, que son objeto de impugnación en el presente proceso de amparo.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Estimar justificada la abstención formulada por el Magistrado don Ricardo Enríquez Sancho en el recurso de amparo núm. 210-2013, quien queda apartado definitivamente del conocimiento del referido recurso y de todas sus incidencias.

Madrid, a seis de mayo de dos mil catorce.

AUTO 133/2014, de 6 de mayo de 2014

Pleno

("BOE" núm. 135, de 4 de junio de 2014)

ECLI:ES:TC:2014:133A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Enrique López y López y don Ricardo Enríquez Sancho.

Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 7303-2013, planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 4 de Santa Cruz de Tenerife en relación con la disposición adicional cuadragésima tercera de la Ley del Parlamento de Canarias 10/2012, de 29 de diciembre, de presupuestos generales de la Comunidad Autónoma de Canarias.

Derechos adquiridos. Funcionarios públicos. Inadmisión de la cuestión de inconstitucionalidad: cuestión de inconstitucionalidad notoriamente infundada.

Jubilación: modificación de la edad de jubilación. Medidas de carácter expropiatorio. Potestad legislativa. Principio de interdicción de la arbitrariedad. Principio de irretroactividad. Principio de legalidad. Principio de seguridad jurídica. Reserva de ley.

AUTO

I. Antecedentes

1. Por escrito que tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal el 17 de diciembre de 2013, el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 4 de Santa Cruz de Tenerife, remitió testimonio de las actuaciones llevadas a cabo en el procedimiento abreviado 200-2013, así como del Auto de 18 de noviembre de 2013, por el que acordó plantear cuestión de inconstitucionalidad sobre la disposición adicional cuadragésimo tercera de la Ley territorial 10/2012, de 29 de diciembre, de presupuestos generales de la Comunidad Autónoma de Canarias para 2013, por posible vulneración de los arts. 9.3 y 33.3 CE. Dicha disposición establece:

“Cuadragésima tercera. Revocación de las prolongaciones de permanencia en el servicio activo

1. En el plazo de tres meses desde la entrada en vigor de la presente ley finalizarán las prolongaciones de permanencia en el servicio activo ya autorizadas o reconocidas en vía judicial o administrativa, así como las renovaciones concedidas cuya fecha de finalización estaba prevista con posterioridad al término de dicho plazo.

No obstante, las prolongaciones ya autorizadas o renovadas del personal funcionario docente no universitario finalizarán con efectos del 30 de junio de 2013.

2. Como excepción a lo previsto en el apartado anterior, se podrán mantener las prolongaciones o renovaciones de permanencia en el servicio activo cuando sea necesario para causar derecho a la pensión de jubilación o en los casos en que, excepcionalmente, mediante resolución del órgano competente por razón del régimen jurídico del personal afectado y a propuesta del órgano que ostente la jefatura superior de personal en la consejería u organismo en el que preste servicios, se determine por causas derivadas de la planificación y racionalización de los recursos humanos o en aquellos supuestos en que la adecuada prestación del servicio público haga imprescindible la permanencia en el servicio activo y así se acredite, Estos casos excepcionales, deberán ser siempre compatibles con el cumplimiento de los principios y objetivos de estabilidad presupuestarios.”

2. La presente cuestión trae causa del proceso contencioso-administrativo núm. 200-2013, en el que la parte recurrente impugna la resolución de la Dirección general de recursos humanos del Servicio Canario de Salud de 19 de marzo de 2013, por la que se declara su jubilación forzosa con efectos de 31 de marzo de 2013. El demandante entiende que tenía autorizada la prórroga de la edad de jubilación desde el 22 de septiembre de 2010. De forma expresa la Administración había establecido como modalidad de prórroga la prevista en el artículo 26.2 de la Ley 55/2003 de 16 de diciembre, del estatuto marco del personal estatutario de los servicios de salud, disponiendo como único requisito que se mantuviera “la condición de personal estatutario temporal sustituto”, circunstancia que cumplía a fecha de la revocación de la prolongación de la jubilación por expreso mandato legal. Alega que la actuación de la Administración es contraria al art. 9.3 de la Constitución y entiende que la funcionalidad principal de este precepto es frenar al legislador, tanto estatal como autonómico, para que las leyes no puedan tipificar infracciones o sanciones para reprimir hechos cometidos antes de su vigencia, y para que el legislador no pueda establecer restricciones de “derechos individuales”, lo que frena la lesión a derechos adquiridos pero no a las simples expectativas. Por ello, considera que la aplicación indiscriminada de lo establecido en la disposición adicional cuadragésimo tercera de la Ley 10/2012, de 29 de diciembre, de los presupuestos generales de la Comunidad Autónoma de Canarias para el año 2013, ataca flagrantemente un acto administrativo previo, legal y que está desplegando sus efectos. En su opinión, se está imponiendo la aplicación de una norma jurídica a una situación de hecho absolutamente consolidada, produciéndose una situación de expropiación, al impedirle el legítimo uso de un derecho reconocido por la propia Administración, sin contraprestación alguna.

3. El Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 4 de Santa Cruz de Tenerife, dictó en el procedimiento *a quo* providencia acordando oír a las partes y al Ministerio Fiscal, por plazo común e improrrogable de diez días, para que formularan alegaciones sobre la pertinencia de elevar cuestión de inconstitucionalidad sobre si la citada disposición, pudiera ser contrario a los arts. 9.3 y 33.3 CE. El Ministerio Fiscal formuló alegaciones —con posterioridad al Auto de planteamiento— señalando que no se opone al planteamiento de la cuestión puesto que la disposición cuestionada pudiera ser contraria a los arts. 9.3 y 33.3 CE. El Letrado de la Administración de la Comunidad Autónoma de Canarias se opuso al planteamiento de la cuestión al considerar que el precepto legal no es contrario a los preceptos señalados de la Constitución. Por último, la parte recurrente en el proceso contencioso, en trámite de alegaciones, reiterando lo manifestado en su recurso, consideró acertado el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad según los criterios puestos de manifiesto en la providencia de audiencia.

4. El Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 4 de Santa Cruz de Tenerife, remitió testimonio del Auto de 18 de noviembre de 2013, por el que acordó plantear cuestión de inconstitucionalidad. Entiende el Juez que la resolución impugnada es consecuencia de la aplicación por parte de la Administración demandada de lo previsto en la disposición adicional cuadragésimo tercera de la Ley territorial 10/2012, de 29 de diciembre, de presupuestos generales de la Comunidad Autónoma de Canarias para 2013, sin que sea oponible al acto impugnado los motivos de legalidad ordinaria determinantes de la nulidad de pleno derecho del artículo 62 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común, invocados por el actor en su demanda.

Respecto de la vulneración de preceptos constitucionales por el acto impugnado entiende que ningún reproche jurídico puede efectuarse frente al Servicio Canario de la Salud que, al dejar sin efecto la prórroga en el servicio activo del actor acordando su jubilación forzosa, no hizo más que cumplir el mandato del legislador autonómico en virtud del principio de legalidad (art. 103 CE). Es evidente, pues, que si la norma de la que trae causa el acto impugnado en los autos principales se acomoda a la Constitución, el recurso debe ser desestimado por cuanto, ya se ha dicho, el acto impugnado no incurre en ningún vicio de nulidad conforme a la legalidad ordinaria. Por el contrario, si dicha Ley vulnera los artículos 9.3 y 33.3 CE, como entiende el juzgador, el recurso debe ser estimado habida cuenta de que al actor ya le había sido reconocido previamente por el Servicio Canario de la Salud la prolongación en el servicio activo hasta el máximo de 70 años, mediante resolución de 22 de septiembre de 2010.

Se suscita la duda de la constitucionalidad de la disposición adicional cuadragésimo tercera de la Ley territorial 10/2012, de 29 de diciembre, de presupuestos generales de la Comunidad Autónoma de Canarias para 2013, considerando que pueden haberse vulnerado por el legislador canario los arts. 9.3 y 33.3 CE, en relación con los principios de irretroactividad de las normas restrictivas de derechos individuales, seguridad jurídica, interdicción de la arbitrariedad y privación de derechos sin indemnización, así como de la jurisprudencia interpretativa de dichos preceptos y principios constitucionales. En efecto, el Juez entiende que el actor era titular de un derecho consolidado a permanecer en el servicio activo hasta los 70 años, como máximo, que sólo podía verse truncado por el hecho de perder la condición de personal estatutario temporal sustituto. Hasta la entrada en vigor de la Ley cuya constitucionalidad se cuestiona el actor venía prestando servicios como personal estatutario temporal sustituto, en virtud de una prórroga previamente concedida por resolución administrativa que queda sin efectos y merma no unas expectativas sino un auténtico derecho del actor a permanecer en el servicio activo. De forma que tal aplicación retroactiva de la Ley supone una auténtica expropiación de derechos sin indemnización que, a su juicio pudiera lesionar los aludidos principios y normas constitucionales contemplados en los art. 9.3 y 33.3 CE y de la jurisprudencia constitucional que los interpreta. Afirma el Auto de planteamiento que la resolución de esta cuestión de inconstitucionalidad es relevante para la resolución del procedimiento abreviado en el que se plantea y determinante del fallo que deba dictarse en la misma.

5. Mediante providencia de 11 de febrero de 2014, la Sección Segunda de este Tribunal, en virtud del art. 37.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, acordó oír al Fiscal General del Estado, al objeto de que, en el plazo de diez días, alegara lo que estimara oportuno en cuanto a la admisibilidad de la presente cuestión en relación con el cumplimiento de los requisitos procesales y en cuanto a si la cuestión fuese notoriamente infundada.

6. Por escrito registrado el 13 de marzo de 2014 el Fiscal General del Estado formuló sus alegaciones solicitando la inadmisión de la presente cuestión.

Comienza sus alegaciones recordando lo dicho por el Tribunal en el ATC 179/2011, FJ 7, cuando declaró que “como advertimos en la STC 99/1987, de 11 de junio, FJ 6 a), resulta inapropiado el intento de aplicar la controvertida teoría de los derechos adquiridos en el ámbito estatutario, toda vez que ‘en el campo de la relación funcionarial, el funcionario adquiere y tiene derechos subjetivos que la ley ha de respetar... Pero una cosa es o son esos derechos y otra la pretensión de que aparezcan como inmodificables en su contenido concreto. El funcionario que ingresa al servicio de la Administración pública se coloca en una situación jurídica objetiva, definida legal y reglamentariamente y, por ello, modificable por uno u otro instrumento normativo de acuerdo con los principios de reserva de ley y de legalidad, sin que, consecuentemente, pueda exigir que la situación estatutaria quede congelada en los términos en que se hallaba regulada al tiempo de su ingreso ..., porque ello se integra en las determinaciones unilaterales lícitas del legislador, al margen de la voluntad de quien entra al servicio de la Administración, quien, al hacerlo, acepta el régimen que configura la relación estatutaria funcionarial (art. 103.3 CE)’.”

De la doctrina señalada cabe extraer, en opinión del Fiscal General del Estado, en relación con la presente cuestión que la jubilación de los funcionarios públicos, como pérdida de la condición de funcionario público, constituye un aspecto propio de su estatuto; que no existen derechos adquiridos por parte de los funcionarios públicos en cuanto a su relación funcionarial con las Administraciones públicas de manera los derechos del funcionario aparezcan como inmodificables sino que su situación jurídica aparece definida legal y reglamentariamente y por ello modificable de acuerdo a los principios de reserva de ley y de legalidad; y que el legislador cuenta con un amplio margen de discrecionalidad para configurar el estatus del personal que presta servicios en la Administración pública.

La primera duda de constitucionalidad planteada es que la jubilación sería un derecho subjetivo del recurrente y que la prolongación en el servicio activo hasta la edad de los 70 años del mismo, en que debería producirse su jubilación, acordada por resolución administrativa firme, habría devenido en una situación consolidada de manera que la resolución administrativa que pone fin a dicha situación y acuerda la jubilación forzosa supondría una expropiación forzosa de un derecho adquirido que debe dar lugar a la correspondiente indemnización de conformidad con el art. 33.3 CE. Sin embargo, estima el Fiscal que no es dable mantener tal postura ya que nos hallamos ante una situación propia del régimen estatutario de los funcionarios públicos, que puede ser modificado por el legislador, por lo que no existe un derecho del funcionario a que se mantenga el régimen estatutario existente en el momento en que el funcionario ingresó en la función pública. En consecuencia, si no existe un derecho adquirido a que se mantenga una determinada edad de jubilación, no puede hablarse de una privación, expropiación, del derecho a la jubilación en los términos en que se decretó por la resolución administrativa de conformidad con la disposición legal cuestionada y, por tanto, no existiría la pretendida vulneración del art. 33.3 CE.

Por otra parte, entiende el órgano judicial que la norma legal autonómica desconoce los principios de irretroactividad de las normas restrictivas de derechos, seguridad jurídica e interdicción de la arbitrariedad del art. 9.3 CE. Pues bien, en relación con el principio de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos, recuerda el Fiscal que dentro de los límites que el Tribunal Constitucional ha impuesto para apreciar una posible arbitrariedad cuando se trata de norma emanada del poder legislativo, cabe señalar que aparece suficientemente justificados los motivos que han llevado al órgano legislativo a modificar el régimen de prolongación en el servicio activo de aquellos que se integran en el Servicio Canario de la Salud.

El órgano judicial considera que la norma legal autonómica desconocería, igualmente, el principio de seguridad jurídica al modificar el régimen de prolongación en el servicio activo de aquel a quien se le había reconocido por resolución administrativa firme. Con cita del ATC 84/2013, considera que no cabe apreciar que el precepto cuestionado vulnere el principio de seguridad jurídica por efectuar una supuesta imprevisible modificación de la normativa relativa al mantenimiento de la prolongación en el servicio activo del personal estatutario del Servicio Canario de la Salud a aquel personal estatutario que le fue reconocido hasta la edad de 70 años en la que se produciría la jubilación. La jubilación a una determinada edad, la legalmente existente en el momento de acceso a la función pública o, en el caso concreto, a los 70 años de edad por haberse autorizado la prolongación del servicio activo hasta dicha edad, no es un derecho adquirido, como declara la doctrina de este Alto Tribunal anteriormente citada (ATC 179/2011, FJ 7). En consecuencia, si la norma legal autonómica no afecta a derechos adquiridos, a una situación consolidada, sino a una mera expectativa, la norma cuestionada no puede considerarse lesiva del principio de seguridad jurídica, pues este principio no protege las expectativas a que no sea modificado un determinado régimen jurídico de una determinada situación funcionarial, en el caso, la jubilación a los 70 años y el mantenimiento en el servicio activo hasta dicha edad que, en todo caso, puede ser legítimamente modificado por el legislador en el ejercicio de sus facultades legislativas sin que ello, como señala la doctrina expuesta, suponga una quiebra del principio de seguridad jurídica del art. 9.3 CE.

Por último, se cuestiona también la norma legal autonómica por considerar que vulneraría el principio de irretroactividad de las normas restrictivas de derechos individuales, derecho a la jubilación a los 70 años y a permanecer en activo en el Servicio Canario de la Salud como le fue reconocido por la Administración pública. Con cita de la doctrina constitucional descarta también esta duda del órgano proponente, puesto que no cabe hablar de un derecho adquirido a que se mantenga un determinado régimen regulador de la jubilación, en el caso concreto, para el personal estatutario del Servicio Canario de la Salud, ni existe una retroactividad prohibida por el art. 9.3 CE. El principio de irretroactividad del art. 9.3 CE no es aplicable a derechos futuros, pendientes o condicionales y a las meras expectativas; por tanto, el derecho a la jubilación no puede confundirse con el derecho a que su regulación legal permanezca inamovible y no pueda ser alterada por el legislador, pues “la interdicción absoluta de cualquier tipo de irretroactividad conduciría a situaciones de congelación o petrificación del ordenamiento jurídico” (STC 27/1981, FJ 10).

Solicita el Fiscal General del Estado la inadmisión de la presente cuestión de inconstitucionalidad por entender que carecen manifiestamente de fundamento las dudas suscitadas por el órgano judicial que la ha promovido.

II. Fundamentos jurídicos

1. El Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 4 de Santa Cruz de Tenerife, mediante Auto de 18 de noviembre de 2013, planteó cuestión de inconstitucionalidad frente a la disposición adicional cuadragésimo tercera de la Ley territorial 10/2012, de 29 de diciembre, de presupuestos generales de la Comunidad Autónoma de Canarias, al considerar que vulnera los arts. 9.3 y 33.3 CE, en relación con los principios de irretroactividad de las normas restrictivas de derechos individuales, seguridad jurídica, interdicción de la arbitrariedad y privación de derechos sin indemnización.

La disposición adicional cuadragésimo tercera de la Ley territorial 10/2012, de 29 de diciembre, de presupuestos generales de la Comunidad Autónoma de Canarias dispone:

“Cuadragésima tercera. Revocación de las prolongaciones de permanencia en el servicio activo

1. En el plazo de tres meses desde la entrada en vigor de la presente ley finalizarán las prolongaciones de permanencia en el servicio activo ya autorizadas o reconocidas en vía judicial o administrativa, así como las renovaciones concedidas cuya fecha de finalización estaba prevista con posterioridad al término de dicho plazo.

No obstante, las prolongaciones ya autorizadas o renovadas del personal funcionario docente no universitario finalizarán con efectos del 30 de junio de 2013.

2. Como excepción a lo previsto en el apartado anterior, se podrán mantener las prolongaciones o renovaciones de permanencia en el servicio activo cuando sea necesario para causar derecho a la pensión de jubilación o en los casos en que, excepcionalmente, mediante resolución del órgano competente por razón del régimen jurídico del personal afectado y a propuesta del órgano que ostente la jefatura superior de personal en la consejería u organismo en el que preste servicios, se determine por causas derivadas de la planificación y racionalización de los recursos humanos o en aquellos supuestos en que la adecuada prestación del servicio público haga imprescindible la permanencia en el servicio activo y así se acredite, Estos casos excepcionales, deberán ser siempre compatibles con el cumplimiento de los principios y objetivos de estabilidad presupuestarios.”

2. El art. 37.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) establece que este Tribunal podrá rechazar, en trámite de admisión, mediante Auto y sin otra audiencia que la del Fiscal General del Estado, la cuestión de inconstitucionalidad cuando faltaren las condiciones procesales o fuere notoriamente infundada la cuestión suscitada. Hemos dicho, por todos, ATC 32/2009, FJ 3, que el concepto de cuestión notoriamente infundada encierra un cierto grado de indefinición que se traduce procesalmente en otorgar a este Tribunal un margen de apreciación a la hora de controlar la solidez de la fundamentación de las cuestiones de inconstitucionalidad, existiendo supuestos en los que un examen preliminar permite apreciar la falta de viabilidad de la cuestión suscitada “sin que ello signifique, necesariamente, que carezca de forma total y absoluta de fundamentación o que ésta sea arbitraria, pudiendo resultar conveniente en tales casos resolver la Cuestión en la primera fase procesal, máxime si su admisión pudiera provocar efectos no deseables, como la paralización de múltiples procesos en los que resulte aplicable la norma cuestionada”. En este caso, y por las razones que se expondrán sucintamente a continuación, puede afirmarse que la presente cuestión de inconstitucionalidad resulta notoriamente infundada, como así lo ha considerado el Fiscal General del Estado que ha solicitado su inadmisión por las razones expuestas en los antecedentes.

3. Debe señalarse que este Tribunal, mediante ATC 85/2013, de 23 de abril, ha tenido ocasión de resolver una cuestión similar a la presente en la que se planteaban dudas de constitucionalidad, no en cuanto el fondo del artículo cuestionado, sino por cuestiones competenciales; en el presente caso, sin embargo, la duda de constitucionalidad planteada se dirige frente al contenido material de la norma al considerar el órgano judicial que es contraria a los arts. 9.3 y 33.3 CE.

Como punto de partida para la resolución de la presente cuestión procede recordar lo que este Tribunal ya afirmó en la STC 99/1987, de 11 de junio, a propósito de la modificación de la edad de jubilación de los funcionarios; en el fundamento jurídico 6 se establecía que “es indudable que en el campo de la relación funcionarial, el funcionario adquiere y tiene derechos subjetivos que la ley ha de respetar, y en ese sentido es claro que ostenta, desde que ingresa en la función pública, el derecho a la jubilación o al pase a determinadas situaciones administrativas, también en la Ley estatutaria prevista. Pero una cosa es o son esos derechos y otra la pretensión de que aparezcan como inmodificables en su contenido concreto. El funcionario que ingresa al servicio de la Administración Pública se coloca en una situación jurídica objetiva, definida legal y reglamentariamente y, por ello, modificable por uno u otro instrumento normativo de acuerdo con los principios de reserva de Ley y de legalidad, sin que, consecuentemente, pueda exigir que la situación estatutaria quede congelada en los términos en que se hallaba regulada al tiempo de su ingreso, o que se mantenga la situación administrativa que se está disfrutando o bien, en fin, que el derecho a pensión, causado por el funcionario, no pueda ser incompatibilizado por Ley, en orden a su disfrute por sus beneficiarios, en atención a razonables y justificadas circunstancias, porque ello se integra en las determinaciones unilaterales lícitas del legislador, al margen de la voluntad de quien entra al servicio de la Administración, quien, al hacerlo, acepta el régimen que configura la relación estatutaria funcionarial (art. 103. 3 CE). Por otro lado, no hay que olvidar que, por parte de cada funcionario, se ostenta el derecho a la jubilación y al disfrute (o a solicitarlo, en su caso), de las situaciones administrativas legalmente reconocidas, pero no el derecho, sino la expectativa frente al legislador a que la edad de jubilación o el catálogo de situaciones continúen inmodificadas por el legislador, en modo que permanecieran tal y como él las encontró al tiempo de su acceso a la Función Pública. Consecuentemente con lo expuesto, si no existen tales derechos no puede reprocharse a las normas que se impugnan el efecto de su privación y, por tanto, habrá que concluir por rechazar la pretendida vulneración del art. 33.3 de la Constitución. No hay privación de derechos; sólo alteración de su régimen en el ámbito de la potestad del legislador constitucionalmente permisible. Esto no impide añadir —como se dijo en la STC 108/1986, de 29 de julio, referida al anticipo de la edad de jubilación de Jueces y Magistrados— que esa modificación legal origina una frustración de las expectativas existentes y en determinados casos perjuicios económicos que pueden merecer algún género de compensación.”

En la citada STC 108/1986, de 29 de julio, que resolvió, entre otros puntos, el problema de la anticipación de la edad de jubilación forzosa de los Jueces y Magistrados establecida por la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial (LOPJ) este Tribunal ya había afirmado que tal modificación legal de la edad de jubilación no podía considerarse contraria al art. 9.3 CE, en cuanto a que no constituía la aplicación retroactiva de una norma con efectos desfavorables. Dijimos entonces que “dado que no se pueden limitar derechos que no existen, la inaplicabilidad del principio a este caso es evidente. Hay que advertir por otro lado, que según la doctrina de este Tribunal, la invocación del principio de irretroactividad no puede presentarse como una defensa de una inadmisible petrificación del ordenamiento jurídico (STC 27/1981, de 20 de julio; STC 6/1983, de 4 de febrero, entre otras). De aquí la prudencia que esa doctrina ha mostrado en la aplicación del referido principio, señalando que sólo puede afirmarse que una norma es retroactiva, a los efectos del art. 9.3 de la Constitución, cuando incide sobre ‘relaciones consagradas’ y afecta ‘a situaciones agotadas’ (STC 27/1981 cit.); y una reciente Sentencia (núm. 42/1986, de 10 de abril), afirma que ‘lo que se prohíbe en el art. 9.3 es la retroactividad, entendida como incidencia de la nueva Ley en los efectos jurídicos ya producidos de situaciones anteriores, de suerte que la incidencia en los derechos, en cuanto a su proyección hacia el futuro, no pertenece al campo estricto de la irretroactividad’. Pues bien, incluso admitiendo por vía de hipótesis la existencia de un derecho subjetivo a la edad de jubilación, esta doctrina conduce a rechazar la supuesta vulneración del principio de irretroactividad; pues las disposiciones impugnadas para nada alteran situaciones ya agotadas o perfectas, sino que se limitan a establecer para el futuro la consecuencia jurídica (la jubilación) de un supuesto genérico (cumplir determinadas edades) que aún no ha tenido lugar respecto a los sujetos afectados.” (FJ 17)

Tampoco entendió el Tribunal en dicha Sentencia que la anticipación de la edad de jubilación pudiera ser calificada de arbitraria considerando que “la calificación de ‘arbitraria’ dada a una Ley a los efectos del art. 9.3 exige también una cierta prudencia. La Ley es la ‘expresión de la voluntad popular’, como dice el preámbulo de la Constitución y como es dogma básico de todo sistema democrático. Ciertamente, en un régimen constitucional, también el poder legislativo está sujeto a la Constitución, y es misión de este Tribunal velar por que se mantenga esa sujeción, que no es más que otra forma de sumisión a la voluntad popular, expresada esta vez como poder constituyente. Ese control de la constitucionalidad de las leyes debe ejercerse, sin embargo, de forma que no imponga constricciones indebidas al poder legislativo y respete sus opciones políticas. El cuidado que este Tribunal ha de tener para mantenerse dentro de los límites de ese control ha de extremarse cuando se trata de aplicar preceptos generales e indeterminados, como es el de la interdicción de la arbitrariedad, según han advertido ya algunas de sus Sentencias (STC 27/1981, de 20 de julio, y 66/1985, de 23 de mayo). Así, al examinar un precepto legal impugnado desde ese punto de vista del análisis se ha de centrar en verificar si tal precepto establece una discriminación, pues la discriminación entraña siempre una arbitrariedad, o bien, si aun no estableciéndola, carece de toda explicación racional, lo que también evidentemente supondría una arbitrariedad, sin que sea pertinente un análisis a fondo de todas las motivaciones posibles de la norma y de todas sus eventuales consecuencias.” (FJ 18)

En cuanto a la alegada lesión del principio de la seguridad jurídica, la STC 108/1986, de 29 de julio, FJ 19, afirmó que “la seguridad jurídica que invocan los recurrentes se entiende como la exigencia de que el legislador respete los derechos adquiridos o, en general, las situaciones jurídicas subjetivas que se habrían creado a favor de los Jueces actualmente en activo y que se verían afectados por el adelantamiento de la jubilación. También aquí bastaría con remitir a lo dicho anteriormente sobre la situación estatutaria de los Jueces. Pero es que, además, este Tribunal ha tenido ocasión de pronunciarse sobre el tema para señalar que la teoría (calificada de ‘huidiza’) de los derechos adquiridos no está acogida deliberadamente en la Constitución y que, en todo caso, ‘no concierne al legislador ni al Tribunal Constitucional cuando procede a la función de defensor del ordenamiento, como intérprete de la Constitución’ (STC 27/1981, de 20 de julio). Esta doctrina, congruente con la sostenida al tratar de la irretroactividad y de la interdicción de la arbitrariedad y que se justifica por el respeto que merece el campo de acción del legislador y las posibilidades de reforma del ordenamiento propios de un Estado social y democrático de Derecho (art. 1.1 de la Constitución), hace que, aun en la hipótesis de la existencia de derechos subjetivos (y con más razón sin duda tratándose de expectativas) respecto a la jubilación, no podría invocarse el principio de seguridad jurídica para hacerlos valer frente al legislador ante este Tribunal.”

Por último, rechazó también que atentara contra el art. 33.3 CE que dispone que “nadie podrá ser privado de sus bienes y derechos sino por causa justificada de utilidad pública, o interés social, mediante la correspondiente indemnización y de conformidad con lo dispuesto por las Leyes”. Recordaba el Tribunal que “no define la Constitución qué deba entenderse exactamente por expropiación de ‘bienes y derechos’, pero dado que el precepto se remite a ‘lo dispuesto por las Leyes’, parece que hay que referirse a la legislación vigente, que acoge un concepto amplio respecto al posible objeto de la expropiación. Pues bien, de acuerdo con esa legislación falta en el artículo 386 LOPJ un elemento indispensable para que pueda calificarse la reducción de la jubilación de medida expropiatoria, cual es que sólo son expropiables y, por tanto indemnizables la privación de bienes y derechos o incluso intereses patrimoniales legítimos aun no garantizados como derechos subjetivos (por ejemplo, las situaciones en precario); pero en ningún caso lo son las expectativas. Más aún, la doctrina jurídica y la jurisprudencia consideran, casi unánimemente, que sólo son indemnizables las privaciones de derechos ciertos, efectivos y actuales, pero no eventuales o futuros. En la medida en que, como se ha dicho reiteradas veces, no existe un derecho adquirido a que se mantenga una determinada edad de jubilación, debe concluirse que de lo que se ha privado a Jueces y Magistrados es de una expectativa, pero no de un derecho actual consolidado, con la consecuencia de que esa privación no es expropiatoria.” (FJ 20). No obstante reconocía que estas situaciones “puedan merecer algún género de compensación. Pero esta cuestión queda, en todo caso, fuera del ámbito del presente recurso.” (FJ 22 *in fine*). Recientemente se ha reiterado esta doctrina en el ATC 179/2011, de 13 de diciembre.

4. En aplicación de la doctrina señalada al caso ahora analizado la presente cuestión debe ser inadmitida. Como nuestra jurisprudencia ha venido considerando, no existe el “derecho” a obtener la jubilación a una determinada edad, sino que, como se ha señalado, el funcionario está en una situación jurídica objetiva, definida legal y reglamentariamente “modificable”, sin que, consecuentemente, pueda exigir que la situación estatutaria quede congelada en los términos en que se hallaba regulada al tiempo de su ingreso. Por tanto, al no tener el recurrente derecho a que su jubilación se produzca en un momento determinado, sino que el legislador puede, como de hecho ha realizado, modificar la fecha de su jubilación —más si cabe, cuando se trata de la modificación de una prórroga de carácter extraordinario como la propia norma establecía— la norma cuestionada no puede considerarse contraria al art. 9.3 CE.

En primer lugar, no puede considerarse que constituya la aplicación retroactiva de una norma con efectos desfavorables. Recordemos que la norma establece que “en el plazo de tres meses desde la entrada en vigor de la presente ley finalizarán las prolongaciones de permanencia en el servicio activo ya autorizadas o reconocidas en vía judicial o administrativa, así como las renovaciones concedidas cuya fecha de finalización estaba prevista con posterioridad al término de dicho plazo”. Es decir, la norma se aplica pro futuro, por lo que, en puridad no puede hablarse de efectos retroactivos. Además debe recordarse que las prórrogas de jubilación no constituyen un derecho subjetivo de los funcionarios, sino que la ley permite que la Administración, de acuerdo a las necesidades del servicio y dependiendo de la situación presupuestaria, pueda conceder este tipo de ampliación temporal y excepcional, una vez superada la edad legal de jubilación.

Tampoco la disposición discutida puede ser calificada de arbitraria puesto que es evidente que ni constituye una discriminación, puesto que se aplica a todos los funcionarios que se encuentren en una determinada situación, ni puede afirmarse que carezca de toda explicación racional. Las excepcionales circunstancias económicas que se dan en la actualidad (y en la fecha en que se dictó tal disposición) hacen innecesaria mayor explicación sobre este punto. Además la norma en su punto segundo dispone una serie de excepciones precisamente para modular sus efectos y, como antes se ha apuntado, la autorización de este tipo de prórrogas está siempre supeditada a las necesidades del servicio y a la situación presupuestaria.

En cuanto a la alegada contradicción con el principio de la seguridad jurídica, aplicando lo afirmado en la STC 108/1986, debe ser igualmente descartada, puesto que “aun en la hipótesis de la existencia de derechos subjetivos (y con más razón sin duda tratándose de expectativas) respecto a la jubilación, no podría invocarse el principio de seguridad jurídica para hacerlos valer frente al legislador ante este Tribunal” (FJ 19 *in fine*).

Por último, tampoco puede considerarse el precepto cuestionado contrario al art. 33.3 CE, puesto que en palabras de la STC 108/1986, falta en la disposición analizada un elemento indispensable para que pueda calificarse la reducción de la jubilación de medida expropiatoria, cual es que sólo son expropiables y, por tanto indemnizables, la privación de bienes y derechos o incluso intereses patrimoniales legítimos no garantizados como derechos subjetivos, pero en ningún caso lo son las expectativas. En la medida en que, como se ha dicho reiteradas veces, no existe un derecho adquirido a que se mantenga una determinada edad de jubilación, debe concluirse que de lo que se ha privado al recurrente es de una expectativa, pero no de un derecho actual consolidado, con la consecuencia de que esa privación no es expropiatoria. Todo ello sin perjuicio, como dijimos en la STC 99/1987, de 11 de junio, FJ 6, de que “esa modificación legal origina una frustración de las expectativas existentes y en determinados casos perjuicios económicos que pueden merecer algún género de compensación.”

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Inadmitir a trámite la cuestión de inconstitucionalidad núm. 7303-2013 planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 4 de Santa Cruz de Tenerife.

Publíquese este Auto en el “Boletín Oficial del Estado”.

Madrid, a seis de mayo de dos mil catorce.

AUTO 134/2014, de 7 de mayo de 2014

Sección Primera

ECLI:ES:TC:2014:134A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel y doña Encarnación Roca Trías.

Acepta una abstención en el recurso de amparo 229-2013, promovido por don Juan Cánovas Cuenca en pleito civil.

Abstención de Magistrados del Tribunal Constitucional, acepta: intervención en la vía judicial previa.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 14 de enero de 2013, la Procuradora de los Tribunales doña Paloma Prieto González, en nombre y representación de don Juan Cánovas Cuenca, interpuso demanda de amparo contra la Sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de 13 de noviembre de 2012, por la que se desestima el recurso de casación núm. 323-2011, dando lugar al presente recurso de amparo, sobre cuya admisibilidad conoce la Sección Primera de este Tribunal.

2. De conformidad con el acuerdo de 26 de junio de 2013, del Pleno del Tribunal Constitucional, por el que se dispone la composición de las Salas y Secciones del Tribunal Constitucional (“Boletín Oficial del Estado” de 27 de junio de 2013), a partir de la referida fecha la Sección Primera, presidida por el Presidente del Tribunal, está integrada por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Encarnación Roca Trías y don Juan Antonio Xiol Ríos (art. 1.2).

3. Mediante escrito de 7 de marzo de 2014, el Magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos comunicó su voluntad de abstenerse en el conocimiento del presente recurso de amparo por entender que concurría la causa 11 del art. 219 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, por haber formado parte, en su condición de Magistrado de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, del órgano judicial que acordó la resolución impugnada en el presente recurso de amparo.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Vista la comunicación efectuada por don Juan Antonio Xiol Ríos, en virtud de lo previsto en los arts. 80 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y 221.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), se estima justificada la causa de abstención formulada, puesto que el mencionado Magistrado, en atención a haber formado parte del órgano judicial que dictó la resolución impugnada en amparo, está incurso en la causa 11 del art. 219 LOPJ.

Por todo lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Estimar justificada la abstención formulada por el Magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos en el recurso de amparo núm. 229-2013 y apartarle definitivamente del conocimiento del referido recurso y de todas sus incidencias.

Madrid, a siete de mayo de dos mil catorce.

AUTO 135/2014, de 7 de mayo de 2014

Sección Primera

ECLI:ES:TC:2014:135A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel y doña Encarnación Roca Trías.

Acepta una abstención en el recurso de amparo 6362-2013, promovido por don Benjamín Barres Chulvi y doña María del Carmen Fontestad Fenollosa en pleito civil.

Abstención de Magistrados del Tribunal Constitucional, acepta: intervención en la vía judicial previa.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 31 de octubre de 2013, el Procurador de los Tribunales don Manual Sánchez-Puelles González-Carvajal, en nombre y representación de don Benjamín Barres Chulvi y doña María del Carmen Fontestad Fenollosa, interpuso demanda de amparo contra la providencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de 10 de septiembre de 2013, por el que se inadmite el incidente de nulidad de actuaciones contra el Auto de 4 de junio de 2012, por el que se inadmite el recurso de casación núm. 2164-2012, dando lugar al presente recurso de amparo, sobre cuya admisibilidad debe conocer la Sección Primera de este Tribunal.

2. De conformidad con el acuerdo de 26 de junio de 2013, del Pleno del Tribunal Constitucional, por el que se dispone la composición de las Salas y Secciones del Tribunal Constitucional (“Boletín Oficial del Estado” de 27 de junio de 2013), a partir de la referida fecha la Sección Primera, presidida por el Presidente del Tribunal, está integrada por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Encarnación Roca Trías y don Juan Antonio Xiol Ríos (art. 1.2).

3. Mediante escrito de 24 de febrero de 2014 el Magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos comunicó su voluntad de abstenerse en el conocimiento del presente recurso de amparo por entender que concurría la causa 11 del art. 219 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, por haber formado parte, en su condición de Magistrado de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, del órgano judicial que acordó la resolución impugnada en el presente recurso de amparo.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Vista la comunicación efectuada por don Juan Antonio Xiol Ríos, en virtud de lo previsto en los arts. 80 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y 221.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), se estima justificada la causa de abstención formulada, puesto que el mencionado Magistrado, en atención a haber formado parte del órgano judicial que dictó la resolución impugnada en amparo, está incurso en la causa 11 del art. 219 LOPJ.

Por todo lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Estimar justificada la abstención formulada por el Magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos en el recurso de amparo núm. 6362-2013 y apartarle definitivamente del conocimiento del referido recurso y de todas sus incidencias.

Madrid, a siete de mayo de dos mil catorce.

AUTO 136/2014, de 8 de mayo de 2014

Pleno

ECLI:ES:TC:2014:136A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Enrique López y López y don Ricardo Enríquez Sancho.

Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 742-2014, planteada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Asturias en relación con el artículo 2 del Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad en su aplicación al personal laboral del sector público.

Inadmisión de cuestión de inconstitucionalidad: trámite de audiencia defectuoso. Pagas extraordinarias. Personal laboral al servicio de las Administraciones públicas.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 7 de febrero de 2014 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal un escrito de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Asturias, al que se acompaña, junto con el testimonio de las actuaciones correspondientes al recurso de suplicación núm. 2029-2013 tramitado ante dicha Sala, el Auto de 17 de enero de 2014 por el que se acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad respecto al art. 2 del Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad, en su aplicación al personal laboral del sector público, por posible vulneración del art. 9.3 CE.

2. Los hechos de los que trae causa la cuestión de inconstitucionalidad planteada son, en síntesis, los siguientes:

a) La Unión de Sindicatos Independientes del Principado de Asturias (USIPA-SAIF) interpuso demanda de conflicto colectivo en relación con la decisión del Ayuntamiento de Gozón de no abonar la paga extraordinaria de Navidad a su personal laboral tras la aprobación del art. 2 del Real Decreto-ley 20/2012. En dicha demanda reclamaba que se reconociera el derecho de dichos trabajadores a percibir las cantidades que, por el concepto de paga de Navidad de 2012, correspondiera a los servicios prestados antes de la entrada en vigor de dicho Real Decreto-ley —esto es, del período comprendido entre el 1 de diciembre de 2011 y el 14 de julio de 2012, o subsidiariamente, para el caso de reconocimiento de devengo semestral de las pagas, del período comprendido entre el 1 de junio y el 14 de julio de 2012—.

b) Por Sentencia de 4 de septiembre de 2013, el Juzgado de lo Social núm. 1 de Avilés estimó parcialmente las pretensiones de la parte actora, declarando el derecho de los trabajadores afectados a ser repuestos en el abono de la paga extraordinaria de diciembre de 2012 devengada hasta la entrada en vigor del Real Decreto-ley 20/2012, es decir, del período devengado del 1 de julio al 14 de julio de 2012. Frente a dicha resolución, la representación procesal del Ayuntamiento de Gozón interpuso recurso de suplicación ante el Tribunal Superior de Justicia de Asturias.

c) El 2 de diciembre de 2013, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Asturias dictó providencia, en la que literalmente afirmaba: “Esta Sala viene planteando cuestión de inconstitucionalidad en los términos ya expresados por las partes en el acto de juicio y en el recurso. En otros casos iguales se acordó la suspensión, por acuerdo de las partes, hasta que recaiga sentencia del Tribunal Constitucional. Por ello, visto los arts. 163 de la Constitución Española, 5.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 35.3 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, se concede audiencia a las partes y al Ministerio Fiscal para que, en el plazo común e improrrogable de diez días, puedan alegar al respecto lo que deseen”.

d) Mediante escrito de 11 de diciembre de 2013, el Fiscal presentó sus alegaciones, entendiendo pertinente el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad. También el Ayuntamiento de Gozón presentó escrito registrado el 11 de diciembre de 2013, en el que mostraba su conformidad con la suspensión de la decisión del recurso de suplicación hasta que recayera Sentencia del Tribunal Constitucional resolviendo la cuestión de inconstitucionalidad planteada. Por parte de la Unión de Sindicatos Independientes del Principado de Asturias no se presentó escrito de alegaciones.

e) La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Asturias dictó el Auto de 17 de enero de 2014, por el que acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad respecto al art. 2 del Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad, en su aplicación al personal laboral del sector público, por posible vulneración del art. 9.3 CE.

3. En el citado Auto de 17 de enero de 2014, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Asturias afirma que el art. 2 del Real Decreto-ley 20/2012 resulta aplicable al caso, dependiendo de su validez el fallo del proceso *a quo*. Por lo que se refiere a la duda de constitucionalidad que la norma le suscita indica que hace suyos los razonamientos contenidos en el Auto 16/2013, de 1 de marzo, de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, en el que se acuerda elevar cuestión de inconstitucionalidad respecto al mismo precepto legal, razón por la que procede a transcribir su fundamentación jurídica, que en síntesis se sustenta en los siguientes argumentos.

a) Para la Sala está claro que el art. 2 del Real Decreto-ley 20/2012 suprime la percepción de la paga extraordinaria del mes de diciembre del año 2012 para el personal laboral del sector público, y que lo hace a partir de su entrada en vigor, sin precisar excepciones por derechos ya devengados. A su entender, a la vista del tenor literal del precepto, el legislador es plenamente consciente de la posibilidad de que haya comenzado a devengarse la paga extraordinaria cuya percepción se suprime. Desde esa perspectiva afirma que no es posible interpretar el art. 2 del Real Decreto-ley 20/2012 considerando que cabe abonar aquella parte de la paga extraordinaria de diciembre que ya se hubiera devengado a la fecha de entrada en vigor de la citada norma. En definitiva, a su juicio, la aplicación del mencionado art. 2 no daría lugar a abonar cuantía alguna en concepto de paga extraordinaria de diciembre, por mucho que ya se hubiera devengado la parte proporcional a catorce días (del 1 al 14 de julio). Pues bien, atendiendo a la consolidada jurisprudencia según la cual las pagas extraordinarias son salario diferido que se devenga día a día, indica que dicho precepto legal podría considerarse contrario al art. 9.3 CE, que garantiza la irretroactividad de las disposiciones restrictivas de derechos individuales y la seguridad jurídica, puesto que se estaría suprimiendo el derecho ya generado a percibir la parte proporcional de la paga extraordinaria devengada antes de la entrada en vigor de la norma, y sin que sea posible su acomodación al ordenamiento constitucional por vía interpretativa.

b) Al respecto, tras recordar la doctrina constitucional sobre la prohibición de retroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales prevista en el art. 9.3 CE (SSTC 112/2006 y 89/2009), el Auto llega a la conclusión de que, en el caso, se cumple el presupuesto de que nos encontremos ante un derecho individual protegido por el principio de irretroactividad, en el sentido dado por el Tribunal Constitucional. Como fundamento, y con apoyo en el contenido del art. 35 CE, razona que la retribución constituye un derecho que pertenece a la esfera general de protección de la persona más allá de su cuantía mínima interprofesional, señalando que el Tribunal Constitucional ha admitido su encaje en el supuesto de hecho del art. 9.3 CE, conforme se refleja en la STC 330/2005 y el ATC 162/2012.

c) Seguidamente, y ante el silencio de la regulación legal de las pagas extraordinarias —que se limita a fijar el momento de su percepción—, la Sala toma en consideración la jurisprudencia dictada en unificación de doctrina por el Tribunal Supremo, que configura la paga extra como de devengo diario y cobro aplazado. Por ello, señala que estamos ante un derecho que se genera día a día, incorporándose como tal al acervo patrimonial de los trabajadores, de ahí que, en el caso examinado, al ser la paga extra de diciembre de 2012 de devengo semestral a partir del 1 de julio —por disponerlo así el convenio colectivo de aplicación—, a la fecha de entrada en vigor del Real Decreto-ley 20/2012 ya se había devengado y generado el derecho a la parte proporcional a catorce días de trabajo, que, sin embargo, el art. 2 de la norma suprime. Concluye, en consecuencia, que opera una retroactividad auténtica o de grado máximo, esto es, la que, conforme a la doctrina constitucional, anuda efectos a situaciones de hecho producidas con anterioridad a la propia Ley y ya consumadas, y respecto a la que la prohibición de retroactividad opera plenamente, de modo que sólo exigencias cualificadas del bien común podrían imponerse excepcionalmente a tal principio (STC 197/1992).

d) Con relación a este último aspecto, el Auto considera que esa posible excepción a la prohibición de retroactividad debe interpretarse de forma restrictiva y que no cabe extenderla a toda medida de interés general. En particular, entiende que la reducción del déficit público no reúne la nota de cualificación absolutamente excepcional que sería necesaria para sacrificar el principio constitucional de seguridad jurídica que sustenta la irretroactividad, en aras del bien común, y que es el interés general lo que se ataca cuando se niega, a quienes han prestado sus servicios, el derecho a percibir el salario correspondiente. Hace referencia, igualmente, a algunos pronunciamientos del Tribunal Constitucional (SSTC 247/2007, 89/2009 y 116/2009) y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en los que considera que se mantiene una concepción realmente cualificada del “interés general”, y señala que la pretensión de reducir el gasto público, por muy urgente y necesaria que sea, no constituye sin más un “bien común” que abra la puerta a exceptuar los básicos principios constitucionales de irretroactividad y seguridad jurídica; principios constitucionales que sí cabe identificar, en cambio, con el interés general de los ciudadanos.

e) Finalmente, la Sala rechaza que el art. 2 del Real Decreto-ley 20/2012 se ajuste a una expropiación legislativa de derechos que pudiera sortear la tacha de inconstitucionalidad. Ello es así, explica, por cuanto que, a tenor de lo dicho en el preámbulo del citado Real Decreto-ley y del texto de su art. 2.4, la formulación condicionada que se realiza a una hipotética compensación o devolución futura de cantidades en modo alguno resulta asimilable al justo precio al que alude la Ley de expropiación forzosa: según indica, ni siquiera está garantizada y no es propiamente una devolución, puesto que las cuantías detraídas se transformarían en aportaciones a planes de pensiones o contratos de seguro —que pueden no existir—, en los términos que establezca el legislador, y sujetas además al previo cumplimiento de los objetivos de estabilidad presupuestaria. A su parecer, el carácter meramente hipotético y condicionado de la devolución de las cantidades detraídas a raíz de la supresión de la paga extraordinaria de diciembre de 2012 diluye cualquier brizna de proporcionalidad de la compensación que pudiera alegarse para justificar la injerencia retroactiva y se aleja del concepto de expropiación legislativa de derechos.

f) Por todo lo expuesto, la Sala concluye que el art. 2 del Real Decreto-ley 20/2012 ha podido vulnerar el principio de irretroactividad de las disposiciones restrictivas de derechos individuales, previsto en el art. 9.3 CE.

4. Mediante providencia de 25 de febrero de 2014, la Sección Tercera de este Tribunal acordó, a los efectos que determina el art. 37.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), oír al Fiscal General del Estado para que, en el plazo de diez días, alegase lo que considerara conveniente acerca de la admisibilidad de la presente cuestión de inconstitucionalidad, en relación con el cumplimiento de los requisitos procesales (art. 35.2 LOTC).

5. El Fiscal General del Estado evacuó el trámite conferido mediante escrito registrado el 21 de marzo de 2014, en el que interesa la inadmisión a trámite de la presente cuestión de inconstitucionalidad por faltar las condiciones procesales requeridas, al considerar incumplidas las previsiones del art. 35.2 LOTC en relación con el contenido de la providencia por la que se abre el trámite de audiencia.

En concreto, y tras remarcar la necesidad de que las partes y el Ministerio Fiscal puedan identificar la norma objeto de control de constitucionalidad, afirma que, en este caso, no consta que al darse audiencia se haya identificado correctamente por el órgano judicial el precepto constitucional que más tarde se incluye en el Auto de planteamiento de la cuestión. Por ello, el Fiscal no considera cumplidas las funciones que, según la jurisprudencia constitucional, son inherentes a este trámite de audiencia, pues, aun cuando parece que las partes podrían —por remisión a otros procedimientos similares— identificar los preceptos que luego componen la argumentación del Auto de planteamiento, lo cierto es que no conocen en el caso concreto las propias dudas de constitucionalidad del órgano promotor. Al respecto añade que no pueden dar origen a la elevación de la cuestión las dudas de constitucionalidad que se ofrezcan a cualesquiera de las partes procesales, salvo que el órgano judicial las asuma y dicte una resolución inicial (providencia, por lo común) en que haga explícitas dichas dudas a todos los intervinientes, pero sin que haya actuado así en el presente supuesto.

II. Fundamentos jurídicos

1. La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Asturias plantea cuestión de inconstitucionalidad respecto al art. 2 del Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad, en su aplicación al personal laboral del sector público, por posible vulneración del art. 9.3 CE. Como resulta de la fundamentación del Auto de planteamiento de la cuestión, la duda de constitucionalidad elevada por el órgano promotor consiste en determinar si la supresión de la paga extraordinaria de diciembre de 2012 en los términos previstos en el precepto cuestionado contraviene el principio de irretroactividad de las disposiciones restrictivas de derechos individuales.

El Fiscal General del Estado, por las razones de las que se ha dejado constancia en los antecedentes, se opone a la admisión a trámite de la cuestión de inconstitucionalidad planteada por inobservancia de los requisitos procesales para su promoción, al no considerar cumplidas las previsiones del art. 35.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC).

2. De acuerdo con el art. 37.1 LOTC, este Tribunal puede rechazar en trámite de admisión y mediante Auto, sin otra audiencia que la del Fiscal General del Estado, la cuestión de inconstitucionalidad cuando faltaren las condiciones procesales o fuere notoriamente infundada. Es por ello que, inicialmente, procede analizar el óbice procesal denunciado por el Fiscal General del Estado, al apreciar un defectuoso cumplimiento del trámite de audiencia, por falta de identificación de las concretas y propias dudas de constitucionalidad del órgano promotor.

Con relación a este requisito, la doctrina constitucional ha puesto de manifiesto la importancia del trámite de audiencia previsto en el art. 35.2 LOTC, en atención a su doble objetivo de garantizar que las partes sean oídas y poner a disposición del órgano judicial un medio que le permita conocer la opinión de los sujetos interesados con el fin de facilitar su reflexión sobre la conveniencia o no de proceder a la apertura de dicho proceso (por todas, STC 61/2013, de 14 de marzo, FJ 2). Por ello, conforme a reiterada jurisprudencia, el trámite de audiencia “no puede minimizarse reduciéndolo a un simple trámite carente de más trascendencia que la de su obligatoria concesión, cualesquiera que sean los términos en los que ésta se acuerde, resultando inexcusable, por el contrario, que en él se identifiquen con precisión tanto los preceptos legales sobre cuya constitucionalidad se albergan dudas como las normas de la Constitución que se consideran vulneradas. Es, por lo tanto, un requisito inexcusable, cuya eventual omisión constituye un defecto en el modo de proposición de la cuestión de constitucionalidad que ha de determinar, tras el trámite previsto en el art. 37.1 LOTC, la inadmisión de la cuestión” (STC 146/2012, de 5 de julio, FJ 2; o STC 222/2012, de 27 de noviembre, FJ 3).

En el procedimiento que ahora se examina, no es posible entender satisfactoriamente cumplida la exigencia indicada. Tal y como se expone en los antecedentes, en la providencia por la que el órgano promotor dio audiencia a las partes y al Ministerio Fiscal simplemente se alude a que la Sala “viene planteando cuestión de inconstitucionalidad en los términos ya expresados por las partes en el acto de juicio y en el recurso”, con acuerdo de la suspensión “en otros casos iguales”. Sin embargo, la citada providencia en ningún momento precisa el objeto de la concreta cuestión de inconstitucionalidad cuyo planteamiento somete a la consideración de las partes y del Ministerio Fiscal, sin que concurra en ella la necesaria mención a la norma legal cuestionada y a los preceptos constitucionales eventualmente vulnerados —y respecto a estos últimos, sin ni siquiera identificar mínimamente la duda de constitucionalidad, conforme al criterio flexible admitido por este Tribunal (STC 166/2007, de 4 de julio, FJ 6)—.

Además, esa omisión del órgano judicial no queda subsanada ni por la ambigua referencia que la providencia efectúa a lo acordado en otros supuestos iguales —que ni siquiera se especifican—, ni tampoco por su alusión a los términos expresados por las partes al respecto. En tal sentido, este Tribunal ha venido rechazando que el trámite de audiencia pueda entenderse debidamente satisfecho cuando, en la resolución por la que se concede dicha audiencia, el órgano promotor no concreta los preceptos legales y constitucionales en contraste, sino que únicamente existe una mera remisión a escritos o alegaciones de las partes sobre el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, dado que es la opinión del órgano judicial “sobre la que se consulta a las partes, y la que debe quedar explícitamente formulada” (ATC 299/2005, de 5 de julio, FJ 3; o STC 166/2007, de 4 de julio, FJ 6; y AATC 456/2007, de 12 de diciembre, FJ 2; 184/2011, de 20 de diciembre, FJ 2; 128/2012, de 19 de junio, FJ 2; 35/2013, de 12 de febrero, FJ 4).

En consecuencia, la traslación de la doctrina constitucional expuesta al presente procedimiento, en que, como se ha dicho, el órgano judicial no ha identificado en la providencia ni la norma cuestionada ni los posibles preceptos constitucionales vulnerados, lleva a concluir que no se han cumplido las exigencias establecidas por el art. 35.2 LOTC respecto al trámite de audiencia, en los términos exigidos por la jurisprudencia constitucional. Por tal razón, y sin entrar en valoraciones sobre el fondo, procede inadmitir la cuestión de inconstitucionalidad planteada.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Inadmitir a trámite la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Madrid, a ocho de mayo de dos mil catorce.

AUTO 137/2014, de 14 de mayo de 2014

Sección Cuarta

ECLI:ES:TC:2014:137A

Excms. Srs. don Fernando Valdés Dal-Ré y don Enrique López y López.

Acepta una abstención en el recurso de amparo 2907-2014, promovido por el Colegio de Ingenieros Técnicos Agrícolas y Peritos Agrícolas de Ourense en proceso contencioso-administrativo.

Abstención de Magistrados del Tribunal Constitucional, acepta: intervención en la vía judicial previa.

AUTO

I. Antecedentes

Único. En el presente recurso de amparo se impugna Sentencia de 11 de febrero de 2014 y Auto de 7 de marzo de 2014 dictados por la Sección Cuarta de la Sala Tercera, de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo en el recurso de casación núm. 4342-2010.

Mediante escrito fechado el 13 de mayo de 2014 el Magistrado don Ricardo Enríquez Sancho comunicó a los efectos oportunos que se abstenía de intervenir en el antes indicado recurso de amparo, de conformidad con el art. 80 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, por haber formado parte de la Sección Cuarta de la Sala Tercera, de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo que dictó la Sentencia de 11 de febrero de 2014 y el Auto de 7 de marzo de 2014 , resoluciones impugnadas en el presente recurso de amparo núm. 2907-2014.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Vista la comunicación efectuada por don Ricardo Enríquez Sancho Magistrado de esta Sección Cuarta del Tribunal Constitucional, la Sección, en virtud de lo previsto en el art. 219.11 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, supletoria de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (art. 80), estima justificada la causa de abstención formulada, puesto que el mencionado Magistrado formó parte de la Sección Cuarta de la Sala Tercera de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo que dictó la Sentencia de 11 de febrero de 2014 y el Auto de 7 de marzo de 2014, resoluciones que han sido impugnadas en el presente recurso de amparo núm. 2907-2014.

Por todo lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Estimar justificada la abstención formulada por el Magistrado don Ricardo Enríquez Sancho en el recurso de amparo núm. 2907-2014 apartándole definitivamente del conocimiento del referido recurso y de todas sus incidencias.

Madrid, a catorce de mayo de dos mil catorce.

AUTO 138/2014, de 19 de mayo de 2014

Sección Segunda

ECLI:ES:TC:2014:138A

Excms. Srs. don Luis Ignacio Ortega Álvarez, don Andrés Ollero Tassara y don Santiago Martínez-Vares García.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 6117-2012, promovido en proceso contencioso-administrativo.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 139/2014, de 19 de mayo de 2014

Sección Segunda

ECLI:ES:TC:2014:139A

Excms. Srs. don Luis Ignacio Ortega Álvarez, don Andrés Ollero Tassara y don Santiago Martínez-Vares García.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 5416-2013, promovido en pleito civil.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 140/2014, de 20 de mayo de 2014

Sección Tercera

ECLI:ES:TC:2014:140A

Excms. Srs. doña Adela Asua Batarrita, don Juan José González Rivas y don Pedro José González-Trevijano Sánchez.

Acuerda la extinción, por pérdida de objeto, del recurso de amparo 5696-2013, promovido por don Elías Fernández Castañares en causa penal.

Extinción del recurso de amparo: ATC 22/2014. Límite máximo de cumplimiento de condena. Pérdida sobrevenida de objeto del recurso de amparo: pérdida sobrevenida de objeto por puesta en libertad. Redención de penas por el trabajo.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 4 de octubre de 2013, el Procurador de los Tribunales don Javier Cuevas Rivas, en nombre y representación de don Elías Fernández Castañares, interpuso demanda de amparo contra el Auto del Pleno de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 10 de diciembre de 2012, recaído en la ejecutoria núm. 70-1986, por el que se acordó no acceder a la puesta en libertad solicitada por el actor, y contra el Auto de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, de 23 de mayo de 2013, que inadmitió el recurso de casación interpuesto frente a la anterior resolución.

2. Antes de que se acordara la admisión a trámite del recurso, por la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional se puso en conocimiento de este Tribunal que por medio de Auto del Pleno de dicha Sala, de 12 de noviembre de 2013, se había acordado la extinción de la responsabilidad criminal y la puesta en libertad del actor, como consecuencia de la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 21 de octubre de 2013, caso *Del Río Prada c. España*. Una vez recibido el expresado Auto, la Sección Tercera de este Tribunal, por providencia de 11 de febrero de 2014, acordó conceder un plazo de diez días a las partes y al Ministerio Fiscal para que, en virtud del art. 84 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, alegaran lo que estimaran conveniente sobre la perdida de objeto del recurso.

3. El recurrente presentó alegaciones mediante escrito registrado el 24 de febrero de 2014, en el que consideró que, habiéndose reestablecido los derechos fundamentales cuyo reconocimiento se reclamaba en la demanda, existía pérdida de objeto del recurso de amparo, por lo que solicitaba el archivo del mismo.

4. El Ministerio Fiscal presentó alegaciones mediante escrito registrado el 10 de marzo de 2014, en el que consideró que existía pérdida sobrevenida de objeto del recurso de amparo.

II. Fundamentos jurídicos

1. Conforme a nuestra reiterada doctrina (por todos, ATC 6/2013, de 14 de enero, que a su vez cita los AATC 43/1985, de 23 de enero; 243/2007, de 21 de mayo; 285/2008, de 22 de septiembre, y 287/2008, de 22 de septiembre), la desaparición sobrevenida del objeto es una de las formas de terminación del proceso constitucional iniciado por el recurso de amparo, cuando las circunstancias sobrevenidas con posterioridad a la presentación de la demanda hacen innecesario un pronunciamiento del Tribunal Constitucional al haberse modificado de manera sustancial la controversia.

De este modo, “como hemos declarado reiteradamente —así, STC 118/2007, de 21 de mayo, FJ 2—, la desaparición sobrevenida del objeto del proceso, aun cuando no contemplada expresamente en el art. 86.1 LOTC, ha sido admitida por este Tribunal como forma de terminación de los distintos procesos constitucionales. En particular y en lo que ahora importa, es lo que sucede en los casos en los que, en el procedimiento que dio origen al recurso de amparo, los propios órganos judiciales han reparado las lesiones del derecho invocado en sede constitucional, (SSTC 305/2000, de 11 de diciembre, FJ 9; 13/2005, de 31 de enero, FJ 2; y ATC 30/2004, de 9 de febrero, FJ 3). En estos supuestos, por tanto, la demanda de amparo deja de tener objeto, toda vez que la reparación de la lesión del derecho fundamental por los propios órganos judiciales, antes de que este Tribunal haya dictado su decisión, priva de sentido al pronunciamiento sobre una vulneración ya inexistente, salvo que, como también hemos afirmado, a pesar de haber desaparecido formalmente el acto lesivo, debieran tenerse en cuenta otros elementos de juicio que continuaran haciendo precisa nuestra respuesta (SSTC 84/2006, de 27 de mayo, FJ 2; y 128/2006, de 24 de abril, FJ 2)” (STC 133/2007, de 4 de junio, FJ 2).

En tales supuestos podemos recordar que, “constituyendo el recurso de amparo un remedio jurisdiccional idóneo únicamente para la reparación de lesiones singulares y efectivas de los derechos fundamentales, sin que puedan hacerse valer por medio de dicha vía otras pretensiones que las dirigidas al restablecimiento o la preservación de aquellos derechos (art. 41.3 LOTC), cuando ha desaparecido la causa origen del proceso de amparo (así, SSTC 40/1982, de 30 de junio, 32/1982, de 7 de junio, 151/1990, de 4 de octubre, 139/1992, de 13 de octubre, 57/1993, de 15 de febrero, 87/1996, de 21 de mayo, 257/2000, de 30 de octubre, y AATC 56/1983, de 16 de febrero, 287/1984, de 16 de mayo, 43/1985, de 23 de enero, 945/1985, de 19 de diciembre, y 258/1992, de 14 de septiembre), no cabe sino concluir, en principio, que éste carece desde ese momento de objeto sobre el que deba pronunciarse este Tribunal (por todos, ATC 156/2003, de 19 de mayo, FJ 5).” (ATC 286/2006, de 24 de julio, FJ 2). En todo caso conviene advertir que es preciso excluir todo automatismo en la respuesta, por lo que habrá que atender a las circunstancias particulares que concurren en cada caso (STC 305/2000, de 11 de diciembre, FJ 9).

2. Del examen de las presentes actuaciones se desprende que por Auto del Pleno de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, de 12 de noviembre de 2013, se resolvió hacer extensiva la aplicación de la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 21 de octubre de 2013 por la similitud existente con las pretensiones del demandante de amparo. Y, en consecuencia, tomar como referencia el tope máximo de treinta años para, a partir de él, hacer los descuentos que correspondan por redenciones, y acordar la libertad del recurrente. En dicho Auto se acordó su inmediata puesta en libertad y se declararon extinguidas las responsabilidades penales.

El Auto reconocía que las redenciones debían ser abonadas del tope máximo de treinta años. Precisamente esa fue la pretensión que el demandante sostuvo en su recurso de amparo. Habiéndose reconocido como fecha de extinción de su condena el 26 de mayo de 2011, y procedido a la puesta en libertad del recurrente, de conformidad con lo dispuesto en los arts. 80 y 86.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), en relación con el art. 22 de la Ley de enjuiciamiento civil, procede declarar la perdida de objeto del presente recurso, en tanto que la continuación del proceso no satisface ningún interés, al haberse dejado sin efecto el acto lesivo.

Por todo lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Declarar la extinción del recurso por la pérdida de objeto del amparo interpuesto y el archivo de las actuaciones.

Madrid, a veinte de mayo de dos mil catorce.

AUTO 141/2014, de 20 de mayo de 2014

Sección Tercera

ECLI:ES:TC:2014:141A

Excms. Srs. doña Adela Asua Batarrita, don Juan José González Rivas y don Pedro José González-Trevijano Sánchez.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 6538-2013, promovido en litigio social.

Desistimiento de recurso de amparo: procede.

AUTO

I. Antecedentes

1. Por la Procuradora de los Tribunales doña Beatriz Martínez Martínez en nombre de la Central Sindical Independiente de Funcionarios, se presentó recurso de amparo el día 8 de noviembre de 2013.

2. El día 13 de marzo de 2014, por la misma Procuradora Sra. Martínez Martínez, se presentó escrito desistiendo del recurso planteado.

3. Por diligencia de ordenación de fecha 17 de marzo siguiente, se acordó dar traslado al Ministerio Fiscal para formular alegaciones sobre el desistimiento pretendido, lo que hizo por escrito de 31 de marzo último, en el sentido de no oponerse al desistimiento.

II. Fundamentos jurídicos

Único. El desistimiento es una forma de terminación del procedimiento previsto en los arts. 80 y 86 de nuestra Ley Orgánica (LOTC), que se remite en el primero de dichos preceptos, en cuanto a requisitos y procedimiento, a lo establecido en la Ley Orgánica del Poder Judicial y en la Ley de enjuiciamiento civil. En el presente caso se han cumplido los requisitos legalmente exigidos, el Ministerio Fiscal no ha opuesto objeción alguna a la voluntad de desistir manifestada por el recurrente y, por otro lado, no se aprecia perjuicio de parte ni daño para el interés general o público. Por tanto, dado el carácter rogado que, en principio, tiene la jurisdicción de amparo constitucional [arts. 161.1 b) CE y 41.3 LOTC)], procede acceder al desistimiento solicitado.

Por todo lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Tener por desistido del recurso de amparo a la Central Sindical Independiente de Funcionarios y archivar las presentes actuaciones.

Madrid, a veinte de mayo de dos mil catorce.

AUTO 142/2014, de 21 de mayo de 2014

Sección Primera

ECLI:ES:TC:2014:142A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel y doña Encarnación Roca Trías.

Acepta una abstención en el recurso de amparo 860-2012, promovido por don Félix García Masero en pleito civil.

Abstención de Magistrados del Tribunal Constitucional, acepta: intervención en la vía judicial previa.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 14 de febrero de 2012, el Procurador de los Tribunales don Carlos Ibáñez de la Cadiniere, en nombre y representación de don Félix García Masero, interpuso demanda de amparo contra la providencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de 4 de octubre de 2011, por la que se inadmite el incidente de nulidad de actuaciones contra el Auto de 15 de noviembre de 2011, por el que se inadmite el recurso de casación núm. 2186-2010, dando lugar al presente recurso de amparo, sobre cuya admisibilidad debe conocer la Sección Primera de este Tribunal.

2. De conformidad con el acuerdo de 26 de junio de 2013, del Pleno del Tribunal Constitucional, por el que se dispone la composición de las Salas y Secciones del Tribunal Constitucional (“Boletín Oficial del Estado” de 27 de junio de 2013), a partir de la referida fecha la Sección Primera, presidida por el Presidente del Tribunal, está integrada por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Encarnación Roca Trías y don Juan Antonio Xiol Ríos (art. 1.2).

3. Mediante escrito de 21 de abril de 2014 el Magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos comunicó su voluntad de abstenerse en el conocimiento del presente recurso de amparo por entender que concurría la causa 11 del art. 219 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, por haber formado parte, en su condición de Magistrado de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, del órgano judicial que acordó la resolución impugnada en el presente recurso de amparo.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Vista la comunicación efectuada por don Juan Antonio Xiol Ríos, en virtud de lo previsto en los arts. 80 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y 221.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), se estima justificada la causa de abstención formulada, puesto que el mencionado Magistrado, en atención a haber formado parte del órgano judicial que dictó la resolución impugnada en amparo, está incurso en la causa 11 del art. 219 LOPJ.

Por todo lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Estimar justificada la abstención formulada por el Magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos en el recurso de amparo núm. 860-2012 y apartarle definitivamente del conocimiento del referido recurso y de todas sus incidencias.

Madrid, a veintiuno de mayo de dos mil catorce.

AUTO 143/2014, de 21 de mayo de 2014

Sección Primera

ECLI:ES:TC:2014:143A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Encarnación Roca Trías y don Juan Antonio Xiol Ríos.

Acuerda la extinción, por pérdida de objeto, del recurso de amparo 4704-2013, promovido por don Iñaki Gonzalo Casal en causa penal.

Extinción del recurso de amparo: ATC 22/2014. Límite máximo de cumplimiento de condena. Pérdida sobrevenida de objeto del recurso de amparo: pérdida sobrevenida de objeto por puesta en libertad. Redención de penas por el trabajo.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 27 de julio de 2013, el Procurador de los Tribunales don Javier Cuevas Rivas, en nombre y representación de don Iñaki Gonzalo Casal, interpuso demanda de amparo contra el Auto de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de 9 de mayo de 2013, por el que se declara no haber lugar a la admisión del recurso de casación núm. 10092-2013 interpuesto contra el Auto de la Sección Tercera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 21 de diciembre de 2012 en la ejecutoria núm. 32-1997, sobre licenciamiento.

2. La Sección Primera de este Tribunal, por providencia de 26 de febrero de 2014, recibidas las actuaciones y a la vista del Auto de la Sección Tercera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 29 de noviembre de 2013 acordando la puesta en libertad del recurrente y declarando extinguidas sus responsabilidades penales, acordó conceder un plazo de cinco días a las partes personadas para que, en virtud del art. 84 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, alegaran lo que estimaran conveniente sobre la perdida de objeto del recurso.

3. El recurrente presentó alegaciones mediante escrito registrado el 3 de abril de 2014, en el que consideró que existía pérdida sobrevenida de objeto del recurso de amparo al haberse producido, tras la admisión de la demanda, la reparación de la lesión del derecho a la libertad del demandante, por lo que solicitaba el archivo del recurso.

4. El Ministerio Fiscal presentó alegaciones mediante escrito registrado el 4 de abril de 2014, en el que consideró que existía la pérdida sobrevenida de objeto del recurso de amparo.

II. Fundamentos jurídicos

1. Conforme a nuestra reiterada doctrina (por todos, ATC 6/2013, de 14 de enero, que a su vez cita los AATC 43/1985, de 23 de enero, 243/2007, de 21 de mayo, 285/2008, de 22 de septiembre, y 287/2008, de 22 de septiembre), la desaparición sobrevenida del objeto es una de las formas de terminación del proceso constitucional iniciado por el recurso de amparo, cuando las circunstancias sobrevenidas con posterioridad a la presentación de la demanda hacen innecesario un pronunciamiento del Tribunal Constitucional al haberse modificado de manera sustancial la controversia.

De este modo, “como hemos declarado reiteradamente —así, STC 118/2007, de 21 de mayo, FJ 2— la desaparición sobrevenida del objeto del proceso, aun cuando no contemplada expresamente en el art. 86.1 LOTC, ha sido admitida por este Tribunal como forma de terminación de los distintos procesos constitucionales. En particular y en lo que ahora importa, es lo que sucede en los casos en los que, en el procedimiento que dio origen al recurso de amparo, los propios órganos judiciales han reparado las lesiones del derecho invocado en sede constitucional, (SSTC 305/2000, de 11 de diciembre, FJ 9; 13/2005, de 31 de enero, FJ 2; y ATC 30/2004, de 9 de febrero, FJ 3). De modo que, en estos supuestos, la demanda de amparo deja de tener objeto, toda vez que la reparación de la lesión del derecho fundamental por los propios órganos judiciales, antes de que este Tribunal dicte su decisión, priva de sentido al pronunciamiento sobre una vulneración ya inexistente, salvo que, como también hemos afirmado, a pesar de haber desaparecido formalmente el acto lesivo, debieran tenerse en cuenta otros elementos de juicio que continuaran haciendo precisa nuestra respuesta (SSTC 84/2006, de 27 de mayo, FJ 2; y 128/2006, de 24 de abril, FJ 2)” (STC 133/2007, de 4 de junio, FJ 2).

En tales supuestos podemos recordar que, “constituyendo el recurso de amparo un remedio jurisdiccional idóneo únicamente para la reparación de lesiones singulares y efectivas de los derechos fundamentales, sin que puedan hacerse valer por medio de dicha vía otras pretensiones que las dirigidas al restablecimiento o la preservación de aquellos derechos (art. 41.3 LOTC), cuando ha desaparecido la causa origen del proceso de amparo (así, SSTC 40/1982, de 30 de junio, 32/1982, de 7 de junio, 151/1990, de 4 de octubre, 139/1992, de 13 de octubre, 57/1993, de 15 de febrero, 87/1996, de 21 de mayo, 257/2000, de 30 de octubre, y AATC 56/1983, de 16 de febrero, 287/1984, de 16 de mayo, 43/1985, de 23 de enero, 945/1985, de 19 de diciembre, y 258/1992, de 14 de septiembre), no cabe sino concluir, en principio, que éste carece desde ese momento de objeto sobre el que deba pronunciarse este Tribunal (por todos, ATC 156/2003, de 19 de mayo, FJ 5).” (ATC 286/2006, de 24 de julio, FJ 2). En todo caso conviene advertir que es preciso excluir todo automatismo en la respuesta, por lo que habrá que atender a las circunstancias particulares que concurren en cada caso (STC 305/2000, de 11 de diciembre, FJ 9).

2. Del examen de los Autos se desprende que la Sección Tercera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional resolvió hacer extensiva la aplicación de la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 21 de octubre de 2013 por la similitud existente con las pretensiones del demandante de amparo y, en consecuencia, descontar las redenciones de pena por el trabajo del máximo de cumplimiento, acordando la inmediata puesta en libertad del recurrente y declarando extinguidas sus responsabilidades penales.

Por tanto, satisfecha la pretensión que el demandante sostuvo en su recurso de amparo y habiéndose decretado su puesta en libertad, de conformidad con lo dispuesto en los arts. 80 y 86.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), en relación con el art. 22 de la Ley de enjuiciamiento civil, procede declarar la perdida de objeto del presente recurso, en tanto que la continuación del proceso no satisface ningún interés.

Por todo lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Declarar la extinción del recurso por la pérdida de objeto del amparo interpuesto y el archivo de las actuaciones.

Madrid, a veintiuno de mayo de dos mil catorce.

AUTO 144/2014, de 21 de mayo de 2014

Sección Primera

ECLI:ES:TC:2014:144A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Encarnación Roca Trías y don Juan Antonio Xiol Ríos.

Acuerda la extinción, por pérdida de objeto, del recurso de amparo 5689-2013, promovido por don Raúl Ibáñez Díez en causa penal.

Extinción del recurso de amparo: ATC 22/2014. Límite máximo de cumplimiento de condena. Pérdida sobrevenida de objeto del recurso de amparo: pérdida sobrevenida de objeto por puesta en libertad. Redención de penas por el trabajo.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 4 de octubre de 2013, el Procurador de los Tribunales don Javier Cuevas Rivas, en nombre y representación de don Raúl Ibáñez Díez, interpuso demanda de amparo contra el Auto de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de 9 de mayo de 2013, por el que se declara no haber lugar a la admisión del recurso de casación núm. 10149-2013 interpuesto contra el Auto del Pleno de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 10 de diciembre de 2012 en la ejecutoria núm. 76-1996, sobre licenciamiento.

2. La Sección Primera de este Tribunal, por providencia de 26 de febrero de 2014, recibidas las actuaciones y a la vista de la resolución de 14 de noviembre de 2013 acordando la puesta en libertad del recurrente y declarando extinguidas sus responsabilidades penales, acordó conceder un plazo de cinco días a las partes personadas para que, en virtud del art. 84 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, alegaran lo que estimaran conveniente sobre la perdida de objeto del recurso.

3. El recurrente presentó alegaciones mediante escrito registrado el 4 de marzo de 2014, en el que consideró que existía pérdida sobrevenida de objeto del recurso de amparo al haberse producido, tras la admisión de la demanda, la reparación por el Auto de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 15 de noviembre de 2013 de la lesión del derecho a la libertad del demandante.

4. El Ministerio Fiscal presentó alegaciones mediante escrito registrado el 10 de marzo de 2014, en el que consideró que existía la pérdida sobrevenida de objeto del recurso de amparo.

II. Fundamentos jurídicos

1. Conforme a nuestra reiterada doctrina (por todos, ATC 6/2013, de 14 de enero, que a su vez cita los AATC 43/1985, de 23 de enero, 243/2007, de 21 de mayo, 285/2008, de 22 de septiembre, y 287/2008, de 22 de septiembre), la desaparición sobrevenida del objeto es una de las formas de terminación del proceso constitucional iniciado por el recurso de amparo, cuando las circunstancias sobrevenidas con posterioridad a la presentación de la demanda hacen innecesario un pronunciamiento del Tribunal Constitucional al haberse modificado de manera sustancial la controversia.

De este modo, “como hemos declarado reiteradamente —así, STC 118/2007, de 21 de mayo, FJ 2— la desaparición sobrevenida del objeto del proceso, aun cuando no contemplada expresamente en el art. 86.1 LOTC, ha sido admitida por este Tribunal como forma de terminación de los distintos procesos constitucionales. En particular y en lo que ahora importa, es lo que sucede en los casos en los que, en el procedimiento que dio origen al recurso de amparo, los propios órganos judiciales han reparado las lesiones del derecho invocado en sede constitucional, (SSTC 305/2000, de 11 de diciembre, FJ 9; 13/2005, de 31 de enero, FJ 2; y ATC 30/2004, de 9 de febrero, FJ 3). De modo que, en estos supuestos, la demanda de amparo deja de tener objeto, toda vez que la reparación de la lesión del derecho fundamental por los propios órganos judiciales, antes de que este Tribunal dicte su decisión, priva de sentido al pronunciamiento sobre una vulneración ya inexistente, salvo que, como también hemos afirmado, a pesar de haber desaparecido formalmente el acto lesivo, debieran tenerse en cuenta otros elementos de juicio que continuaran haciendo precisa nuestra respuesta (SSTC 84/2006, de 27 de mayo, FJ 2; y 128/2006, de 24 de abril, FJ 2)” (STC 133/2007, de 4 de junio, FJ 2).

En tales supuestos podemos recordar que, “constituyendo el recurso de amparo un remedio jurisdiccional idóneo únicamente para la reparación de lesiones singulares y efectivas de los derechos fundamentales, sin que puedan hacerse valer por medio de dicha vía otras pretensiones que las dirigidas al restablecimiento o la preservación de aquellos derechos (art. 41.3 LOTC), cuando ha desaparecido la causa origen del proceso de amparo (así, SSTC 40/1982, de 30 de junio, 32/1982, de 7 de junio, 151/1990, de 4 de octubre, 139/1992, de 13 de octubre, 57/1993, de 15 de febrero, 87/1996, de 21 de mayo, 257/2000, de 30 de octubre, y AATC 56/1983, de 16 de febrero, 287/1984, de 16 de mayo, 43/1985, de 23 de enero, 945/1985, de 19 de diciembre, 258/1992, de 14 de septiembre), no cabe sino concluir, en principio, que éste carece desde ese momento de objeto sobre el que deba pronunciarse este Tribunal (por todos, ATC 156/2003, de 19 de mayo, FJ 5).” (ATC 286/2006, de 24 de julio, FJ 2). En todo caso conviene advertir que es preciso excluir todo automatismo en la respuesta, por lo que habrá que atender a las circunstancias particulares que concurren en cada caso (STC 305/2000, de 11 de diciembre, FJ 9).

2. Del examen de los Autos se desprende que el Pleno de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional resolvió hacer extensiva la aplicación de la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 21 de octubre de 2013 por la similitud existente con las pretensiones del demandante de amparo y, en consecuencia, descontar las redenciones de pena por el trabajo del máximo de cumplimiento, acordando la inmediata puesta en libertad del recurrente y declarando extinguidas sus responsabilidades penales.

Por tanto, satisfecha la pretensión que el demandante sostuvo en su recurso de amparo y habiéndose decretado su puesta en libertad, de conformidad con lo dispuesto en los arts. 80 y 86.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), en relación con el art. 22 de la Ley de enjuiciamiento civil, procede declarar la pérdida de objeto del presente recurso, en tanto que la continuación del proceso no satisface ningún interés.

Por todo lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Declarar la extinción del recurso por la pérdida de objeto del amparo interpuesto y el archivo de las actuaciones.

Madrid, a veintiuno de mayo de dos mil catorce.

AUTO 145/2014, de 21 de mayo de 2014

Sección Tercera

ECLI:ES:TC:2014:145A

Excms. Srs. doña Adela Asua Batarrita, don Juan José González Rivas y don Pedro José González-Trevijano Sánchez.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 5764-2013, promovido en proceso contencioso-administrativo.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 146/2014, de 21 de mayo de 2014

Sección Primera

ECLI:ES:TC:2014:146A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel y doña Encarnación Roca Trías.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 6362-2013, promovido en pleito civil.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 147/2014, de 21 de mayo de 2014

Sección Primera

ECLI:ES:TC:2014:147A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Encarnación Roca Trías y don Juan Antonio Xiol Ríos.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 6460-2013, promovido en pleito civil.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 148/2014, de 22 de mayo de 2014

Sala Primera

ECLI:ES:TC:2014:148A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García y don Juan Antonio Xiol Ríos.

Acuerda la extinción, por pérdida de objeto, del recurso de amparo 3791-2011, promovido por don Pedro Antonio Seco Martínez en causa penal.

Extinción del recurso de amparo: ATC 22/2014. Límite máximo de cumplimiento de condena. Pérdida sobrevenida de objeto del recurso de amparo: pérdida sobrevenida de objeto por puesta en libertad. Redención de penas por el trabajo.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito que tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal el día 29 de junio de 2011, doña Ángeles Vegas Ballesteros, Procuradora de los Tribunales y de don Pedro Antonio Seco Martínez, interpuso recurso de amparo contra la Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de 3 de mayo de 2011, dictada en recurso de casación contra Auto de la Audiencia Provincial de Albacete sobre la determinación de su fecha de licenciamiento.

2. Acordada la admisión a trámite por la Sala Primera de este Tribunal mediante providencia de 26 de marzo de 2012, la Audiencia Provincial remitió Auto de 14 de noviembre de 2013 por el que se acordó la puesta en libertad de la recurrente. La Sala, por providencia de 16 de diciembre de 2013, acordó conceder un plazo de cinco días a las partes personadas para que, en virtud del art. 84 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, alegaran lo que estimaran conveniente sobre la perdida de objeto del recurso.

3. La recurrente presentó alegaciones mediante escrito registrado el 23 de diciembre de 2013, en el que consideró que el Tribunal debería entrar al fondo de la pretensión ejercitada en la demanda de amparo.

4. La representación procesal de la acusación particular en el proceso *a quo* manifestó en escrito de 24 de diciembre de 2014 su no oposición a la declaración de pérdida de objeto del proceso, quejándose de la tardanza en la resolución del proceso.

El Ministerio Fiscal mediante escrito de 14 de enero de 2014, tampoco se opuso a tal declaración.

5. A la vista de la manifestación efectuada por la representación procesal del recurrente, se acordó otorgar un plazo de diez días a las partes personadas para que alegaran lo que a su derecho conviniera. Solamente el Ministerio Fiscal cumplimentó tal trámite, reiterando, mediante escrito de 10 de marzo de 2014, sus anteriores alegaciones.

II. Fundamentos jurídicos

1. Conforme a nuestra reiterada doctrina (por todos, ATC 6/2013, de 14 de enero, que a su vez cita los AATC 43/1985, de 23 de enero; 243/2007, de 21 de mayo; 285/2008, de 22 de septiembre, y 287/2008, de 22 de septiembre), la desaparición sobrevenida del objeto es una de las formas de terminación del proceso constitucional iniciado por el recurso de amparo, cuando las circunstancias sobrevenidas con posterioridad a la presentación de la demanda hacen innecesario un pronunciamiento del Tribunal Constitucional al haberse modificado de manera sustancial la controversia.

De este modo, “como hemos declarado reiteradamente —así, STC 118/2007, de 21 de mayo, FJ 2— la desaparición sobrevenida del objeto del proceso, aun cuando no contemplada expresamente en el art. 86.1 LOTC, ha sido admitida por este Tribunal como forma de terminación de los distintos procesos constitucionales. En particular y en lo que ahora importa, es lo que sucede en los casos en los que, en el procedimiento que dio origen al recurso de amparo, los propios órganos judiciales han reparado las lesiones del derecho invocado en sede constitucional, (SSTC 305/2000, de 11 de diciembre, FJ 9; 13/2005, de 31 de enero, FJ 2; y ATC 30/2004, de 9 de febrero, FJ 3). De modo que, en estos supuestos, la demanda de amparo deja de tener objeto, toda vez que la reparación de la lesión del derecho fundamental por los propios órganos judiciales, antes de que este Tribunal dicte su decisión, priva de sentido al pronunciamiento sobre una vulneración ya inexistente, salvo que, como también hemos afirmado, a pesar de haber desaparecido formalmente el acto lesivo, debieran tenerse en cuenta otros elementos de juicio que continuaran haciendo precisa nuestra respuesta (SSTC 84/2006, de 27 de mayo, FJ 2; y 128/2006, de 24 de abril, FJ 2).” (STC 133/2007, de 4 de junio, FJ 2).

En tales supuestos podemos recordar que, “constituyendo el recurso de amparo un remedio jurisdiccional idóneo únicamente para la reparación de lesiones singulares y efectivas de los derechos fundamentales, sin que puedan hacerse valer por medio de dicha vía otras pretensiones que las dirigidas al restablecimiento o la preservación de aquellos derechos (art. 41.3 LOTC), cuando ha desaparecido la causa origen del proceso de amparo (así, SSTC 40/1982, de 30 de junio, 32/1982, de 7 de junio, 151/1990, de 4 de octubre, 139/1992, de 13 de octubre, 57/1993, de 15 de febrero, 87/1996, de 21 de mayo, 257/2000, de 30 de octubre, y AATC 56/1983, de 16 de febrero, 287/1984, de 16 de mayo, 43/1985, de 23 de enero, 945/1985, de 19 de diciembre, 258/1992, de 14 de septiembre), no cabe sino concluir, en principio, que éste carece desde ese momento de objeto sobre el que deba pronunciarse este Tribunal (por todos, ATC 156/2003, de 19 de mayo, FJ 5).” (ATC 286/2006, de 24 de julio, FJ 2). En todo caso conviene advertir que es preciso excluir todo automatismo en la respuesta, por lo que habrá que atender a las circunstancias particulares que concurren en cada caso (STC 305/2000, de 11 de diciembre, FJ 9).

2. Del examen de los autos se desprende que por Auto de la Audiencia Provincial de Albacete de 14 de noviembre de 2013 se resolvió hacer extensiva la aplicación de la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 21 de octubre de 2013, por la similitud existente con las pretensiones del demandante de amparo. Y en consecuencia tomar como referencia el tope máximo de treinta años, para, a partir de él, hacer los descuentos que correspondan por redenciones, y acordar la libertad de la recurrente. En dicho Auto se acordó la inmediata puesta en libertad.

El Auto reconocía que las redenciones debían ser abonadas del tope máximo de treinta años. Precisamente esa fue la pretensión que el demandante sostuvo en su recurso de amparo. Habiéndose decretado la puesta en libertad del recurrente, de conformidad con lo dispuesto en los arts. 80 y 86.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), en relación con el art. 22 de la Ley de enjuiciamiento civil, procede declarar la pérdida de objeto del presente recurso, en tanto que la continuación del proceso no satisface ningún interés.

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Declarar la extinción del recurso por la pérdida de objeto del amparo interpuesto y el archivo de las actuaciones.

Madrid, a veintidós de mayo de dos mil catorce.

AUTO 149/2014, de 22 de mayo de 2014

Sala Primera

ECLI:ES:TC:2014:149A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García y don Juan Antonio Xiol Ríos.

Acuerda la no acumulación del recurso de amparo 3930-2012 al 3794-2012, promovidos ambos en causas penales.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 150/2014, de 22 de mayo de 2014

Sala Primera

ECLI:ES:TC:2014:150A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García y don Juan Antonio Xiol Ríos.

Acuerda la acumulación del recurso de amparo 5824-2012 al 5823-2012, promovidos ambos en causas penales.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 151/2014, de 27 de mayo de 2014

Pleno

ECLI:ES:TC:2014:151A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Enrique López y López y don Ricardo Enríquez Sancho.

Declara que no se ha producido funcionamiento anormal en la tramitación del recurso de amparo 4893-2006, promovido por don Ignacio Gaztañaga Bidaurreta en causa penal.

Beneficios penitenciarios. Derecho a un proceso sin dilaciones indebidas: complejidad del proceso, sobrecarga de trabajo del órgano judicial. Tribunal Constitucional: funcionamiento anormal en la tramitación de procesos constitucionales, deniega.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 27 de marzo de 2013 el Procurador de los Tribunales don Javier Cuevas Rivas, actuando en nombre y representación de don Ignacio Gaztañaga Bidaurreta presentó un escrito solicitando que este Tribunal dicte una resolución mediante la que se declare expresamente que en la tramitación del recurso de amparo núm. 4893-2006, promovido en su día por su representado, se produjo un funcionamiento anormal del Tribunal Constitucional, por dilaciones indebidas.

2. Esa petición tiene su origen en los siguientes antecedentes:

a) Mediante escrito que tuvo entrada en el Registro General del Tribunal el día 3 de mayo de 2006, el ahora solicitante interpuso recurso de amparo contra el Auto de la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 31 de marzo de 2006 que desestimó el recurso de súplica interpuesto contra la providencia que denegó, en aplicación a la doctrina de la STS 197/2006, de 28 de febrero, el licenciamiento definitivo del demandante propuesto por el centro penitenciario de Albolote (Granada). Conforme a las resoluciones recurridas en amparo, el licenciamiento del penado, que estaba previsto para el 29 de marzo de 2006, fue retrasado hasta el 21 de marzo de 2018.

b) Por escrito registrado el 29 de noviembre de 2006, invocando el art. 56.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), el demandante solicitó que se dejara en suspenso la ejecución de las resoluciones impugnadas.

c) La Sección Cuarta del Tribunal, por providencia de 14 de diciembre de 2006, acordó, de conformidad con lo dispuesto en el antiguo art. 50.3 LOTC, conceder a la parte demandante de amparo y al Ministerio Fiscal un plazo común de diez días para que formulasen las alegaciones que estimasen pertinentes en relación con la carencia manifiesta de contenido constitucional de la demanda [anterior redacción del art. 50.1 c) LOTC].

Mediante escrito registrado el día 8 de enero de 2007, la representación procesal del demandante evacuó este trámite de alegaciones, reiterando lo expuesto en la demanda de amparo y solicitando de nuevo su admisión a trámite. El día 17 de enero de 2007 presentó sus alegaciones el Ministerio Fiscal, solicitando igualmente la admisión a trámite de la demanda, por no carecer de contenido constitucional, en relación con las denunciadas vulneraciones del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), a la legalidad penal (art. 25.1 CE) y a la libertad personal (art. 17.1 CE).

d) Mediante providencia de 6 de marzo de 2007 la Sala Segunda del Tribunal acordó la admisión a trámite de la demanda, así como, a tenor de lo establecido en el art. 51 LOTC, requerir atentamente a la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional para que remitiera testimonio de las actuaciones correspondientes a la ejecutoria núm. 43-1988, interesando al tiempo que se emplazara a quienes fueron parte en el procedimiento, a excepción del demandante de amparo, para que pudiesen comparecer en el recurso de amparo.

e) En otra providencia de la misma fecha se acordó formar la correspondiente pieza separada de suspensión, y, de conformidad con lo previsto en el art. 56 LOTC, conceder un plazo común de tres días al Ministerio Fiscal y al recurrente en amparo para que alegaran lo que estimasen pertinente en relación con la petición de suspensión interesada. Evacuado dicho trámite, mediante el ATC 214/2007, de 16 de abril, la Sala Segunda acordó denegar la suspensión solicitada, al tiempo que expresaba el propósito de tramitar y resolver el recurso con urgencia.

f) Por diligencia de ordenación de 10 de mayo de 2007, se acordó tener por personado y parte en el procedimiento al Abogado del Estado y dar vista de las actuaciones recibidas a las partes personadas y al Ministerio Fiscal por plazo común de veinte días (art. 52.1 LOTC) dentro de los cuales podrían presentar las alegaciones que estimasen pertinentes, conforme a lo establecido en el art. 52.1 LOTC.

El día 1 de junio de 2006 tuvo entrada en el Registro General del Tribunal un escrito del Abogado del Estado en el que manifestaba que no formulaba alegaciones, aunque solicitó que se le notificase en su día la Sentencia dictada. La representación procesal del demandante de amparo formuló sus alegaciones mediante escrito que tuvo su entrada en el Registro General del Tribunal el día 13 de junio de 2007, en el que sustancialmente reproduce los argumentos ya expuestos en la demanda. El día 25 de junio de 2007 el Ministerio Fiscal presentó alegaciones, pidiendo la estimación del amparo solicitado, por entender que las resoluciones recurridas han vulnerado los derechos a la intangibilidad de las resoluciones judiciales firmes (art. 24.1 CE), a la legalidad penal (art. 25.1 CE) y a la libertad personal (art. 17.1 CE).

g) Mediante escrito de 29 de abril de 2009, el demandante recordó al Tribunal el contenido del Auto de 16 de abril de 2007 antes citado. Por diligencia de ordenación de 4 de mayo de 2009, se acordó unir el escrito a las actuaciones y dar cuenta del mismo.

h) Por providencia de 15 de febrero de 2011, el Pleno del Tribunal Constitucional acordó recabar para sí, a propuesta de la Sala Segunda, el conocimiento del recurso de amparo.

i) Mediante escrito de 28 de noviembre de 2011, el recurrente reiteró la petición de suspensión de las resoluciones judiciales impugnadas en amparo, a lo que el Pleno respondió por providencia de 20 de diciembre de 2011, declarando no haber lugar a lo solicitado.

j) Por providencia de 26 de marzo de 2012, se señaló para deliberación y votación del recurso de amparo el día 29 de marzo de 2012, fecha en la que se dictó Sentencia otorgando el amparo, quedando el demandante ese día en libertad.

3. En el escrito del que dimana la presente pieza separada, la representación procesal de don Ignacio Gaztañaga Bidaurreta solicita la declaración de funcionamiento anormal en la tramitación del recurso de amparo, en virtud del art. 139.5 de la Ley 30/1992 de 26 de noviembre, sobre régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común.

Apoyándose en el ATC 106/2012, de 22 de mayo, recuerda que no se trata de analizar si se ha producido o no la violación del derecho fundamental a un proceso sin dilaciones indebidas, que el art. 24.2 CE reconoce frente a los órganos judiciales ordinarios, que son los que han de prestar la tutela judicial, sino de dilucidar si en la tramitación del recurso de amparo promovido se produjeron dilaciones cuyas consecuencias lesivas no tendría el deber jurídico de soportar. Como se refleja en dicha resolución, a pesar de no estar enjuiciando una vulneración del art. 24.2 CE, ello no impide que pueda “hacerse uso de la noción de dilaciones indebidas que se ha ido perfilando en la doctrina de este Tribunal y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, con las adaptaciones necesarias”. Señala también que la jurisprudencia del Tribunal Constitucional ha establecido que “por más que los retrasos experimentados en el procedimiento hubiesen sido consecuencia de deficiencias estructurales u organizativas de los órganos judiciales o del abrumador trabajo que sobre ellos pesa, esta hipotética situación orgánica, si bien pudiera excluir de responsabilidad a las personas intervinientes en el procedimiento, de ningún modo altera el carácter injustificado del retraso” (STC 153/2005, de 6 de junio). Se centra, por último, en la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (STEDH) de 25 de noviembre de 2003, *caso Soto Sánchez c. España*, supuesto en que se condenó al Estado español, precisamente, por las dilaciones indebidas ocasionadas en un recurso de amparo por este Tribunal Constitucional.

Recuerda que su recurso de amparo se inició mediante escrito presentado en el Registro General del Tribunal el 3 de mayo de 2006 y finalizó con la Sentencia de 29 de marzo de 2012. La queja de funcionamiento anormal la concreta el ahora solicitante en el periodo transcurrido entre la diligencia de ordenación de fecha 10 de mayo de 2007 —que confirió traslado a las partes para trámite de alegaciones conforme al art. 52 LOTC— y la providencia de 15 de febrero de 2011, en la que el Pleno acordó recabar para sí el conocimiento del recurso. También reprocha la demora en la tramitación del recurso desde su avocación al Pleno por providencia de 15 de febrero de 2011 hasta el dictado de la providencia de 20 de diciembre de 2011, que deniega la suspensión instada mediante escrito de 28 de noviembre de 2011. En su opinión, adquiere especial trascendencia para la valoración de la dilación indebida el hecho de que la propia Sala Segunda en su Auto de 16 de abril de 2007 decidiera acordar, al estar afectado el derecho a la libertad, que tramitaría el recurso con urgencia.

Además, argumenta que lo que el demandante de amparo arriesgaba en el asunto era importante, puesto que se encontraba privado de libertad, estando en juego la fecha de licenciamiento definitivo, inicialmente fijada para el 29 de marzo de 2006, pero posteriormente modificada por las resoluciones recurridas en amparo, que establecían que la extinción de la pena se produciría el 29 de marzo de 2018, es decir, se alargaba la estancia en prisión casi doce años más.

4. El Pleno, por providencia de 21 de mayo de 2013, acordó formar pieza separada jurisdiccional para resolver sobre la presente solicitud y conceder al Ministerio Fiscal y al Abogado del Estado, previo traslado del citado escrito, un plazo de diez días para que pudieran personarse en esta pieza separada y presentar las alegaciones que tuvieran por convenientes.

5. El Abogado del Estado presentó sus alegaciones el 12 de junio de 2013, oponiéndose a que se declare que ha existido funcionamiento anormal del Tribunal Constitucional en la tramitación del recurso de amparo interpuesto por el ahora solicitante.

En primer lugar, sobre la base de la doctrina constitucional reprocha la conducta del recurrente, que durante la tramitación del amparo sólo presentó un escrito, con fecha 29 de abril de 2009, solicitando una mayor celeridad en la tramitación del recurso, sin que, con anterioridad, existiera actuación del demandante alegando retraso alguno en la tramitación del recurso.

En segundo término, considera que debe ponderarse la carga de trabajo existente y los medios disponibles del Tribunal para juzgar la solicitud. Con cita del ATC 194/2010, destaca la especial relevancia que tiene la admisión del recurso de amparo, que se produjo mediante resolución de 6 de abril de 2007 (menos de un año desde la presentación del recurso el 3 de mayo de 2006), sobre el tiempo necesario para la admisión por el Tribunal. Tampoco es de recibo, considera, la cita de la STEDH de 25 de noviembre de 2003, *caso Costa Sánchez c. España*, que si bien se refiere a un supuesto de vulneración del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, en dicho caso el plazo fue superior, el demandante había realizado reiteradas peticiones relativas al retraso en la resolución del recurso de amparo presentado, circunstancias que no concurren en el presente supuesto.

Por último, señala la complejidad del asunto debatido en el recurso de amparo para justificar la duración de su tramitación.

6. El Ministerio Fiscal presentó su escrito de alegaciones el 14 de junio de 2013, solicitando que se declare que existió un funcionamiento anormal del Tribunal en la tramitación del recurso de amparo origen de la presente reclamación.

Comienza precisando que el solicitante ciñe su queja de funcionamiento anormal al periodo transcurrido entre la diligencia de ordenación de 10 de mayo de 2007, que confirió traslado a las partes a efectos de alegaciones (art. 52 LOTC), y la providencia de 15 de febrero de 2011, en la que el Pleno acuerda recabar para sí el conocimiento del recurso. El demandante formula también reproche a la tramitación del recurso tras su admisión por el Pleno por providencia de 15 de febrero de 2011, hasta el dictado de la providencia de 20 de diciembre de 2011, que deniega la suspensión instada por escrito fechado el 28 de noviembre de 2011.

A la hora de enjuiciar la tramitación debe tenerse en cuenta, en opinión del Fiscal, que el demandante no incurrió en ningún déficit formal en su demanda de amparo que hubiera motivado retraso en su tramitación; cree también debe considerase que desplegó una actuación procesal constante, aunque no desmesurada, para conseguir un pronunciamiento del Tribunal acerca de la petición de suspensión de la ejecución de las resoluciones cuestionadas en amparo.

Por último no cabe ignorar que hasta que se dictó la Sentencia estimatoria de la demanda de amparo el ahora instante estuvo privado de libertad, situación que cesó inmediatamente después al dictado de dicha Sentencia por decisión del Tribunal, al entender que entre el 29 de marzo de 2006 y la fecha de dictado de la Sentencia por el Pleno del Tribunal Constitucional el recurrente había padecido una privación de libertad fuera de los casos previstos por la Ley.

Hechas estas precisiones, entiende el Ministerio Fiscal que debe accederse a la pretensión, pues hubo un periodo muy dilatado de inacción procesal, que se prolongó durante varios años en un recurso de amparo en que se cuestionaban decisiones judiciales que suponían un alargamiento considerable del periodo de cumplimiento de penas privativas de libertad, inacción procesal que sólo fue dejada sin efecto para rechazar con prontitud las peticiones del entonces recurrente en amparo de que se suspendiera la ejecución de las resoluciones cuestionadas, que fueran resueltas con la mera incorporación de los escritos a la causa, o un recordatorio de la primera resolución denegatoria adoptada, mientras el ahora instante seguía privado de libertad.

II. Fundamentos jurídicos

1. En virtud del art. 139.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común, en la redacción dada por la Ley 13/2009, de 3 de noviembre, corresponde a este Tribunal el conocimiento de las reclamaciones de indemnización por funcionamiento anormal en la tramitación de recursos de amparo y cuestiones de inconstitucionalidad.

Como en asuntos precedentes hemos señalado (por todos, el ATC 120/2012, de 6 de junio), este tipo de solicitudes deben sustanciarse en dos instancias, cada una de ellas con su propio procedimiento. La primera tiene lugar ante este Tribunal, a petición de parte interesada, con objeto de que se declare la existencia o no del funcionamiento anormal. La segunda —tramitación del correspondiente procedimiento por el Ministerio de Justicia— sólo podrá abrirse una vez que este Tribunal Constitucional haya declarado la existencia del funcionamiento anormal, y con el objeto de la fijación, si procediera, del importe de las indemnizaciones que, en su caso, hubieran de abonarse, y cuya determinación corresponde al Consejo de Ministros, con audiencia del Consejo de Estado. En cuanto a la declaración que le corresponde realizar a este Tribunal sobre el particular, se trata de una auténtica resolución jurisdiccional y no de un mero informe que se inserta en un procedimiento administrativo, lo que determina que, con arreglo al art. 86.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), la resolución adoptará la forma de Auto, que habrá de dictarse en pieza separada del proceso constitucional del que traiga causa.

2. En el presente caso, mientras que el Ministerio Fiscal ha considerado que debe declararse la existencia de un anormal funcionamiento en la tramitación del recurso de amparo núm. 4893-2006, el Abogado del Estado defiende que la duración de la tramitación de dicho recurso no puede constituir un funcionamiento anormal de acuerdo a las concretas circunstancias del caso.

Tal y como se ha expuesto en los antecedentes, la queja de funcionamiento anormal la concreta el ahora solicitante en el periodo transcurrido entre la diligencia de ordenación de fecha 10 de mayo de 2007 —que confirió traslado a las partes para trámite de alegaciones conforme al art. 52 LOTC— y la providencia de 15 de febrero de 2011, en la que el Pleno acordó recabar para sí el conocimiento del recurso. El peticionario también reprocha la demora en la tramitación del recurso desde su avocación al Pleno por providencia de 15 de febrero de 2011 hasta el dictado de la providencia de 20 de diciembre de 2011, que deniega la suspensión instada mediante escrito de 28 de noviembre de 2011.

3. Como dijimos en el ATC 194/2012, de 2 de diciembre, y recuerda el Abogado del Estado en sus alegaciones, no se trata en este trámite de analizar si se ha producido o no la violación del derecho fundamental a un proceso sin dilaciones indebidas que el art. 24.2 CE reconoce frente a los órganos judiciales ordinarios, que son los que han de prestar el la tutela judicial, sino de dilucidar si en la tramitación del recurso de amparo promovido por el demandante se produjeron dilaciones cuyas consecuencias lesivas no tendría el deber jurídico de soportar. No obstante, también consideramos que “la circunstancia de que no estemos enjuiciando una vulneración del art. 24.2 CE no impide, sin embargo, que podamos hacer uso de la noción de dilaciones indebidas que se ha ido perfilando en nuestra jurisprudencia sobre ese precepto, con las adaptaciones necesarias”.

En este sentido y en lo que es pertinente para resolver sobre la solicitud formulada, debemos comenzar recordando que en la STC 142/2010, de 21 de diciembre, FJ 3, afirmamos que, el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas “es una expresión constitucional que encierra un concepto jurídico indeterminado que, por su imprecisión, exige examinar cada supuesto concreto a la luz de aquellos criterios que permitan verificar si ha existido efectiva dilación y, en su caso, si ésta puede considerarse justificada, porque tal derecho no se identifica con la duración global de la causa, ni aun siquiera con el incumplimiento de los plazos procesales (SSTC 100/1996, de 11 de junio, FJ 2)”. Dijimos también en dicha resolución que “en coincidencia con la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre el art. 6.1 del Convenio de Roma (derecho a que la causa sea oída en ‘un tiempo razonable’), que ha sido tomada como el estándar mínimo garantizado en el art. 24.2 CE, afirmamos que el juicio sobre el contenido concreto de las dilaciones, y sobre si son o no indebidas, debe ser el resultado de la aplicación a las circunstancias específicas de cada caso de los criterios objetivos que a lo largo de nuestra jurisprudencia se han ido precisando, y que son la complejidad del litigio, los márgenes ordinarios de duración de los litigios del mismo tipo, el interés que en aquél arriesga el demandante de amparo, su conducta procesal y la conducta de las autoridades.”

Es decir, para poder ponderar el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas —en este caso, un funcionamiento anormal del Tribunal Constitucional— no se trata de realizar un cómputo, objetivo y descontextualizado de la duración del proceso desde su inicio hasta su finalización, sino que, como ha reiterado el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, deben valorarse las circunstancias concretas de cada caso. En otras palabras, no existe, en términos absolutos, “un plazo razonable” de un proceso judicial sino que, por el contrario, la medida de tal razonabilidad vendrá determinada, caso a caso, por la complejidad del litigio, la actuación de las partes procesales, el interés que se arriesga en el pleito y la actuación del órgano jurisdiccional.

4. La aplicación de los criterios anteriormente expuestos al caso que nos ocupa ha de comenzar recordando la naturaleza jurídica de la jurisdicción constitucional y del proceso de amparo para continuar con el análisis de la complejidad del recurso de amparo en relación al cual se solicita que declaremos el funcionamiento anormal de este Tribunal.

Respecto a la primera de las cuestiones señaladas, la función jurisdiccional del Tribunal Constitucional se centra en el control de constitucionalidad de las leyes o de las disposiciones normativas con rango de ley, bien a través del recurso de inconstitucionalidad, bien por medio de la cuestión de inconstitucionalidad planteada por los órganos de la jurisdicción ordinaria o de la resolución del recurso de amparo por violación de los derechos y libertades referidos en el art. 53.2 CE, del que más adelante nos ocupamos más extensamente. También conoce la jurisdicción constitucional de la constitucionalidad de los tratados internacionales, de los conflictos de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas o de estas entre sí, así como entre órganos constitucionales del Estado, de los conflictos en defensa de la autonomía local y de las demás materias que le atribuyan la Constitución y las leyes orgánicas. En definitiva, el Tribunal Constitucional, a través de sus resoluciones, está llamado a garantizar la efectiva vinculación a la Constitución de todos los poderes públicos (arts. 9.1 y 53.1 CE). Aunque su jurisdicción es de carácter limitado, debe garantizar el ordenamiento constitucional, como sumo intérprete y guardián de la Constitución, pero no del resto del ordenamiento jurídico (STC 74/1984, 27 de junio, FJ 4), en tanto en cuanto se circunscribe al examen de constitucionalidad y no de legalidad (STC 54/1984, de 26 de julio, FJ 7). Esta vinculación de todos los poderes públicos a la Constitución, incluido el Poder Judicial, construye una presunción *iuris tantum* del respeto en su ejercicio a la Carta Magna, y a su vez determina el carácter subsidiario de su actuación como Tribunal de garantías constitucionales. Esta jurisdicción la ejerce como órgano constitucional exclusivo y excluyente, no pudiendo ser sustituido en caso alguno, ni tampoco a alguno de sus miembros. Todo ello, además, ha de ser tenido en cuenta por el propio Tribunal Constitucional en la tarea de optimizar el concreto desempeño de sus funciones.

Entrando ya en la competencia sobre el recurso de amparo, se hace preciso recordar que, como ya indicó este Tribunal en sus más tempranos pronunciamientos, la finalidad esencial del recurso de amparo es la protección, en sede constitucional, de los derechos y libertades fundamentales, cuando las vías ordinarias de protección han resultado insatisfactorias. Junto a este designio, proclamado en el art. 53.2 CE, aparece también el de la defensa objetiva de la Constitución, sirviendo de este modo la acción de amparo a un fin que transciende de lo singular. Y asimismo desde sus primeras resoluciones este Tribunal ha destacado el carácter subsidiario del recurso de amparo, pues “exige entre otros requisitos, de conformidad con lo dispuesto en el art. 44.1 a) de la Ley Orgánica de este Tribunal, ‘que se hayan agotado todos los recursos utilizables dentro de la vía judicial’, porque la jurisdicción de amparo es subsidiaria de la jurisdiccional común, y no es una instancia directa ni tampoco revisora, y porque el restablecimiento del derecho debe primariamente tratarse de conseguir ante los Tribunales ordinarios, empleando todos los medios de impugnación normal existentes en las normas procesales, y sólo cuando fracasen se puede abrir el proceso de amparo, ya que dicha norma tiene que observarse por ser imperativa, y derivarse de un fundamento atendible, al estar inspirada en la delimitación de ambos procesos y en su relación sucesiva, respetando los ámbitos de competencia de los respectivos órdenes de actividad” (ATC 69/1981, de 1 de julio, FJ 1).

La reciente STC 216/2013, de 19 de diciembre, destaca “la finalidad de preservar el carácter subsidiario del recurso de amparo, evitando que el acceso a esta jurisdicción constitucional se produzca *per saltum*, es decir, sin brindar a los órganos judiciales la oportunidad de pronunciarse y, en su caso, remediar la lesión invocada como fundamento del recurso de amparo constitucional” (FJ 2).

Además, entrando ya en el análisis de la solicitud del demandante, el hecho de que el recurso de amparo no pueda limitarse a una pura revisión de la fundamentación de las resoluciones judiciales impugnadas y que éstas hubieran sido emanadas por las más altas instancias judiciales en el orden jurisdiccional penal, Sala de lo Penal del Tribunal Supremo y Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, suponía en el concreto recurso de amparo del que dimana la pieza separada que ahora resolvemos, una extraordinaria complejidad técnica, que se veía agravada por dimanar las mismas de una modificación de la doctrina jurisprudencial relativa al cómputo del abono de beneficios penitenciarios, que posteriormente dio lugar a resoluciones en la materia por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Por otro lado, se debe recordar que, en este caso, el enjuiciamiento constitucional de una virtual vulneración del derecho a la libertad personal, se produce tras haber sido examinada y resuelta la cuestión por los órganos judiciales más relevantes del orden jurisdiccional penal del Reino de España. Suponía pues, el fondo del recurso de amparo, una gran complejidad técnico-jurídica, sobre la que se han ido pronunciando sucesivamente las más altas instancias jurisdiccionales ordinarias nacionales, constitucionales e internacionales.

5. La demanda de amparo núm. 4893-2006 planteaba un supuesto inédito —como era la alegación de la aplicación retroactiva de un criterio jurisprudencial perjudicial sobre cómo debían descontarse de la pena los beneficios penitenciarios en las condenas que ya venían siendo cumplidas— sobre el que el Tribunal no se había pronunciado anteriormente. Su complejidad se ha puesto de manifiesto también en la resolución adoptada por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en un supuesto idéntico (STEDH de 21 de octubre de 2013, *caso Inés de Río c. España*), que precisó de la participación de sus dos instancias, amén de un profundo y detallado estudio de la cuestión.

Ahora bien, la complejidad del asunto no radicaba solamente en la cuestión jurídica a resolver aisladamente considerada, sino que se insertaba en un conjunto numeroso de recursos de amparo en los cuales la cuestión se suscitaba en un marco procesal que no siempre era homogéneo. Antes al contrario, la diversidad de supuestos sobre los que habría de proyectarse la doctrina que se sentase en el primero de todos ellos, precisamente el tramitado con el núm. 4893-2006, exigía la contemplación de las diferentes situaciones procesales en el seno de las cuales se suscitaba la cuestión jurídica a la que nos estamos refiriendo, pero también otras adicionales que se planteaban simultáneamente en no pocos de ellos. Por ende, el recurso de amparo del que dimana la presente pieza separada dependía de una resolución conjunta de todos los recursos de amparo que formaban esa larga serie, abordándose todas las cuestiones planteadas en la deliberación del que era el primero de toda la serie, por orden de entrada en el Tribunal, esto es, en el numerado como 4893-2006, del que dimana la presente solicitud.

En efecto, dado que el cambio en la doctrina del Tribunal Supremo en relación al cómputo de los beneficios penitenciarios se produjo con multitud de ejecuciones penales en trámite a las que podría afectar, fue preciso recabar primero de los órganos judiciales y analizar después la totalidad de las ejecutorias penales correspondientes a los diferentes recursos de amparo tramitados en relación a esta cuestión. Por otra parte, a la vista de que el criterio adoptado por este Tribunal hacía depender el éxito de la pretensión de amparo de si en la fase de ejecución penal se había dictado o no alguna resolución judicial en la que de modo explícito o implícito se hubiera adoptado ya el criterio tradicional respecto al sistema de cómputo de los beneficios penitenciarios en el seno de condenas acumuladas, la variedad de resoluciones en las que tal criterio podría haber sido plasmado era ciertamente amplio y exigía un detallado análisis para su identificación y valoración. En unos casos se trataba de una simple providencia aprobando un licenciamiento provisional en el que se recalculaba la fecha de extinción de la condena con previsión de abonos de beneficios penitenciarios; en otros existía una orden expresa del órgano judicial para que se propusiese el licenciamiento definitivo conforme al nuevo criterio del Tribunal Supremo al respecto, con la doble variante de que existiese o no una propuesta inicial del centro penitenciario; en otros asuntos la fijación de un límite máximo de cumplimiento sobre el que habrían de operar los beneficios penitenciarios se efectuaba en la propia Sentencia condenatoria, pero en otros tal determinación era el objeto de un expediente de refundición de condenas; y, finalmente, era necesario ponderar también las diferentes modalidades de resoluciones de los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria en relación con la aprobación de beneficios penitenciarios. A ello ha de añadirse la relevancia que en esta cuestión tuvo el proceso de revisión de condenas como consecuencia de la publicación en 1995 de un nuevo Código penal, pues la decisión expresa o implícita sobre el sistema de abono de beneficios penitenciarios se había adoptado en unos casos sí y en otros no, como criterio de decisión sobre si resultaba o no más beneficiosa la aplicación retroactiva del nuevo Código penal de 1995 que suprimía tales beneficios.

Pues bien, sin perder de vista que evaluar si hubo o no funcionamiento anormal de este Tribunal no puede hacerse depender de la decisión final adoptada por este Tribunal o por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, sino de la gestión procesal del concreto recurso analizado, es un hecho que el panorama de complejidad anteriormente descrito permite descartar el funcionamiento anormal de este Tribunal en la resolución del recurso de amparo sobre el que versa la reclamación, máxime si se tiene en cuenta que precisamente esta fue la razón por la que se acordó por el Pleno del Tribunal recabar para sí su conocimiento en aras de lograr la coordinación necesaria con los demás recursos de la serie, con el inevitable inconveniente que ello supone en cuanto a la agilización de las deliberaciones.

A las citadas complejidad del recurso y dificultad de coordinación, debe añadirse la evidente repercusión social y política del caso que, indudablemente, puede calificarse de extremadamente importante, al tratarse de un recurso de amparo interpuesto por una persona condenada por gravísimos delitos a extensas penas privativas de libertad que pudiera ser excarcelada en virtud de la decisión que el Tribunal Constitucional adoptase. Como ya se ha dicho, la resolución a adoptar en este recurso de amparo exigía pronunciarse sobre un supuesto inédito de especial trascendencia jurídica y repercusión social, la cual determinaba la suerte de una larga lista de recursos similares, que afectaría al cumplimento efectivo de las penas privativas de libertad de numerosos condenados por gravísimos delitos, en su mayoría, delitos de terrorismo cometidos por miembros de la banda terrorista ETA.

6. Si la especial complejidad del caso y el hecho de pertenecer a una larga serie de asuntos pudiera por sí mismo justificar el tiempo transcurrido hasta el momento de la Sentencia, debe ponderarse, de manera muy especial, la actuación del Tribunal Constitucional durante el tiempo de tramitación del citado recurso de amparo.

La carga de trabajo que ha venido soportando el Tribunal durante la tramitación del recurso de amparo en cuestión ha sido extraordinariamente elevada, para lo cual basta comprobar en las memorias del Tribunal el elevado número de asuntos a los que cada año se enfrenta. A este respecto debe señalarse que si bien, según la doctrina constitucional —siguiendo los criterios establecidos por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos— la carga ordinaria de trabajo no puede ser, en principio, excusa para un alargamiento indebido en la tramitación de un proceso judicial, no obstante, debe advertirse que —además de que es difícilmente trasladable la doctrina elaborada sobre las dilaciones estructurales al Tribunal Constitucional, al ser un Tribunal único con un número limitado de Magistrados *ex Constitutione*— es obligado ponderar una circunstancia extraordinaria en el examen del presente caso.

A la ordinaria carga de trabajo del Tribunal debe unirse una circunstancia excepcional, como fue la coincidencia temporal del recurso de amparo objeto de esta resolución y del recurso de inconstitucionalidad que el 31 de julio de 2006 se planteó frente al Estatuto de Autonomía de Cataluña. Además de la extensión material del recurso y de las múltiples incidencias procesales durante su tramitación (recusación de Magistrados, cambios de ponente, etc.), se debe destacar su complejidad técnica y su importancia social y política, lo cual exigió del Tribunal numerosas jornadas de deliberación que, a su vez, se tradujeron en una novedosa y singular determinación del fallo de la Sentencia, siendo configurado su contenido en votaciones individualizadas en cada uno de sus pronunciamientos. El objeto del recurso planteado contra la norma estatutaria y, por ende, la Sentencia que lo resolvió, afectaba a la práctica totalidad de la distribución competencial entre el Estado y las Comunidades Autónomas, trascendiendo a un individual pronunciamiento, al afectar a una concepción estructural de la distribución territorial del poder en la propia Constitución.

7. Además, durante la tramitación del recurso de amparo causa de la solicitud, tuvieron lugar dos hechos que deben ser ponderados a la hora de valorar el retraso en su tramitación. El primero de ellos fue la reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, mediante la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, que supuso una sustancial modificación en el estudio, tramitación y resolución de los recursos de amparo, lo que requirió la necesaria adaptación del Tribunal al nuevo panorama diseñado por el legislador. El segundo acontecimiento que debe ser valorado, fue el extraordinario retraso en cobertura de la vacante de uno de sus miembros. En este sentido, debe añadirse una última puntualización. Si bien la jurisprudencia ha considerado que las dilaciones debidas a causas estructurales no eliminan la responsabilidad por el retraso en la tramitación de un proceso, no debe pasar inadvertido un matiz que el propio Tribunal Europeo de Derechos Humanos estableció en su Sentencia *caso Zimmermann y Steiner*, de 13 de julio de 1983. Diferenció entonces el Tribunal las demoras pasajeras de las permanentes, es decir, las que tiene como causa una congestión temporal y circunstancial de un determinado órgano judicial, de aquellas que son consecuencia de la propia estructura del sistema. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos consideró que el Estado no incurre en responsabilidad por “un atasco temporal en el despacho de los asuntos … si recurren con la deseable rapidez, a medidas adecuadas para superar una situación excepcional.” Asimismo, en la STEDH *caso Buchholz c. Alemania* de 6 de mayo de 1981, a pesar de reconocer la importancia trascendental que el pleito tenía para el recurrente y el retraso del mismo señaló que “tampoco el Tribunal puede olvidar el hecho de que las demoras … se originan en un periodo de transición significado por el alto volumen de conflictividad. …. Habiendo apreciado el material depositado ante él y tomado nota de los esfuerzos de las autoridades para acelerar la tramitación de los asuntos … estima que, ni aun considerados en su conjunto, los retrasos atribuibles a los Tribunales competentes exceden del tiempo razonable en los términos del art. 6.1” del Convenio europeo de derechos humanos.

Aun cuando se considerara aplicable la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre las dilaciones estructurales a esta jurisdicción constitucional, su aplicación, a la luz de las Sentencias señaladas, nos llevaría a afirmar que la demora sufrida en el recurso de amparo núm. 4893-2006 fue debida a lo que debe calificarse como un colapso temporal del Tribunal Constitucional por una notable sobrecarga de trabajo, que se unió a la especial complejidad del propio recurso de amparo al que nos referimos, por todas las circunstancias antes examinadas. El legislador español, a través de ya citada reforma operada en la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional en mayo de 2007, en respuesta a la excesiva carga de trabajo que siempre ha padecido el Tribunal Constitucional, ha introducido mayor agilidad en la tramitación de los procesos constitucionales, agilidad que no fue materialmente posible plasmar en la tramitación del recurso de amparo objeto de esta resolución, debido a las circunstancias antes señaladas, pero se puede constatar cómo en la actualidad la duración de los procesos de amparo ha disminuido considerablemente, lo que prueba la eficacia de tal reforma legal.

8. En definitiva, de modo semejante a como hemos apreciado en los recientes AATC 64/2014, 65/2014 y 66/2014, todos de 10 de marzo, el conjunto de circunstancias extraordinarias intrínsecas del propio recurso de amparo y coyunturales en el seno del Tribunal ya señaladas que confluyeron durante la tramitación del recurso de amparo núm. 4893-2006, nos lleva a concluir que no se ha producido un funcionamiento anormal del Tribunal Constitucional.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Declarar que no se ha producido funcionamiento anormal en la tramitación del recurso de amparo núm. 4893-2006.

Madrid, a veintisiete de mayo de dos mil catorce.

AUTO 152/2014, de 27 de mayo de 2014

Pleno

ECLI:ES:TC:2014:152A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Enrique López y López y don Ricardo Enríquez Sancho.

Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 412-2014, planteada por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 5 de El Ejido en relación con los artículos 1.4 a) y 2 de la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección de los deudores hipotecarios, reestructuración de la deuda y alquiler social.

Inadmisión de cuestión de inconstitucionalidad: cuestión de inconstitucionalidad notoriamente infundada. Proceso de ejecución hipotecaria.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 23 de enero de 2014 entró en el Registro General de este Tribunal un escrito del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 5 de El Ejido al que se acompaña, junto al testimonio del correspondiente procedimiento (ejecución hipotecaria núm. 1130-2009), el Auto de 30 de diciembre de 2013 en el que se acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad en relación con los arts. 1.4 a) y 2 de la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección de los deudores hipotecarios, reestructuración de la deuda y alquiler social, por ser posiblemente contrarios, respectivamente, a los arts. 9.3 y 14 CE y a los arts. 9.3 y 24 CE.

2. Los antecedentes de hecho de la cuestión son los siguientes:

a) EL 3 de febrero de 2010 el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 5 de El Ejido dictó Auto de despacho de ejecución hipotecaria instada por Citifin, S.A., EFC contra H.B. y A.B. En el ámbito de dicha ejecución, tras la subasta de la vivienda hipotecada, se acordó adjudicar el inmueble a la entidad ejecutante por decreto de 21 de septiembre de 2011 y, más adelante, el lanzamiento de sus moradores. El 29 de mayo de 2013 doña H.B. solicitó la suspensión del lanzamiento en virtud del art. 1 Ley 1/2013, por ser la vivienda subastada la suya habitual y entender que concurren todas las circunstancias legales. A ello se opuso la parte ejecutante, alegando que no se acreditaban las circunstancias económicas previstas en el art. 1.3 Ley 1/2013.

b) Dicho Juzgado, mediante providencia de 18 de septiembre de 2013, acordó dar traslado a las partes personadas y al Ministerio público para que, en el plazo de diez días y a los efectos del art. 35.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), se pronunciaran sobre la pertinencia plantear cuestión de inconstitucionalidad del art. 1.4 a) de la Ley 1/2013, por posible vulneración de los arts. 9.3 y 14 CE, y del art. 2 de la Ley 1/2013, por posible vulneración de los arts. 9.3 y 24 CE.

El Juzgado expone que exigiendo el art. 1.3 de la Ley 1/2013, como uno de los requisitos necesarios para que proceda la suspensión del lanzamiento, “que, en los cuatro años anteriores al momento de la solicitud, la unidad familiar haya sufrido una alteración significativa de sus circunstancias económicas, en términos de esfuerzo de acceso a la vivienda”, el apartado 1.4 a) de la misma ley, de cuya constitucionalidad se duda, establece “que se ha producido una alteración significativa de las circunstancias económicas cuando el esfuerzo que represente la carga hipotecaria sobre la renta familiar se haya multiplicado por al menos 1,5”. Y concluye que “se plantea, pues, si una formulación tan concreta del concepto ‘alteración significativa de sus circunstancias económicas, en términos de acceso a la vivienda’ pudiera conllevar una discriminación arbitraria y no justificada entre, por un lado, sujetos o familias que puedan acreditar la multiplicación por al menos el 1,5 del esfuerzo de la carga hipotecaria en relación a su renta y, por otro, aquellos que han sufrido la merma de sus circunstancias económicas por causas diferentes a la contemplada en dicho precepto —como el aumento de cargas familiares o del número de hijos—, de tal forma que, a pesar de que conforme a criterios puramente económicos y objetivos su esfuerzo para soportar la carga hipotecaria se ha visto incrementado en términos equivalentes, no cumplen los requisitos contenidos en el precepto cuestionado”. Este planteamiento resulta relevante porque el último hijo de la unidad familiar en la que se inserta la solicitante de la suspensión del lanzamiento nació en 2010.

Por su parte, el art. 2 de la Ley 1/2013, al sujetar la acreditación de las circunstancias a que se refiere la Ley, entre ellas la “alteración significativa de sus circunstancias económicas” contenida en los arts. 1.3 b) y 1.4 a) de la misma Ley, a prueba tasada, genera a quien pretenda acreditarlo por otros medios indefensión (art. 24 CE), siendo además arbitraria esa limitación de medios probatorios por carecer de toda justificación (art. 9.3 CE).

c) Evacuando el trámite otorgado, la representación de la ejecutante, en escrito de 12 de diciembre de 2013, se opuso al planteamiento de la cuestión alegando que “el hecho de que un deudor sufra una merma de sus circunstancias económicas por causas no contempladas en el art. 1.4 de la Ley, sea por aumento de las cargas familiares o del número de hijos, no conlleva que exista una discriminación arbitraria, dado que el aumento de cargas familiares son circunstancias previsibles, sobre todo si tenemos en cuenta que se trata de la contratación de un préstamo hipotecario cuya duración en el tiempo es bastante larga (30 años)”.

Por otro lado, el Juzgado mediante escrito de 28 de enero de 2014, por el que contesta a oficio de este Tribunal, expone “que, pese a haberse conferido traslado, no constan en las actuaciones 1130-2009 escritos de contestación a la providencia de 10 de septiembre de 2013 por parte de la parte demandada ni del Ministerio Fiscal”.

d) El órgano judicial dictó el Auto de 30 de diciembre de 2013 planteando cuestión de inconstitucionalidad en relación con los arts. 1.4 a) y 2 de la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección de los deudores hipotecarios, reestructuración de la deuda y alquiler social, por ser posiblemente contrarios, respectivamente, a los arts. 9.3 y 14 CE y a los arts. 9.3 y 24 CE.

3. El citado Auto de planteamiento se funda en las consideraciones que seguidamente, y de forma resumida, se indican. Tras exponer los antecedentes del caso, dedica un primer razonamiento jurídico a justificar que concurren los presupuestos de admisibilidad de la cuestión. Afirma así que: a) los arts. 1.4 a) y 2 de la Ley 1/2013, de 14 de mayo, son normas de rango legal; b) dichos preceptos son aplicables al caso “puesto que la parte ejecutada en el procedimiento principal ha solicitado, precisamente, la suspensión del lanzamiento acordado en el mismo por entender que concurren las circunstancias previstas en el capítulo 1 de la Ley cuestionada”; c) dichos preceptos son relevantes porque, de un lado, “siendo cumulativos los requisitos del art. 1.3 de la Ley y habiéndose presentado prueba que acredita todos los demás, de interpretarse según la directriz que, de forma estricta e indudable, se contiene en el art. 1.4 a), el apartado b) del art. 1.3 bastaría para impedir la aplicación de la suspensión prevista en el apartado 1 del mismo artículo”. Y, de otro, “la constitucionalidad o no del art. 2 de la misma ley, en cuanto limitadora de los medios de prueba aptos para la acreditación de las circunstancias anteriormente referidas, ante la ausencia de ciertos documentos en tal precepto referidos y la existencia de hechos determinantes para la valoración de la situación económica de la familia que habita la vivienda ejecutada, será determinante a la hora de considerar o no probada la concurrencia de la circunstancia explicitada en el art. 1.3.b)”.

Destina el siguiente razonamiento jurídico a exponer las dudas de constitucionalidad que alberga. En primer lugar, argumenta que el 1.4 a) de la Ley 1/2013 supone una desigualdad injustificada entre quienes han visto multiplicado por al menos 1,5 el esfuerzo que conlleva la carga hipotecaria en relación a la renta y quienes han sufrido una merma equivalente en sus circunstancias económicas por otros motivos, en particular por el aumento de las cargas familiares derivado del nacimiento de nuevos hijos, como ocurre en este caso porque el último de los hijos de la parte que solicita la suspensión del lanzamiento nació en 2010.

Afirma que, según la doctrina constitucional, se acepta el trato diverso de situaciones iguales “siempre y cuando dicho trato diferenciado se fundara en el principio de razonabilidad, es decir, en la existencia de circunstancias que, a la luz y amparo de los principios y expectativas sociales consagradas en la propia Constitución, justificaran dicho trato diferenciado”.

Y entiende que en este caso “parece claro que el legislador, al establecer una interpretación auténtica de uno de los presupuestos del art. 1.3 de la Ley 1/13 y dado el contenido concreto de dicha interpretación, ha resuelto amparar, como personas en situación de especial vulnerabilidad, a aquéllas que han visto alterado el equilibrio entre su renta y el valor de su carga hipotecaria, es decir, uno solo de los muchos casos posibles de empobrecimiento. Sin embargo, elude otorgar igual protección, sin esgrimir razón alguna para ello, a los que, sin alteración significativa de su renta personal o de su carga hipotecaria, por causa del nacimiento de nuevos hijos soportan ahora nuevos gastos que reducen sustancialmente la renta disponible para la satisfacción de las necesidades de cada miembro del grupo, como ocurrió a la familia de la cual se pretendió el lanzamiento, cuyo último hijo nació en 2010.… Siendo ello así, no puede obviarse que la libertad de engendrar o no un hijo —hecho no siempre sujeto al control de la voluntad de los padres— está profundamente imbricada en el libre desarrollo de la personalidad y ligado a la dignidad personal, fundamentos del orden político y la paz social, según el art. 10.1 CE y, por tanto, frontispicio de los derechos y deberes fundamentales, regulados en el Título Primero del Texto Constitucional, que dicho art. 10.1 preside”.

En cuanto al art. 2 Ley 1/2013, señala que, siendo la proscripción de la indefensión (art. 24.1 CE) y el derecho a proponer prueba pertinente para la defensa (art. 24.2 CE) derechos fundamentales, toda limitación que se les imponga debe ser adecuada a fines constitucionalmente legítimos, necesaria para la consecución de dicho fin y proporcional en sentido estricto. Pues bien, razona el órgano judicial que “no puede ignorarse que para acreditar la realidad del deterioro económico sufrido por el deudor hipotecario, a fin de acreditar la realidad de la circunstancia prevista en el art. 1.3 b), al menos si se interpreta éste en el sentido referido en el punto anterior, pudieran ser necesarias pruebas que en el art. 2 no se contemplan, lo que impide al solicitante de suspensión ejercer eficazmente su defensa”. Y añade que no siendo reconducible tal restricción a un fin constitucionalmente legítimo resulta además arbitraria *ex* art. 9.3 CE.

4. Mediante providencia de 8 de abril de 2014 la Sección Tercera de este Tribunal acordó, a los efectos que determina el art. 37.1 LOTC, oír al Fiscal General del Estado para que en el plazo de diez días alegase lo que considerara conveniente acerca de la admisibilidad de la presente cuestión de inconstitucionalidad, por si fuese notoriamente infundada.

5. El Fiscal General del Estado evacuó el trámite conferido mediante escrito registrado el 5 de mayo de 2014, en el que solicita que se dicte Auto inadmitiendo la cuestión por considerarla notoriamente infundada.

Respecto de la posible vulneración del art. 14 CE por la distinción consagrada en el 1.4 a) de la Ley 1/2013 en relación al requisito económico enunciado en el art. 1.3 de la misma ley, comienza recordando que, según la consolidada doctrina constitucional, aquel precepto constitucional contiene en su primer inciso una cláusula general de igualdad de todos los españoles ante la ley y a continuación la prohibición de una serie de motivos o razones concretos de discriminación que están muy arraigados en la sociedad y afectan a la dignidad de la persona. Por lo que hace a la prohibición de discriminación, en su opinión, “esta diferenciación de trato por parte del legislador no está basada en ninguno de los criterios de discriminación prohibidos por el art. 14 CE. Por lo tanto, desde esta perspectiva, ninguna censura constitucional merece la disposición contenida en el mencionado art. 1.4 a) de la Ley 1/2013”. En lo referente a la cláusula general de igualdad, sostiene que “los supuestos de hecho que menciona el juez *a quo* no son equivalentes y, por tanto, no necesariamente deben ser merecedores de un mismo trato jurídico. Según el Auto de planteamiento, carece de justificación excluir de la moratoria a aquellas unidades familiares que han experimentado una alteración de sus circunstancias económicas como consecuencia de un incremento de sus gastos familiares. Sin embargo, como ya se adelantó, no todo aumento de los gastos económicos provoca una alteración de la relación de equilibrio entre la carga hipotecaria que debe soportarse y la renta familiar. Requisito este último que resulta esencial para que el deudor hipotecario pueda beneficiarse de la moratoria contemplada en la ley. El legislador quiso limitar el reconocimiento de esta moratoria exclusivamente a aquellas unidades familiares que como consecuencia de la alteración de sus circunstancias económicas han visto multiplicada por, al menos, 1,5 la carga hipotecaria, exigiendo, además, que la cuota hipotecaria sea superior al 50 por 100 de los ingresos netos percibidos por la unidad familiar.

Es evidente que, en este supuesto, el pago de la cuota hipotecaria resulta extremadamente difícil, por no decir imposible, al absorber una parte considerable de los ingresos familiares, abocando irremediablemente a los deudores a una situación de impago. Supuesto de hecho que no es equiparable al supuesto más general de aumento de los gastos familiares que no tengan proyección en un mayor esfuerzo de la carga hipotecaria en los términos legalmente exigidos, y cuando la cuota hipotecaria no sea superior al 50 por 100 de los ingresos netos de la unidad familiar. Como puede observarse, los supuestos que compara el órgano judicial no son equivalentes y, por tanto, la diferenciación de trato jurídico no resulta injustificada ni desproporcionada”.

En relación a si el art. 2 de la Ley 1/2013, al limitar los medios de prueba del requisito económico que exige el art. 1.3 y que precisa el art. 1.4 a) de la Ley 1/2013, vulnera la proscripción de la indefensión (art. 24.1 CE) y el derecho a proponer pruebas pertinentes para la defensa (art. 24.2 CE), el Fiscal resalta “que el carácter subsidiario del planteamiento llevado a cabo por el órgano judicial hace que, descartada la duda de constitucionalidad del art. l.4 a) de la Ley 1/2013, en los términos antes expuestos, carezca de razón de ser la censura de inconstitucionalidad que se plantea respecto del art. 2 del mismo texto legal”.

En suma, concluye el Fiscal, “cabe recordar lo afirmado en el ATC 113/2011, FJ 4 *in fine*, según el cual, la cuestión de inconstitucionalidad no es un cauce procesal idóneo para que los órganos jurisdiccionales puedan cuestionar de modo genérico la constitucionalidad de un régimen o esquema legal por contraste con un hipotético modelo alternativo, que no le compete formular al órgano proponente ni corresponde valorar a este Tribunal por ser materia de la exclusiva competencia del legislador, dentro de cuyos límites constitucionales dispone de un amplio margen de libertad de elección que este Tribunal ni puede ni debe restringir”.

II. Fundamentos jurídicos

1. La presente cuestión de inconstitucionalidad se plantea en relación con los arts. 1.4 a) y 2 de la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección de los deudores hipotecarios, reestructuración de la deuda y alquiler social.

El art. 1.4 a) de la citada Ley 1/2013 dice: “A los efectos de lo previsto en este artículo se entenderá: a) Que se ha producido una alteración significativa de las circunstancias económicas cuando el esfuerzo que represente la carga hipotecaria sobre la renta familiar se haya multiplicado por al menos 1,5”.

El órgano judicial duda de su constitucionalidad porque entiende que, al reconocer el derecho a la suspensión del lanzamiento solamente a quienes han sufrido una alteración significativa de sus circunstancias económicas consistente en que “el esfuerzo que represente la carga hipotecaria sobre la renta familiar se haya multiplicado por al menos 1,5”, y no por tanto a quienes hayan experimentado una merma equivalente en sus circunstancias económicas porque el nacimiento de nuevos hijos haya aumentado sus cargas familiares, tal precepto está generando una desigualdad injustificada (art. 14 CE). El órgano judicial entiende, y esta es la perspectiva que delimita el juicio de constitucionalidad que incumbe a este Tribunal, que el precepto impugnado produce tal lesión de la igualdad porque establece tal diferencia de trato “sin esgrimir razón alguna para ello” y es por ello también que ese distinto trato es lesivo del principio de interdicción de la arbitrariedad (art. 9.3 CE).

El Fiscal General del Estado, con las razones detalladas en los antecedentes, sostiene que la norma cuestionada establece una distinción entre familias en el goce del beneficio que regulan, pero que esta diferencia ni desconoce la prohibición de discriminación ni es contradictoria con la cláusula general de igualdad de todos los españoles ante la ley.

2. De acuerdo con el citado art. 37.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), este Tribunal puede rechazar en trámite de admisión y mediante Auto, sin otra audiencia que la del Fiscal General del Estado, la cuestión de inconstitucionalidad cuando fuere notoriamente infundada, lo que sucede en aquellos “supuestos en los que un examen preliminar de las cuestiones de inconstitucionalidad permite apreciar la falta de viabilidad de la cuestión suscitada, sin que ello signifique, necesariamente, que carezca de forma total y absoluta de fundamentación o que ésta resulte arbitraria” (AATC 180/2011, de 13 de diciembre, FJ 5; 119/2012, de 5 de junio, FJ 3; 162/2012, de 13 de septiembre, FJ 2, y 237/2012, de 11 de diciembre, FJ 2)” (ATC 43/2014, de 12 de febrero).

En este enjuiciamiento hemos de partir de nuestra reiterada doctrina sobre el art. 14 CE. Este precepto constitucional contiene en su primer inciso una cláusula general de igualdad de todos los españoles ante la ley, que por lo que aquí interesa “no implica en todos los casos un tratamiento legal igual con abstracción de cualquier elemento diferenciador de relevancia jurídica, de manera que no toda desigualdad de trato normativo respecto a la regulación de una determinada materia supone una infracción del mandato contenido en el art. 14 CE, sino tan solo las que introduzcan una diferencia entre situaciones que puedan considerarse iguales, sin que se ofrezca y posea una justificación objetiva y razonable para ello, pues, como regla general, el principio de igualdad exige que a iguales supuestos de hecho se apliquen iguales consecuencias jurídicas y, en consecuencia, veda la utilización de elementos de diferenciación que quepa calificar de arbitrarios o carentes de una justificación razonable” (por todas, SSTC 41/2013, de 14 de febrero, FJ 6), y 40/2014, de 11 de marzo, FJ 4).

Pero el art. 14 CE no agota aquí su virtualidad, pues a continuación se refiere a la prohibición de una serie de motivos o razones concretos de discriminación, que se caracterizan por no ser un *numerus clausus* y por tratarse de diferencias históricamente muy arraigadas y que han situado, tanto por la acción de los poderes públicos como por la práctica social, a sectores de la población en posiciones, no sólo desventajosas, sino contrarias a la dignidad de la persona que reconoce el art 10.1 CE. Estas prohibiciones de discriminación implican un juicio de irrazonabilidad de la diferenciación establecida *ex constitutione* e imponen como fin y generalmente como medio la parificación, de manera que sólo pueden ser utilizadas excepcionalmente por el legislador como criterio de diferenciación jurídica, lo que implica la necesidad de usar en el juicio de legitimidad constitucional un canon mucho más estricto, así como un mayor rigor respecto a las exigencias materiales de proporcionalidad [por todas, SSTC 9/2010, de 27 de abril, FJ 3 b); y 171/2012, de 4 de octubre, FJ 4].

3. Aplicando esta doctrina al presente caso, procede destacar en primer lugar que, como pone de relieve el Fiscal, la diferencia de trato que supone el art. 1.4 a) de la Ley 1/2013 no está basada en ninguno de los criterios de discriminación prohibidos por el art. 14 CE. Por lo tanto, desde esta perspectiva, ninguna censura constitucional merece dicha disposición.

En lo relativo a la cláusula general de igualdad se aprecia, con solo leer el preámbulo de la citada Ley 1/2013, que no se puede acoger el criterio del órgano judicial proponente consistente en que la distinción que entraña el art. 1.4 a) de la Ley 1/2013 está exenta de motivación legal. En dicho preámbulo se lee que “la atención a las circunstancias excepcionales que atraviesa nuestro país, motivadas por la crisis económica y financiera, en las que numerosas personas que contrataron un préstamo hipotecario para la adquisición de su vivienda habitual se encuentran en dificultades para hacer frente a sus obligaciones, exige la adopción de medidas que, en diferentes formas, contribuyan a aliviar la situación de los deudores hipotecarios. … Con este fin, es necesario profundizar en las líneas que se han ido desarrollando en los últimos tiempos, para perfeccionar y reforzar el marco de protección a los deudores que, a causa de tales circunstancias excepcionales, han visto alterada su situación económica o patrimonial y se han encontrado en una situación merecedora de protección”.

Cabe sostener, por tanto, que la situación de necesidad que el legislador quiere atender con la suspensión del lanzamiento regulada en el art. 1 Ley 1/2013 es aquella derivada del menoscabo en las circunstancias económicas de las personas originado por la inesperada crisis económica y financiera desencadenada a partir de 2009. Así deriva expresamente del preámbulo y también del propio articulado, pues el art. 1.3 b) de la Ley 1/2013 condiciona ser titular de ese derecho a que “en los cuatro años anteriores al momento de la solicitud, la unidad familiar haya sufrido una alteración significativa de sus circunstancias económicas, en términos de esfuerzo de acceso a la vivienda”. Esa referencia a los cuatro años anteriores alude a qué necesidad quiere cubrir esa normativa, que no es otra que la crisis económica y financiera manifestada en ese periodo, que incide sobre la renta de las personas (pues afecta al empleo) y sobre el acceso a la vivienda mediante un préstamo hipotecario (pues la débil situación financiera de los intermediarios financieros complica que los prestatarios que tengan sobrevenidamente dificultades de devolución de los préstamos obtengan una flexibilización de las condiciones de los mismos). Y a este motivo obedece la precisión normativa que hace el art. 1.4 a) Ley 1/2013, de cuya constitucionalidad aquí se duda, al exigir que la alteración significativa de las circunstancias económicas ocurrida en los cuatro años anteriores consista en que “el esfuerzo que represente la carga hipotecaria sobre la renta familiar se haya multiplicado por al menos 1,5”.

Por todo ello, procede concluir que el legislador expresa una razón para limitar el derecho a la suspensión del lanzamiento a una situación de necesidad, con exclusión de otras, lo que ya por sí solo permitiría considerar notoriamente infundada la duda de constitucionalidad referida al art. 1.4 a) de la Ley 1/2013, pues recordemos que el razonamiento con el que órgano judicial proponente funda su duda es que la distinción de trato que esa limitación supone se establece “sin esgrimir razón alguna para ello”.

4. A mayor abundamiento, de las razones expuestas por el legislador se desprende que el distinto trato resultante del art. 1.4 a) de la Ley 1/2013 tiene una justificación objetiva y razonable y, además, supera un juicio de proporcionalidad sobre la relación existente entre la medida adoptada, el resultado producido y la finalidad pretendida (SSTC 22/1981, de 2 de julio, FJ 3; 2/1983 de 24 de enero, FJ 4; 209/1987, de 22 de diciembre, FJ 3; 20/1991, de 31 de enero, FJ 2; 176/1993, de 27 de mayo, FJ 2; 117/1998, de 2 de junio, FJ 8, y 39/2002, de 14 de febrero, FJ 4, por todas).

En cuanto a la justificación de este distinto trato, adviértase que la previsión del derecho a que se suspenda el lanzamiento de la vivienda habitual solo para atender a ciertas situaciones de necesidad y no para todas obedece al fin constitucionalmente legítimo de hallar un equilibrio, en una situación económica volátil como la actual, entre, de un lado, la protección de los deudores hipotecarios y su derecho a la vivienda y, de otro, el adecuado funcionamiento del sistema financiero, que el Gobierno juzga imprescindible para el desarrollo de la sociedad actual y, reflejamente, de los individuos que la integran. Se podría ir incluso más allá y sostener que, como razona el Fiscal, en el supuesto de necesidad a que el art. 1.4 a) de la Ley 1/2013 restringe el beneficio de la moratoria “el pago de la cuota hipotecaria resulta extremadamente difícil, por no decir imposible, al absorber una parte considerable de los ingresos familiares, abocando irremediablemente a los deudores a una situación de impago. Supuesto de hecho que no es equiparable al supuesto más general de aumento de los gastos familiares que no tengan proyección en un mayor esfuerzo de la carga hipotecaria en los términos legalmente exigidos”.

Por otro lado, ya atendiendo a si el efecto de este trato diferenciado es proporcionado al fin indicado, es cierto que el resultado producido por no extender el derecho a la suspensión del lanzamiento a otras situaciones de necesidad, entre ellas al aumento de cargas familiares que supone el nacimiento de nuevos hijos, es claramente el desalojo de estas familias de su vivienda habitual, que es un bien jurídico que goza de una alta protección en nuestro sistema constitucional. Pero también lo es que el juicio de proporcionalidad debe partir, no tanto de la consideración de esta norma de un modo aislado, sino del ordenamiento en su conjunto, dentro del cual los poderes públicos tienen otras vías para atender a esta situación de necesidad.

Además, resulta evidente que extender el derecho a la suspensión del lanzamiento a todas las situaciones de necesidad imaginables impediría de un modo absoluto el funcionamiento del sistema financiero, con las consecuencias notablemente limitativas que ello se derivaría para múltiples facetas de la esfera de libertad del ciudadano y, por tanto, para el libre desarrollo de los individuos.

Finalmente, como argumenta el Fiscal, en la coyuntura de tener que determinar qué situaciones de necesidad se atienden mediante esta técnica y cuáles no “podrán debatirse los criterios utilizados por el legislador, e incluso defenderse que hubiera sido deseable una mayor ampliación de los colectivos o unidades familiares beneficiarias de la medida, … pero se estima que este debate … queda al margen del control de constitucionalidad, y se enmarca dentro de la libertad configurativa del legislador”.

En conclusión, la diferencia de trato que analizamos obedece a una justificación objetiva y razonable y, si bien tiene consecuencias serias para el individuo que se encuentra en la situación de necesidad no contemplada en el derecho a la suspensión del lanzamiento, éstas no exceden del margen de valoración que corresponde al legislador en la tesitura de encontrar equilibrios entre bienes jurídicos, todo lo cual nos conduce a descartar que el art. 1.4 a) de la Ley 1/2013 consagre una desigualdad injustificada (art. 14 CE) y, correlativamente, a negar que incurra en arbitrariedad lesiva del art. 9.3 CE.

5. El segundo de los preceptos cuestionados en este proceso constitucional es el art. 2 de la Ley 1/2013. El órgano judicial proponente argumenta que dicho precepto, al sujetar la prueba de las circunstancias a que se refiere la ley, entre ellas la “alteración significativa de sus circunstancias económicas” contenida en los arts. 1.3 b) y 1.4 a) de la misma ley, a prueba tasada, genera a quien pretenda acreditar esta alteración por otros medios una situación de indefensión (art. 24 CE), siendo además arbitraria esa limitación de medios probatorios por carecer de toda justificación (art. 9.3 CE).

La duda de constitucionalidad que el órgano judicial proponente formula respecto al art. 2 de la Ley 1/2013 es, como sostiene el Fiscal en sus alegaciones, oportunamente reseñadas en los antecedentes de esta resolución, accesoria a la planteada respecto al art. 1.4 a) de esa ley, en tanto que solo surge si, declarado que vulnera la igualdad la exclusión en el precepto legal de tal situación de necesidad, se llega a reputar incluida entre los que tienen ese derecho a los que han visto aumentadas sus cargas familiares por nacimiento de nuevos hijos. Solo entonces tiene sentido la duda de constitucionalidad derivada de que, a juicio del órgano judicial proponente, “no puede ignorarse que para acreditar la realidad del deterioro económico sufrido por el deudor hipotecario, a fin de acreditar la realidad de la circunstancia prevista en el art. 1.3 b), al menos si se interpreta éste en el sentido referido en el punto anterior, pudieran ser necesarias pruebas que en el art. 2 no se contemplan, lo que impide al solicitante de suspensión ejercer eficazmente su defensa”. Ello supone que la consideración como notoriamente infundada de la duda de constitucionalidad referida al art. 1.4 b) de la Ley 1/2013 conlleva de un modo automático que deba reputarse también notoriamente infundada la relativa al art. 2 de la Ley 1/2013.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Inadmitir a trámite la presente cuestión de inconstitucionalidad núm. 412-2014, planteada por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 5 de El Ejido.

Madrid, a veintisiete de mayo de dos mil catorce.

AUTO 153/2014, de 27 de mayo de 2014

Pleno

ECLI:ES:TC:2014:153A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Enrique López y López y don Ricardo Enríquez Sancho.

Levanta la suspensión en el recurso de inconstitucionalidad 576-2014, interpuesto por el Presidente del Gobierno en relación con diversos preceptos de la Ley Foral 15/2013, de 17 de abril, reguladora del comercio en Navarra.

Competencias en materia de horarios comerciales. Levantamiento de la suspensión de disposiciones de las Comunidades Autónomas. Navarra. Ponderación de perjuicios.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 29 de enero de 2014 tuvo entrada en el Registro General del Tribunal Constitucional escrito del Abogado del Estado interponiendo recurso de inconstitucionalidad contra los arts. 2 y 3 de la Ley Foral, 15/2013, de 17 de abril, por los que se da nueva redacción a los arts. 33.2 y 46.2 de la Ley Foral 17/2001, de 12 de junio, reguladora del comercio en Navarra, por ser contrarios al art. 28 del Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, por el que se modifica la Ley 7/1996, de 15 de enero, de ordenación del comercio minorista. Invoca el art. 161.2 CE a los efectos de la suspensión de los preceptos de la Ley foral impugnados.

2. Por providencia de 11 de febrero de 2014, el Pleno acordó, a propuesta de la Sección Primera de este Tribunal, admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad promovido por el Presidente del Gobierno con suspensión de los preceptos impugnados, dar traslado de la demanda para personación y alegaciones al Congreso de los Diputados, al Senado, y al Gobierno y Parlamento de Navarra, y ordenar la publicación de la suspensión y la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado”. La publicación en el “BOE” tuvo lugar el 15 de febrero de 2014.

3. Por sendos escritos, registrados en el Tribunal Constitucional el 20 de febrero y 6 de marzo de 2014, los presidentes del Congreso y Senado se personaron en el proceso, en representación de sus respectivas Cámaras ofreciendo su colaboración.

4. El 12 de marzo de 2014, tuvo entrada en el Tribunal Constitucional un escrito del Letrado del Parlamento de Navarra, actuando en su representación, por el que se personó en el procedimiento y realizó las correspondientes alegaciones, suplicando la inadmisión del recurso y, subsidiariamente, su íntegra desestimación. Por otrosí solicitó se le otorgue trámite de audiencia para alegar sobre la pertinencia de ratificar o levantar la suspensión acordada al amparo del art. 161.2 CE.

5. Por providencia del Pleno de 1 de abril de 2014, se acordó oír a las partes personadas para evacuar alegaciones sobre el mantenimiento o levantamiento de la suspensión.

6. El Abogado del Estado presentó su escrito el 8 de abril de 2014, suplicando el mantenimiento de la suspensión. Considera, en primer lugar, que no basta con tener en cuenta a los efectos de resolver sobre el mantenimiento o levantamiento de la suspensión, la doctrina constitucional que obliga ponderar los intereses públicos y privados que se verían afectados y los daños y perjuicios que se irrogarían, sino que es necesario, valorar el *fumus boni iuris*, en cuanto que el levantamiento de la suspensión produciría *de facto* el bloqueo del ejercicio de una competencia estatal. Existiendo doctrina consolidada del Tribunal Constitucional que afirma que la competencia estatal básica para la liberación de un sector, dictada *ex* art. 149.1.13 CE, puede tener carácter agotador y no permitir el desarrollo autonómico, resulta de aplicación lo establecido en el ATC 336/2005, de 15 de septiembre, que permitió mantener la suspensión cuando la norma autonómica impide, sin cobertura competencial, el ejercicio por el Estado de sus competencias.

En segundo lugar alega como perjuicios irreparables derivados del levantamiento de la suspensión, la quiebra del principio de unidad de mercado que supondría un perjuicio directo para los comerciantes navarros, sujetos a un régimen distinto que el resto de los comerciantes del territorio nacional, y una menor actividad comercial con posible reducción de los beneficios de los comerciantes y una posible destrucción de empleo, perjuicios cuya concurrencia vendría soportada en el informe de 4 de marzo de 2014 de la Dirección General de Comercio interior que se aporta con la demanda.

7. El 11 de abril de 2014 tuvo entrada en el Registro General del Tribunal Constitucional, un escrito de la Letrada del Parlamento de Navarra suplicando el levantamiento de la suspensión acordada en aplicación el art. 161.2 CE, por las razones que a continuación se resumen. Tras recordar la doctrina del Tribunal sobre los criterios a tener en cuenta a la hora de mantener o levantar la suspensión, y que la solicitud de suspensión del Abogado del Estado en el recurso de inconstitucionalidad no va acompañada de la justificación alguna por la que ésta se solicita, entiende que la Abogacía del Estado no ha cumplido con la carga exigida al recurrente de justificar los perjuicios del levantamiento de la suspensión. El cumplimiento de esta carga exige, no solo invocar los perjuicios que podrían producirse de ser levantada la suspensión, sino que debe efectuarse mediante el estricto examen de las situaciones de hecho creadas y al margen de la viabilidad de las pretensiones que se formulen en la demanda. Pero esta exigencia no se ha cumplido en este caso, pues: (i) no se alcanza a ver cuáles son los perjuicios irreparables de las concretas medidas adoptadas por la Ley navarra, siendo así que existe una presunción de legitimidad de las leyes emanadas de su legislador democrático; (ii) frente a los perjuicios no acreditados, la Abogacía del Estado plantea, más bien, los que derivarían de la discrepancia de fondo acerca del ejercicio de las competencias autonómicas y que se daría en cualquier conflicto de carácter competencial en el que las impugnadas son las normas autonómicas, y (iii) ante la falta de aportación de dato real alguno los posibles perjuicios solo pueden carácter preventivo, siendo así que podrían tener fácil solución en el caso de estimarse el recurso interpuesto.

II. Fundamentos jurídicos

1. Se trata con esta resolución de determinar si procede o no mantener la suspensión de la vigencia que afecta a los arts. 33.2 y 46.2 de la Ley Foral 17/2001, de 12 de junio, reguladora del comercio en Navarra, según la redacción que les dan los arts. 2 y 3 de la Ley Foral, 15/2013, de 17 de abril, impugnados en este proceso. El primero de ellos regula el régimen de apertura en domingos y festivos, mientras que el segundo se refiere a la venta en rebajas.

Alega, en primer lugar, la Abogacía del Estado que la decisión a adoptar en este incidente cautelar no debe partir de la aplicación de la doctrina general acuñada por este Tribunal, sino de la aplicación del criterio de la apariencia de buen derecho: como quiera que la doctrina constitucional es clara en relación a la competencia que asiste al Estado para regular la liberalización de un determinado sector, el levantamiento de la suspensión equivale al bloqueo del ejercicio de una competencia estatal, que por sí sólo justificaría el mantenimiento de la suspensión. Cierto es que este argumento se ha utilizado excepcionalmente por este Tribunal para justificar el mantenimiento de la suspensión, sin necesidad de acreditar los daños de imposible reparación que derivarían de la aplicación de los preceptos autonómicos impugnados. Pero de la misma forma, este Tribunal lo ha limitado a los supuestos en que la controversia suscitada en el recurso que origina el incidente cautelar, excede de las situaciones normales de controversia competencial, anormalidad que no tiene que ver, en contra de lo alegado por el Abogado del Estado, con la viabilidad de las pretensiones de la demanda o de su apariencia de buen derecho, sino con el efecto mismo de bloqueo del ejercicio de las competencias estatales que se produciría, bien porque la competencia estatal afectada está palmariamente reconocida por el bloque de la constitucionalidad y no es discutida por las partes (ATC 336/2005, de 15 de septiembre, FJ 5); bien porque la norma autonómica impugnada reconoce expresamente que se ha dictado con única finalidad de dejar en suspenso el ejercicio de una competencia estatal cuya legitimidad ésta discute (ATC 146/2013, de 5 de junio, FJ 4), bien, finalmente, porque concurren a la vez ambos requisitos: una competencia incontrovertida del Estado y una norma autonómica que se dicta con el propósito confesado de evitar que sea menoscabada por el ejercicio por el Estado de sus propias competencias (ATC 104/2010, de 28 de julio, FJ 5).

Ninguno de los requisitos expuestos concurre en este caso. No hay, en primer lugar, una competencia estatal palmariamente reconocida en el bloque de la constitucionalidad que no admite discusión. Es más, ni siquiera existe un pronunciamiento del Tribunal Constitucional sobre los límites inequívocos de la competencia *ex* art. 149.1.13 CE, que invoca el Estado, en materia de horarios comerciales y ventas en rebajas, sobre la que versan los preceptos suspendidos, que se pueda trasladar a las cuestiones planteadas en este recurso de inconstitucionalidad. Pero tampoco concurre el segundo requisito. La finalidad de la Ley impugnada es, como señala su exposición de motivos, la de adaptar la legislación foral ya dictada en ejercicio de sus competencias, a las modificaciones introducidas en el Real Decreto-ley 20/2012, y no, al contrario, impedir su entrada en vigor. En consecuencia no cabe afirmar que la presente controversia exceda de los límites normales de cualquier controversia competencial, por lo que la resolución que se adopte sobre el mantenimiento de la suspensión, sólo puede depender de la ponderación de los interés públicos y privados afectados por la suspensión, y de los perjuicios de imposible reparación que se irroguen del mantenimiento o levantamiento de la suspensión para lo que habrá de estarse a las situaciones de hecho creadas y al margen de la viabilidad de las pretensiones formuladas en la demanda (por todos, ATC 453/2006, de 12 de diciembre, FJ 1).

2. Como se señaló en los antecedentes, el Abogado del Estado centra los daños y perjuicios que derivarían del levantamiento de la suspensión, en los derivados de la inaplicación de las medidas liberalizadoras, consistentes en la pérdida de beneficios y de empleo en el sector del comercio, y en la quiebra del principio de unidad de mercado consistente en que los comerciantes navarros se verían perjudicados en relación con los implantados en el resto de España. Califica estas pérdidas de imposible reparación porque, aún en el caso de que se estimara el recurso, no podrían recuperarse los ya producidos durante el tiempo en que hubiera estado en vigor la norma impugnada.

Tal y como hemos señalado en reiteradas ocasiones, debe partirse de la existencia de una presunción de constitucionalidad a favor de las normas en conflicto, de manera que no basta con invocar la existencia de perjuicios sino que es necesario demostrar o, al menos razonar consistentemente sobre su procedencia.

En este caso el Abogado del Estado se limita a resumir un informe de 4 de marzo de 2014, elaborado por la Dirección General de Comercio Interior, del Ministerio de Economía y Competitividad, cuyos datos acreditarían los daños y perjuicios que se producirían de aplicarse los preceptos impugnados.

Debemos rechazar, en primer lugar, que se haya acreditado la existencia de un perjuicio irreparable para la unidad de mercado y un trato discriminatorio para los comerciantes de Navarra. La propia legislación básica remite a las Comunidades Autónomas la regulación de los horarios para la apertura y cierre de los locales comerciales, en sus respectivos ámbitos territoriales, sin que el desarrollo normativo realizado por la Comunidad Autónoma suponga en abstracto, y al margen de cualquier consideración sobre el supuesto de hecho concreto, la quiebra del principio de unidad de mercado. En otro caso, cualquier regulación económica de las Comunidades Autónomas a la que se impute la contradicción con la legislación estatal básica, conllevaría, con independencia de su contenido, la quiebra de la unidad de mercado que garantiza la regulación básica, y la consiguiente discriminación de los destinatarios de la norma con respecto los de otras Comunidades Autónomas que la hubieran respetado, lo cual es contrario a la doctrina de este Tribunal.

Pero tampoco se han acreditado o razonado suficientemente, a partir de las situaciones concretas que podrían producirse, los perjuicios consistentes en la pérdida de beneficios de los comerciantes y de puestos de trabajo. El informe expone la evolución experimentada por el comercio en Navarra en el periodo 2008-2013, que se traduce, como en el resto de España, en el decremento del número de locales comerciales, aunque Navarra experimenta un porcentaje de paro en el comercio minorista de 9,8 por 100, inferior a la tasa de paro del conjunto de España, 11.1 por 100. Indica, además, que las Comunidades Autónomas que han obtenido mejores datos son las que han aplicado políticas de mayor liberalización desde 1996 hasta 2013, habiendo crecido Navarra solo un 13,6 por 100, frente al 36,6 por 100 de la media española, mientras que en el periodo comprendido entre enero 2013 a enero 2014 ha ganado 167 comerciantes autónomos. En concreto en cuanto a la apertura en festivos, señala el informe que durante las dos legislaturas (2004-2011) en que, a nivel nacional, se rebajó la apertura en festivos de 12 a 8, se produjo un descenso del número de locales comerciales del 5,7 por 100 y un descenso de las ventas del 13,1 por 100. En cuanto a las ventas de saldos y rebajas el informe señala que la legislación básica aspira a ser la base para la modernización de las estructuras comerciales y corregir el desequilibrio entre las grandes y pequeñas empresas comerciales y al mantenimiento de la libre competencia, a la vez que benefician a los consumidores. A estos datos añade una serie de razones que abundan en las ventajas genéricas de la liberalización de horarios comerciales para el sector: que otorgan libertad a los comerciantes, que conllevan un aumento del consumo de los turistas principalmente en compras no cotidianas; que la apertura de los comercios en días de ocio incrementa las posibilidades de aumentar las ventas; que se trata de una propuesta equilibrada; que España es uno de los países más restrictivos de Europa; que no tiene sentido mantener una regulación restrictiva de horarios comerciales ante la posibilidad de compra por internet; y que de acuerdo con encuestas de la Organización de Consumidores y Usuarios, el 76 por 100 de los consumidores es partidario de la libertad de horarios.

En definitiva, el informe cuyos datos resumen el Abogado del estado, parte de la base de que la evolución desfavorable del comercio a nivel nacional desde el año 2008 a 2013, se ha debido a la existencia de políticas restrictivas, y que la liberalización de horarios produce en todos los casos, y con independencia de las circunstancias concretas del comercio en cada Comunidad Autónoma, resultados beneficiosos sobre la actividad comercial, resultados que por otra parte no van acompañados de datos económicos, más allá del incremento experimentado por el número empresarios autónomos a nivel nacional y de Navarra, en año 2013, sin que se establezca conexión alguna entre las características del comercio en Navarra, los efectos de las mencionadas medidas liberalizadoras y la importancia de las limitaciones introducidas por los preceptos cuya suspensión se solicita se mantenga.

En definitiva, no habiéndose acreditado los perjuicios de imposible reparación que se producirían de aplicarse los preceptos impugnados, debe levantarse la suspensión.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Levantar la suspensión de los arts. 2 y 3 de la Ley Foral 15/2013, por los que se modifican los arts. 33.3 y 46.2, respectivamente, de la Ley Foral 17/2001, de 12 de julio, reguladora del comercio de Navarra.

Madrid, a veintisiete de mayo de dos mil catorce.

AUTO 154/2014, de 27 de mayo de 2014

Pleno

ECLI:ES:TC:2014:154A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Enrique López y López y don Ricardo Enríquez Sancho.

Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 711-2014, planteada por el Tribunal Superior de Justicia de Canarias en relación con el artículo 46.3 de la Ley 3/2010, de 30 de diciembre, de presupuestos generales de la Comunidad Autónoma de Canarias para 2011.

Canarias. Inadmisión de cuestión de inconstitucionalidad: cuestión de inconstitucionalidad notoriamente infundada. Leyes de presupuestos de las Comunidades Autónomas. Personal interino.

AUTO

I. Antecedentes

1. El día 6 de febrero de 2014 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal un escrito de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias al que se acompaña, junto con el testimonio del procedimiento correspondiente, el Auto de 19 de diciembre de 2013, por el que se acuerda plantear una cuestión de inconstitucionalidad respecto al artículo 46.3 de la Ley 11/2010, de 30 de diciembre, de presupuestos generales de la Comunidad Autónoma de Canarias para 2011. Dicho artículo dispone lo siguiente:

“La reincorporación y el reingreso al servicio activo del personal sin derecho a reserva de puesto que no se lleve a cabo a través de convocatorias de provisión de puestos de trabajo se realizará a plazas dotadas y ocupadas por personal interino o temporal.”

2. Los antecedentes de hecho del planteamiento de la presente cuestión de inconstitucionalidad son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) Con fecha 5 de septiembre de 2012, el Juzgado de lo Social núm. 4 de las Palmas de Gran Canaria dictó Sentencia por la que se desestimaba la demanda por despido de un trabajador contratado en régimen laboral temporal en plaza vacante contra la Comunidad Autónoma de Canarias, Consejería de Cultura, Deportes, Política Social y Vivienda y contra otro particular. La demanda se presenta tras la reclamación previa ante la Administración demandada —que es expresamente desestimada— y tiene origen en la comunicación de la Administración demandada de fecha 15 de junio de 2011, en la que se indica al actor lo siguiente: “Se le comunica que el día 17 de junio de 2011 se extingue su relación laboral, como consecuencia de la Resolución de la Dirección General de la Función Pública de 14 de junio de 2011, por la que se acuerda el reingreso al servicio activo del trabajador laboral fijo Don […], al puesto núm. 18.250, que actualmente viene usted desempeñando”.

b) Dicha Sentencia es recurrida en suplicación por el actor ante el Tribunal Superior de Justicia de Canarias, solicitando a la Sala que se instara la cuestión de inconstitucionalidad del art. 46.3 de la Ley 11/2010, de 30 de diciembre, de presupuestos generales de la Comunidad Autónoma de Canarias.

c) Tras su deliberación, la Sala, cuestionándose la constitucionalidad del mencionado precepto, acordó mediante providencia de 29 de octubre de 2013 abrir el trámite de alegaciones a las partes y al Ministerio Fiscal que preceptúa el art. 35.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC). En dicha providencia se comunica el posible planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad por la Sala en relación con el artículo 46.3 de la Ley 11/2010 de 30 de diciembre de presupuestos generales de la Comunidad Autónoma de Canarias para 2011, por posible exceso competencial con vulneración del art. 149.1.7 CE. La Abogacía del Estado se pronuncia a favor del planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, por considerar que la colisión entre la norma autonómica y la estatal es frontal y que de ella se deriva una infracción de lo dispuesto en el art. 149.1.7 CE por parte de la primera. Asimismo, estima adecuadamente formulados el juicio de aplicabilidad y de relevancia. La representación procesal del codemandado muestra su desacuerdo con el planteamiento de la cuestión, al considerarla impertinente por infundada en derecho y por no haber sido planteada por el propio actor-recurrente. La Directora del Servicio Jurídico del Gobierno de Canarias considera correctamente realizado el trámite de audiencia, aunque discrepa del juicio de relevancia realizado en la providencia, puesto que la consecuencia del cese del trabajador se derivaría igualmente del propio régimen contractual de su relación laboral. En cuanto al fondo de la cuestión, se entiende que la norma legal se dicta en uso de las competencias autonómicas para regular las relaciones que se refieren en exclusiva a su propio personal y que, en cualquier caso, no contradice lo dispuesto, ni en el art. 46.5 de la Ley del estatuto de los trabajadores (LET), ni en el convenio colectivo (sobre el que, de todas formas, habría de prevalecer la ley). Por último, el Fiscal considera que se cumplen todos los requisitos exigidos por el art. 35 LOTC, por lo que no se opone al planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad.

d) El órgano judicial dictó el Auto de 19 de diciembre de 2013 planteando la cuestión de inconstitucionalidad en relación con el artículo 46.3 de la Ley 11/2010, de 30 de diciembre, de presupuestos generales de la Comunidad Autónoma de Canarias para 2011, por posible exceso competencial con vulneración del art. 149.1 7 CE.

3. El Auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad se fundamenta en las consideraciones que seguidamente, y de forma resumida, se indican:

a) Se señala que la Sala ha de resolver en suplicación el recurso planteado por el demandante contra la Sentencia de 5 de septiembre de 2012 del Juzgado de lo Social núm. 4 de Las Palmas de Gran Canaria, por la que se desestima una demanda de despido contra la Comunidad Autónoma de Canarias. Se indica, asimismo, que los Autos traen causa en la impugnación de un trabajador vinculado a la Consejería de Bienestar Social, Juventud y Vivienda con contrato laboral de interinidad para cubrir temporalmente un puesto de trabajo vacante dependiente de la Dirección General de Bienestar Social, durante el proceso de selección o promoción, para su cobertura definitiva. La demanda se plantea a consecuencia de la extinción de su relación contractual por obra de una resolución de la Dirección General de la Función Pública de 14 de junio de 2011, por la que se acuerda el reingreso al servicio activo de un trabajador laboral fijo al puesto del demandante. Dicha resolución se fundamenta en lo dispuesto en el art. 46.3 de la Ley 11/2010, de 30 de diciembre, de presupuestos generales de la Comunidad Autónoma de Canarias para 2011. Asimismo, la Sentencia de instancia, no favorable a las pretensiones del demandante, considera la extinción del su contrato de interinidad como consecuencia fatal y natural de una recta aplicación del citado precepto legal. En el escrito del recurso de suplicación, el recurrente planteó con carácter previo la posible inconstitucionalidad del artículo 46.3 de la Ley autonómica, que en su opinión vulneraría el art. 149.1.7 CE, en relación con los artículos 3.1 c), 15, 46.5, 55 y ss. LET, 29 del convenio colectivo del personal laboral de la Comunidad Autónoma de Canarias, 4.3 del Real Decreto 2710/98, así como de la doctrina contenida en las SSTC 51/2006 (FJ 4) y 195/1996 (FJ 11).

b) Partiendo de los motivos del recurso, el órgano jurisdiccional *a quo* exterioriza los debidos juicios de aplicabilidad y relevancia, indicando, respecto a la primera, que a excepción de dos motivos de fondo, los restantes traen causa de la aplicación del art. 46.3 de la Ley 11/2010. Tal precepto resulta ser el fundamento de la resolución por la que se accede al reingreso del excedente voluntario en el puesto ocupado interinamente por el demandante, así como de la extinción del contrato del interino. Para el órgano jurisdiccional planteante de la cuestión la decisión del proceso judicial *a quo* depende de la validez de la norma de cuya constitucionalidad se duda, de modo que, si no se estima válida, la decisión extintiva habría de ser calificada, sin más, como despido improcedente, en tanto que, en caso contrario, se abriría la posibilidad de entrar a valorar si fue ajustada a derecho la designación del puesto ocupado por el demandante para la efectividad del reingreso del excedente y, en su caso, los efectos que sobre la extinción del contrato pudiera tener la eventual incompatibilidad del reingresado para el desempeño del puesto. Tal relevancia no quedaría alterada, a juicio del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, por el hecho de aparecer estipulada en el contrato como causa resolutoria el “reingreso de excedencia”, pues tal cláusula habría de considerarse nula conforme a la doctrina del Tribunal Supremo. Asimismo, para cumplir con lo exigido por el art. 35.2 LOTC, como norma “cuya constitucionalidad se cuestiona” se señala el citado artículo 46.3 de la Ley 11/2010 y como precepto constitucional que se considera vulnerado, el art. 149.1.7 CE.

c) En cuanto al fundamento de la duda sobre la constitucionalidad del artículo 46.3 de la Ley 11/2010, se entiende que este incurre en un exceso competencial con vulneración del art. 149.1.7 CE, al regular materia de naturaleza laboral —la reincorporación del excedente— contemplada en los artículos 46.5 LET y 29 del convenio colectivo vigente del personal laboral de la Comunidad Autónoma de Canarias y con directa repercusión en el contrato de interinidad por vacante contenido en el artículo 4.2 b) del Real Decreto 2720/1998, de 18 de diciembre. Dichos preceptos se verían afectados de forma esencial, dado que, desde el prisma laboral, el art. 46.3 de la Ley 11/2010 muestra una doble faz: impone la automaticidad del reingreso del excedente y, al tiempo, introduce como causa de extinción del contrato de interinidad por vacante el reingreso del excedente voluntario.

4. Mediante providencia de 8 de abril de 2014, la Sección Cuarta de este Tribunal acordó, a los efectos que determina el art. 37.1 LOTC, oír al Fiscal General del Estado para que, en el plazo de diez días, alegase lo que considerara conveniente acerca de la admisibilidad de la presente cuestión de inconstitucionalidad, por si fuese notoriamente infundada.

5. El Fiscal General del Estado evacuó el trámite conferido mediante escrito registrado en este Tribunal el 30 de abril de 2014. Considera que la cuestión de inconstitucionalidad es inadmisible por ser notoriamente infundada, alegando en síntesis lo siguiente:

a) La norma cuestionada favorece el derecho preferente del trabajador excedente al reingreso al servicio activo, sin supeditar la reincorporación a la existencia de plaza vacante, sino que la misma se hace efectiva en plaza dotada y ocupada por personal interino temporal, evitando la necesidad de dotar plazas vacantes, dado que su finalidad es la contención del gasto en materia de personal y posibilitando que esa ausencia de dotación torne en imposible el reingreso del excedente.

De ahí se sigue que la norma no es de carácter estricto laboral, al afectar también al personal funcionario y estatutario y no va dirigida a la totalidad del personal laboral sino, exclusivamente, a aquellos que prestan servicios para la Comunidad Autónoma canaria. Por ello, la misma carece del carácter general que se predica de la legislación laboral, competencia en exclusiva del Estado.

b) Por convenio colectivo las partes pueden regular la excedencia voluntaria y de reingreso de forma distinta a la prevenida en el Estatuto de los trabajadores. En el presente supuesto, el convenio colectivo de aplicación regula la materia objeto de controversia de forma distinta y más favorable para los trabajadores excedentes que la prevista en el Estatuto de los trabajadores. Para el Fiscal, no encuentra justificación alguna el hecho de que la Sala promotora de la cuestión de inconstitucionalidad admita que la materia relativa a la excedencia pueda quedar sujeta a la negociación colectiva o incluso individual, estableciéndose un régimen distinto al previsto con carácter general en el Estatuto de los trabajadores y que rechace, en cambio, la posibilidad de que tal cosa se lleve a cabo por un parlamento autonómico con referencia exclusiva al personal que preste servicios para la Comunidad Autónoma.

c) En cualquier caso, considera el Fiscal que la concreción de qué plazas son susceptibles de ser asignadas al personal excedente de un determinado ámbito empresarial en el supuesto de que se solicite el reingreso y la concreción de los requisitos que se debe cumplir para su incorporación en dicho estricto ámbito de trabajo, es materia que carece de las notas de uniformidad y generalidad que caracterizan a la legislación laboral competencia exclusiva del Estado y es susceptible de ser negociada entre las partes, sin detrimento de las competencia estatal sobre la materia.

II. Fundamentos jurídicos

1. La presente cuestión de inconstitucionalidad se plantea por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma de Canarias, respecto del art. 46.3 de la Ley 11/2010, de 30 de diciembre, de presupuestos generales de la Comunidad Autónoma de Canarias para 2011, cuyo tenor literal ha sido reproducido en el antecedente primero de esta resolución.

Como resulta de la fundamentación del Auto de planteamiento de la cuestión, la duda de constitucionalidad del citado Tribunal reside en la posible vulneración del art. 149.1.7 CE, al regular el precepto impugnado materia de naturaleza laboral —la reincorporación del excedente— contemplada en los artículos 46.5 de la Ley del estatuto de los trabajadores (LET) y 29 del convenio colectivo vigente del personal laboral de la Comunidad Autónoma de Canarias y con directa repercusión en el contrato de interinidad por vacante contenido en el artículo 4.2 b) del Real Decreto 2720/1998, de 18 de diciembre. Estos últimos preceptos se verían afectados de forma esencial, dado que, desde el prisma laboral, el art. 46.3 de la Ley 11/2010 muestra una doble faz: impone la automaticidad del reingreso del excedente y, al tiempo, introduce como causa de extinción del contrato de interinidad por vacante el reingreso del excedente voluntario.

El Fiscal General del Estado, según se ha hecho constar en los antecedentes de esta resolución, se ha opuesto a la admisión de la cuestión de inconstitucionalidad, por entender que la cuestión resulta notoriamente infundada.

2. Efectivamente, ha de coincidirse con el Fiscal en que la cuestión planteada resulta notoriamente infundada en el significado que a esta noción le viene dando nuestra doctrina (por todos, AATC 71/2008, de 26 de febrero, FJ 2, y 32/2009, de 27 de enero, FJ 3), que no implica un juicio peyorativo sobre la duda de constitucionalidad que traslada el órgano judicial, pero que procesalmente otorga a este Tribunal un cierto margen de apreciación a la hora de controlar la solidez de la fundamentación de las cuestiones de inconstitucionalidad, realizando un examen preliminar de la viabilidad de las mismas (ATC 43/2014, de 12 de febrero, FJ 3).

3. El Tribunal Superior de Justicia de Canarias señala en su Auto de planteamiento que el artículo 46.3 de la Ley 11/2010, de 30 de diciembre, de presupuestos generales de la Comunidad Autónoma de Canarias para 2011 vulnera la competencia exclusiva que en materia de legislación laboral corresponde al Estado en virtud de lo establecido en el art. 149.1.7 CE.

Sin embargo, tal vulneración ha de rechazarse *ab initio*. El artículo 46 de la Ley 11/2010, dedicado a la “gestión de gastos del personal”, se inserta en el título V de dicha norma legal, titulado “De los gastos y medidas de gestión de personal”, en concreto, en el capítulo II, dedicado a las “medidas de gestión de personal”. Como pone de manifiesto el Fiscal General del Estado, se trata, efectivamente, de una medida de gestión del propio personal que, en modo alguno, invade o contradice lo dispuesto en la legislación laboral estatal, sino que —como veremos—, dentro del margen que esta le permite, hace posible su aplicación en el ámbito de la Administración pública canaria.

4. Así, hay que negar que exista contradicción entre la norma autonómica cuestionada y la regulación estatal de referencia, a la sazón, el art. 46.5 LET. En este se establece: “El trabajador excedente conserva sólo un derecho preferente al reingreso en las vacantes de igual o similar categoría a la suya que hubiera o se produjeran en la empresa”. Por su parte, la norma legal autonómica —lo pone de manifiesto también la Directora del Servicio Jurídico del Gobierno de Canarias— no violenta lo dispuesto en la Ley del estatuto de los trabajadores, sino que favorece el reingreso al disponer que este se produzca a plaza dotada y ocupada por personal interino o temporal.

Tampoco se da vulneración alguna de lo dispuesto en el art. 4.2 b), del Real Decreto 2720/1998, pues en él se establece que la duración de los contratos de interinidad por vacante se determinará conforme a lo previsto en su normativa específica que, en este caso, no puede ser otra que la establecida por la Comunidad Autónoma canaria en ejercicio de su competencia para gestionar su propio personal. A mayor abundamiento, el artículo 8.1 c) 4 del mismo Real Decreto establece como causa de extinción del contrato de interinidad “el transcurso del plazo de tres meses en los procesos de selección o promoción para la provisión definitiva de puestos de trabajo o del plazo que resulte de aplicación en los procesos de selección en las Administraciones públicas”. La normativa cuestionada, por tanto, no contradice, sino que hace posible la aplicación de lo establecido por la regulación laboral estatal, dentro del marco que esta misma le proporciona y en ejercicio de la potestad de organización del propio personal que corresponde a la Comunidad Autónoma.

Por último, no cabe apreciar inconstitucionalidad alguna por supuesta contradicción con el convenio colectivo correspondiente, pues —sin necesidad de entrar a valorar si realmente existe o no dicha contradicción— es doctrina constitucional consolidada que “del art. 37.1 CE no emana ni deriva la supuesta intangibilidad o inalterabilidad del convenio colectivo frente a la norma legal, incluso aunque se trate de una norma sobrevenida (STC 210/1990, de 20 de diciembre, FFJJ 2 y 3), insistiendo el Tribunal en el contexto de esta declaración, en que, en virtud del principio de jerarquía normativa, es el convenio colectivo el que debe respetar y someterse no sólo a la ley formal, sino, más genéricamente, a las normas de mayor rango jerárquico y no al contrario (*ibídem*; en el mismo sentido, SSTC 177/1988, de 10 de octubre, FJ 4; 171/1989, de 19 de octubre, FJ 2; 92/1994, de 21 de marzo, FJ 2; y 62/2001, de 1 de marzo, FJ 3; ATC 34/2005, de 31 de enero, FJ 5)” (ATC 85/2011, de 7 de junio, FJ 8, y posteriormente, en ese mismo sentido, AATC 193/2012, de 17 de octubre, FJ 3; y 205/2012, de 30 de octubre, FJ 4, todos ellos en relación con el Real Decreto-ley 8/2010).

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Inadmitir a trámite la cuestión de inconstitucionalidad núm. 711-2014, planteada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma de Canarias.

Madrid, a veintisiete de mayo de dos mil catorce.

AUTO 155/2014, de 27 de mayo de 2014

Pleno

ECLI:ES:TC:2014:155A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Enrique López y López y don Ricardo Enríquez Sancho.

Acuerda el desistimiento en el recurso de inconstitucionalidad 1627-2014, planteado por el Presidente del Gobierno en relación con el Decreto-ley de la Junta de Andalucía 9/2013, de 17 de diciembre, por el que se articulan los procedimientos necesarios para la reapertura de la mina de Aznalcóllar.

Desistimiento en el recurso de inconstitucionalidad: procede.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 17 de marzo de 2014 el Abogado del Estado, en nombre del Presidente del Gobierno, interpuso recurso de inconstitucionalidad contra el Decreto-ley de la Junta de Andalucía 9/2013, de 17 de diciembre, por el que se articulan los procedimientos necesarios para la reapertura de la mina de Aznalcóllar. El Abogado del Estado invocó el art. 161.2 CE en relación con el art. 30 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), a fin de que se produzca la suspensión de la disposición impugnada.

2. Por escrito registrado en este Tribunal el 28 de abril de 2014 el Abogado del Estado traslada a este Tribunal la certificación del acuerdo adoptado por el Consejo de Ministros, en sesión celebrada el 25 de abril de 2014, por el que se acordó solicitar del Presidente del Gobierno el desistimiento del recurso de inconstitucionalidad interpuesto contra el Decreto-ley de la Junta de Andalucía 9/2013, de 17 de diciembre, por el que se articulan los procedimientos necesarios para la reapertura de la mina de Aznalcóllar, y del acuerdo del Presidente del Gobierno de la misma fecha, solicitando que se tenga por desistido al Presidente del Gobierno en este recurso de inconstitucionalidad y, por este motivo, se acuerde la terminación del proceso constitucional.

II. Fundamentos jurídicos

Único. El desistimiento aparece contemplado como modo de terminación de los procesos constitucionales en el art. 86 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, cuyo art. 80 remite, a su vez, a la Ley de enjuiciamiento civil (LEC) para la regulación con carácter supletorio de este acto procesal (arts. 19.1 y 3 y 20.2 y 3 LEC), que puede ser parcial, cuando afecta a alguna de las pretensiones en caso de pluralidad del objeto, y total, cuando se refiere a todas o a la única pretensión (SSTC 96/1990, de 24 de mayo, FJ 1; y 237/1992, de 15 de diciembre, AATC 33/1993, de 26 de enero, y 173/1997, de 20 de mayo). Así pues, en virtud de los citados preceptos puede estimarse como forma admitida para poner fin a un recurso de inconstitucionalidad o a un conflicto positivo de competencia, total o parcialmente, la manifestación de la voluntad de desistir, siempre que, según reiterada doctrina de este Tribunal, no se advierta interés constitucional que justifique la prosecución del proceso hasta su finalización por Sentencia (por todos, ATC 40/2014, de 11 de febrero).

El Abogado del Estado, debidamente autorizado para ello, pide que se le tenga por desistido del presente recurso de inconstitucionalidad y al no advertirse interés constitucional que justifique la prosecución del proceso hasta su finalización por Sentencia procede acceder a lo solicitado.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Tener por desistido al Abogado del Estado, en la representación que legalmente ostenta, del recurso de inconstitucionalidad interpuesto contra el Decreto-ley de la Junta de Andalucía 9/2013, de 17 de diciembre, por el que se articulan los procedimientos necesarios para la reapertura de la mina de Aznalcóllar.

Madrid, a veintisiete de mayo de dos mil catorce.

AUTO 156/2014, de 27 de mayo de 2014

Pleno

ECLI:ES:TC:2014:156A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Enrique López y López y don Ricardo Enríquez Sancho.

Acuerda el desistimiento en el conflicto positivo de competencia 1628-2014, planteado por el Gobierno de la Nación en relación con la resolución de 13 de enero de 2014, de la Dirección General de Industria, Energía y Minas de la Junta de Andalucía, por la que se convoca concurso público para la adjudicación de las actividades extractivas de explotación de los recursos minerales existentes en la reserva minera de Aznalcóllar en la provincia de Sevilla.

Desistimiento en el conflicto positivo de competencia: procede.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal Constitucional el día 17 de marzo de 2014 el Abogado del Estado, en la representación que ostenta, promueve, de modo directo, conflicto positivo de competencia contra la resolución de 13 de enero de 2014, de la Dirección General de Industria, Energía y Minas de la Junta de Andalucía, por la que se convoca concurso público para la adjudicación de las actividades extractivas de explotación de los recursos minerales existentes en la reserva minera de Aznalcóllar en la provincia de Sevilla. El Abogado del Estado invocó el art. 161.2 CE, en relación con el art. 64.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), a fin de que se produzca la suspensión de la aplicación de la resolución impugnada.

2. Por escrito registrado en este Tribunal el 28 de abril de 2014 el Abogado del Estado traslada a este Tribunal la certificación del acuerdo adoptado por el Consejo de Ministros, en sesión celebrada el 25 de abril de 2014, por el que se desiste del conflicto positivo de competencia contra la resolución de 13 de enero de 2014, de la Dirección General de Industria, Energía y Minas de la Junta de Andalucía, por la que se convoca concurso público para la adjudicación de las actividades extractivas de explotación de los recursos minerales existentes en la reserva minera de Aznalcóllar en la provincia de Sevilla, solicitando que se tenga por desistido al Gobierno en este conflicto positivo de competencia y, por este motivo, se acuerde la terminación del proceso constitucional.

II. Fundamentos jurídicos

Único. El desistimiento aparece contemplado como modo de terminación de los procesos constitucionales en el art. 86 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, cuyo art. 80 remite, a su vez, a la Ley de enjuiciamiento civil (LEC) para la regulación con carácter supletorio de este acto procesal (arts. 19.1 y 3 y 20.2 y 3 LEC), que puede ser parcial, cuando afecta a alguna de las pretensiones en caso de pluralidad del objeto, y total, cuando se refiere a todas o a la única pretensión (SSTC 96/1990, de 24 de mayo, FJ 1; y 237/1992, de 15 de diciembre, AATC 33/1993, de 26 de enero, y 173/1997, de 20 de mayo). Así pues, en virtud de los citados preceptos puede estimarse como forma admitida para poner fin a un recurso de inconstitucionalidad o a un conflicto positivo de competencia, total o parcialmente, la manifestación de la voluntad de desistir, siempre que, según reiterada doctrina de este Tribunal, no se advierta interés constitucional que justifique la prosecución del proceso hasta su finalización por Sentencia (por todos, ATC 40/2014, de 11 de febrero).

El Abogado del Estado, debidamente autorizado para ello, pide que se le tenga por desistido del presente conflicto positivo de competencias y al no advertirse interés constitucional que justifique la prosecución del proceso hasta su finalización por Sentencia procede acceder a lo solicitado.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Tener por desistido al Abogado del Estado, en la representación que legalmente ostenta, del conflicto positivo de competencia planteado contra la resolución de 13 de enero de 2014, de la Dirección General de Industria, Energía y Minas de la Junta de Andalucía, por la que se convoca concurso público para la adjudicación de las actividades extractivas de explotación de los recursos minerales existentes en la reserva minera de Aznalcóllar en la provincia de Sevilla.

Madrid, a veintisiete de mayo de dos mil catorce.

AUTO 157/2014, de 28 de mayo de 2014

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2014:157A

Excms. Srs. doña Adela Asua Batarrita, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Enrique López y López y don Ricardo Enríquez Sancho.

Estima parcialmente el incidente de ejecución de la STC 31/2014, de 24 de febrero, dictada en el recurso de amparo 2131-2012.

Despido. Discriminación por razón de sexo. Efectos de la sentencia de amparo. Estimación de incidente de ejecución de sentencias de amparo.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado el día 19 de marzo de 2014 la Procuradora de los Tribunales doña Celia Fernández Redondo, actuando en nombre y representación de doña N.F.S.R., formuló incidente de ejecución de la STC 31/2014, de 24 de febrero.

2. Los hechos de los que trae causa el escrito promoviendo el incidente de ejecución son, en síntesis, los siguientes:

a) Por esta Sala Segunda se dictó la STC 31/2014, de 24 de febrero, (“BOE” 25 marzo 2014) que, estimando el recurso, acordó otorgar el amparo solicitado, reconociendo el derecho a la no discriminación por razón de sexo del art 14 CE de la recurrente, que se consideró vulnerado por las resoluciones impugnadas y, en orden a su restablecimiento, se dispuso anular la resolución de cese 132-2010, de 31 de agosto, del Sr. Secretario de Estado Director del CNI, así como la Sentencia de fecha 17 de mayo de 2011, dictada por el Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo núm. 12, y la de fecha 23 de noviembre de 2011 y el Auto de fecha 22 de febrero de 2012, dictados por la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional.

b) El día 28 de febrero de 2014, la demandante recibió un requerimiento de comparecencia del CNI para el día 3 de marzo siguiente, al objeto de serle notificada diversa documentación relativa a la ejecución de la sentencia del Tribunal Constitucional de fecha 24 febrero de 2014.

c) En la comparecencia de 3 de marzo le fueron notificadas diversas resoluciones:

c.1) Resolución comunicada núm. 090-2014, de 27 febrero, del Sr. Secretario de Estado Director del CNI, por la que se dispone el reingreso en el Centro de doña N.F.S.R. En esta resolución se establece que en cumplimiento de lo dispuesto en el art 87.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), en relación con la STC de fecha 24 febrero de 2014, el Sr. Secretario de Estado Director del CNI dispone “reincorporar como personal estatuario temporal del CNI a doña [N.F.S.R.], con efectos del día 26 febrero de 2014”.

c.2) Resolución de la Secretaría General del CNI, firmada el 27 de febrero de 2014, en la que se acuerda en virtud de las facultades que le atribuye el art. 5.1 del Estatuto del personal del CNI, aprobado por el Real Decreto 240/2013, de 5 de abril, el paso a expectativa de destino de la Sra. S.R.

c.3) Resolución comunicada núm. 091/2014, de 28 febrero, del Sr. Secretario de Estado Director del CNI, por la que se dispone el cese en ese Centro de doña N.F.S.R.

c.4) Hoja de registro personal de la Sra. S.R., firmada el 27 de febrero de 2014, por la Secretaria General del CNI, con la denominación “resolución de cambio de situación administrativa o fin de la relación de servicios”, en la que se refleja que la Sra. S.R. finalizó sus servicios en el CNI el 31 de agosto de 2010.

3. En el escrito promoviendo el incidente de ejecución, la demandante alega, en síntesis, que las referidas resoluciones dictadas por los órganos competentes del CNI, contravienen lo resuelto por la STC 31/2014, de 24 febrero, y menoscaban la eficacia de la situación jurídica subjetiva que es declarada en la Sentencia del Tribunal Constitucional, por lo que solicita que se declare la nulidad de tales actuaciones de conformidad con el art. 92.2 LOTC.

4. Por providencia de 24 de marzo de 2014 la Sala Segunda de este Tribunal acordó tener por promovido incidente de ejecución de la Sentencia dictada en este recurso de amparo y dar audiencia al Ministerio Fiscal y al Sr. Abogado del Estado por plazo de diez días.

5. Mediante escrito registrado en fecha 10 de abril de 2014 el Abogado del Estado formuló alegaciones en las que considera que la Sentencia está completamente ejecutada, al reintegrarse a la demandante en su condición de personal estatutario temporal por la retroacción de los efectos al 31 de agosto de 2010 y que ello implica que debe evaluarse nuevamente su idoneidad, por lo que se produce el cese. Aduce asimismo que estas cuestiones deben ser objeto de un recurso contencioso-administrativo independiente.

6. El Fiscal ante el Tribunal Constitucional presentó sus alegaciones mediante escrito registrado el día 6 de mayo de 2014 en el que considera que las resoluciones de reincorporación como personal estatutario temporal y de cese que fueron dictadas por el Sr. Secretario de Estado Director del CNI el 27 de febrero de 2014, y el 28 de febrero de 2014, han infringido el derecho a la ejecución de las Sentencias constitucionales en sus propios términos, como parte del contenido del derecho a la tutela judicial efectiva, puesto que ya es cosa juzgada la discriminación por razón de sexo del cese, no cabe que la Administración pueda eludir esta declaración dictando una nueva resolución de cese por igual motivo y, en consecuencia, procede declarar su nulidad conforme a lo prevenido en el art 92.2 LOTC.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente incidente de ejecución se contrae a determinar si las resoluciones del CNI dictadas el 27 de febrero de 2014 y el 28 de febrero de 2014, han cumplido o no exactamente lo decidido en nuestra STC 31/2014, de 24 de febrero, que, otorgando el amparo solicitado, anuló la resolución de cese núm. 132-2010, de 31 de agosto, del Sr. Secretario de Estado Director del CNI, y las Sentencias posteriores que la confirmaron.

La recurrente considera que las resoluciones que aquí se cuestionan contravienen el mandato contenido en la Sentencia de amparo, a lo cual se adhiere el Fiscal y se opone el Abogado del Estado.

2. Este Tribunal ha manifestado que el derecho a la ejecución de las Sentencias firmes en sus propios términos, y el acatamiento de esa firmeza y de la intangibilidad de las situaciones jurídicas en ellas declaradas, es atributo no sólo de las resoluciones que dictan los órganos judiciales, sino también de las Sentencias del Tribunal Constitucional. Tal garantía proviene no sólo de la invariabilidad de lo juzgado, como parte integrante del derecho a la tutela judicial efectiva, que indiscutiblemente se predica también de nuestra Jurisdicción, sino además de lo establecido en el art. 87.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), conforme al cual todos los poderes públicos están obligados al cumplimiento de lo que el Tribunal Constitucional resuelva, debiendo, en consecuencia, atender a lo declarado y decidido por el mismo en sus Sentencias (SSTC 227/2001, de 26 de noviembre, FJ 6; 153/2004, de 20 de septiembre, FJ 3; 300/2006, de 23 de octubre, FJ 3; y 37/2007, de 12 de febrero, FJ 2; AATC 437/2004, de 15 de noviembre, FJ 2, y 90/2008, de 14 de abril, FJ 2).

Es cierto que ocasionalmente el cumplimiento de una Sentencia de este Tribunal por el órgano de ejecución puede reclamar una interpretación del alcance de la misma para una recta observancia de lo en ella resuelto y la adopción, con tal fin, de las medidas adecuadas para hacer efectivo el derecho fundamental reconocido. Ahora bien, ello no puede llevar, como es obvio, ni a contravenir lo dispuesto en la Sentencia del Tribunal Constitucional ni a dictar resoluciones que cercenen la eficacia de la situación jurídica declarada en aquélla (SSTC 159/1987, de 26 de octubre, FJ 3; 227/2001, de 26 de noviembre, FJ 6; y 153/2004, de 20 de septiembre, FJ 3; AATC 134/1992, de 25 de mayo, FJ 2; 220/2000, de 2 de octubre, FJ 1; 19/2001, de 30 de enero, FJ 2, y 273/2006, de 17 de julio, FJ 4).

3. En el supuesto sometido a nuestro análisis, este Tribunal decidió, en el fallo de la citada STC 31/2014, declarar que había sido vulnerado el derecho de la recurrente a no ser discriminada por razón de sexo, así como restablecerla en su derecho y, a tal fin, dispuso “anular la Resolución de Cese núm. 132/2010, de 31 de agosto, del Sr. Secretario de Estado, Director del Centro Nacional de Inteligencia, así como la Sentencia de 17 de mayo de 2011, dictada por el Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo número 12 y la Sentencia de 23 de noviembre de 2011 y Auto de 22 de febrero de 2012, dictados por la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, que la confirman”.

Por tanto, atendidas las circunstancias del caso entonces examinado y resuelto, la protección de aquel derecho fundamental se obtenía plenamente con el reconocimiento expreso de su infracción y con la revocación de la resolución administrativa —y de las judiciales confirmatorias— dictada con desconocimiento del mencionado derecho, sin que fuera preciso acordar otras medidas ni practicar actuación alguna.

4. Al declararse que el acto administrativo impugnado adolecía de un vicio de nulidad radical o de pleno derecho, sancionado expresamente en el art, 62.1 a) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, modificada por la Ley 4/1999, de 13 de enero, los efectos de la ineficacia se deben producir *ex tunc*. Tal como alega el Fiscal y desestimando, en este punto, las alegaciones del Abogado del Estado, el pronunciamiento de la Sentencia resulta claramente vulnerado por la resolución del Sr. Secretario de Estado del CNI 090-2014, de 27 de febrero, en el particular punto en el que una vez reconocido el derecho de la reincorporación de la demandante, cuya validez se confirma, establece los efectos *ex nunc*—–desde el 26 de febrero de 2014—, cuando la fecha de retroacción de los efectos es la del 1 de septiembre de 2010 por haberse declarado la nulidad del cese por vulneración de un derecho fundamental.

En este punto, en la citada resolución 090-2014 de fecha 27 de febrero, se produce una contravención del fallo de la Sentencia dictada en este proceso de amparo lo que determina, en aplicación del art. 92 LOTC, que deba anularse parcialmente dicha resolución.

En todo caso, queda fuera del objeto del recurso y de esta ejecución el análisis de la posterior resolución 091-2014, de 28 de febrero, dictada por el Sr. Secretario de Estado del CNI.

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Estimar parcialmente el incidente de ejecución de la STC 31/2014, de 24 de febrero, y anular la resolución del Sr. Secretario de Estado del CNI núm. 090-2014 de fecha 27 de febrero, dictada en ejecución de la STC 31/2014 en cuanto a la retroacción de efectos reconocidos en dicha resolución, en los términos expresados en el fundamento cuarto.

Madrid, a veintiocho de mayo de dos mil catorce.

AUTO 158/2014, de 29 de mayo de 2014

Sección Cuarta

ECLI:ES:TC:2014:158A

Excms. Srs. don Fernando Valdés Dal-Ré y don Enrique López y López.

Acepta una abstención en el recurso de amparo 3256-2014, promovido por don José María Ruiz-Mateos Jiménez de Tejada y otras personas en proceso contencioso-administrativo.

Abstención de Magistrados del Tribunal Constitucional, acepta: intervención en la vía judicial previa.

AUTO

I. Antecedentes

Único. En el presente recurso de amparo se impugna Auto de 9 de enero de 2014 dictado por la Sección Primera de la Sala Tercera, de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo en el recurso de casación núm. 859-2013, auto que declaró la inadmisión del recurso de casación interpuesto contra la Sentencia de 15 de noviembre de 2012, dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Cuarta, del Tribunal Superior de Justicia de Madrid.

Mediante escrito fechado el 29 de mayo de 2014 el Magistrado don Ricardo Enríquez Sancho comunicó a los efectos oportunos que se abstenía de intervenir en el antes indicado recurso de amparo, de conformidad con el art. 80 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, por haber formado parte de la Sección Primera de la Sala Tercera, de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo que dictó el Auto de 9 de enero de 2014, resolución impugnada en el presente recurso de amparo núm. 3256-2014.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Vista la comunicación efectuada por don Ricardo Enríquez Sancho Magistrado de esta Sección Cuarta del Tribunal Constitucional, la Sección, en virtud de lo previsto en el art. 219.11 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, supletoria de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (art. 80), estima justificada la causa de abstención formulada, puesto que el mencionado Magistrado formó parte de la Sección Primera de la Sala Tercera de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo que dictó el Auto de 9 de enero de 2014, resolución que ha sido impugnada en el presente recurso de amparo núm. 3256-2014.

Por todo lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Estimar justificada la abstención formulada por el Magistrado don Ricardo Enríquez Sancho en el recurso de amparo núm. 3256-2014 apartándole definitivamente del conocimiento del referido recurso y de todas sus incidencias.

Madrid, a veintinueve de mayo de dos mil catorce.

AUTO 159/2014, de 30 de mayo de 2014

Sección Cuarta

ECLI:ES:TC:2014:159A

Excms. Srs. don Fernando Valdés Dal-Ré y don Ricardo Enríquez Sancho.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 5686-2013, promovido en causa penal.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 160/2014, de 9 de junio de 2014

Sala Primera

ECLI:ES:TC:2014:160A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García y don Juan Antonio Xiol Ríos.

Rectifica un error material padecido en la Sentencia 66/2014, de 5 de mayo, dictada en el recurso de amparo 3256-2012, promovido por doña María Teresa Díaz Ortega.

Rectificación de sentencias del Tribunal Constitucional.

AUTO

I. Antecedentes

1. Con fecha 13 de mayo de 2014, ha sido notificada a la recurrente doña María Teresa Díaz Ortega la STC 66/2014, de 5 de mayo, recaída en el recurso de amparo núm. 3256-2012, promovida por la misma en su propio nombre y representación contra la Sentencia núm. 246/2012, de 28 de marzo, del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Octava.

2. Con fecha 16 de mayo de 2014, ha tenido entrada en este Tribunal un escrito de doña María Teresa Díaz Ortega, que actúa en su propio nombre y representación, solicitando la rectificación de la Sentencia en el sentido de que donde se expresa “en el procedimiento de derechos fundamentales núm. 1-2001” se indique “en el procedimiento de derechos fundamentales núm. 1-2011”.

II. Fundamentos jurídicos

Único. El art. 267.3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aplicable supletoriamente a esta jurisdicción constitucional (*ex* art. 80 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional), determina que los errores materiales manifiestos y los aritméticos en que incurran las resoluciones judiciales podrán ser rectificados en cualquier momento.

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Rectificar el error material en el sentido de que donde se expresa “en el procedimiento de derechos fundamentales núm. 1-2001, debe figurar “en el procedimiento de derechos fundamentales núm. 1-2011”.

Madrid, a nueve de junio de dos mil catorce.

AUTO 161/2014, de 9 de junio de 2014

Sala Primera

ECLI:ES:TC:2014:161A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García y don Juan Antonio Xiol Ríos.

Declara que no se ha producido funcionamiento anormal en la tramitación del recurso de amparo 7067-2012, promovido por don José Luis Amutio Blázquez en proceso contencioso-administrativo.

Derecho a un proceso sin dilaciones. Tribunal Constitucional: funcionamiento anormal en la tramitación de procesos constitucionales, deniega.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 6 de febrero de 2014 la Procuradora de los Tribunales doña María del Pilar Vived de la Vega en nombre y representación de don José Luis Amutio Blázquez presenta escrito solicitando que este Tribunal dicte resolución por la que declare expresamente un funcionamiento anormal por dilaciones indebidas en la tramitación del recurso de amparo núm. 7067-2012 promovido en su día por su representado.

2. Esa petición tiene su origen en los siguientes antecedentes:

a) El 18 de diciembre de 2012 tiene entrada en el Registro General del Tribunal Constitucional escrito anunciando la intención de interponer el recurso de amparo constitucional contra el Auto de 22 de noviembre de 2012 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo desestimatorio del incidente de nulidad de actuaciones formulado contra la Sentencia de 7 de mayo de 2012 de la misma Sala; la Sentencia había desestimado a su vez el recurso contencioso-administrativo (tramitado con el núm. 329-2011) contra el acuerdo del Pleno del Consejo General del Poder Judicial de 28 de abril de 2011 de inadmisión del recurso de alzada planteado contra el acuerdo de 21 de diciembre de 2010 de la comisión permanente resolutorio del concurso de traslados entre miembros de la carrera judicial con categoría de Magistrado convocado por acuerdo de 2 de noviembre del mismo año. Se solicita la designación de Procurador de los Tribunales, por el servicio del turno de oficio del Ilustre Colegio de Procuradores de los Tribunales de Madrid.

b) Por diligencia de ordenación de 27 de diciembre de 2012, el Secretario de Justicia de la Sala Primera del Tribunal Constitucional tiene por recibido el anterior escrito y libra despacho al Colegio de Procuradores de Madrid para la designación de Procurador que represente al recurrente en el recurso de amparo de referencia.

c) Recibido en 4 de enero de 2013 despacho del Colegio de Procuradores de Madrid comunicando la designación en turno de oficio de la Procuradora doña María del Pilar Vived de la Vega para la representación del recurrente, por diligencia de ordenación de 8 de enero de 2013, el Secretario de Justicia de la Sala Primera del Tribunal Constitucional tiene por realizada la designación, concede plazo de treinta días para la formulación del recurso de amparo conforme a los requisitos del art. 49 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) y señala que el recurrente debe facilitar a su Procuradora y Abogado cuantos datos y documentos les sean precisos a tal efecto.

d) El 18 de enero de 2013 tiene entrada en el Registro General del Tribunal Constitucional escrito de recurso de amparo contra las citadas resoluciones de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, que confirmaron la inadmisión —por falta de legitimación— del recurso de alzada interpuesto contra el acuerdo que adjudicó la plaza de la Audiencia Provincial de Barcelona a doña María Elena Iturmendi. Según el órgano judicial, más allá del genérico interés en la defensa abstracta de la legalidad, el recurrente no ostenta un interés que sirva de título legitimador, pues no se aprecia ventaja de tipo alguno que pudiera obtener con la anulación del nombramiento. El hecho de que la Magistrada fuera antes titular del Juzgado de lo Penal que conoció del procedimiento abreviado, en el que el recurrente fue acusación particular, nada tiene que ver con la resolución del concurso de traslados. Según la demanda de amparo, el órgano judicial habría vulnerado el derecho fundamental del recurrente a acceder a la jurisdicción (art. 24.1 CE) y el art. 125 CE (“los ciudadanos podrán ejercer la acción popular”) porque un interés común en la legalidad objetiva habría de ser suficiente para obtener un pronunciamiento de fondo de los órganos pertenecientes a la jurisdicción contencioso-administrativa y porque, en todo caso, el recurrente tendría un verdadero interés con virtualidad legitimante. La demanda denuncia también la vulneración del derecho fundamental a la igualdad (art. 14 CE): la Sentencia provocaría “discriminación, por cuanto si en la jurisdicción penal el ciudadano puede actuar en defensa del interés común, también debería poderlo hacer en la jurisdicción contencioso-administrativa en las materias de derecho administrativo sancionador como es el supuesto de autos”.

e) Por providencia de 9 de septiembre de 2013, notificada en 16 del mismo mes, la Sección acuerda inadmitir el recurso presentado conforme a lo previsto en el art. 50.1 a) LOTC, toda vez que incurrió en el defecto insubsanable de no haber satisfecho debidamente la carga consistente en justificar su especial trascendencia constitucional (art. 49.1 LOTC), que es algo distinto a razonar la existencia de la vulneración de un derecho fundamental y requiere de una argumentación específica y suficiente (STC 68/2011, de 16 de mayo, FFJJ 2 y 3, y jurisprudencia constitucional allí citada).

3. El escrito presentado el 6 de febrero de 2014 por doña María del Pilar Vived de la Vega en nombre y representación de don José Luis Amutio Blázquez solicita la declaración de funcionamiento anormal en la tramitación de su recurso de amparo en virtud del art. 139.5 de la Ley 30/1992 de 26 de noviembre, sobre régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común (LPC). Según afirma, el Tribunal Constitucional debería emitir un “informe” declarando la concurrencia de dilaciones indebidas en “calidad de órgano administrativo” dentro del plazo bimensual que resulta de la aplicación analógica de la disposición adicional segunda LPC relativa al dictamen del Consejo General del Poder Judicial sobre las reclamaciones en materia de responsabilidad patrimonial del Estado por el funcionamiento anormal de la Administración de Justicia. Considera que han existido dilaciones indebidas al haber trascurrido más de nueve meses entre la presentación del recurso de amparo y su inadmisión a trámite por el simple motivo de la especial trascendencia. Teniendo en cuenta que tras la reforma de 2007 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional el Tribunal puede inadmitir por providencia sin entrar en el fondo del asunto, los nueve meses empleados serían excesivos, habiendo retrasado la interposición del correspondiente recurso ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

4. La Sala Primera, por providencia de 7 de abril de 2014, acuerda formar pieza separada jurisdiccional para resolver la presente solicitud y conceder al Ministerio Fiscal y al Abogado del Estado, previo traslado del citado escrito, un plazo de diez días para que puedan personarse en esta pieza separada y presentar las alegaciones que estimen convenientes.

5. El 5 de mayo de 2014 el Abogado del Estado presenta escrito oponiéndose a la solicitud de declaración de anormalidad en la tramitación del recurso de amparo de referencia. Aclara primero que el objeto de este incidente es el análisis, no de una eventual vulneración del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, sino de un requisito para apreciar la responsabilidad patrimonial por anormal funcionamiento del Tribunal Constitucional (ATC 194/2010). Descarta después la concurrencia de tal anormal funcionamiento por las siguientes razones: la inadmisión del recurso de amparo se produjo menos de siete meses después de la presentación de recurso; el examen de admisibilidad no se reduce a la apreciación rutinaria de una causa de inadmisión porque conlleva una carga de trabajo para la que no sirve de medida la mayor o menor extensión de la providencia (ATC 194/2010); el número de recursos de amparo presentados sigue siendo muy abultado; y el demandante en ningún momento presentó escritos dirigidos a denunciar una posible dilación indebida por parte del Tribunal Constitucional.

6. El 19 de mayo de 2014 el Fiscal ante el Tribunal Constitucional presenta escrito por el que considera rechazable la solicitud de declaración de funcionamiento anormal. Tras aclarar que la declaración solicitada tiene carácter jurisdiccional y que compete exclusivamente al Tribunal Constitucional (ATC 194/2010), afirma que el recurrente sólo ha denunciado las supuestas dilaciones indebidas tras la providencia de inadmisión, incumpliendo el deber de cooperación con el Tribunal Constitucional. En todo caso, el tiempo transcurrido (ocho meses) no podría considerarse irrazonable, teniendo en cuenta la propia naturaleza de la resolución (que presupone la verificación de la concurrencia de requisitos procesales y sustantivos y que comprende en muchos casos el examen de fondo de la verosimilitud de la vulneración denunciada) y la media que el Tribunal emplea para resolver los numerosos recursos de amparo presentados cada año (AATC 65/2014 y 66/2014, ambos de 10 de marzo).

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto de esta resolución es realizar una declaración sobre la existencia de un eventual funcionamiento anormal del Tribunal Constitucional en la tramitación del recurso de amparo núm. 7067-2012.

2. Conforme al art. 139.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común (LPC), en la redacción dada por la Ley 13/2009, de 3 de noviembre, nos corresponde el pronunciamiento sobre la posible anormalidad del funcionamiento de este Tribunal en la tramitación de recursos de amparo y cuestiones de inconstitucionalidad a los efectos de la responsabilidad patrimonial. Las “dilaciones indebidas” constituyen una especie del funcionamiento anormal que puede llegar a fundar aquella responsabilidad sobre la que debemos pronunciarnos necesariamente y con carácter previo a través de una declaración de carácter jurisdiccional (entre otros, AATC 120/2012, de 6 de junio, 106/2012, de 22 de mayo, FJ 4). Su apreciación exige el análisis, no de la eventual vulneración del derecho fundamental a un proceso sin dilaciones indebidas, sino de la posible concurrencia de un presupuesto procesal y material necesario para que el Consejo de Ministros pueda resolver la reclamación indemnizatoria por funcionamiento anormal regulada en el art. 139.5 LPC.

Para tachar de injustificado a estos efectos el tiempo empleado en la tramitación de un recurso de amparo, es preciso que el interesado haya desplegado una doble actividad de diligente colaboración con el órgano judicial y de denuncia de las dilaciones a fin de remediarlas. A su vez, la duración razonable se corresponde, no con la resultante en abstracto de la suma de los diferentes plazos procesales, sino con la exigida por el caso concreto a la vista de sus circunstancias específicas y otros criterios como la complejidad del litigio, los márgenes ordinarios de duración en supuestos del mismo tipo o el interés que en aquél arriesga el demandante de amparo, su conducta procesal y la de las autoridades. En aplicación de esta doctrina, se ha descartado la existencia de anormal funcionamiento por el transcurso de poco más de ocho meses hábiles desde que este Tribunal estuvo en condiciones de pronunciarse sobre la admisibilidad del recurso de amparo y la fecha en que se notificó la providencia de inadmisión (ATC 194/2010, de 2 de diciembre).

En el presente asunto, la sola consideración del tiempo empleado para adoptar la providencia de inadmisión permite descartar la concurrencia de un funcionamiento anormal sin necesidad de entrar a valorar circunstancias tales como la dificultad de entrever el perjuicio efectivo que el actual solicitante habría dejado de padecer con un pronunciamiento de inadmisión más temprano; que éste no denunciara antes de la inadmisión las supuestas dilaciones indebidas y lo hiciera sólo después, trascurridos casi cinco meses desde la notificación de la decisión desfavorable a sus intereses; que, tras un lustro de reducción constante del número de nuevos asuntos ingresados en este Tribunal (desde 2006, cuando alcanzó el máximo de 11.741, hasta el 2011, cuando esa cifra bajó a los 7.192) se haya invertido la tendencia en los años 2012 y 2013 (7.292 y 7.573 asuntos nuevos, respectivamente), tal como resulta de las Memorias anuales elaboradas por este Tribunal.

Desde la entrada en el Registro General de este Tribunal de la demanda de amparo (18 de enero de 2013) hasta la notificación de la providencia de inadmisión (16 de septiembre de 2013) pasaron menos de ocho meses. Esta duración entra claramente dentro de los márgenes temporales normales que enmarcan el pronunciamiento sobre la admisibilidad de recursos de amparo. Tal pronunciamiento, respecto del que la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) no establece plazo alguno, no consiste en una apreciación mecánica o rutinaria de causas de admisión; consiste en una estudio pormenorizado de requisitos procesales y sustantivos (art. 50.1 LOTC) que a menudo alcanza al fondo de la verosimilitud de las lesiones aducidas (ATC 194/2010, FJ 2). Ello supone una carga de trabajo para la que no sirve de medida la mayor o menor extensión de la providencia de admisión o de inadmisión en que se traduzca su resultado; su realización en el plazo de ocho meses en modo alguno puede reputarse injustificada o expresión de un anormal funcionamiento del Tribunal Constitucional.

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Declarar que no se ha producido funcionamiento anormal en la tramitación del recurso de amparo núm. 7067-2012.

Madrid, a nueve de junio de dos mil catorce.

AUTO 162/2014, de 9 de junio de 2014

Sección Segunda

ECLI:ES:TC:2014:162A

Excms. Srs. don Luis Ignacio Ortega Álvarez, don Andrés Ollero Tassara y don Santiago Martínez-Vares García.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 815-2014, promovido en causa penal.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 163/2014, de 10 de junio de 2014

Pleno

ECLI:ES:TC:2014:163A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Ricardo Enríquez Sancho.

Acuerda la extinción, por pérdida de objeto, del recurso de inconstitucionalidad 349-2013, interpuesto por el Presidente del Gobierno en relación con el artículo 2.9 de la Ley de la Asamblea de Madrid 8/2012, de 28 de diciembre, de medidas fiscales y administrativas.

Pérdida sobrevenida de objeto del recurso de inconstitucionalidad: pérdida sobrevenida de objeto por declaración de inconstitucionalidad de la norma.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 18 de enero de 2013, el Abogado del Estado, en representación del Presidente del Gobierno, promueve recurso de inconstitucionalidad contra el art. 2.9, de la Ley de la Asamblea de Madrid 8/2012, de 28 de diciembre, de medidas fiscales y administrativas, que modifica el texto refundido de la Ley de tasas y precios públicos de la Comunidad de Madrid, aprobado por Decreto Legislativo 1/2002, de 24 de octubre (en adelante texto refundido) y crea dentro del título IV, un nuevo capítulo CVII, en cuyos arts. 530 a 535 se regula la “tasa por prestación de servicios administrativos complementarios de información, con ocasión de la emisión de recetas médicas y órdenes de dispensación, por los órganos competentes de la Comunidad de Madrid”. El Abogado del Estado invocó el art. 161.2 CE a fin de que se acordase la suspensión de la norma impugnada en el presente recurso de inconstitucionalidad.

En cuanto al fondo, tras resumir los elementos esenciales de la tasa impugnada, expone la doctrina general sobre las tasas, cuyo hecho imponible se vincula a una actividad o servicio de la Administración pública (por todas, SSTC 296/1994, de 10 de noviembre, FJ 4; 16/2003, de 30 de enero, FJ 3; y 102/2012, de 8 de mayo, FJ 5). En consecuencia, “la tasa sigue al servicio”, es decir, la competencia para decidir la financiación de un servicio por vía de tasas deriva de la competencia en relación con el servicio mismo financiado, de manera que “la distribución de competencias en una materia determina la posibilidad de establecer tasas sobre la misma, así como su configuración” (STC 136/2012, de 19 de junio, FJ 8).

A partir de lo anterior, se expone el reparto competencial en materia de Sanidad, sobre la que la tasa recurrida recae, y que es compartida entre el Estado y la Comunidad de Madrid, de manera que al primero le corresponden las “bases y coordinación general de la sanidad” (art. 149.1.16 CE), mientras que la segunda ostenta las competencias que le atribuye el art. 27.4 del Estatuto de Autonomía de la Comunidad de Madrid (EAM).

Así enmarcado el ámbito competencial, se examina a continuación el contenido de las leyes generales que definen las bases en materia de sanidad: la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud, y la Ley 29/2006, de 26 de julio, de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios, concluyendo, a partir de la doctrina contenida en las SSTC 98/2004, de 25 de mayo, FJ 7, y 136/2012, de 19 de junio, FJ 5, que los arts. 2 a), 23 y 71.1 g) de la Ley 16/2003 y los arts. 77.8, 88 y 89.1 de la Ley 29/2006, que contienen cláusulas legales igualitarias, que son todas ellas normas básicas. Añade que, de acuerdo con el fundamento jurídico 5 de la STC 136/2012, la determinación de la modalidad concreta de financiación de una prestación del Sistema Nacional de Salud como la farmacéutica es una decisión básica que corresponde tomar al legislador estatal, incluyendo en particular la posibilidad de imponer una colaboración financiera del usuario por vía de aportación adicional (copago), pues ello incide en la forma de prestación del servicio público fundamental de la sanidad y en el acceso igualitario al medicamento por parte de los usuarios. Además, de acuerdo con la doctrina constitucional citada, las Comunidades Autónomas no pueden empeorar el régimen básico de condiciones de acceso del usuario al medicamento, lo que en particular afecta a la propia previsión de aportaciones adicionales con cargo al usuario.

El contenido de la financiación de la prestación farmacéutica se incluye en la “cartera común suplementaria” del sistema nacional de salud [art. 8 *ter* 2 a) de la Ley 16/2003], y su régimen jurídico, en lo que hace a la financiación, se contiene en el art. 94 *bis* de la Ley 29/2006 (en la redacción dada por los Reales Decretos-leyes 16/2012, de 20 de abril, y 28/2012, de 30 de noviembre). Ambos preceptos —arts. 8 *ter* de la Ley 16/2003 y 94 bis de Ley 29/2006- son formalmente básicos, (disposición final primera de la Ley 29/2006 y disposición final primera del Real Decreto-ley 16/2012), y son también materialmente básicos de acuerdo con la doctrina constitucional.

La tasa controvertida afecta así al acceso a los medicamentos, y lo hace contra el sentido de las normas básicas estatales, por lo que debe declararse la inconstitucionalidad y nulidad del art. 2.9 de la Ley de la Asamblea de Madrid 8/2012, de 28 de diciembre, por violación de la competencia reservada al Estado por el art. 149.1.16 CE en materia de bases y coordinación general de la sanidad, en cuanto contraría las normas básicas estatales contenidas en los arts. 2 e), 7.1, 8 *ter*.2 a), y 16 de la Ley 16/2003, y los arts. 88, 94 y 94 *bis* de la Ley 29/2006, a la luz de la doctrina constitucional citada.

2. Por providencia de 29 de enero de 2013, el Pleno, a propuesta de la Sección Segunda, acordó admitir a trámite el recurso y, de conformidad con lo establecido en el art. 34 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), dar traslado de la demanda al Congreso de los Diputados, al Senado, a la Comunidad de Madrid y a la Asamblea de Madrid, al objeto de que pudieran personarse en el proceso y formular alegaciones en el plazo de quince días. Asimismo, se tuvo por invocado por el Presidente del Gobierno el art. 161.2 CE, lo que, a su tenor y conforme dispone el art. 30 LOTC, produjo la suspensión de la vigencia y aplicación de los preceptos impugnados. Finalmente, se acordó publicar la incoación del recurso de inconstitucionalidad en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid”.

3. Con fecha 30 de enero de 2013 se registró en el Tribunal el escrito de la Letrada de la Comunidad de Madrid, en la representación que legalmente ostenta, solicitando se le tenga por personada en el proceso, procediéndose a la incoación del correspondiente incidente cautelar, al objeto de decidir sobre la ratificación o levantamiento de la suspensión.

4. El mismo día 30 de enero, el Presidente del Senado comunicó el acuerdo de la Mesa de la Cámara por el que se da por personada a la misma en el procedimiento, y por ofrecida su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC.

5. El 7 de febrero de 2013, el Presidente del Congreso de los Diputados comunicó el acuerdo de la Mesa en virtud del cual esta Cámara se personaba en el proceso, ofreciendo igualmente su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC.

6. El 19 de febrero de 2013 se registró en el Tribunal el escrito del Presidente de la Asamblea de Madrid, informando del acuerdo del Pleno de la Asamblea de Madrid por el que se persona en el proceso, designando los Letrados que habrán de formular alegaciones en el mismo y adjuntando el escrito de éstos, en el que se interesa la íntegra desestimación del recurso. El 20 de febrero se registra en el Tribunal una copia del citado acuerdo, de 14 de febrero de 2013.

Comienza el alegato de la representación letrada de la Asamblea de Madrid recordando la libertad de configuración normativa que ostenta dicho órgano, con cita, entre otras, de la STC 194/1989, de 16 de noviembre, FJ 2, refiriéndose en concreto a la competencia reconocida en el art. 27.4 de su Estatuto de Autonomía para el desarrollo legislativo de las bases estatales, en materia de “sanidad e higiene”, así como al principio de autonomía financiera (art. 156.1 CE).

A partir de lo anterior se argumenta que la tasa controvertida se ha establecido en el marco de la competencia que ostenta esta Comunidad Autónoma en materia de asistencia y gestión sanitarias (arts. 27.4 y 28.1.1 EAM). Además, no se produce doble imposición, toda vez que lo que realmente se grava es la prestación de “servicios administrativos complementarios de la información”, ajenos al acto médico, por lo que no se invade la competencia del Estado, respetándose en concreto el principio de que “la tasa sigue al servicio” (STC 136/2012, de 19 de junio, FJ 8), consagrado igualmente en el art. 7 de la Ley Orgánica de financiación de las Comunidades Autónomas (LOFCA). Es preciso así distinguir entre la emisión de la receta como acto médico y su vertiente administrativa, que es lo que resulta gravado por la tasa.

Tampoco se afecta con esta tasa a la cartera común básica de servicios del Sistema Nacional de Salud, pues la Comunidad Autónoma ha aprovechado el margen legítimo de desarrollo que ostenta con respecto de las competencias básicas. Asimismo no se incide en el régimen de fijación de precios de productos farmacéuticos (se cita la STC 98/2004, de 25 de mayo).

Se alega, en fin, que la tasa se enmarca en la necesidad de garantizar la sostenibilidad del sistema sanitario público (AATC 95/2011, de 21 de junio, FJ 5; y 147/2012, de 16 de julio, FJ 6), y que sería posible, en todo caso, una interpretación armónica que permitiera salvar la eventual inconstitucionalidad mediata del tributo impugnado.

Por todo lo anterior se solicita la desestimación del recurso.

7. El mismo día 19 de febrero de 2013 tiene entrada en el Tribunal el escrito de alegaciones de la Letrada de la Comunidad de Madrid, en la representación que ostenta, por el que solicita la desestimación del recurso.

Se refiere a la tasa establecida por Cataluña para resaltar que la ahora impugnada difiere sustancialmente de aquélla, toda vez que la tasa madrileña lo que grava son servicios accesorios a la dispensación de medicamentos, por lo que no grava ningún acto médico.

A partir de lo anterior, se centra el escrito en que la tasa controvertida se crea en el ámbito de autonomía financiera de la Comunidad Autónoma, precisamente para financiar sus competencias (art. 7 LOFCA).

Finalmente, descarta el alegato en la pretendida vulneración del art. 149.1.16 CE, que considera igualmente que debe ser desestimada, toda vez que la tasa respeta el reparto competencial en la materia que se contiene en la Ley 16/2003, del 28 de mayo, de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud, citándose la STC 98/2004, de 25 de mayo, a favor de este argumento. Se alega además que precisamente dicha Ley prevé la aportación de usuarios en el caso de los medicamentos (arts. 8 a 8 *quinquies*), sin que se impida la prestación de servicios complementarios a los médicos. Precisamente, esta tasa no recae sobre prestaciones sanitarias sino sobre la actividad complementaria, administrativa, que redunda en una mejora de la atención a los usuarios del sistema sanitario.

8. Mediante ATC 142/2013, de 4 de junio, el Pleno del Tribunal acordó mantener la suspensión de la vigencia del precepto impugnado.

9. Por providencia de 10 de junio se señaló para deliberación y votación del presente recurso el día 12 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

Único. En la STC 85/2014, de 29 de mayo, hemos declarado inconstitucional y nulo el apartado 9 del art. 2 de la Ley de la Asamblea de Madrid 8/2012, de 28 de diciembre, de medidas fiscales y administrativas, por el que se modifica el texto refundido de la Ley de tasas y precios públicos de la Comunidad de Madrid, aprobado por Decreto Legislativo 1/2002, de 24 de octubre.

De acuerdo con nuestra doctrina, la finalidad de los procesos de inconstitucionalidad es depurar el ordenamiento jurídico (STC 216/2012, de 14 de noviembre, FJ 2, con cita de otras muchas), de manera que este Tribunal no deberá pronunciarse sobre aquellas normas que hayan sido expulsadas de dicho ordenamiento.

Debemos, en consecuencia, declarar que el presente recurso de inconstitucionalidad ha perdido su objeto de forma sobrevenida, por haber sido la norma que se impugna expulsada ya del ordenamiento jurídico.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Declarar extinguido por pérdida de objeto el recurso de inconstitucionalidad núm. 349-2013, en relación con el art. 2.9 de la Ley de la Asamblea de Madrid 8/2012, de 28 de diciembre, de medidas fiscales y administrativas.

Madrid, a diez de junio de dos mil catorce.

AUTO 164/2014, de 10 de junio de 2014

Pleno

ECLI:ES:TC:2014:164A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Ricardo Enríquez Sancho.

Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 480-2014, planteada por el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma del Principado de Asturias en relación con el artículo 2 del Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad en su aplicación al personal laboral en el sector público.

Inadmisión de cuestión de inconstitucionalidad: juicio de relevancia inconsistente. Pagas extraordinarias. Personal laboral al servicio de las Administraciones públicas.

AUTO

I. Antecedentes

1. El día 27 de enero de 2014 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal un escrito del Tribunal Superior de Justicia citado en el encabezamiento al que se acompaña, junto con el testimonio del procedimiento correspondiente, el Auto de 20 de diciembre de 2013, por el que se acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad en relación con el art. 2 del Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad, en su aplicación al personal laboral del sector público, por posible vulneración del art. 9.3 CE.

El precepto cuestionado dispone lo siguiente:

“Paga extraordinaria del mes de diciembre de 2012 del personal del sector público.

1. En el año 2012 el personal del sector público definido en el art. 22. Uno de la Ley 2/2012, de 29 de junio, de Presupuestos Generales del Estado, verá reducida sus retribuciones en las cuantías que corresponda percibir en el mes de diciembre como consecuencia de la supresión tanto de la paga extraordinaria como de la paga adicional de complemento específico o pagas adicionales equivalentes de dicho mes.

2. Para hacer efectivo lo dispuesto en el apartado anterior, se adoptarán las siguientes medidas:

2.1 El personal funcionario no percibirá en el mes de diciembre las cantidades a que se refiere el art. 22.Cinco.2 de la Ley 2/2012, de 29 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2012 en concepto de sueldo y trienios. Tampoco se percibirá las cuantías correspondientes al resto de los conceptos retributivos que integran tanto la paga extraordinaria como la paga adicional de complemento específico o pagas adicionales equivalentes del mes de diciembre, pudiendo, en este caso, acordarse por cada Administración competente que dicha reducción se ejecute de forma prorrateada entre las nóminas pendientes de percibir en el presente ejercicio a partir de la entrada en vigor de este Real Decreto-ley.

2.2 El personal laboral no percibirá las cantidades en concepto de gratificación extraordinaria con ocasión de las fiestas de Navidad o paga extraordinaria o equivalente del mes de diciembre del año 2012. Esta reducción comprenderá la de todos los conceptos retributivos que forman parte de dicha paga de acuerdo con los convenios colectivos que resulten de aplicación.

La aplicación directa de esta medida se realizará en la nómina del mes de diciembre de 2012, sin perjuicio de que pueda alterarse la distribución definitiva de la reducción en los ámbitos correspondientes mediante la negociación colectiva, pudiendo, en este caso, acordarse que dicha reducción se ejecute de forma prorrateada entre las nóminas pendientes de percibir en el presente ejercicio a partir de la entrada en vigor de este Real Decreto-ley. La reducción retributiva establecida en el apartado 1 de este artículo será también de aplicación al personal laboral de alta dirección, al personal con contrato mercantil y al no acogido a convenio colectivo que no tenga la consideración de alto cargo.

3. La reducción retributiva contenida en los apartados anteriores será de aplicación, asimismo, al personal de las fundaciones del sector público y de los consorcios participados mayoritariamente por las Administraciones que integran el sector público, así como al del Banco de España y personal directivo y resto de personal de las mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social y de sus entidades y centros mancomunados.

4. Las cantidades derivadas de la supresión de la paga extraordinaria y de las pagas adicionales de complemento específico o pagas adicionales equivalentes de acuerdo con lo dispuesto en este artículo se destinarán en ejercicios futuros a realizar aportaciones a planes de pensiones o contratos de seguro colectivo que incluyan la cobertura de la contingencia de jubilación, con sujeción a lo establecido en la Ley Orgánica 2/2012, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera y en los términos y con el alcance que se determine en las correspondientes leyes de presupuestos.

5. En aquellos casos en que no se contemple expresamente en su régimen retributivo la percepción de pagas extraordinarias o se perciban más de dos al año se reducirá una catorceava parte de las retribuciones totales anuales excluidos incentivos al rendimiento. Dicha reducción se prorrateará entre las nóminas pendientes de percibir en el presente ejercicio a partir de la entrada en vigor de este Real Decreto-ley.

6. Lo dispuesto en los apartados anteriores no será de aplicación a aquellos empleados públicos cuyas retribuciones por jornada completa, excluidos incentivos al rendimiento, no alcancen en cómputo anual 1,5 veces el salario mínimo interprofesional establecido en el Real Decreto 1888/2011, de 30 de diciembre.

7. El presente artículo tiene carácter básico dictándose al amparo de lo dispuesto en los arts. 149.1.13ª y 156.1 de la Constitución.”

2. Los antecedentes de hecho del planteamiento de la presente cuestión de inconstitucionalidad son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) La entidad demandada en el proceso judicial, propiedad de la sociedad “Hoasa”, de la que el Principado de Asturias es accionista mayoritario, notificó el día 1 de noviembre de 2012 al Comité de empresa la decisión de no abonar la paga extraordinaria de Navidad de 2012 en cumplimiento del Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio. El art. 23 del convenio colectivo que rige en el sector de actividad dispone que “[l]as empresas abonarán a todo el personal la cuantía equivalente a un mensualidad de los salarios garantizados en este Convenio más antigüedad en cada una de las gratificaciones de julio y Navidad, que se abonarán los días 15 de julio y diciembre”, añadiendo que “[e]n caso de liquidación de pagas extraordinarias, se utilizará el criterio de cómputo anual de todas ellas”.

b) Dentro del plazo para dictar Sentencia, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Asturias dictó providencia de 14 de noviembre de 2013, por la que acordó oír a las partes y al Ministerio Fiscal para que alegasen sobre la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad en relación con el art. 2 del Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad, por posible vulneración del art. 9.3 CE. Entiende el órgano judicial que “[c]onsiderando que, como ha aclarado el Tribunal Supremo, las gratificaciones extraordinarias —reguladas en el artículo 31 del Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, como un derecho de los trabajadores- constituyen una manifestación de salario diferido y se devengan día a día … y que la disposición legal controvertida establece la indicada supresión, sin excepción alguna respecto de la parte que ya se hubiera podido devengar a la fecha de su entrada en vigor, el 15 de julio de 2012, nos planteamos la posibilidad de que la misma este vulnerando lo dispuesto en el artículo 9.3 de la Constitución, que garantiza la irretroactividad de las disposiciones restrictivas de derechos individuales. En la medida en que la norma, de aplicación al caso y de cuya validez depende el Fallo, suprime el derecho de los trabajadores a percibir cuantías ya devengadas e incorporadas a su patrimonio, pendientes únicamente de liquidación y abono, expresamos nuestras dudas sobre su ajuste constitucional”.

El Ministerio Fiscal consideró procedente el planteamiento de la cuestión, oponiéndose en cambio las partes procesales. La parte actora, porque no podían existir dudas jurídicas sobre el derecho a la percepción de la parte proporcional de la paga extraordinaria ya devengada, sin que pudiese resultar de aplicación en ese punto, en consecuencia, lo dispuesto en el Real Decreto-ley de referencia. La parte demandada, en cambio, por la insuficiencia argumental del proveído, lo que afectaría al juicio de relevancia, y, adicionalmente, porque existe jurisprudencia constitucional que permite inferir la constitucionalidad de la norma cuestionada. Adicionalmente, añade que en su recurso de suplicación formuló una excepción procesal relativa a la falta de legitimación activa del accionante, “cuya concurrencia o no se entiende que debería ser resuelta en momento previo al planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad que se pretende, habida cuenta de que en caso de prosperar, convertiría en inútil aquel planteamiento”.

c) El órgano judicial dictó el Auto de 20 de diciembre de 2013 planteando la cuestión de inconstitucionalidad en relación con el art. 2 del Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio.

3. En el Auto de planteamiento, la Sala de lo Social que promueve la cuestión de inconstitucionalidad hace suyos los razonamientos contenidos en el Auto 16/2013, de 1 de marzo, de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, en el que se acuerda elevar cuestión de inconstitucionalidad respecto al mismo precepto legal, cuyos razonamientos jurídicos transcribe, reproduciendo, en síntesis, los siguientes:

a) El art. 2 del Real Decreto-ley 20/2012 suprime la percepción de la paga extraordinaria del mes de diciembre del año 2012 para el personal laboral del sector público, y lo hace a partir de su entrada en vigor (día 15 de julio de 2012), sin precisar excepciones por derechos ya devengados. El legislador es plenamente consciente de la posibilidad de que haya comenzado a devengarse la paga extraordinaria cuya percepción se suprime, en tanto que indica que la medida afecta a cuantías “que corresponda percibir”, en tiempo verbal no condicional, admitiendo así que el derecho ya se ha generado, no obstante lo cual niega su abono. Atendiendo a la consolidada jurisprudencia según la cual las pagas extraordinarias son salario diferido que se devenga día a día, aquella norma, sin embargo, podría considerarse contraria al art. 9.3 CE, que garantiza la irretroactividad de las disposiciones restrictivas de derechos individuales y la seguridad jurídica, puesto que se estaría suprimiendo el derecho ya generado.

b) Tras recordar la doctrina constitucional sobre la prohibición de retroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos prevista en el art. 9.3 CE, estima que nos encontramos ante derechos individuales amparados por esa previsión, al incidir el precepto que se somete al examen de constitucionalidad en los efectos jurídicos ya producidos al amparo de una norma anteriormente vigente.

c) Considera que dicha retroactividad carece de justificación habilitante, no apreciando tampoco exigencias cualificadas del bien común que, conforme a la doctrina constitucional, pudieran imponerse de manera excepcional.

d) Finalmente, se plantea la posibilidad de que estemos ante una expropiación legislativa de derechos (aunque rechaza tal hipótesis en la argumentación sucesiva).

4. Por providencia de la Sección Cuarta de este Tribunal, de 10 de marzo de 2014, se acordó oír al Fiscal General del Estado a los efectos que determina el art. 37.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), en relación con el cumplimiento de los requisitos procesales (art. 35.2 LOTC). En escrito presentado con fecha 2 de abril de 2014, el Fiscal no aprecia la concurrencia de objeción de admisibilidad alguna.

II. Fundamentos jurídicos

1. La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Asturias plantea cuestión de inconstitucionalidad en relación con el art.2 del Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad, en su aplicación al personal laboral del sector público, por posible vulneración del art. 9.3 CE.

El órgano judicial que promueve la cuestión considera, en síntesis, que el art. 2 del Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, suprime la percepción de la paga extraordinaria del mes de diciembre del año 2012 para el personal laboral del sector público, y lo hace a partir de su entrada en vigor (día 15 de julio de 2012), sin precisar excepciones por derechos ya devengados hasta esa fecha, regulación que, atendiendo a la consolidada jurisprudencia según la cual las pagas extraordinarias son salario diferido que se devenga día a día, podría considerarse contraria al art. 9.3 CE, que garantiza la irretroactividad de las disposiciones restrictivas de derechos individuales y la seguridad jurídica. El Fiscal General del Estado no ha apreciado el incumplimiento de los requisitos procesales para su promoción (art. 37.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional: LOTC).

2. El art. 37.1 LOTC establece que este Tribunal podrá rechazar, en trámite de admisión, mediante Auto y sin otra audiencia que la del Fiscal General del Estado, la cuestión de inconstitucionalidad cuando faltaren las condiciones procesales o fuere notoriamente infundada la cuestión suscitada.

Como ya hemos señalado en pronunciamientos previos (por todas, STC 115/2009, de 18 de mayo, FJ 2), el art. 35.1 LOTC exige que la norma con rango de ley de la que tenga dudas un Juez o Tribunal sea “aplicable al caso y de cuya validez dependa el fallo”. Es decir, la norma cuestionada debe superar el denominado “juicio de relevancia” o, lo que es lo mismo, la justificación de que la decisión del proceso depende de su validez, habida cuenta que la cuestión de inconstitucionalidad, por medio de la cual se garantiza el control concreto de la constitucionalidad de la ley, no puede resultar desvirtuada por un uso no acomodado a su naturaleza y finalidad propias, lo que sucedería si se permitiera que se utilizase para obtener pronunciamientos innecesarios o indiferentes para la decisión del proceso en que la cuestión se suscita (STC 87/2012, de 18 de abril, FJ 2, por todas).

Es a los Jueces y Tribunales ordinarios que plantean las cuestiones de inconstitucionalidad a los que corresponde comprobar y exteriorizar, *prima facie*, dicho juicio de relevancia, de modo que el Tribunal Constitucional no puede sustituir o rectificar el criterio de los órganos judiciales proponentes, salvo en los supuestos en que de manera notoria, sin necesidad de examinar el fondo debatido y en aplicación de principios jurídicos básicos, se advierta que la argumentación judicial en relación con el juicio de relevancia resulta falta de consistencia, ya que, en tales casos, sólo mediante la revisión del juicio de relevancia es posible garantizar el control concreto de constitucionalidad que corresponde a la cuestión de inconstitucionalidad en los términos en que ésta es definida por el art. 163 CE (por todas, recientemente, STC 60/2013, de 13 de marzo, FJ 1).

Por tanto, aunque es a los órganos judiciales a quienes corresponde formular el pertinente juicio de aplicabilidad a los hechos enjuiciados, sobre el que este Tribunal únicamente ejerce un “control meramente externo” (STC 115/2009, de 18 de mayo, FJ 2), que se concreta en que “no puede ponderar o revisar tal apreciación del propio órgano judicial sobre las normas que en cada caso estime aplicables, a salvo el supuesto … de que el criterio que así se exponga resulte con toda evidencia errado” (SSTC 18/2014, de 30 de enero, FJ 3; y 40/2014, de 11 de marzo, FJ 2), es lo cierto que existen supuestos en los que el órgano titular de la jurisdicción constitucional, en el ejercicio de sus facultades de control externo del juicio de aplicabilidad y de relevancia formulado por los órganos judiciales al plantear la cuestión de inconstitucionalidad, puede declarar su inadmisibilidad por resultar notoriamente inconsistente o equivocada la argumentación judicial sobre la aplicabilidad al caso de la norma cuestionada.

3. Como se señaló en los antecedentes de este pronunciamiento, la parte demandada en el proceso *a quo* puso de manifiesto en el trámite de audiencia previsto en el art. 35.2 LOTC que en su recurso de suplicación formuló una excepción procesal relativa a la falta de legitimación activa del accionante, cuya concurrencia o no, afirmaba, “se entiende que debería ser resuelta en momento previo al planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad que se pretende, habida cuenta de que en caso de prosperar, convertiría en inútil aquel planteamiento”.

Dentro del análisis relativo a los juicios de aplicabilidad y relevancia que ahora nos ocupa, nos hemos pronunciado en nuestros precedentes sobre situaciones asimilables a la que ahora se suscita. De la STC 84/2012, de 18 de abril, FJ 3, como, entre otros, del ATC 39/2012, de 28 de febrero, FJ 5, se sigue la necesidad que en el Auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad se incluya un declaración del órgano judicial que, aunque provisional, garantice que, una vez valorados otros parámetros legales —en este caso, los relativos a aquella excepción procesal que opuso la parte demandada en su recurso de suplicación—, la resolución del proceso judicial depende real y efectivamente de la constitucionalidad de las normas cuestionadas. Así, en la STC 84/2012 afirmábamos lo siguiente: “en relación con las cuestiones previas de legalidad procesal, si bien no puede pretenderse que las mismas sean resueltas en el Auto de planteamiento de la cuestión por el órgano judicial proponente —pues esta resolución habrá de recaer en el curso del proceso y en el momento procesal oportuno—, no por ello puede quedar desatendida la necesidad de garantizar que el proceso *a quo* no tenga otra resolución para el propio órgano judicial que la que derive del juicio de constitucionalidad, ni el consiguiente control al respecto por parte de este Tribunal. Por ello, resulta necesario que en el Auto de planteamiento se incluya un pronunciamiento específico en este sentido, teniendo en cuenta las alegaciones formuladas por las partes en el proceso y, en particular, en el propio trámite de audiencia del art. 35.2 LOTC”.

Esta exigencia, sin embargo, no se ha cumplido por el Tribunal que promueve la presente cuestión de inconstitucionalidad. En efecto, el Auto de planteamiento no da respuesta alguna a la objeción que formuló en el trámite de alegaciones la parte demandada. El paralelismo entre los déficits apreciados en los pronunciamientos del Tribunal Constitucional reseñados y los que se revelan en la cuestión de inconstitucionalidad ahora enjuiciada resulta evidente, pues, también en esta ocasión, teniendo el órgano judicial conocimiento de dicha objeción por haber sido puesta de relieve en las alegaciones de la parte demandada en el trámite del art. 35.2 LOTC, la Sala rehúye emitir su propio juicio sobre el particular. De este modo, el órgano promotor pospone la resolución de este aspecto controvertido a un momento posterior al planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, y abre la posibilidad de que nos encontremos con el resultado de que el pronunciamiento del Tribunal Constitucional habría resultado innecesario o indiferente para la decisión del proceso.

En definitiva, a la luz de la doctrina constitucional expuesta, se concluye que no se han satisfecho suficientemente los juicios de aplicabilidad y relevancia exigidos por el art. 35 LOTC.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Inadmitir la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Madrid, a diez de junio de dos mil catorce.

AUTO 165/2014, de 13 de junio de 2014

Sección Cuarta

ECLI:ES:TC:2014:165A

Excms. Srs. don Fernando Valdés Dal-Ré y don Ricardo Enríquez Sancho.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 3664-2010, promovido en proceso contencioso-administrativo.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 166/2014, de 13 de junio de 2014

Sección Cuarta

ECLI:ES:TC:2014:166A

Excms. Srs. don Fernando Valdés Dal-Ré y don Ricardo Enríquez Sancho.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 5094-2010, promovido en proceso contencioso-administrativo.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 167/2014, de 13 de junio de 2014

Sección Cuarta

ECLI:ES:TC:2014:167A

Excms. Srs. don Fernando Valdés Dal-Ré y don Ricardo Enríquez Sancho.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 2091-2013, promovido en causa penal.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 168/2014, de 13 de junio de 2014

Sección Cuarta

ECLI:ES:TC:2014:168A

Excms. Srs. don Fernando Valdés Dal-Ré y don Ricardo Enríquez Sancho.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 1177-2014, promovido en pleito civil.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 169/2014, de 17 de junio de 2014

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2014:169A

Excms. Srs. doña Adela Asua Batarrita, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas y don Pedro José González-Trevijano Sánchez.

Acepta una abstención en el recurso de amparo 948-2014, promovido por don Rafael Barroso Jiménez y otras personas en proceso contencioso-administrativo.

Abstención de Magistrados del Tribunal Constitucional, acepta: intervención en la vía judicial previa.

AUTO

I. Antecedentes

Único. En el presente recurso de amparo se impugna Auto de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo dictado el 21 de noviembre de 2013 en el recurso de casación núm. 1155-2013 interpuesto contra Auto de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de fecha 22 de enero de 2013 dictado en el recurso contencioso-administrativo núm. 1-2012.

Mediante escrito fechado el 16 de junio de 2014 el Magistrado don Ricardo Enríquez Sancho comunicó a los efectos oportunos que se abstenía de intervenir en el antes indicado recurso de amparo, de conformidad con el art. 80 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, por haber formado parte de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, que dictó el Auto de 21 de noviembre de 2013 en el recurso de casación núm.1155-2013, resolución recurrida en el presente recurso de amparo núm. 948-2014.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Vista la comunicación efectuada por don Ricardo Enríquez Sancho, Magistrado de esta Sala del Tribunal Constitucional, la Sala, en virtud de lo previsto en el art. 219.11 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, supletoria de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (art. 80), estima justificada la causa de abstención formulada, puesto que el mencionado Magistrado formó parte de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo que dictó el Auto de 21 de noviembre de 2013 en el recurso de casación núm. 1155-2013 que ha sido impugnado en el presente recurso de amparo núm. 948-2014.

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Estimar justificada la abstención formulada por el Magistrado don Ricardo Enríquez Sancho en el recurso de amparo núm. 948-2014 apartándole definitivamente del conocimiento del referido recurso y de todas sus incidencias.

Madrid, a diecisiete de junio de dos mil catorce.

AUTO 170/2014, de 18 de junio de 2014

Sección Segunda

ECLI:ES:TC:2014:170A

Excms. Srs. don Luis Ignacio Ortega Álvarez, don Andrés Ollero Tassara y don Santiago Martínez-Vares García.

Acuerda la extinción, por pérdida de objeto, del recurso de amparo 5697-2013, promovido por don Raúl Alonso Álvarez en causa penal.

Extinción del recurso de amparo: ATC 22/2014. Límite máximo de cumplimiento de condena. Pérdida sobrevenida de objeto del recurso de amparo: pérdida sobrevenida de objeto por puesta en libertad. Redención de penas por el trabajo.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito que tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal el 4 de octubre de 2013, el Procurador de los Tribunales don Javier Cuevas Rivas, en nombre y representación de don Raúl Alonso Álvarez, presentó recurso de amparo contra el Auto de 23 de mayo de 2013 de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo que acuerda no haber lugar a la admisión del recurso de casación interpuesto frente al Auto dictado el 13 de diciembre de 2012 por el Pleno de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional en el rollo de Sala núm. 23-1993, ejecutoria núm. 47-1997, sobre liquidación de condena del recurrente, fijando como fecha de licenciamiento el 28 de mayo de 2021.

2. De conformidad con lo dispuesto en el art. 88 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), el Secretario de Justicia de la Sala Primera de este Tribunal, por diligencia de ordenación de 5 de febrero de 2014, requirió atentamente a la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional y a la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo para que en el plazo de diez días remitieran, respectivamente, testimonio de las actuaciones seguidas en la ejecutoria núm. 47-1997, dimanante del rollo de Sala núm. 23-1993, y del recurso de casación núm. 10204-2013.

3. Mediante providencia de 5 de mayo de 2014, la Sección Segunda acordó tener por recibidos los testimonios de actuaciones remitidos por la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo y la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional y, de conformidad con el art. 84 LOTC, conceder un plazo de diez días al Ministerio Fiscal y a la representación procesal del recurrente para que alegaran lo que estimaran conveniente sobre la perdida de objeto del presente recurso, a la vista de la providencia dictada el 12 de febrero de 2014 por la Sección Tercera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional en la ejecutoria núm. 47-1997, por la que se aprueba nueva liquidación de condena del recurrente, fijando como fecha de licenciamiento el 25 de marzo de 2015.

4. El Ministerio Fiscal, por escrito registrado en este Tribunal el 2 de junio de 2014, consideró que procede declarar la pérdida sobrevenida de objeto en el presente recurso. A diferencia de otros casos similares en los que este Tribunal ha declarado la extinción del recurso por pérdida de objeto (AATC 22/2014, 32/2014, 78/2014 y 91/2014, entre otros) en este caso la nueva liquidación de condena aprobada por la Audiencia Nacional no supone la puesta en libertad del recurrente. Procedería también aquí declarar la extinción del recurso por desaparición sobrevenida de objeto, dado que la nueva liquidación de condena, aprobada por la providencia de la Audiencia Nacional de 12 de febrero de 2014, establece como fecha de licenciamiento definitivo del recurrente el 25 de marzo de 2015, como consecuencia de descontar las redenciones del tope máximo de cumplimiento de treinta años. Deja así sin efecto las resoluciones anteriores recurridas en amparo, que fijaban como fecha de licenciamiento el 28 de mayo de 2021, al no descontar las redenciones de ese límite máximo de condena.

5. La representación procesal del recurrente en amparo no formuló alegaciones.

II. Fundamentos jurídicos

1. Conforme a nuestra reiterada doctrina (por todos, ATC 6/2013, de 14 de enero, que a su vez cita los AATC 43/1985, de 23 de enero; 243/2007, de 21 de mayo, 285/2008, de 22 de septiembre, y 287/2008, de 22 de septiembre), la desaparición del objeto es una de las formas de terminación del proceso constitucional iniciado por el recurso de amparo, cuando las circunstancias sobrevenidas con posterioridad a la presentación de la demanda hacen innecesario un pronunciamiento del Tribunal Constitucional al haberse modificado de manera sustancial la controversia.

De este modo, “como hemos declarado reiteradamente —así, STC 118/2007, de 21 de mayo, FJ 2— la desaparición sobrevenida del objeto del proceso, aun cuando no contemplada expresamente en el art. 86.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), ha sido admitida por este Tribunal como forma de terminación de los distintos procesos constitucionales. En lo que ahora importa, es lo que sucede en los casos en los que, en el procedimiento que dio origen al recurso de amparo, los propios órganos judiciales han reparado las lesiones del derecho invocado en sede constitucional, (SSTC 305/2000, de 11 de diciembre, FJ 9; 13/2005, de 31 de enero, FJ 2; y ATC 30/2004, de 9 de febrero, FJ 3). En tales supuestos, la demanda de amparo deja de tener objeto, toda vez que la reparación de la lesión del derecho fundamental por los propios órganos judiciales, antes de que este Tribunal dicte su decisión, priva de sentido pronunciarse sobre una vulneración ya inexistente; salvo que, como también hemos afirmado, a pesar de haber desaparecido formalmente el acto lesivo, debieran tenerse en cuenta otros elementos de juicio que continuaran haciendo precisa nuestra respuesta (SSTC 84/2006, de 27 de mayo, FJ 2; y 128/2006, de 24 de abril, FJ 2).” (STC 133/2007, de 4 de junio, FJ 2).

Hemos de recordar que, “constituyendo el recurso de amparo un remedio jurisdiccional idóneo únicamente para la reparación de lesiones singulares y efectivas de los derechos fundamentales, sin que puedan hacerse valer por medio de dicha vía otras pretensiones que las dirigidas al restablecimiento o la preservación de aquellos derechos (art. 41.3 LOTC), cuando ha desaparecido la causa origen del proceso de amparo (así, SSTC 40/1982, de 30 de junio, 32/1982, de 7 de junio, 151/1990, de 4 de octubre, 139/1992, de 13 de octubre, 57/1993, de 15 de febrero, 87/1996, de 21 de mayo, 257/2000, de 30 de octubre, y AATC 56/1983, de 16 de febrero, 287/1984, de 16 de mayo, 43/1985, de 23 de enero, 945/1985, de 19 de diciembre, 258/1992, de 14 de septiembre), no cabe sino concluir, en principio, que éste carece desde ese momento de objeto sobre el que deba pronunciarse este Tribunal (por todos, ATC 156/2003, de 19 de mayo, FJ 5).” (ATC 286/2006, de 24 de julio, FJ 2). En todo caso conviene advertir que es preciso excluir todo automatismo en la respuesta; habrá que atender a las circunstancias particulares que concurren en cada caso (STC 305/2000, de 11 de diciembre, FJ 9).

2. Del examen de las actuaciones se desprende que por providencia de 12 de febrero de 2014 de la Sección Tercera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional (ejecutoria núm. 47-1997) se resolvió, como en otros casos similares, hacer extensiva la aplicación de la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 21 de octubre de 2013, caso *Inés del Río c. España*, al supuesto del demandante de amparo. En consecuencia se tomó como referencia el tope máximo de cumplimiento de treinta años, para, a partir del mismo, realizar los descuentos correspondientes por redenciones, aprobando en consecuencia una nueva liquidación de condena que supone fijar como fecha de licenciamiento del recurrente el día 25 de marzo de 2015.

Como advierte el Ministerio Fiscal, en este caso la liquidación de condena aprobada por la Audiencia Nacional por providencia de 12 de febrero de 2014 no conlleva la inmediata puesta en libertad del recurrente (a diferencia de lo que sucede en otros casos similares en los que este Tribunal ha declarado la extinción del recurso por pérdida de objeto: AATC 22/2014, 32/2014, 78/2014, 91/2014, y 98/2014, entre otros). Procede sin embargo declarar la extinción del recurso por desaparición sobrevenida de objeto, toda vez que la nueva liquidación de condena establece como fecha de licenciamiento definitivo el 25 de marzo de 2015, tras descontar las redenciones del tope máximo de cumplimiento de treinta años, que es precisamente lo que pretendía el recurrente en su demanda de amparo. Dejando así sin efecto las resoluciones impugnadas en amparo, que fijaban como fecha de licenciamiento el 28 de mayo de 2021.

De conformidad con lo dispuesto en los arts. 80 y 86.1 LOTC, en relación con el art. 22 de la Ley de enjuiciamiento civil, procede pues declarar la perdida de objeto del presente recurso de amparo; la continuación del mismo no satisface ningún interés, por haberse dejado sin efecto el acto lesivo al reconocerse en la referida providencia de 12 de febrero de 2014 como fecha de extinción de la condena del recurrente el 25 de marzo de 2015, sin que conste que dicha resolución judicial haya sido recurrida.

Por todo lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Declarar la extinción del recurso por la pérdida de objeto del amparo interpuesto y el archivo de las actuaciones.

Madrid, a dieciocho de junio de dos mil catorce.

AUTO 171/2014, de 23 de junio de 2014

Sala Primera

ECLI:ES:TC:2014:171A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García y don Juan Antonio Xiol Ríos.

Declara que no se ha producido funcionamiento anormal en la tramitación del recurso de amparo 2595-2012, promovido por don Muntaz Muhammad en proceso contencioso-administrativo.

Derecho a un proceso sin dilaciones: complejidad del proceso; sobrecarga de trabajo del órgano judicial. Tribunal Constitucional: funcionamiento anormal en la tramitación de procesos constitucionales, deniega.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 6 de febrero de 2014 la Procuradora de los Tribunales doña María del Carmen Gómez Garcés, en nombre y representación de don Muntaz Muhammad, presenta escrito solicitando que este Tribunal dicte resolución por la que declare expresamente un pronunciamiento de funcionamiento anormal por dilaciones indebidas de este Tribunal, en la tramitación del recurso de amparo núm. 2595-2012 promovido en su día por su representado.

2. Esta petición tiene su origen en los siguientes antecedentes:

a) El 4 de mayo de 2012 tiene entrada en el Registro General del Tribunal Constitucional escrito anunciando la intención de interponer recurso de amparo constitucional contra la providencia de 23 de abril de 2012 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección Tercera) del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, que inadmitió el incidente de nulidad de actuaciones formulado contra las diligencias de ordenación del Secretario Judicial de dicho Tribunal de 9 y 23 de enero de 2012, dictadas estas últimas en el rollo de apelación núm. 372-2011, con ocasión del recurso interpuesto contra el Auto de 6 de junio de 2011 del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 9 de Barcelona que dispuso el archivo de las diligencias por no constar acreditada debidamente la representación del demandante.

b) Por diligencia de ordenación de 21 de mayo de 2012, el Secretario de Justicia de la Sala Primera del Tribunal Constitucional tiene por recibido el anterior escrito y libra despacho al Colegio de Procuradores de Madrid para la designación de Procurador que represente al recurrente en el recurso de amparo de referencia.

c) Recibido en 20 de julio de 2012 despacho del Colegio de Procuradores de Madrid comunicando la designación en turno de oficio de la Procuradora doña María del Carmen Gómez Garcés para la representación del recurrente, por diligencia de ordenación de 27 de julio de 2012, el Secretario de Justicia de la Sala Primera del Tribunal Constitucional tiene por realizada la designación, concede plazo de treinta días para la formulación del recurso de amparo conforme a los requisitos del art. 49 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) y señala que el recurrente debe facilitar a su Procuradora y Abogado cuantos datos y documentos les sean precisos a tal efecto.

d) El 11 de septiembre de 2012 tiene entrada en el Registro General del Tribunal Constitucional escrito de recurso de amparo contra las citadas providencia y diligencias de ordenación de la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección Tercera) del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña. Según la demanda de amparo el órgano judicial habría vulnerado en las citadas resoluciones el derecho a la igualdad por la discriminación sufrida en relación a un juicio justo, así como el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en su versión de acceso al recurso judicial previsto por la ley. Tales infracciones se habían originado porque en el marco de un proceso judicial de extranjería, el demandante interpuso recurso de apelación contra el Auto de primera instancia. La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña dictó la referida diligencia de ordenación de 9 de enero de 2012 por la que reclamaba del recurrente (extranjero) que designara procurador con el efecto, en caso contrario, de no tenerlo por comparecido, teniendo como personado, por el contrario, al Abogado del Estado sin procurador. Interpuesta reposición por el afectado, se dictó la diligencia de 23 de enero de 2012 desestimatoria. Interpuesta nulidad, también se inadmitió a trámite.

e) Por diligencia de ordenación de 2 de julio de 2013 el Secretario de Justicia de la Sala Primera solicita a la Procuradora doña María del Carmen Gómez Garcés que aporte copia del Auto del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 9 de Barcelona objeto de la apelación pendiente ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Tercera, del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña (recurso de apelación núm. 372-2011).

f) Cumplimentado dicho requerimiento mediante escrito de 5 de julio de 2013 (fecha de Registro General del Tribunal Constitucional del día 11 del mismo mes), por providencia de 21 de octubre de 2013, notificada el 25 de octubre del mismo mes, la Sección Segunda acuerda no admitir a trámite el recurso presentado conforme a lo previsto en el art. 50.1 a) LOTC, dada la manifiesta inexistencia de un derecho fundamental tutelable en amparo, violación que, de acuerdo con el art. 44.1 LOTC, es condición para que este Tribunal pueda ejercer dicha tutela.

3. El escrito presentado el 6 de febrero de 2014 por doña María del Carmen Gómez Garcés en nombre y representación de don Muntaz Mohammad solicita la declaración de funcionamiento anormal en la tramitación de su recurso de amparo en virtud del art. 139.5 de la Ley 30/1992 de 26 de noviembre, sobre régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común. Según afirma, el Tribunal Constitucional debe dictar una resolución expresa mediante la cual se declare que en el recurso de amparo tramitado a instancias del recurrente han existido dilaciones indebidas. Éstas se habrían producido porque habían transcurrido más de doce meses desde que el día 11 de septiembre de 2012 el recurrente presentó el recurso de amparo hasta que el día 25 de octubre de 2013 el Tribunal Constitucional dictó una providencia no admitiendo a trámite el mismo por el simple motivo de la inexistencia de vulneración de derecho alguno. Teniendo en cuenta que tras la reforma de 2007 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional el Tribunal puede inadmitir por providencia sin entrar en el fondo del asunto, es evidente que el transcurso de un plazo de más de doce meses en resolver es excesivo, habiendo retrasado la interposición del correspondiente recurso ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

4. La Sala Primera, por providencia de 7 de abril de 2014, acuerda formar pieza separada jurisdiccional para resolver la presente solicitud y concede al Ministerio Fiscal y al Abogado del Estado, previo traslado del citado escrito, un plazo de diez días para que puedan personarse en esta pieza separada y presentar las alegaciones que estimen convenientes.

5. El 5 de mayo de 2014 el Abogado del Estado presenta escrito oponiéndose a la solicitud de declaración de anormalidad en la tramitación del recurso de amparo de referencia. Aclara primero que el objeto de este incidente es el análisis, no de una eventual vulneración del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, sino de un requisito para apreciar la responsabilidad patrimonial por anormal funcionamiento del Tribunal Constitucional (ATC 194/2010). Descarta después la concurrencia de tal anormal funcionamiento por las siguientes razones: El recurso de amparo se presentó el 11 de septiembre de 2012 y se dictó providencia de inadmisión el 21 de octubre de 2013, esto es poco más de un año desde la presentación del recurso; durante este tiempo, el demandante no ha presentado escrito alguno dirigido a denunciar una posible dilación indebida; el examen de admisibilidad no se reduce a la apreciación rutinaria de una causa de inadmisión porque conlleva una carga de trabajo para la que no sirve de medida la mayor o menor extensión de la providencia (ATC 194/2010); el número de recursos de amparo presentados sigue siendo muy abultado (en el año 2009 se presentaron 10.792 recursos, en el año 2010, 8.948, en el año 2011, 7.098 y, en el año 2012, 7.205).

6. El 13 de mayo de 2014 el Fiscal ante el Tribunal Constitucional presenta escrito por el que considera rechazable la solicitud de declaración de funcionamiento anormal. Tras declarar que la declaración solicitada tiene carácter jurisdiccional y que compete exclusivamente al Tribunal Constitucional (ATC 194/2010), afirma que el recurrente no ha denunciado que padeciera dilación alguna a lo largo del presente procedimiento, incumpliendo así el deber de cooperación con el Tribunal Constitucional; en todo caso, el tiempo transcurrido (plazo de un año) no permite afirmar que el mismo suponga una dilación indebida, teniendo en cuenta el número de demandas de amparo que anualmente se interponen y la complejidad de las mismas; además, hay que tener en cuenta que, propiamente, el tiempo de duración del presente recurso no debería contarse desde la interposición de la demanda, sino desde la fecha en que la documentación necesaria para resolver estuvo a disposición del Tribunal Constitucional, pues es esta una obligación que incumbe a la parte recurrente. En consecuencia, “el trámite de admisión no habría durado los más de doce meses que denuncia el recurrente sino el tiempo que media desde que el Alto Tribunal tuvo a su disposición dicha documentación necesaria para la resolución del recurso de amparo, el 5 de julio de 2013 en que se aportó la resolución controvertida, hasta el 21 de octubre de 2013, fecha de la providencia de inadmisión”.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto de esta resolución es realizar una declaración sobre la existencia de un eventual funcionamiento anormal del Tribunal Constitucional en la tramitación del recurso de amparo núm. 2595-2012.

2. Conforme al art. 139.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común (LPC), en la redacción dada por la Ley 13/2009, de 3 de noviembre, nos corresponde el pronunciamiento sobre la posible anormalidad del funcionamiento de este Tribunal en la tramitación de recursos de amparo y cuestiones de inconstitucionalidad a los efectos de la responsabilidad patrimonial. Las “dilaciones indebidas” constituyen una especie del funcionamiento anormal que puede llegar a fundar aquella responsabilidad sobre la que debemos pronunciamos necesariamente y con carácter previo a través de una declaración de carácter jurisdiccional (entre otros, AATC 106/2012, de 22 de mayo y 120/2012, de 6 de junio). Su apreciación exige el análisis, no de la eventual vulneración del derecho fundamental a un proceso sin dilaciones indebidas, sino de la posible concurrencia de un presupuesto procesal y material necesario para que el Consejo de Ministros pueda resolver la reclamación indemnizatoria por funcionamiento anormal regulada en el art. 139.5 LPC.

Para tachar de injustificado a estos efectos el tiempo empleado en la tramitación de un recurso de amparo, es preciso que el interesado haya desplegado una doble actividad de diligente colaboración con el órgano judicial y de denuncia de las dilaciones a fin de remediarlas (ATC 136/2009, de 6 de mayo, entre otros). A su vez, la duración razonable se corresponde, no con la resultante en abstracto de la suma de los diferentes plazos procesales, sino con la exigida por el caso concreto a la vista de sus circunstancias específicas y otros criterios como la complejidad del litigio, los márgenes ordinarios de duración en supuestos del mismo tipo o el interés que en aquel arriesga el demandante de amparo, su conducta procesal y la de las autoridades. En definitiva, la censura de las dilaciones indebidas trata de asegurar que la atención temporal de un caso por la jurisdicción “se preste en los términos usuales o normales, visto el tipo de asunto y demás circunstancias, términos que podrán o no coincidir con las expectativas que se puedan abrigar” (ATC 194/2010, de 2 de diciembre).

3. En el presente asunto, la sola consideración del tiempo empleado para adoptar la providencia de inadmisión permite descartar la concurrencia de un funcionamiento anormal sin necesidad de entrar a valorar otras circunstancias como la dificultad de entrever el perjuicio efectivo que el actual solicitante habría dejado de padecer con un pronunciamiento de inadmisión más temprano; que éste no denunciara antes de la inadmisión las supuestas dilaciones indebidas y que lo hiciera sólo después de la notificación de la decisión desfavorable a sus intereses; que, tras un lustro de reducción constante del número de nuevos asuntos ingresados en este Tribunal (desde 2006, cuando alcanzó el máximo de 11.741, hasta el 2011, cuando esa cifra bajó a los 7.192) se haya invertido la tendencia en los años 2012 y 2013 (7.292 y 7.573 asuntos nuevos, respectivamente), tal como resulta de las Memorias anuales elaboradas por este Tribunal.

Desde la entrada en el Registro General de este Tribunal de la demanda de amparo (11 de septiembre de 2012) hasta la notificación de la providencia de inadmisión (25 de octubre de 2013) transcurre un periodo de poco más de un año. Esta duración entra claramente dentro de los márgenes temporales normales que enmarcan el pronunciamiento sobre la admisibilidad de recursos de amparo. Tal pronunciamiento, respecto del que la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional no establece plazo alguno, no consiste en una apreciación mecánica o rutinaria de causas de admisión; consiste en un estudio pormenorizado de requisitos procesales y sustantivos (art. 50.1 LOTC) que a menudo alcanza al fondo de la verosimilitud de las lesiones aducidas (ATC 194/2010, antes citado). Ello supone una carga de trabajo para la que no sirve de medida la mayor o menor extensión de la providencia de admisión o de inadmisión en que se traduzca su resultado; su realización en el plazo antes referido de poco más de un año en modo alguno puede reputarse injustificada o expresión de un anormal funcionamiento del Tribunal Constitucional, máxime en este caso en que, como advierte el Fiscal, este Tribunal tuvo que requerir al recurrente para que aportara la documentación necesaria para proceder a un análisis completo de su demanda.

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Declarar que no se ha producido funcionamiento anormal en la tramitación del recurso de amparo núm. 2595-2012.

Madrid, a veintitrés de junio de dos mil catorce.

AUTO 172/2014, de 23 de junio de 2014

Sala Primera

ECLI:ES:TC:2014:172A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García y don Juan Antonio Xiol Ríos.

Declara que no se ha producido funcionamiento anormal en la tramitación del recurso de amparo 4571-2012, promovido por doña Montserrat Smith Merlo en causa penal.

Funcionamiento anormal en la tramitación de procesos constitucionales, deniega: ATC 171/2014.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 14 de febrero de 2014 la Procuradora de los Tribunales doña Nuria Feliú Suárez, en nombre y representación de doña Montserrat Smith Merlo, presentó escrito solicitando que este Tribunal dicte resolución por la que declare expresamente un pronunciamiento de funcionamiento anormal por dilaciones indebidas de este Tribunal en la tramitación del recurso de amparo núm. 4571-2012 promovido en su día por su representada.

2. Esta petición tiene su origen en los siguientes antecedentes:

a) El 24 de julio de 2012 tiene entrada en el Registro General del Tribunal Constitucional escrito anunciando la intención de interponer recurso de amparo constitucional contra la providencia de 12 de julio de 2012 de la Sección Novena de la Audiencia Provincial de Barcelona, que inadmitió el incidente de nulidad de actuaciones formulado contra el Auto de la Sala de 5 de junio del mismo año, confirmatorio este último del Auto de 4 de noviembre de 2011 del Juzgado de lo Penal núm. 1 de Vilanova i la Geltrú, mediante el cual se declaraba prescrito la pena impuesta al penado don José María Giró.

b) Por diligencia de ordenación de 3 de septiembre de 2012, el Secretario de Justicia de la Sala Primera del Tribunal Constitucional tiene por recibido el anterior escrito y libra despacho al Colegio de Procuradores de Madrid para la designación del Procurador que represente a la recurrente en el recurso de amparo de referencia.

c) Recibido despacho del Colegio de Procuradores de Madrid comunicando la designación en turno de oficio de la Procuradora doña Nuria Feliú Suárez para la representación de la recurrente, por diligencia de ordenación de 13 de diciembre de 2012, el Secretario de Justicia de la Sala Primera del Tribunal Constitucional tiene por realizada la designación y concede un plazo de treinta días para la formulación del recurso de amparo conforme a los requisitos del art. 49 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC).

d) El 1 de febrero de 2013 tiene entrada en el Registro General del Tribunal Constitucional escrito de recurso de amparo contra las resoluciones antes mencionadas de la Audiencia Provincial de Barcelona y del Juzgado de lo Penal núm. 1 de Vilanova i la Geltrú. Según la demanda, en la que se discrepa de la prescripción de la pena acordada por los órganos judiciales, tal decisión le ha supuesto, por su condición de acusación particular en la causa, una lesión de su derecho fundamental a la no discriminación del art. 14 CE en relación con los arts. 24.1 y 125 CE.

e) Por providencia de 16 de diciembre de 2013, notificada el 9 de enero de 2014, la Sección Segunda de este Tribunal acuerda no admitir a trámite el recurso presentado con arreglo a lo previsto en el art. 50.1 a) LOTC, dada la manifiesta inexistencia de violación de un derecho fundamental tutelable en amparo, violación que, de acuerdo con el art. 44.1 LOTC, es condición para que este Tribunal pueda ejercer dicha tutela.

3. El escrito presentado el 14 de febrero de 2014 por doña Nuria Feliú Suárez en nombre y representación de doña Montserrat Smith Merlo solicita la declaración de funcionamiento anormal en la tramitación de su recurso de amparo en virtud del art. 139.5 de la Ley 30/1992 de 26 de noviembre, sobre régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común. Según afirma, el Tribunal Constitucional debe dictar una resolución expresa mediante la cual se declare que en el recurso de amparo tramitado a instancias de la recurrente han existido dilaciones indebidas. Estas se habrían producido “al haber transcurrido más de doce meses desde que el día 1 de febrero de 2013 el recurrente presentó el recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional hasta que el día 9 de enero de 2014 el Tribunal dictó una providencia no admitiendo a trámite el mencionado recurso de amparo por el simple motivo de la inexistencia de vulneración de derecho humano”. Teniendo en cuenta que tras la reforma de 2007 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional el Tribunal puede inadmitir por providencia sin entrar en el fondo del asunto, es evidente que el transcurso de un plazo de más de doce meses en resolver es excesivo, habiendo retrasado la interposición del correspondiente recurso ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

4. La Sala Primera, por providencia de 7 de abril de 2014, acuerda formar pieza separada jurisdiccional para resolver la presente solicitud y concede al Ministerio Fiscal y al Abogado del Estado, previo traslado del citado escrito, un plazo de diez días para que puedan personarse en esta pieza separada y presentar las alegaciones que estimen convenientes.

5. El 5 de mayo de 2014 el Abogado del Estado presentó escrito oponiéndose a la solicitud de declaración de anormalidad en la tramitación del recurso de amparo de referencia. Aclara primero que el objeto de este incidente es el análisis, no de una eventual vulneración del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, sino de un requisito para apreciar la responsabilidad patrimonial por anormal funcionamiento del Tribunal Constitucional (ATC 194/2010). Descarta después la concurrencia de tal anormal funcionamiento por las siguientes razones: El recurso de amparo se presentó el 1 de febrero de 2013 y se dictó providencia de inadmisión el 9 de enero de 2014, es decir menos de un año desde la presentación de dicho recurso; el examen de inadmisibilidad no se reduce a la apreciación rutinaria de una causa de inadmisión porque conlleva una carga de trabajo para la que no sirve de medida la mayor o menor extensión de la providencia (ATC 194/2010); el número de recursos de amparo presentados sigue siendo muy abultado (en el año 2009 se presentaron 10.792 recursos, en el año 2010, 8.948, en el año 2011, 7.098 y en el año 2012, 7.205).

6. El 19 de mayo de 2014 el Fiscal ante el Tribunal Constitucional presenta escrito por el que considera rechazable la solicitud de declaración de funcionamiento anormal. Tras declarar que la declaración solicitada tiene carácter jurisdiccional y que compete exclusivamente al Tribunal Constitucional (ATC 194/2010), afirma que el recurrente no ha denunciado que padeciera dilación alguna a lo largo del presente procedimiento, incumpliendo así el deber de cooperación con el Tribunal Constitucional; en todo caso, el tiempo transcurrido de doce meses en dictar la resolución de inadmisión (en realidad no llega al año) no puede considerarse un plazo no razonable, teniendo en cuenta la naturaleza de la resolución dictada y la media que el Tribunal emplea en resolver los numerosos recurso de amparo presentados ante el mismo cada año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto de esta resolución es realizar una declaración sobre la existencia de un eventual funcionamiento anormal del Tribunal Constitucional en la tramitación del recurso de amparo núm. 4571-2012.

2. Conforme al art. 139.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común (LPC), en la redacción dada por la Ley 13/2009, de 3 de noviembre, nos corresponde el pronunciamiento sobre la posible anormalidad del funcionamiento de este Tribunal en la tramitación de recursos de amparo y cuestiones de inconstitucionalidad a los efectos de la responsabilidad patrimonial. Las “dilaciones indebidas” constituyen una especie del funcionamiento anormal que puede llegar a fundar aquella responsabilidad sobre la que debemos pronunciamos necesariamente y con carácter previo a través de una declaración de carácter jurisdiccional (entre otros, AATC 106/2012, de 22 de mayo y 120/2012, de 6 de junio). Su apreciación exige el análisis, no de la eventual vulneración del derecho fundamental a un proceso sin dilaciones indebidas, sino de la posible concurrencia de un presupuesto procesal y material necesario para que el Consejo de Ministros pueda resolver la reclamación indemnizatoria por funcionamiento anormal regulada en el art. 139.5 LPC.

Para tachar de injustificado a estos efectos el tiempo empleado en la tramitación de un recurso de amparo, es preciso que el interesado haya desplegado una doble actividad de diligente colaboración con el órgano judicial y de denuncia de las dilaciones a fin de remediarlas (ATC 136/2009, de 6 de mayo, entre otras). A su vez, la duración razonable se corresponde, no con la resultante en abstracto de la suma de los diferentes plazos procesales, sino con la exigida por el caso concreto a la vista de sus circunstancias específicas y otros criterios como la complejidad del litigio, los márgenes ordinarios de duración en supuestos del mismo tipo o el interés que en aquél arriesga el demandante de amparo, su conducta procesal y la de las autoridades. En definitiva, la censura de las dilaciones indebidas trata de asegurar que la atención temporal de un caso por la jurisdicción “se preste en los términos usuales o normales, visto el tipo de asunto y demás circunstancias, términos que podrán o no coincidir con la expectativas que se puedan abrigar” (ATC 194/2010, de 2 de diciembre).

3. En el presente asunto, la sola consideración del tiempo empleado para adoptar la providencia de inadmisión permite descartar la concurrencia de un funcionamiento anormal sin necesidad de entrar a valorar otras circunstancias como la dificultad de entrever el perjuicio efectivo que la actual solicitante habría dejado de padecer por un pronunciamiento de inadmisión más temprano; que ésta no denunciara antes de la inadmisión las supuestas dilaciones indebidas y que lo hiciera sólo después de la notificación de la decisión desfavorable a sus intereses; que, tras un lustro de reducción constante del número de nuevos asuntos ingresados en este Tribunal (desde 2006, cuando alcanzó el máximo de 11.741, hasta el 2011, cuando esa cifra bajó a los 7.192) se haya invertido la tendencia en los años 2012 y 2013 (7.292 y 7.573 asuntos nuevos, respectivamente), tal como resulta de las Memorias anuales elaboradas por este Tribunal.

Desde la entrada en el Registro General de este Tribunal de la demanda de amparo (1 de febrero de 2013) hasta la notificación de la providencia de inadmisión (9 de enero de 2014) transcurre un periodo de poco menos de un año. Esta duración entra claramente dentro de los márgenes temporales normales que enmarcan el pronunciamiento sobre la admisibilidad de recursos de amparo. Tal pronunciamiento, respecto del que la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional no establece plazo alguno, no consiste en una apreciación mecánica o rutinaria de causas de inadmisión; consiste en un estudio pormenorizado de requisitos procesales y sustantivos (art. 50.1 LOTC) que a menudo alcanza al fondo de la verosimilitud de las lesiones aducidas (ATC 194/2010, antes citado). Ello supone una carga de trabajo para la que no sirve de medida la mayor o menor extensión de la providencia de admisión o de inadmisión en que se traduzca su resultado; su realización en el plazo antes referido de poco menos de un año en modo alguno puede reputarse injustificada o expresión de un anormal funcionamiento del Tribunal Constitucional.

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Declarar que no se ha producido funcionamiento anormal en la tramitación del recurso de amparo núm. 4571-2012.

Madrid, a veintitrés de junio de dos mil catorce.

AUTO 173/2014, de 23 de junio de 2014

Sala Primera

ECLI:ES:TC:2014:173A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García y don Juan Antonio Xiol Ríos.

Declara que no se ha producido funcionamiento anormal en la tramitación del recurso de amparo 5509-2012, promovido por don Literio Tudisco en proceso contencioso-administrativo.

Funcionamiento anormal en la tramitación de procesos constitucionales, deniega: ATC 171/2014.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 6 de febrero de 2014 la Procuradora de los Tribunales doña Izaskun Lacosta Guindano, en nombre y representación de don Literio Tudisco, presentó escrito solicitando que este Tribunal dicte resolución por la que declare expresamente un pronunciamiento de funcionamiento anormal por dilaciones indebidas de este Tribunal en la tramitación del recurso de amparo núm. 5509-2012 promovido en su día por su representado.

2. Esta petición tiene su origen en los siguientes antecedentes:

a) El 2 de octubre de 2012 tiene entrada en el Registro General del Tribunal Constitucional escrito anunciando la intención de interponer recurso de amparo constitucional contra la providencia de 18 de septiembre de 2012 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección Séptima) del Tribunal Supremo, que inadmite el incidente de nulidad de actuaciones formulado contra la Sentencia de la Sala de 30 de marzo de 2012, que desestima el recurso contencioso-administrativo interpuesto por el recurrente contra el acuerdo de la comisión disciplinaria del Consejo General del Poder Judicial de 30 de marzo de 2011, mediante el cual se disponía el archivo de las actuaciones referentes al Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 3 de Villafranca del Penedés.

b) Por diligencia de ordenación de 31 de octubre de 2012, el Secretario de Justicia de la Sala Primera del Tribunal Constitucional tiene por recibido el anterior escrito y libra despacho al Colegio de Procuradores de Madrid para la designación del Procurador que represente al recurrente en el recurso de amparo de referencia.

c) Recibido despacho del Colegio de Procuradores de Madrid comunicando la designación en turno de oficio de la Procuradora doña Izaskun Lacosta Guindano para la representación del recurrente, por diligencia de ordenación de 27 de noviembre de 2012, el Secretario de Justicia de la Sala Primera del Tribunal Constitucional tiene por realizada la designación y concede un plazo de treinta días para la formulación del recurso de amparo conforme a los requisitos del art. 49 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC).

d) El 10 de enero de 2013 tiene entrada en el Registro General del Tribunal Constitucional escrito del recurso de amparo contra las resoluciones antes mencionadas de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo y del Consejo General del Poder Judicial. Según la demanda, las decisiones adoptadas por estos órganos, en la medida en que han dispuesto la falta de legitimación del recurrente para intervenir en el referido procedimiento sancionador, le han supuesto una lesión de su derecho a la no discriminación del art. 14 CE en relación con los arts. 24.1 y 125 CE.

e) Por providencia de 16 de diciembre de 2013, notificada el 9 de enero de 2014, la Sección Segunda de este Tribunal acuerda no admitir a trámite el recurso presentado con arreglo a lo previsto en el art. 50.1 a) LOTC dada la manifiesta inexistencia de violación de un derecho fundamental tutelable en amparo, violación que, de acuerdo con el art. 44.1 LOTC, es condición para que este Tribunal pueda ejercer dicha tutela.

3. El escrito presentado el 6 de febrero de 2014 por doña Izaskun Lacosta Guindano en nombre y representación de don Literio Tudisco solicita la declaración de funcionamiento anormal en la tramitación de su recurso de amparo en virtud del art. 139.5 de la Ley 30/992 de 26 de noviembre, sobre régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común. Según afirma, el Tribunal Constitucional debe dictar una resolución expresa mediante la cual se declare que en el recurso de amparo tramitado a instancias del recurrente han existido dilaciones indebidas. Estas se habrían producido “al transcurrir doce meses desde que el día 10 de enero de 2013 el recurrente presentó recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional hasta que el día 9 de enero de 2014 el Tribunal dictó una providencia no admitiendo a trámite el mencionado recurso de amparo por el simple motivo de la inexistencia de vulneración de derecho humano”. Teniendo en cuenta que tras la reforma de 2007 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional el Tribunal puede inadmitir por providencia sin entrar en el fondo del asunto, es evidente que el transcurso de un plazo de doce meses en resolver es excesivo, habiendo retrasado la interposición del correspondiente recurso ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

4. La Sala Primera, por providencia de 7 de abril de 2014, acuerda formar pieza separada jurisdiccional para resolver la presente solicitud y concede al Ministerio fiscal y al Abogado del Estado, previo traslado del citado escrito, un plazo de diez días para que puedan personarse en esta pieza separada y presenten las alegaciones que estimen convenientes.

5. El 5 de mayo de 2014 el Abogado del Estado presenta escrito oponiéndose a la solicitud de declaración de anormalidad en la tramitación del recurso de amparo de referencia. Aclara primero que el objeto de este incidente es el análisis, no de una eventual vulneración del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, sino de un requisito para apreciar la responsabilidad patrimonial por anormal funcionamiento del Tribunal Constitucional (ATC 194/2010). Descarta después la concurrencia de tal anormal funcionamiento por las siguientes razones: El recurso de amparo se presentó el 10 de enero de 2013 y se dictó providencia de inadmisión el 9 de enero de 2014, esto es menos de un año desde la presentación del recurso de amparo; durante este tiempo, el demandante no ha presentado escrito alguno dirigido a denunciar una posible dilación indebida por parte del Tribunal; el examen de admisibilidad no se reduce a la apreciación rutinaria de una causa de inadmisión porque conlleva una carga de trabajo para la que no sirve de medida la mayor o menor extensión de la providencia (ATC 194/2010); el número de recursos de amparo presentados sigue siendo abultado (en el año 2009 se presentaron 10.792 recursos, en el año 2010, 8.948, en el año 2011, 7.098 y, en el año 2012, 7.205).

6. El 19 de mayo de 2014 el Fiscal ante el Tribunal Constitucional presenta escrito por el que considera rechazable la solicitud de declaración de funcionamiento anormal. Tras declarar que la declaración solicitada tiene carácter jurisdiccional y que compete exclusivamente al Tribunal Constitucional (ATC 194/2010), afirma que el recurrente no ha denunciado que padeciera dilación alguna a lo largo del presente procedimiento, incumpliendo así el deber de cooperación con el Tribunal Constitucional; en todo caso, “el plazo de doce meses transcurrido para dictar la resolución de inadmisión no puede considerarse como un plazo no razonable, teniendo en cuenta la propia naturaleza de esa resolución y la media que el Tribunal emplea en poder resolver los numerosos recursos de amparo presentados ante el mismo cada año”.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto de esa resolución es realizar una declaración sobre la existencia de un eventual funcionamiento anormal del Tribunal Constitucional en la tramitación del recurso de amparo núm. 5509-2012.

2. Conforme al art. 139.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común (LPC), en la redacción dada por la Ley 13/2009, de 3 de noviembre, nos corresponde el pronunciamiento sobre la posible anormalidad del funcionamiento de este Tribunal en la tramitación de recursos de amparo y cuestiones de inconstitucionalidad a los efectos de la responsabilidad patrimonial. Las “dilaciones indebidas” constituyen una especie del funcionamiento anormal que puede llegar a fundar aquella responsabilidad sobre la que debemos pronunciamos necesariamente y con carácter previo a través de una declaración de carácter jurisdiccional (entre otros, AATC 106/2012, de 22 de mayo y 120/2012, de 6 de junio). Su apreciación exige el análisis, no de la eventual vulneración del derecho fundamental a un proceso sin dilaciones indebidas, sino de la posible concurrencia de un presupuesto procesal y material necesario para que el Consejo de Ministros pueda resolver la reclamación indemnizatoria por funcionamiento anormal regulada en el art. 139.5 LPC.

Para tachar de injustificado a estos efectos el tiempo empleado en la tramitación de un recurso de amparo, es preciso que el interesado haya desplegado una doble actividad de diligente colaboración con el órgano judicial y de denuncia de las dilaciones a fin de remediarlas (ATC 136/2009, de 6 de mayo, entre otros). A su vez, la duración razonable se corresponde, no con la resultante en abstracto de la suma de los diferentes plazos procesales, sino con la exigida por el caso concreto a la vista de sus circunstancias específicas y otros criterios como la complejidad del litigio, los márgenes ordinarios de duración en supuestos del mismo tipo o el interés que en aquel arriesga el demandante de amparo, su conducta procesal y la de las autoridades. En definitiva, la censura de las dilaciones indebidas trata de asegurar que la atención temporal de un caso por la jurisdicción “se preste en los términos usuales o normales, visto el tipo de asunto y demás circunstancias, términos que podrán o no coincidir con las expectativas que se puedan abrigar” (ATC 194/2010, de 2 de diciembre).

3. En el presente asunto, la sola consideración del tiempo empleado para adoptar la providencia de inadmisión permite descartar la concurrencia de un funcionamiento anormal sin necesidad de entrar a valorar otras circunstancias como la dificultad de entrever el perjuicio efectivo que el actual solicitante habría dejado de padecer con un pronunciamiento de inadmisión más temprano; que éste no denunciara antes de la inadmisión las supuestas dilaciones indebidas y que lo hiciera sólo después de la notificación de la decisión desfavorable a sus intereses; que, tras un lustro de reducción constante del número de nuevos asuntos ingresados en este Tribunal (desde 2006, cuando alcanzó el máximo de 11.741, hasta el 2011, cuando esa cifra bajó a los 7.192) se haya invertido la tendencia en los años 2012 y 2013 (7.292 y 7.573 asuntos nuevos, respectivamente), tal como resulta de las Memorias anuales elaboradas por este Tribunal.

Desde la entrada en el Registro General de este Tribunal de la demanda de amparo (10 de enero de 2013) hasta la notificación de la providencia de inadmisión (9 de enero de 2014) trascurre un periodo de un año. Esta duración entra claramente dentro de los márgenes temporales normales que enmarcan el pronunciamiento sobre la admisibilidad de recursos de amparo. Tal pronunciamiento, respecto del que la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional no establece plazo alguno, no consiste en una apreciación mecánica o rutinaria de causas de admisión; consiste en un estudio pormenorizado de requisitos procesales y sustantivos (art. 50.1 LOTC) que a menudo alcanza al fondo de la verosimilitud de las lesiones aducidas (ATC 194/2010, antes citado). Ello supone una carga de trabajo para la que no sirve de medida la mayor o menor extensión de la providencia de admisión o de inadmisión en que se traduzca su resultado; su realización en el plazo antes referido de un año en modo alguno puede reputarse injustificada o expresión de un anormal funcionamiento del Tribunal Constitucional.

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Declarar que no se ha producido funcionamiento anormal en la tramitación del recurso de amparo núm. 5509-2012.

Madrid, a veintitrés de junio de dos mil catorce.

AUTO 174/2014, de 23 de junio de 2014

Sección Tercera

ECLI:ES:TC:2014:174A

Excms. Srs. doña Adela Asua Batarrita y don Pedro José González-Trevijano Sánchez.

Acepta una abstención en el recurso de amparo 5987-2012, promovido por Vista San Felipe, S.L., en proceso contencioso-administrativo.

Abstención de Magistrados del Tribunal Constitucional, acepta: intervención en la vía judicial previa.

AUTO

I. Antecedentes

Único. En el recurso de amparo antes referido se impugna providencia y Auto de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo en recurso de casación núm. 4763-2011, contra la Sentencia dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias en recurso núm. 251-2009.

Mediante escrito fechado el 17 de junio de 2014, el Magistrado don Juan José González Rivas comunicó a los efectos oportunos que se abstenía de intervenir en el antes indicado recurso de amparo, de conformidad con el art. 80 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, por haber formado parte de la Sección Primera de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, que dictó el Auto de 15 de marzo de 2012, resolución impugnada en el presente recurso de amparo núm. 5987-2012.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Vista la comunicación efectuada por don Juan José González Rivas, Magistrado de esta Sección Tercera del Tribunal Constitucional, la Sección, en virtud de lo previsto en el art. 219.11 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, supletoria de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (art. 80), estima justificada la causa de abstención formulada, puesto que el mencionado Magistrado formó parte de la Sección Primera de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, que dictó el Auto de 15 de marzo de 2012, en el recurso de casación que ha sido impugnado en el presente recurso de amparo.

Por todo lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Estimar justificada la abstención formulada por el Magistrado don Juan José González Rivas en el recurso de amparo número 5987-2012, apartándole definitivamente del conocimiento del referido recurso y de todas sus incidencias.

Madrid, a veintitrés de junio de dos mil catorce.

AUTO 175/2014, de 23 de junio de 2014

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2014:175A

Excms. Srs. doña Adela Asua Batarrita, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Ricardo Enríquez Sancho.

Deniega la suspensión en el recurso de amparo 5210-2013, promovido por don Graham Charles Coobs en pleito civil.

Suspensión de la ejecución del acto que origina el amparo: contenido patrimonial; suspensión cautelar de resoluciones civiles; lanzamiento de vivienda, no suspende.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 11 de septiembre de 2013, el Procurador de los Tribunales don Ignacio Aguilar Fernández, en nombre y representación de don Graham Charles Coombs, interpuso recurso de amparo contra el Auto de la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Málaga, de 20 de diciembre de 2012, el cual estimó el recurso de apelación contra el decreto de adjudicación de 14 de septiembre de 2010, recaído en el procedimiento de división de herencia núm. 921-2013 del Juzgado de Primera Instancia núm. 3 de Marbella.

2. Sucintamente expuestos, los hechos relevantes para resolver sobre la solicitud de suspensión e invocados en la demanda de amparo son los siguientes:

a) El recurrente adquirió un inmueble en la subasta judicial celebrada en el procedimiento de división de herencia antes citado, en el que el mismo no era parte. Su intervención en los autos se limitó al acto de la subasta, en el que ofreció postura y pujó. Dictado el decreto de adjudicación a su favor, de fecha 14 de septiembre de 2010 y antes de que adquiriese firmeza, se le entregó la posesión de la vivienda por diligencia de 19 de septiembre de 2011.

b) Dos años más tarde, el recurrente —siempre según la demanda de amparo— tuvo noticia de que la vivienda salía de nuevo a subasta, momento en el que se personó en las actuaciones y comprobó que el decreto de adjudicación había sido recurrido en revisión y apelación por una de las partes en el procedimiento de división de herencia, recurso este último a consecuencia del cual la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Málaga, por Auto de 20 de diciembre de 2012, declaró la nulidad de las actuaciones llevadas a cabo ante el Juzgado a partir del momento anterior a la convocatoria de la subasta pública, luego, también de la adjudicación del bien a su favor.

c) El demandante de amparo interpuso entonces incidente de nulidad de actuaciones frente al mencionado Auto, en el que denunció que, pese a tratarse de persona directamente afectada por la nulidad pretendida y finalmente decretada, no fue oído en ningún momento con carácter previo a la resolución del recurso de apelación, causándosele así la más absoluta indefensión hasta el punto de privarle de su derecho de propiedad legítimamente adquirido.

d) El incidente de nulidad fue desestimado por Auto de la Audiencia Provincial de 24 de julio de 2013, según el cual el incidente no era el mecanismo procesal procedente en tanto el recurrente no ostentaba la condición de “parte” en el procedimiento de división de herencia ni tampoco debía ostentarla, dado que la resolución del Juzgado ordenaba que le fuese entregado testimonio del decreto de adjudicación una vez adquiriese éste firmeza, pero aquél, sin embargo, se había recurrido en apelación. En consecuencia, si se le dio posesión de la vivienda, se hizo con carácter provisional, no constando siquiera que se le hiciese efectivamente entrega de dicho testimonio. Por tal razón —concluía la Audiencia— el incidente debía ser desestimado, sin perjuicio del derecho del ahora recurrente a ejercitar las acciones de que se creyese asistido para reclamar los daños y perjuicios derivados de las obras ejecutadas en la vivienda.

e) En fecha de 11 de febrero de 2014 se celebró nueva subasta sobre el mismo bien, siendo adjudicado éste a una de las partes en el procedimiento de división de herencia. Asimismo al recurrente le fue devuelta la cantidad de 21.000 euros, que en su día entregó como precio de adjudicación. La diligencia de lanzamiento, instada por el nuevo adjudicatario, ha sido señalada por el Juzgado para el día 23 de junio de 2014.

3. En la demanda de amparo se alegó que las resoluciones judiciales impugnadas han vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva, sin indefensión (art. 24.1 CE) del Sr. Coombs, al haber sido revocado el decreto de adjudicación de la vivienda que fue dictado a su favor sin ser oído en modo alguno en el recurso de apelación que dio lugar a ello.

Por medio de otrosí, el demandante solicitó que se decretase la suspensión de los efectos del Auto de la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Málaga de 20 de diciembre de 2012 cuya nulidad se pretende, así como la de las actuaciones procesales posteriores derivadas de aquél en el procedimiento de división de herencia núm. 921-2003 seguido ante el Juzgado de Primera Instancia núm. 3 de Marbella. A juicio del recurrente, de celebrarse nueva subasta el inmueble podría ser adjudicado a un tercero desconocedor de las incidencias y controversias planteadas en torno al bien. “Incluso cabe la posibilidad de que se generase una nueva controversia jurídica entre los derechos del nuevo adquirente y los de mi representado, privando al proceso de subasta judicial de la necesaria transparencia y seguridad jurídica”.

4. La Sección Tercera de este Tribunal, por providencia de 10 de junio de 2014, acordó admitir a trámite la demanda de amparo y, con arreglo al art. 51 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), dirigir sendas comunicaciones a los órganos judiciales competentes para la remisión de certificación o fotocopia adverada de las actuaciones y emplazamiento a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, a excepción del demandante de amparo, para que, si lo desearen, pudiesen comparecer en el plazo de diez días en el presente proceso de amparo.

Asimismo, en la citada providencia se acordó la formación de pieza separada para la resolución de la solicitud de suspensión, en la que se concedió al Ministerio Fiscal y al demandante de amparo el plazo común de tres días para alegar lo que estimasen conveniente sobre la medida cautelar.

5. El recurrente evacuó el trámite conferido mediante escrito que tuvo entrada en fecha de 13 de junio de 2014, en el que reiteraba la urgencia de la suspensión al haberse señalado por el Juzgado la diligencia de lanzamiento de la vivienda para el día 23 de junio de 2014.

6. El Ministerio Fiscal, por escrito de 18 de junio de 2014, consideró procedente que se adoptase la medida cautelar de suspensión, dado que en caso contrario, de dictarse Sentencia estimatoria de este recurso de amparo que declarase la nulidad del Auto de la Audiencia Provincial de 20 de diciembre de 2012, podrían resultar afectados los derechos de terceros de buena fe que adquiriesen la vivienda. Según el Ministerio público, de prosperar este amparo ello conllevaría la nulidad de la retroacción acordada en su día por la Audiencia Provincial y la recuperación de la validez de la adjudicación del inmueble al hoy demandante, “con lo que, aunque no pueda hablarse propiamente de intereses generales perjudicados, ni tampoco de que los derechos del recurrente en amparo, de claro contenido patrimonial, no puedan ser satisfechos por la correspondiente indemnización en caso de prosperar su pretensión, lo cierto es que esas expectativas que afectan a personas hoy innominadas, que puedan comparecer al ejercicio de su legítimo derecho a la venta pública de la vivienda, podrían sufrir una merma irreparable o de muy difícil reparación”.

II. Fundamentos jurídicos

1. El art. 56. 1 y 2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (en la redacción dada por Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo) dispone: “La interposición del recurso de amparo no suspenderá los efectos del acto o Sentencia impugnados. Ello no obstante, cuando la ejecución del acto o Sentencia impugnados produzca un perjuicio al recurrente que pudiera hacer perder al amparo su finalidad, la Sala, o la Sección en el supuesto del artículo 52.2, de oficio o a instancia del recurrente, podrá disponer la suspensión, total o parcial, de sus efectos, siempre y cuando la suspensión no ocasione perturbación grave a un interés constitucionalmente protegido, ni a los derechos fundamentales o libertades de otra persona.”

Sobre esta medida es doctrina reiterada de este Tribunal que “la suspensión se configura como una medida provisional de carácter excepcional y de aplicación restrictiva, dado el interés general en la efectividad de las decisiones de los poderes públicos, y, en particular, en la ejecución de las resoluciones dictadas por Jueces y Tribunales en el ejercicio de la potestad jurisdiccional que les confiere el art. 117.3 CE” (AATC 220/2008, de 14 de julio; 393/2008, de 22 de diciembre; 12/2009, de 26 de enero, y 1/2010, de 11 de enero, entre otros muchos). Por ello, la regla general es la improcedencia de la suspensión de las resoluciones judiciales, por la perturbación de la función jurisdiccional que la misma supone, salvo en los casos en los que se acredite de forma fehaciente tanto el carácter irreparable del perjuicio para los derechos fundamentales, como la pérdida de la finalidad del amparo en caso de mantenerse la ejecución de la resolución (AATC 40/2008, de 11 de febrero; 59/2008, de 20 de febrero; 2/2009, de 12 de enero, y 12/2009, de 26 de enero). En este sentido, por perjuicio irreparable se ha de entender aquel que provoque que el restablecimiento del recurrente en el derecho constitucional vulnerado sea tardío y convierta el amparo en meramente ilusorio y nominal (por todos, AATC 274/2008, de 15 de septiembre, 26/2009, de 26 de enero, y 173/2009, de 1 de junio).

Asimismo, hemos dicho que “‘las resoluciones judiciales con efectos meramente patrimoniales, en principio, no causan perjuicios irreparables por más que puedan producir efectos desfavorables a quien demanda el amparo, puesto que su reparación posterior, en caso de estimarse éste, es meramente económica y por ello no dificultosa, por lo que, en general, no procede su suspensión (AATC 573/1985, de 7 de agosto, FJ único; 574/1985, de 7 de agosto, FJ único; o 275/1990, de 2 de julio, FJ 2). Sí hemos accedido a la suspensión en aquellos supuestos en que la ejecución de lo acordado acarrea perjuicios patrimoniales difícilmente reparables por su entidad, por la imposibilidad de repercutir su costo o por la irreversibilidad de las situaciones jurídicas que puedan producirse, como ocurre en los casos en que, por la ejecución de lo acordado, se produce la transmisión irrecuperable del dominio sobre un bien determinado (AATC 565/1986, de 2 de julio, FJ único; y 52/1989, de 30 de enero, FJ único) o el lanzamiento de una vivienda o local (AATC 313/2005, de 18 de julio, y 435/2006, de 23 de noviembre).’ (ATC 22/2009, de 26 de enero, FJ 4).” (ATC 103/2012, de 21 de mayo, FJ 1).

2. En el caso de autos la decisión sobre la suspensión interesada debe partir necesariamente de las peculiares características que confluyen en el bien objeto del recurso y que resultan de las actuaciones ya obrantes en este Tribunal. Se trata, en primer lugar, de un inmueble no inscrito en el Registro de la Propiedad, por lo que, de efectuarse una eventual venta del mismo, el comprador no se encontraría amparado por los efectos de la fe pública registral (art. 34 de la Ley hipotecaria). En segundo lugar, el recurrente ni en la demanda de amparo ni en los posteriores escritos que ha presentado con ocasión de la solicitud de suspensión ha alegado que la vivienda integre su vivienda habitual, sino que meramente invoca la necesidad de proteger a terceros posibles compradores y a la seguridad del tráfico jurídico. En consecuencia, los perjuicios que para el recurrente se derivarían de la ejecución de la resolución recurrida no serían más que meramente patrimoniales o económicos, ascendentes en el mejor de los casos al valor de tasación del bien, establecido en 47.566,58 €.

Teniendo esto en cuenta la adopción de la medida, excepcional, de suspensión no se encuentra justificada al no haber acreditado el recurrente que la ejecución de la resolución recurrida le acarree perjuicios que pudieran hacer perder al amparo su finalidad, perjuicios catalogables de “difícilmente reparables por su entidad, por la imposibilidad de repercutir su costo o por la irreversibilidad de las situaciones jurídicas que puedan producirse” (en el mismo sentido, ATC 370/2005, de 24 de octubre, FJ 2).

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Denegar la suspensión solicitada.

Madrid, a veintitrés de junio de dos mil catorce.

AUTO 176/2014, de 23 de junio de 2014

Sección Segunda

ECLI:ES:TC:2014:176A

Excms. Srs. don Luis Ignacio Ortega Álvarez, don Andrés Ollero Tassara y don Santiago Martínez-Vares García.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 6200-2013, promovido en proceso contencioso-administrativo.

Desistimiento de recurso de amparo: procede.

AUTO

I. Antecedentes

1. Por escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 23 de octubre de 2013, el Consejo Andaluz de Colegios de Procuradores representado por el Procurador de los Tribunales don Manuel Infante Sánchez, interpuso recurso de amparo contra Auto y Sentencia dictada por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía en recurso núm. 1160-2005.

2. El Procurador Sr. Infante Sánchez, por escrito presentado el 25 de marzo de 2014, estando el amparo pendiente de resolver sobre su admisión o inadmisión, manifiesta que desiste del recurso planteado.

3. Por diligencia de ordenación de 31 de marzo de 2014 se dio traslado al Ministerio Fiscal para que alegara lo que estimara oportuno en relación con el desistimiento formulado.

4. El Ministerio Fiscal, por dictamen que tuvo entrada en el Tribunal el 30 de abril de 2014, no se opuso a la aprobación del desistimiento.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Entre las formas de terminación del recurso de amparo figura la del desistimiento, prevista en el artículo 86.1 de la Ley Orgánica de este Tribunal (LOTC), y a la que es de aplicación supletoria la legislación procesal ordinaria (art. 80 LOTC), que la recoge en los artículos 19.1 y 20.2 y 3 de la Ley de enjuiciamiento civil.

Esta fórmula y decisión de la parte recurrente aparece revestida de los requisitos legales. Por otro lado, no se aprecia perjuicio de parte ni daño para el interés general o público. Es procedente, pues, sancionar afirmativamente esa voluntad de desistir.

Por todo lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Tener por desistido del recurso de amparo a Consejo Andaluz de Colegios de Procuradores y archivar las presentes actuaciones.

Madrid, a veintitrés de junio de dos mil catorce.

AUTO 177/2014, de 24 de junio de 2014

Pleno

ECLI:ES:TC:2014:177A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Adela Asua Batarrita, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Ricardo Enríquez Sancho.

Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 889-2014, planteada por el Juzgado de lo Social núm. 30 de Madrid en relación con el artículo 13.1 de la Ley de la Asamblea de Madrid 4/2012, de 4 de julio, de modificación de la Ley de presupuestos para 2012 y de medidas de racionalización del gasto público e impulso y agilización de la actividad económica.

Descanso laboral. Inadmisión de cuestión de inconstitucionalidad: juicio de relevancia inconsistente; trámite de audiencia defectuoso. Personal sanitario

AUTO

I. Antecedentes

1. El 14 de febrero de 2014 entró en el Registro General de este Tribunal un escrito del Juzgado de lo Social núm. 30 de Madrid al que se acompaña, junto al testimonio del procedimiento ordinario núm. 999-2013, el Auto de 14 de enero de 2014 en el que se acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad en relación con el art. 13.1 de la Ley 4/2012, de 4 julio, de modificación de la Ley de presupuestos de la Comunidad de Madrid para el año 2012 y de medidas de racionalización del gasto público e impulso y agilización de la actividad económica, por ser posiblemente contrario a los arts. 14, 28, 35, 40.2 y 43 CE.

2. Los antecedentes de hecho de la cuestión son los siguientes:

a) Don C.M.R. —personal laboral del Servicio Madrileño de Salud (SERMAS) cuya jornada laboral es de 8:00 a 15:00 h.—, como consecuencia de las guardias de presencia física que le correspondían, ha trabajado los sábados 9 de febrero de 2013, 2 de marzo de 2013, 13 de abril de 2013 y 18 de mayo de 2013, disfrutando de descanso los respectivos domingos (24 h) y, en la semana siguiente, el sábado y el domingo (48 h).

El referido médico formuló demanda de reclamación de derechos por entender que así se desconoce el art. 26 del Convenio colectivo aplicable, que le otorga dos días de descanso a la semana o, subsidiariamente, el art. 37.1 del texto refundido de la Ley del estatuto de los trabajadores (LET), que le reconoce un día y medio ininterrumpido de descanso semanal, que en el caso de acumularse cada catorce días supondría un descanso de tres días seguidos, nunca separados en 24 h la primera semana y 48 h la segunda semana. Solicita, en consecuencia, que le reconozcan los días libres faltantes.

b) La demandada —el SERMAS— opone el art. 13.1 Ley 4/2012, de 4 julio, de modificación de la Ley de presupuestos de la Comunidad de Madrid para el año 2012 y de medidas de racionalización del gasto público e impulso y agilización de la actividad económica, que dice: “Los profesionales del Servicio Madrileño de Salud que realicen guardias descansarán las 24 horas siguientes al día de la guardia. El personal que realice guardias los viernes y día anterior a festivo, descansará, en todo caso, el sábado o el festivo inmediatamente posterior, sin que pueda admitirse que dicho descanso se traslade a días posteriores al festivo”. Alega que tal precepto se ajusta al art. 37.1 LET, en la medida que éste permite el disfrute acumulado cada catorce días del descanso semanal, pues descansar el domingo (24 h) de la semana en que la guardia fue en sábado y descansar sábado y domingo (48 h) en la semana siguiente atribuye un descanso de 72 h (suma de dos periodos de día y medio).

c) Celebrado el acto del juicio en estos términos el 23 de octubre de 2013, el Juzgado de lo Social núm. 30 de Madrid dictó providencia de 5 de noviembre de 2013, que dice:

“De conformidad con lo establecido en el art. 35 LOTC, óigase a las partes y al Ministerio Fiscal para que en el plazo común e improrrogable de 10 días puedan alegar sobre la cuestión de inconstitucionalidad, o sobre el fondo de ésta, respecto al art. 13 de la Ley 4/2012, de 4 julio , de modificación de la Ley de Presupuestos de la Comunidad de Madrid para el año 2012 y de medidas de racionalización del gasto público e impulso y agilización de la actividad económica, que deja sin efecto la aplicación a este colectivo tanto del art. 26.a del Convenio Colectivo para el Personal de la Comunidad de Madrid, como de los arts. 34.1 y 37 ET, así como aquellos otros aspectos de la misma disposición con fuerza de ley a los que deba extenderse por conexión o consecuencia a cuyos efectos se ponen de manifiesto los siguientes aspectos de posible duda de constitucionalidad necesarios para la resolución del litigio sin perjuicio de los extremos que puedan suscitarse en el trámite ahora iniciado:

a) Posible vulneración de la igualdad ante la Ley, art. 14 de la CE, en la diferencia de trato entre los trabajadores del Colectivo consistente en los profesionales del Servicio Madrileño de Salud que realicen guardias y que estén afectos al precepto cuestionable, frente a otros colectivos

b) Id. en cuanto a la diferencia de trato entre trabajadores que realicen guardias frente a los que no realicen guardias.

c) Posible vulneración de los arts. 35 y 40.2 CE por no garantizar el descanso necesario del colectivo afectado.

d) Posible vulneración del art. 43 CE por no garantizar la protección de la salud al restringir el descanso del colectivo afectado, dado su especial consideración de profesionales al servicio público de la salud de los ciudadanos.”

d) El Letrado de la Comunidad de Madrid, en escrito de 18 de enero de 2013, reitera que no se vulnera el descanso semanal *ex* art. 37.1 LET, decayendo así la contradicción alegada con los arts. 35, 40.2 y 43 CE, y en cuanto al resto de cuestiones constitucionales afirma que: a) “en cuanto a la vulneración del art. 14 no se señala el término de comparación tal como exige el Tribunal Constitucional por lo que la alegación debe desestimarse. Ni todo el personal del SERMAS tiene el mismo régimen jurídico; ni se señala un término de comparación salvo la expresión genérica ‘otros colectivos’ que pueden tener distinto régimen jurídico y de jornadas, teniendo en cuenta que el propio convenio y las Instrucciones de la Dirección General de la Función Pública para 2013 —‘BOCM’ 31.1.2013— prevén muy distintos tipos de jornadas y descansos semanales alternativos”; b) “la diferencia entre los trabajadores que realicen guardias y no las realicen en cuanto al descanso semanal tiene una ‘justificación objetiva y razonable’ que es la jornada distinta de unos y otros … No aceptar ese tratamiento diferenciado conduciría a rechazar el régimen de jornadas especiales y descansos alternativos”. Insta, por ello, que no se plantee la cuestión.

e) La representación del demandante, en escrito de 29 de diciembre de 2013, dice que “no es pertinente formular cuestión de inconstitucionalidad frente al art. 13.1 de la Ley 4/2012, de 4 julio, de modificación de la Ley de Presupuestos de la Comunidad de Madrid para el año 2012, por entender que el fallo que haya de dictarse en el presente procedimiento no depende del tenor literal de este precepto, sin perjuicio de que el mismo pueda ser inconstitucional”.

Este criterio lo asienta en dos argumentos: a) el domingo no es un día festivo, de modo que el citado art. 13 no es aplicable. Afirma: “Es evidente que el precepto en cuestión está regulando la libranza de las guardias de presencia física realizadas los viernes y los días anteriores a festivo. Y aunque puede ser dudosa la constitucionalidad de este precepto con respecto a la nueva regulación de los festivos, no es ésta la cuestión objeto de debate en la presente demanda …, se está cuestionando el reconocimiento del derecho al descanso semanal y el cumplimiento estricto de las previsiones convencionales y legales sobre la materia”; b) y si el citado art. 13 fuera aplicable habría de concluirse que, al contradecir el art. 37.1 LET, y dado que la Comunidad de Madrid no tiene competencia de regulación laboral, debe prevalecer y ser aplicado el precepto estatal.

f) Por último, consta escrito del Fiscal de 11 de diciembre de 2013 en el que se lee que “el Magistrado que se propone plantear la cuestión en la providencia citada hace una exposición en la que a juicio del Fiscal informante la cuestión sobre cuya pertinencia de planteamiento se concede la audiencia no resulta suficientemente identificada ante las partes. Por lo expuesto, el Fiscal considera que no concurren los requisitos formales para proceder a la interposición de la cuestión de inconstitucionalidad de las normas controvertidas”.

g) El órgano judicial dictó el Auto de 14 de enero de 2014 planteando cuestión de inconstitucionalidad en relación con el art. 13.1 de la Ley 4/2012, de 4 julio, de modificación de la Ley de presupuestos de la Comunidad de Madrid para el año 2012 y de medidas de racionalización del gasto público e impulso y agilización de la actividad económica, por ser posiblemente contrario a los arts. 14, 28, 35, 40.2 y 43 CE.

3. El citado Auto de planteamiento se funda en las consideraciones que seguidamente, y de forma resumida, se indican.

Luego de aludir a las pretensiones del demandante en el proceso *a quo* y reseñar las objeciones que las partes han formulado en el trámite de audiencia *ex* art. 35.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) y que les conducen a instar el no planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, consigna un apartado específico titulado “juicio de relevancia”, donde afirma que “constituye objeto de la cuestión de inconstitucionalidad el art. 13.1 de la Ley 4/2012, de 4 julio, de modificación de la Ley de Presupuestos de la Comunidad de Madrid para el año 2012, que deja sin efecto la aplicación a este colectivo tanto del art. 26.a del Convenio Colectivo para el Personal de la Comunidad de Madrid, como de los arts. 34.1 y 37 ET, de cuya validez depende directamente el fallo …, pues si es constitucional el art. 13.1 ... se debería estimar la demanda y procedería declarar el derecho del actor a disponer de un descanso semanal de dos días y a que se respeten dichos periodos entre la última prestación efectiva de servicios durante las guardias de presencia física y el inicio de la siguiente prestación de servicios de jornada ordinaria [y] si es inconstitucional … se debe desestimar la demanda”.

Tras exponer los antecedentes del caso, el Auto de 14 de enero de 2014 transcribe la norma legal cuestionada y las constitucionales de contraste (arts. 14, 28, 35, 40.2 y 43 CE). Luego, bajo la rúbrica “Fundamentos de inconstitucionalidad”, consigna cinco apartados.

El primero se titula “vulneración del art. 14 CE, en relación a la diferencia de trato entre los trabajadores del Colectivo consistente en los profesionales del Servicio Madrileño de Salud que realicen guardias y que estén afectos al precepto cuestionable, frente a otros colectivos”. En él razona que considera que el precepto impugnado vulnera la igualdad tanto material como formal, transcribiendo largos pasajes de la STC 6/1981, de 16 de marzo (que exige a los poderes públicos acciones positivas para garantizar la igualdad material en la materia libertad de comunicación) y de las SSTC 65/1983, de 21 de julio, y 39/2002, de 14 de febrero (que afirman que es contrario al art. 14 CE toda desigualdad de situaciones iguales que no obedezca a una razón objetiva y razonable). Después de exponer esta doctrina constitucional expone que el personal del SERMAS que realiza guardias recibe en cuanto a descanso semanal un trato distinto al de otros colectivos que también hacen guardias, citando el ejemplo de los bomberos, pero no aporta datos que lo justifiquen, que estos otros colectivos tienen derecho al descanso previsto en el art. 37.1 LET y, sin embargo, el personal del SERMAS que hace guardias no lo tiene. Esta diferencia de trato, en su opinión, no se asienta en justificación objetiva y razonable alguna, transcribiendo para acreditarlo (págs. 27 a 32 del Auto) el preámbulo íntegro de la Ley 4/2012, señalando que la crisis económica no puede ser el motivo, pues ésta afecta a todos los colectivos.

El segundo apartado se titula “vulneración del art. 14 CE en cuanto a la diferencia de trato entre trabajadores que realicen guardias frente a los que no realicen guardias”. Remite a la misma doctrina constitucional en materia de igualdad, afirmando acto seguido que los trabajadores que realizan guardias como los que no, tienen derecho al descanso previsto en el art. 37.1 LET y, sin embargo, el personal del SERMAS que hace guardias no lo puede disfrutar porque el artículo impugnado prevé un descanso inferior, de solo veinticuatro horas frente a treinta y seis horas en las semanas en que tiene guardia en viernes o sábado. Reitera en los mismos términos que en el primer apartado que esta diferencia no obedece a ninguna justificación objetiva y razonable, puntualizando que la crisis económica no puede ser el motivo, pues ésta afecta a todos los colectivos.

El tercer apartado se titula “vulneración de los arts. 35 y 40.2 CE por no garantizar el descanso necesario del colectivo afectado”. Transcribe los preceptos constitucionales y concluye que “el ET al regular el descanso necesario, que está vinculado a la seguridad e higiene del trabajo, lo regula en el art. 37, y en concreto en el apartado 1, y este artículo ha sido modificado de facto por el art. 13.1 de la Ley 4/2012, por lo que claramente conculca el art. 40.2, en relación al art. 35, de la CE, puesto que la Ley 4/2012 modifica el art. 37 ET lesionando el derecho de descanso del colectivo afectado”.

El cuarto apartado se titula “vulneración de los arts. 35, 40.2 y 43 CE por no garantizar el descanso necesario y la salud del colectivo afectado”, y tiene el mismo texto que el anterior, solo que transcribe también el art. 43 CE y afirma que la lesión al derecho de descanso del colectivo afectado supone no proteger su salud.

El quinto apartado se titula “vulneración del derecho de libertad sindical reconocido en el art. 28 CE”. En él se transcribe ese precepto y se afirma que “la Ley 4/2012 ha prescindido absolutamente de la negociación colectiva, de las organizaciones sindicales, y esto vulnera frontalmente el derecho de libertad sindical reconocido en el art. 28 CE”.

4. Mediante providencia de 8 de abril de 2014 la Sección Tercera de este Tribunal acordó, a los efectos que determina el art. 37.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, oír al Fiscal General del Estado para que en el plazo de diez días alegase lo que considerara conveniente acerca de la admisibilidad de la presente cuestión de inconstitucionalidad, en relación con el cumplimiento de los requisitos procesales y por si fuese notoriamente infundada.

5. El Fiscal General del Estado, en escrito registrado el 19 de mayo de 2014, aprecia que no se han cumplido los requisitos procesales por varios motivos. En primer lugar, porque, “al reseñar finalmente en el auto de 14 de enero de 2014 los preceptos de la Constitución que en su caso se verían concernidos por lo dispuesto en el precepto autonómico discutido, resulta que aparecen algunos otros más a los que no se había hecho referencia en la providencia inicial.

Tal circunstancia, obliga a señalar como primera conclusión el defectuoso cumplimiento del requisito procesal de la audiencia a las partes a tenor de lo exigido en el artículo 35.1 LOTC; de manera que no cabrá en este punto hacer consideración alguna con respecto a los mentados artículos, debiendo ceñirse exclusivamente el objeto de este procedimiento de control de constitucionalidad, a los artículos 14, 35,40.2 y 43 CE”.

En segundo lugar, sostiene el Fiscal que “en el presente caso el órgano judicial no formula adecuadamente la duda de constitucionalidad, ya que no razona sobre la inconstitucionalidad del precepto cuestionado ... Se ha de recordar aquí que el deber impuesto por el art. 35.2 LOTC a los órganos judiciales de concretar los preceptos constitucionales que, a su juicio, han resultado infringidos, no supone tan sólo que el auto en que se plantee la cuestión •contenga la cita de tales preceptos. ‘Es preciso también que el órgano judicial exteriorice el razonamiento que le ha llevado a cuestionar la constitucionalidad de la norma. No puede el Juez limitarse a manifestar la existencia de su propia duda sin aducir esas razones que la abonan, ya que la decisión del Tribunal Constitucional únicamente es posible como respuesta a las razones por las que los órganos judiciales vienen a dudar, en un caso concreto, de la congruencia entre la Constitución y una norma con rango de ley. Es exigible, por tanto, una exposición razonada del órgano judicial acerca de la incompatibilidad entre el precepto constitucional que se dice conculcado y la norma legal cuestionada; cuando, como aquí acontece, no se explicita esa conexión, el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad ha de calificarse de procesalmente defectuoso (art. 37.1 LOTC)’ (AATC 55/2014 y 41/2014)”.

En tercer lugar, razona el Fiscal que “no se dice cuáles son los motivos que imponen al Juzgador la inexcusable aplicación de la norma que cuestiona cuando él mismo centra la supuesta inconstitucionalidad en el hecho de que aquella se opone a otras normas (Estatuto de los Trabajadores y Convenio Colectivo) de las que parece predicar su superior jerarquía normativa. Si ello es tal, no se alcanza a comprender por qué el órgano judicial no elude directamente la aplicación de una norma que estima de menor rango que las dos citadas”.

En fin, “no podría tampoco sostenerse el carácter relevante del tema comprometido para la correcta resolución de la *litis* planteada en el proceso subyacente. Para empezar, y remitiéndonos a los estrictos términos en los que el órgano judicial plantea esta Cuestión, el precepto discutido vendría a dejar sin efecto para el personal laboral del SERMAS la aplicación, tanto del art. 26.a del Convenio Colectivo para el Personal de la Comunidad de Madrid, como de los arts. 34.1 y 37 del Estatuto de los Trabajadores.… Sin embargo, como ha declarado reiteradamente ese Tribunal Constitucional (entre otras, SSTC 85/2011, 103/2011, y 104/2011), de la Constitución no emana ni deriva la supuesta intangibilidad o inalterabilidad del convenio colectivo frente a la norma legal, incluso aunque se trate de una norma sobrevenida. … Por lo que se refiere a la supuesta oposición del precepto a lo establecido en el Estatuto de los Trabajadores, se ha de comenzar por señalar que la cita del art. 34.1 LET, no hace sino reincidir en el planteamiento de lo ya señalado anteriormente con respecto a la fuerza vinculante de los convenios colectivos, pues lo único que prevé el referido art. 34.1 es que la jornada de trabajo será la pactada en los convenios colectivos o en los contratos de trabajo. … En cuanto al segundo de los preceptos citados (art. 37.1 LET), tampoco se adivina de qué modo puede colisionar su literalidad con lo establecido en el art. 13.1 de la Ley 4/2012, de 4 de julio, ya que en el precepto estatutario se regula el descanso mínimo semanal (día y medio ininterrumpido) estableciéndose la posibilidad de su cómputo en un periodo de catorce días, lo cual en modo alguno supone que la nueva regulación del descanso tras la jornada de prestación del servicio de guardia, lleve aparejada la minoración del descanso que prevé el citado art. 37.1 LET”.

Aun instando, por los motivos dichos, que se inadmita íntegramente la cuestión por no cumplir los requisitos procesales *ex* art. 35.2 CE, el Fiscal razona a continuación que, de no apreciarse tales defectos, la cuestión debe correr idéntica suerte por ser notoriamente infundada. Respecto de la alegada vulneración del art. 14 CE, y después de referirse a la doctrina constitucional aplicable sintetizada en la STC 50/2005, de 14 de marzo, argumenta que “el término de comparación que se ofrece en primer lugar por parte del órgano promovente se identifica de forma genérica con el de ‘otros colectivos’. Más adelante, el auto de planteamiento llega a poner como ejemplo de colectivo excluido del trato supuestamente desigual, el correspondiente al cuerpo de bomberos. No obstante, es tal la parquedad expositiva y la generalidad e indeterminación en este punto, que aunque pudiere suponerse que esos otros colectivos a los que se refiere el Juzgador son cualesquiera otros afectados por lo pactado en el Convenio Colectivo para el Personal de la Comunidad de Madrid —y que no se integren en el Servicio Madrileño de Salud (SERMAS)— , lo que no cabe hacer es suplir aquella indeterminación con presunciones o pronósticos más o menos aproximados acerca de lo que el Juez considera como adecuado término de comparación”.

Por otro lado, “cuando se pretende situar el supuesto trato desigual en la comparación entre el personal del SERMAS que hace guardias y aquel otro que no las hace …, como quiera que el derecho a la igualdad del art. 14 CE no prohíbe al legislador cualquier desigualdad de trato, sino sólo aquellas desigualdades que resulten artificiosas o injustificadas por no venir fundadas en criterios objetivos suficientemente razonables, debe entonces afirmarse que en el presente caso la especificidad de la prestación del servicio de guardia y la necesidad de implantar un sistema que, garantizando el adecuado descanso de tal clase de personal, permita a la vez la correcta atención del servicio público justifica un distinto trato en relación con quienes no prestan dicho servicio”.

Finalmente, y por lo se refiere a la vulneración de los arts. 35, 40.2 y 43 CE, “cabe hacer un juicio global sobre ellos y que no puede ser otro que el de su invocación retórica en el auto de planteamiento de la presente Cuestión. El Juzgador se limita en cada uno de los casos a una afirmación meramente apodíctica que se expresa como indiscutible y que viene a sostener el principio de que al hallarse supuestamente en contradicción el precepto discutido con el artículo 37.1 LET, la consecuencia inmediata es la de que la Ley autonómica lesiona por sí el derecho al trabajo, el derecho al descanso y el derecho a la salud. Sin embargo, no se ofrece en el auto una mínima argumentación que sostenga lo afirmado”.

II. Fundamentos jurídicos

1. La presente cuestión de inconstitucionalidad se plantea en relación con el art. 13.1 de la Ley 4/2012, de 4 julio, de modificación de la Ley de presupuestos de la Comunidad de Madrid para el año 2012 y de medidas de racionalización del gasto público e impulso y agilización de la actividad económica, que dice: “Los profesionales del Servicio Madrileño de Salud que realicen guardias descansarán las 24 horas siguientes al día de la guardia. El personal que realice guardias los viernes y día anterior a festivo, descansará, en todo caso, el sábado o el festivo inmediatamente posterior, sin que pueda admitirse que dicho descanso se traslade a días posteriores al festivo.”

El órgano judicial duda de su constitucionalidad porque entiende que este precepto legal autonómico, al sujetar a los profesionales del Servicio Madrileño de Salud que realicen guardias a un régimen específico de descanso en relación con las guardias realizadas en día anterior a festivo, régimen específico que es distinto del establecido tanto en el art. 26 a) del convenio colectivo para el personal de la Comunidad de Madrid (dos días de descanso semanal) como del regulado en los arts. 34.1 y 37 del texto refundido de la Ley del estatuto de los trabajadores: LET (36 horas de descanso semanal, que se pueden computar en periodos de catorce días), entraña una diferencia de trato lesiva del art. 14 CE de ese colectivo de trabajadores (a) frente a otros colectivos o (b) frente a los trabajadores del mismo colectivo que no realizan guardias. Supone, además, (c) la vulneración de los arts. 35 y 40.2 CE, por no garantizar el descanso necesario del colectivo afectado; (d) del art. 43 CE, por no garantizar la protección de la salud al restringir el descanso del colectivo afectado; y (e) del art. 28 CE, “porque la Ley 4/2012 ha prescindido absolutamente de la negociación colectiva”.

El Fiscal General del Estado, con las razones detalladas en los antecedentes, sostiene que no se han cumplido los requisitos procesales *ex* art. 35.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) y, subsidiariamente, que la cuestión es notoriamente infundada, por lo que insta su inadmisión.

2. De acuerdo con el citado art. 37.1 LOTC, este Tribunal puede rechazar en trámite de admisión y mediante Auto, sin otra audiencia que la del Fiscal General del Estado, la cuestión de inconstitucionalidad “cuando faltaren las condiciones procesales”.

Este Tribunal ha afirmado en muchas ocasiones que “la providencia por la que se otorgue el trámite de audiencia a las partes y al Ministerio Fiscal ha de especificar los preceptos legales cuestionados y los preceptos constitucionales que se consideren vulnerados” (por todas, ATC 57/2014, de 25 de febrero, FJ 3) y adicionalmente a ello, también ha insistido que “la importancia de la audiencia del art. 35.2 LOTC no puede minimizarse reduciéndola a un simple trámite carente de más trascendencia que la de su obligatoria concesión, cualesquiera que sean los términos en que ésta se acuerde, resultando inexcusable, por el contrario, … que las partes hayan podido conocer el planteamiento de la inconstitucionalidad realizado por el órgano judicial y, atendiendo a las circunstancias del caso, situarlo en sus exactos términos constitucionales y pronunciarse sobre él” (por todas, STC 121/2010, de 29 de noviembre, FJ 4).

Procede declarar en primer lugar que el trámite de audiencia a las partes y al Ministerio Fiscal previo al planteamiento de la cuestión se ha cumplimentado de un modo defectuoso al menos respecto de dos de las cinco dudas de constitucionalidad que formula el Auto de 14 de enero de 2014, que son las siguientes: a) en la providencia que abre dicho trámite no se menciona el art. 28 CE como uno de los preceptos constitucionales de contraste, ni tampoco se alude a la falta de negociación colectiva en la incorporación de la medida legal; b) de otro lado, en dicha providencia se funda la primera duda de constitucionalidad en el distinto trato dispensado en cuanto a descanso semanal a los profesionales del SERMAS que realicen guardias y que estén afectos al precepto cuestionable frente a otros colectivos, pero sin identificar ni siquiera mínimamente estos colectivos, lo que supone, atendiendo a que la lesión alegada es de un principio relacional como el de igualdad, que la duda de constitucionalidad no ha quedado suficientemente identificada al no quedar claro el término de comparación. El defecto reseñado no consiste en que falte una argumentación que justifique por qué, a juicio del órgano judicial promotor, se ha producido la lesión constitucional suscitada, lo que solo sería una ausencia relevante si faltase en el Auto de planteamiento (ATC 255/2013, de 5 de noviembre), sino que, al no precisarse el término de comparación, las partes en el proceso *a quo* no han “podido conocer el planteamiento de la inconstitucionalidad realizado por el órgano judicial y, atendiendo a las circunstancias del caso, situarlo en sus exactos términos constitucionales y pronunciarse sobre él”, lo que, según la doctrina transcrita (por todas, STC 121/2010, de 29 de noviembre, FJ 4), es una exigencia inexcusable del trámite de audiencia.

Por tanto, respecto de esas dos dudas de constitucionalidad, que son la primera y la quinta de las reseñadas en el fundamento jurídico anterior, el trámite de audiencia no ha servido a su función.

3. Se suscita, en segundo lugar, por el Fiscal que el juicio de aplicabilidad de la norma impugnada es defectuoso. También la parte demandante en el proceso *a quo* sostuvo en el trámite de audiencia previo al planteamiento que, a su juicio, el precepto impugnado no era aplicable al litigio porque el sábado, que es cuando su representado ha realizado las guardias, no es un día anterior a festivo en términos legales. Y, además, porque, aunque fuera aplicable, habría de concluirse que, al contradecir el art. 37.1 LET, y dado que la Comunidad de Madrid no tiene competencia de regulación laboral, debe prevalecer y ser aplicado el precepto estatal.

En la STC 84/2012, de 18 de abril (doctrina citada posteriormente en la STC 18/2014, de 30 de enero) hemos afirmado que “en relación con las cuestiones previas de legalidad procesal, si bien no puede pretenderse que las mismas sean resueltas en el Auto de planteamiento de la cuestión por el órgano judicial proponente —pues esta resolución habrá de recaer en el curso del proceso y en el momento procesal oportuno—, no por ello puede quedar desatendida la necesidad de garantizar que el proceso *a quo* no tenga otra resolución para el propio órgano judicial que la que derive del juicio de constitucionalidad, ni el consiguiente control al respecto por parte de este Tribunal. Por ello, resulta necesario que en el Auto de planteamiento se incluya un pronunciamiento específico en este sentido, teniendo en cuenta las alegaciones formuladas por las partes en el proceso y, en particular, en el propio trámite de audiencia del art. 35.2 LOTC.”

Conforme a esta doctrina, cabe destacar que, como resulta de los antecedentes, el Auto de planteamiento, luego de reseñar las objeciones que las partes formularon en el trámite de audiencia *ex* art. 35.2 LOTC y que les conducen a instar el no planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, afirma que “constituye objeto de la cuestión de inconstitucionalidad el art. 13.1 de la Ley 4/2012, de 4 julio, de modificación de la Ley de Presupuestos de la Comunidad de Madrid para el año 2012, que deja sin efecto la aplicación a este colectivo tanto del art. 26.a del Convenio Colectivo para el Personal de la Comunidad de Madrid, como de los arts. 34.1 y 37 LET, de cuya validez depende directamente el fallo …, pues si es inconstitucional el art. 13.1 … se debería estimar la demanda y procedería declarar el derecho del actor a disponer de un descanso semanal de dos días y a que se respeten dichos periodos entre la última prestación efectiva de servicios durante las guardias de presencia física y el inicio de la siguiente prestación de servicios de jornada ordinaria y si es constitucional … se debe desestimar la demanda”.

En suma, el Auto de planteamiento, a pesar de que es cierto que tiene en cuenta las alegaciones formuladas por las partes en el proceso y, en particular, las realizadas por la parte demandante en el proceso *a quo* en el propio trámite de audiencia del art. 35.2 LOTC, contiene un pronunciamiento insuficiente sobre la aplicabilidad de la norma legal impugnada, pues el Auto de planteamiento no da respuesta específica al aspecto discutible planteado, sin que tampoco afirme expresamente la aplicabilidad de la norma al caso. Sólo alude a que de la validez de la norma depende el fallo cuando en los pronunciamientos que sientan la doctrina constitucional antes expuesta ya se ha dicho que, planteada la duda de aplicabilidad, no basta con deducir justificaciones implícitas (STC 84/2012).

4. El Fiscal reprocha igualmente al Auto de planteamiento, en tercer lugar, la falta de un suficiente juicio de relevancia.

Conviene recordar que, según constante doctrina de este Tribunal (entre otras, SSTC 17/1981, de 1 de junio, FJ 1; 157/1990, de 18 de octubre, FJ 1; 90/1994, de 17 de marzo, FJ 2; 174/1998, de 23 de julio, FJ 1; 67/2002, de 21 de marzo, FJ 2; 255/2004, de 22 de diciembre, FJ 2; y 100/2006, de 30 de marzo, FJ 2), “es a los Jueces y Tribunales ordinarios que plantean las cuestiones de inconstitucionalidad a quienes, *prima facie*, corresponde comprobar y exteriorizar la existencia del llamado juicio de relevancia —es decir, el esquema argumental del que resulte que el fallo que haya de dictarse en el proceso *a quo* depende de la validez o falta de validez de la norma cuestionada—, de modo que el Tribunal Constitucional no puede invadir ámbitos que, primera y principalmente, corresponden a aquéllos, adentrándose a sustituir o rectificar el criterio de los órganos judiciales proponentes, salvo en los supuestos en que de manera notoria, sin necesidad de examinar el fondo debatido y en aplicación de principios jurídicos básicos se advierta que la argumentación judicial en relación con el juicio de relevancia resulta falta de consistencia, ya que en tales casos sólo mediante la revisión del juicio de relevancia es posible garantizar el control concreto de constitucionalidad que corresponde a la cuestión de inconstitucionalidad en los términos en que ésta es definida por el art. 163 CE” (STC 141/2008, de 30 de octubre).

Pues bien, procede acoger la objeción del Ministerio Fiscal, pues cabe apreciar que el órgano judicial no formula de forma debida y suficiente un juicio de relevancia pues atribuye a la norma cuestionada unos efectos que su tenor no prevé expresamente, de modo que equipara lo que es el contenido de la norma cuestionada —fijación del descanso por guardias— con la aplicación que la Administración hace de la norma —en su caso, y por lo que da a entender el juez, la no adición del tiempo de descanso necesario para alcanzar los días de descanso semanal establecidos por la ley y el convenio—.

Como afirma el Fiscal, la literalidad del precepto legal controvertido no establece que su aplicación lleve aparejada la minoración del descanso semanal previsto en el art. 37.1 LET. En cambio, desde una lectura contraria, el órgano judicial considera que dicho precepto cuestionado deja sin efecto lo dispuesto en el convenio y en el art. 37.1 LET sobre el “descanso semanal”, presupuesto desde el que construye toda su argumentación sobre la inconstitucionalidad de la norma.

También el Fiscal considera, en cuarto lugar, que el órgano judicial no razona sobre la inconstitucionalidad del precepto cuestionado y, en consecuencia, insta la aplicación de la doctrina constitucional según la cual “es preciso también que el órgano judicial exteriorice el razonamiento que le ha llevado a cuestionar la constitucionalidad de la norma. No puede el Juez limitarse a manifestar la existencia de su propia duda sin aducir esas razones que la abonan, ya que la decisión del Tribunal Constitucional únicamente es posible como respuesta a las razones por las que los órganos judiciales vienen a dudar, en un caso concreto, de la congruencia entre la Constitución y una norma con rango de ley. Es exigible, por tanto, una exposición razonada del órgano judicial acerca de la incompatibilidad entre el precepto constitucional que se dice conculcado y la norma legal cuestionada; cuando, como aquí acontece, no se explicita esa conexión, el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad ha de calificarse de procesalmente defectuoso (art. 37.1 LOTC).” (AATC 41/2014, de 11 de febrero, FJ 2, y 55/2014, de 25 de febrero, FJ 2).

Procede acoger las alegaciones del Fiscal en relación a la tercera y cuarta duda de constitucionalidad Por lo que hace a la tercera duda de constitucionalidad, el Auto de planteamiento se limita a enunciarla, transcribir los arts. 35 y 40.2 CE y afirmar que el art.13.1 Ley 4/2012 contradice la regulación del descanso semanal *ex* art. 37.1 LET. Sin embargo, para que la contradicción expuesta por el órgano judicial entre el precepto cuestionado y el descanso semanal regulado en el art. 37.1 LET pueda ser calificada de duda de constitucionalidad es necesario que se enlace dicho descanso semanal con el “descanso necesario” a que se refiere el art. 40.2 CE. Esta conexión no se fundamenta de ninguna manera por el órgano judicial promovente, con lo cual el Auto de planteamiento no ha cumplido con lo que le es exigible según nuestra doctrina, que enfatiza que “el deber de concretar los preceptos constitucionales que han resultado infringidos a juicio del órgano judicial promotor, y que le impone el art. 35.2 LOTC, no supone tan sólo que el Auto en que se plantee la cuestión contenga la cita de tales preceptos, sino que es preciso también que el órgano judicial exteriorice el razonamiento que le ha llevado a cuestionar la constitucionalidad de la norma” (ATC 255/2013, de 5 de noviembre).

Lo mismo ocurre con la cuarta duda de constitucionalidad suscitada en el Auto de planteamiento, pues responde al mismo esquema que la anterior, solo que se transcribe también el art. 43 CE y se afirma que desconocer el descanso semanal regulado en el art. 37.1 LET supone igualmente “no proteger el derecho a la salud”, sin mayor razonamiento.

5. A mayor abundamiento cabe afirmar que la segunda duda de constitucionalidad es notoriamente infundada. Nuestra reiterada doctrina subraya que “el concepto de ‘cuestión notoriamente infundada’ no es concebido como un juicio peyorativo sobre la duda de constitucionalidad que traslada el órgano judicial, sino que esta expresión legal encierra un cierto grado de indefinición, que se traduce procesalmente en la necesidad de otorgar a este Tribunal un determinado margen de apreciación a la hora de controlar la solidez de la fundamentación de las cuestiones de inconstitucionalidad, de modo que existen supuestos en los que un examen preliminar de las cuestiones de inconstitucionalidad permite apreciar la falta de viabilidad de la cuestión suscitada, sin que ello signifique, necesariamente, que carezca de forma total y absoluta de fundamentación o que ésta resulte arbitraria, pudiendo resultar conveniente en tales casos resolver la cuestión en la primera fase procesal, máxime si su admisión pudiera provocar efectos no deseables, como la paralización de otros procesos en los que resulta aplicable la norma cuestionada (AATC 180/2011, de 13 de diciembre, FJ 5; 119/2012, de 5 de junio, FJ 3;162/2012, de 13 de septiembre, FJ 2; y 237/2012, de 11 de diciembre, FJ 2)” (ATC 43/2014, de 12 de febrero).

En el caso examinado, la duda de constitucionalidad se ciñe a si la previsión de un sistema de descanso semanal distinto para el personal del SERMAS que hace guardias del regulado para el personal del SERMAS que no hace guardias lesiona el derecho a la igualdad que constitucionaliza el art. 14 CE, pues el principio de igualdad en la ley exige que el distinto trato de situaciones iguales tenga una justificación objetiva y razonable y, además, que supere un juicio de proporcionalidad sobre la relación existente entre la medida adoptada, el resultado producido y la finalidad pretendida (SSTC 22/1981, de 2 de julio, FJ 3; 2/1983 de 24 de enero, FJ 4; 209/1987, de 22 de diciembre, FJ 3; 20/1991, de 31 de enero, FJ 2; 176/1993, de 27 de mayo, FJ 2; 117/1998, de 2 de junio, FJ 8; y 39/2002, de 14 de febrero, FJ 4, por todas).

Aplicando esta doctrina al caso concreto parece claro que la duda de constitucionalidad es notoriamente infundada porque los dos términos de la comparación no son situaciones iguales. Es evidente que dos colectivos cuya jornada laboral es distinta, en la medida que unos hacen guardias mientras otros no, no son dos casos iguales respecto de los cuales pueda formularse un juicio de igualdad. O si se prefiere nada se puede reprochar al legislador desde la óptica de la igualdad por prever que la realización de una jornada laboral especial conlleve un régimen especial de descanso semanal.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Inadmitir a trámite la presente cuestión de inconstitucionalidad núm. 889-2014, planteada por el Juzgado de lo Social núm. 30 de Madrid.

Madrid, a veinticuatro de junio de dos mil catorce.

AUTO 178/2014, de 24 de junio de 2014

Pleno

ECLI:ES:TC:2014:178A

Excms. Srs. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Adela Asua Batarrita, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Ricardo Enríquez Sancho.

Levanta la suspensión del artículo 4.2 a) y c) de la Ley del Parlamento de Canarias 2/2013, de 29 de mayo, de renovación y modernización turística, en el recurso de inconstitucionalidad 1133-2014, interpuesto por el Presidente del Gobierno.

Alojamientos turísticos. Canarias. Levantamiento de la suspensión de disposiciones de las Comunidades Autónomas.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 25 de febrero de 2004, el Abogado del Estado, en representación del Presidente del Gobierno, interpuso recurso de inconstitucionalidad contra los apartados a) y c) del art. 4.2 de la Ley 2/2013, de 29 de mayo, de renovación y modernización turística de Canarias. El Abogado del Estado invocó el art. 161.2 CE y el art. 30 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) a fin de que se produjese la suspensión de la Ley recurrida.

2. El Pleno del Tribunal Constitucional, por providencia de 10 de marzo de 2014, a propuesta de la Sección Primera, acordó admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad, dar traslado de la demanda y documentos presentados, conforme establece el art. 34 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado, así como al Gobierno y al Parlamento de Canarias, por conducto de sus Presidentes, al objeto de que en el plazo de quince días pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaren convenientes. Asimismo, se acordó tener por invocado el art. 161.2 CE, lo que, conforme dispone el art. 30 LOTC, produce la suspensión de la vigencia y aplicación de la Ley impugnada desde la fecha de interposición del recurso para las partes del proceso y desde el día en que aparezca publicada la suspensión en el “Boletín Oficial del Estado” para los terceros. Por último, también se ordenó publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado” (publicación que tuvo lugar el 14 de marzo de 2014) y en el “Boletín Oficial de Canarias”.

3. Por escrito registrado en este Tribunal el 19 de marzo de 2014, el Presidente del Senado comunicó que la mesa de esa Cámara, en su reunión de 18 de marzo de 2014 había acordado personarse en este procedimiento y ofrecer su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC.

4. El Presidente del Congreso de los Diputados, a través del escrito registrado en este Tribunal el 21 de marzo de 2014, comunicó que la Mesa de esa Cámara, en su reunión de 18 de marzo, había acordado personarse en este procedimiento y ofrecer su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC.

5. La Directora General del servicio jurídico del Gobierno de Canarias, en la representación que legalmente ostenta, se personó en este proceso constitucional mediante escrito registrado en este Tribunal el 31 de marzo de 2014, interesando una prórroga del plazo para formular alegaciones.

6. Por providencia de 1 de abril de 2014 el Pleno del Tribunal acordó tener por personada a la Directora General del servicio jurídico del Gobierno de Canarias en nombre del Gobierno de Canarias y prorrogarle en ocho días más el plazo concedido para formular alegaciones.

7. El Letrado-Secretario General del Parlamento de Canarias, en la representación que del mismo ostenta, se personó en el proceso constitucional mediante escrito presentado el 4 de abril de 2014 y presentó su escrito de alegaciones interesando la desestimación del presente recurso de inconstitucionalidad.

8. La Directora General del servicio jurídico del Gobierno Canarias, en representación del mismo, presentó su escrito de alegaciones el 21 de abril de 2014, solicitando también la desestimación del recurso de inconstitucionalidad.

9. El Pleno, por providencia de 22 de abril de 2014, otorgó a las partes personadas —Abogado del Estado, Gobierno de Canarias y Parlamento de Canarias— un plazo de cinco días para que expusieran los considerasen conveniente acerca del mantenimiento o levantamiento de la suspensión.

10. La Directora General del servicio jurídico del Gobierno de Canarias, por escrito registrado en este Tribunal el 5 de mayo de 2014, solicitó el levantamiento de la suspensión de los apartados a) y c) del art. 4.2 de la Ley 2/2013, de 29 de mayo, de renovación y modernización turística de Canarias, impugnados en el presente recurso de inconstitucionalidad.

En primer lugar pone de manifiesto que el recurso de inconstitucionalidad interpuesto va dirigido contra los apartados a) y c) del art. 4.2 de la Ley 2/2013, de 29 de mayo, de renovación y modernización turística de Canarias. Así se deduce además del propio tenor del escrito de interposición del recurso de inconstitucionalidad, del dictamen emitido por la comisión permanente del Consejo de Estado, que en cumplimiento de la orden del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas de 17 de enero de 2014, examinó con carácter urgente el expediente relativo a la interposición del recurso de inconstitucionalidad contra el art. 4.2, apartados a) y c) de la Ley 2/2013, de 29 de mayo, de renovación y modernización turística de Canarias y del acuerdo adoptado por el Consejo de Ministros por el que solicitó al Presidente del Gobierno la interposición del recurso de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional para impugnar los apartados a) y c) del art. 4.2 de la Ley 2/2013, de 29 de mayo, de renovación y modernización turística de Canarias. De igual modo, el Presidente de Gobierno, dispuso interponer recurso de inconstitucionalidad para la impugnación de los apartados a) y c) del art. 4.2 de la Ley 2/2013, de 29 de mayo, de renovación y modernización turística de Canarias, con expresa invocación del art. 161.2 LOTC para que se produjera la suspensión de los referidos preceptos.

Por todo ello la Directora General del servicio jurídico del Gobierno de Canarias considera que el objeto del recurso de inconstitucionalidad se circunscribe a dos de los supuestos en los que se permite excepcionalmente el otorgamiento de autorizaciones previas en las islas de Lanzarote, Fuerteventura, Gran Canaria y Tenerife para la implantación de nuevos alojamientos: a los establecimientos hoteleros y extra-hoteleros de cinco estrellas o categoría superior, que son los supuestos previstos en los apartados a) y c) del art. 4.2 de la Ley 2/2013, de 29 de mayo, de renovación y modernización turística de Canarias, que son los preceptos impugnados en este proceso constitucional y los que se suspendieron en su eficacia como consecuencia de la invocación por parte del Presidente del Gobierno del art. 161.2 CE en el recurso de inconstitucionalidad. De ahí que entienda que la suspensión de los preceptos impugnados conlleva que en las islas de Lanzarote, Fuerteventura, Gran Canaria y Tenerife no podrán otorgarse autorizaciones para instalar establecimientos alojativos hoteleros o extra-hoteleros con categoría de cinco estrellas o superior, no obstante, sostiene también que, al no haberse impugnado el resto del art. 4.2, la suspensión no afecta a las limitaciones que establece el referido artículo en los apartados no impugnados. Junto a ello pone de manifiesto también que las suspensión de los preceptos impugnados no conlleva que puedan autorizarse la implantación de nuevos establecimientos hoteleros o extra-hoteleros de categorías inferiores a cinco estrellas, pues esta posibilidad está vedada por la Ley 2/2013 y que, según entienda esta parte procesal, no ha sido cuestionada por la Administración recurrente, que se ha limitado únicamente a impugnar los apartados a) y c) del art. 4.2. Reconoce esta parte procesal que esta consecuencia pueda no corresponderse con la argumentación en la que el Abogado del Estado fundamenta el recurso de inconstitucionalidad y la petición de suspensión de los preceptos impugnados. No obstante, considera que, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, son los términos del suplico de la demanda, los que definen el objeto de la pretensión y la formulación del mismo no admite subsanación ni corrección de ningún tipo y por ello han de condicionar necesariamente el contenido de la resolución que haya de dictar el Tribunal Constitucional al tiempo de decidir sobre la ratificación o el levantamiento de la suspensión.

Por otra parte, la Directora General del servicio jurídico del Gobierno de Canarias pone de manifiesto que el Gobierno de Canarias en aras del principio de seguridad jurídica, con el fin de aclarar la situación derivada de la suspensión automática de los preceptos impugnados producida como consecuencia de haber invocado el Presidente del Gobierno el art. 161.2 CE, se dictó el Decreto de 15 de marzo de 2014 (“Boletín Oficial de Canarias” núm, 52, de 15 de marzo), se por el que se acuerda la suspensión del otorgamiento de licencias urbanísticas para edificios destinados al alojamiento turístico salvo los comprendidos en los apartados b), d) y e) del art. 4.2 (que no han sido impugnados por el Estado) así como los derivados de los procesos de renovación y modernización a que se refiere el art. 4.3 de la Ley, que tampoco ha sido impugnado.

Por ello considera que dados los términos del suplico del recurso de inconstitucionalidad, la Administración del Estado debe pronunciarse sobre la suspensión producida en virtud de lo establecido en el art. 161.2 CE, suspensión, por tanto, que afecta únicamente a los apartados a) y c) del art. 4.2 y tiene como consecuencia que en las islas de Lanzarote, Fuerteventura, Gran Canaria y Tenerife, no se pueda autorizar ningún tipo de alojamientos hotelero o extra-hotelero fuera de los casos contemplados en los apartados b), d) y e) del art. 4.2.

Se alega, además, que dada la singularidad del presente supuesto, en el que por un defecto del planteamiento del recurso imputable a la parte recurrente, los efectos suspensivos automáticos parecen contradecir lo realmente perseguido en la demanda, el principio de seguridad jurídica debe tener especial significación al tiempo de fundamentar la decisión que haya de adoptarse en este incidente y por ello aduce que en el supuesto de mantener la suspensión los efectos de la misma deben hacerse coincidir con los efectos ya producidos de forma automática, que conlleva la prohibición de nuevos establecimientos hoteleros o extra-hoteleros hasta que no se resuelva el fondo, pero nunca el efecto contrario, esto es, la permisibilidad de nuevos establecimientos alojativos hoteleros o extra-hoteleros.

También pone de manifiesto la representante del Gobierno de Canarias que los preceptos impugnados persiguen la sostenibilidad del modelo turístico canario y por ello pretenden mantener una política de contención de un crecimiento desordenado incompatible con el medio ambiente. Por ello tales preceptos facilitan la instalación de nuevos establecimientos hoteleros o extra-hoteleros (los de cinco estrellas o categoría superior), instalación que ahora se ve cercenada como consecuencia de la de la suspensión instada por la Administración recurrente. A juicio de esta parte procesal, al impedirse como consecuencia de la suspensión el establecimiento de instalaciones hoteleras o extra-hoteleras de cinco estrellas o categoría superior se está perjudicando no solo el interés público en favorecer una nueva oferta turística alojativa de lo más exigente desde la perspectiva medioambiental, que redunde en el incremento de la calidad, sino que perjudica directamente a los inversores y promotores que estén interesados en instalarse en Canarias. Se afirma también, que permitir la instalación de nuevos establecimientos hoteleros y extra-hoteleros de cinco estrellas o categoría superior no es contrario al principio de libertad de establecimientos, y, además, no está en contradicción con lo pretendido por la Administración recurrente. Según se aduce, sería el mantenimiento de la suspensión lo que produciría unos efectos radicalmente opuestos a la libertad de establecimiento. Por otra parte, se afirma que el levantamiento de la suspensión no va a causar perjuicios irreparables, pues los valores naturales y de protección del medioambiente han sido ponderados por el legislador al tiempo de permitir la implantación de establecimientos de cinco estrellas o categoría superior.

La Directora General del servicio jurídico del Gobierno de Canarias alega, por último que si la representación procesal del Estado, al margen de lo acordado por el Presidente del Gobierno de la Nación, pretendiera alterar el suplico de la demanda y de los efectos suspensivos automáticos derivados de la invocación del art. 161.2 CE, se le debe conceder un nuevo trámite de audiencia. Tal cambio produciría, a su juicio, el resultado contrario al que se deriva de la suspensión automática, pues tendría como consecuencia que en lugar de prohibirse toda instalación de establecimientos turísticos alojativos hoteleros o extra-hoteleros con excepción de los previstos en los apartados b), d) y e) del art. 4.2, que es lo que ha determinado la suspensión automática de los preceptos impugnados, se pasaría a permitir todo de tipo de instalaciones alojativas hoteleras y extra-hoteleras, con independencia de la clasificación y categoría del establecimiento. Si tal situación se produjera el Gobierno de Canarias se opondría al levantamiento de la suspensión, pues considera que mantener la prohibición de nuevos establecimientos turísticos alojativos hasta que no resuelva el presente recurso de inconstitucionalidad no ocasionaría perjuicios económicos que fueran de difícil reparación y, en cambio, esos perjuicios sí se producirían si se permitiese la instalación indiscriminada de alojamientos, pues las plazas turísticas actualmente existentes se agotarían con las solicitudes de promotores que, sin exigencias de excelencia turística, no encontrarían limitación alguna a la nueva implantación y al mismo tiempo disminuiría el nivel de competitividad del sector, alejándolo del modelo turístico de excelencia.

11. El Abogado del Estado presentó su escrito de alegaciones el 5 de mayo de 2014. Tras exponer la doctrina constitucional establecida en relación con los incidentes de suspensión, pone de manifiesto que el motivo de la impugnación de la Ley es la prohibición de otorgar autorizaciones previas para la construcción de nuevos hoteles y establecimientos hoteleros por razones presuntamente medioambientales y el carácter inconstitucional de esta prohibición se evidencia en los preceptos concretamente impugnados: los apartados a) y c) del art. 4.2, en la medida que establecen una excepción a la prohibición establecida con carácter general al prever que se puedan autorizar los establecimientos de cinco estrellas o de categoría superior. Por ello considera incorrecta la interpretación que ha efectuado el Decreto 17/2014, de 14 de marzo, del Gobierno de Canarias, en cuanto ha considerado que como consecuencia de la suspensión automática de la eficacia de los preceptos impugnados no pueden otorgarse licencias urbanísticas para la construcción de los establecimientos de categoría de cinco estrellas o superior previstos. Según sostiene el representante del Gobierno de la Nación esa interpretación es incorrecta pues lo que se pretende con la suspensión de tales preceptos es que hasta que se resuelva este recurso no se utilicen criterios económicos para prohibir establecimientos hoteleros y extra-hoteleros de categoría inferior a cinco estrellas. Entiende el Abogado del Estado que la prescripción normativa contenida en el apartado a) y c) del art. 4.2 no pueden interpretarse aisladamente, desvinculada del contexto, pues la referida impugnación sólo tiene sentido poniéndola en conexión con el primer inciso del apartado 2 del art. 4, lo que conlleva que no se puedan otorgar autorizaciones salvo en los supuestos excepcionales que enumera los distintos apartados de este precepto, entre los que se encuentran los apartados a) y c) impugnados. Por ello entiende que si se impugna dichos apartados es evidente que el sentido de la impugnación no es otro que el de dejar sin efecto —cautelarmente ahora y definitivamente tras la Sentencia— la prohibición que resulta de los apartados 2 a) y 2 c) del art. 4, sin afectar a la construcción de nuevos hoteles y establecimientos extra-hoteleros de categoría de cinco estrellas o superior.

Efectuada la anterior precisión el Abogado del Estado aduce que la eficacia de los preceptos impugnados, al suponer de facto el cierre del mercado a nuevos operadores, ocasiona unos graves perjuicios al interés general y a los intereses de los particulares. A su juicio, al limitarse la posibilidad de obtener la autorización para implantar establecimientos de alojamiento turístico hoteleros o extra-hoteleros únicamente a los que tengan la categoría de cinco estrellas o superior, se está prohibiendo la implantación de establecimientos hoteleros o extra-hoteleros de categoría inferior y esta restricción puede ocasionar graves perjuicios al interés general en la medida que priva a la economía nacional y a la economía de la Comunidad Autónoma de Canarias de una fuente de inversión esencial en un contexto de grave crisis económica. Aduce, además, que el mantenimiento de la prohibición de construcción de nuevos hoteles de cuatro estrellas tiene efectos adversos para los particulares en cuanto impide la planificación y ejecución de inversiones de iniciativa privada. Por otra parte señala que el mantenimiento de la suspensión no perjudica al medio ambiente, ya que entiende que la razón de la prohibición es económica y no medioambiental. En todo caso, el Abogado del Estado considera que existen en el ordenamiento autonómico y local suficientes y eficaces mecanismos para prevenir e impedir que la instalación de nuevos hoteles cause daños al medio ambiente, tanto en lo que se refiere a su construcción como a su funcionamiento. Por todo ello solicita que se acuerde el mantenimiento de la suspensión de los preceptos impugnados en los términos expresados en sus alegaciones.

12. El Letrado Secretario General del Parlamento de Canarias presentó su escrito de alegaciones el 9 de mayo de 2014 interesando que se levantara la suspensión de la eficacia de los preceptos impugnados. El representante del Parlamento canario expone en primer lugar la doctrina constitucional sobre este tipo de incidentes de suspensión. A continuación alega que lo impugnado en este incidente son dos determinaciones y concretas excepciones a una norma general prohibitiva. En opinión de esta parte procesal, el incidente de suspensión no puede tener por objeto normas que no son objeto de impugnación en el proceso principal y en este proceso han sido impugnados únicamente los apartado a) y c) del art. 4.2 de la Ley 2/2013, que son dos de los supuestos en los que podrá otorgar autorización previa para la construcción de nuevos alojamientos de carácter turístico. No se ha impugnado, en cambio, el art. 4.1 en el que se dispone con carácter general la implantación de estos establecimientos precisa una previa autorización. Por ello considera que el cese de los efectos de las excepciones impugnadas solo puede suponer que tampoco sea posible implantar establecimientos turísticos de alta categoría, pero, en modo alguno, puede transmutarse la norma para subvertir su contenido para que sea posible la construcción de nuevos hoteles y apartamentos sin importar su categoría jurídica. Junto a ello pone de manifiesto que el levamiento de la suspensión solo puede hacer viables los establecimientos de cinco o más estrellas, pues los de inferior categoría siguen incursos en la prohibición general que se deriva del apartado 1 del art. 4 de la Ley 2/2013, que no ha sido impugnado.

Aduce también el Letrado del Parlamento de Canarias que la suspensión automática desencadenada por la interposición del recurso de inconstitucionalidad tuvo como consecuencia la paralización de las promociones turísticas de excelencia que las normas impugnadas permitían, y que el mantenimiento de esa suspensión supondría perjudicar las expectativas de los titulares de esos establecimientos y se frustraría la política de recualificación del producto turístico auspiciada por el legislador canario.

Por otra parte, se alega que la política de crecimiento limitado y renovación de la planta alojativa turística que inspira la Ley del Parlamento de Canarias 2/2013, de 29 de mayo, no es un capricho ideológico sino se fundamenta en estudios científicos que en los que se pone de manifiesto que las Islas Canarias, dada su gran afluencia turística, el aumento poblacional acumulativo, de origen inmigratorio, y su elevado consumo energético, asociado a la navegación de buques y aeronaves en Canarias están poniendo en peligro su equilibrio ecológico.

En virtud de estas consideraciones solicita que se levante la suspensión de los apartados a) y e) del art. 4.2 de la Ley 2/2013, de 29 de mayo, de renovación y modernización turística de Canarias.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto de la presente resolución consiste en determinar si procede levantar o mantener la suspensión de la eficacia de los apartados a) y c) del art. 4.2 de la Ley 2/2013, de 29 de mayo, de renovación y modernización turística de Canarias, que se encuentran suspendidos en su aplicación, como consecuencia de la invocación del art. 161.2 CE, al promoverse el recurso de inconstitucionalidad contra los mismos por el Presidente del Gobierno.

El art. 4.2 de la Ley 2/2013, de 29 de marzo, en concordancia con lo dispuesto en el apartado primero de este precepto, establece que solo serán otorgadas autorizaciones previas para plazas de alojamiento turístico en Lanzarote, Fuerteventura, Gran Canaria y Tenerife, como requisito necesario para las consiguientes licencias urbanísticas, cuando tengan por objeto la nueva implantación de establecimientos alojativos en los casos previstos en el mismo y entre ellos se encuentran los apartados ahora impugnados, que disponen lo siguiente: “a) Establecimientos hoteleros con categoría de cinco estrellas o superior. Estos establecimientos deberán acreditar la previa suscripción con los servicios de empleo del Gobierno de Canarias de un convenio para la formación continua de su personal y para facilitar la formación de desempleados, en el marco de la estrategia de empleo de Canarias y su posible incorporación a la plantilla” y “c) Establecimientos extrahoteleros, siempre que el planeamiento territorial no los prohíba expresamente, exigiéndose para los apartamentos la categoría de cinco estrellas o superior.”

El Abogado del Estado alega que los preceptos impugnados vulneran la legislación básica estatal constituida por la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio dictada, al amparo del art. 149.1.13 CE.

2. De acuerdo con la doctrina reiterada de este Tribunal para decidir acerca del mantenimiento o levantamiento de la suspensión, es necesario, como declara entre otros muchos el ATC 157/2013, de 11 de julio, FJ 2, “ponderar, de un lado, los intereses que se encuentran concernidos, tanto el general y público como, en su caso, el particular o privado de las personas afectadas y, de otro, los perjuicios de imposible o difícil reparación que puedan derivarse del mantenimiento o levantamiento de la suspensión. Igualmente, hemos destacado que esta valoración debe efectuarse mediante el estricto examen de las situaciones de hecho creadas y al margen de la viabilidad de las pretensiones que se formulan en la demanda. Asimismo, este Tribunal ha precisado que el mantenimiento de la suspensión requiere que el Gobierno, a quien se debe la iniciativa, no solo invoque la existencia de aquellos perjuicios, sino que es igualmente necesario demostrar o, al menos, razonar consistentemente su procedencia y la imposible o difícil reparación de los mismos, ya que debe partirse en principio de la existencia de una presunción de constitucionalidad a favor de las normas o actos objeto de conflicto”. Como declara el citado ATC 157/2013 “lo que en este incidente se trata es de dilucidar si los perjuicios que han sido alegados por el Abogado del Estado, tienen la gravedad y consistencia necesarias como para prevalecer sobre la presunción de legitimidad de la Ley [autonómica] vasca y los intereses que se vinculan a su aplicación efectiva”. Por ello, como reiteradamente ha afirmado este Tribunal (entre otros muchos, ATC 114/2014, de 8 de abril de 2014) “de lo que en este incidente se trata no es de vindicar o defender la titularidad de la competencia discutida, sino de alegar y acreditar los perjuicios irreparables o de difícil reparación que se producirían, en concreto, por la vigencia de los preceptos impugnados durante el tiempo que dure el proceso constitucional (ATC 75/2010, de 30 de junio, FJ 2)”.

3. Antes de entrar a examinar si procede levantar o mantener la suspensión de los preceptos impugnados, debe precisarse que, de acuerdo con reiterada doctrina de este Tribunal (entre otros muchos ATC 39/2002, de 12 de marzo, FJ 5), el efecto suspensivo que se produce cuando el Gobierno de la Nación impugna ante este Tribunal una ley, disposición normativa o acto con fuerza de ley de las Comunidades Autónomas e invoca el art. 161.2 CE constituye un efecto inmediato del recurso de inconstitucionalidad y “se produce exclusivamente respecto de las disposiciones o actos con fuerza de ley de las Comunidades Autónomas específicamente impugnados por el Gobierno de la Nación, que son los que integran el objeto del proceso constitucional, que viene definido por la concreta pretensión ejercitada” (ATC 181/2011, de 13 de diciembre, FJ 3, y en el mismo sentido, AATC 221/2009, de 21 de julio, FJ 3; y ATC 75/2010, de 30 de junio, FJ 3). En este caso, en la medida en que el suplico de la demanda, en consonancia con lo acordado por el Presidente del Gobierno, se solicita la declaración de inconstitucionalidad y nulidad de los apartados a) y c) del art. 4.2 de la Ley 2/2013, de 29 de mayo, de renovación y modernización turística de Canarias, es la eficacia de estos preceptos la que está suspendida y cuyo mantenimiento o levantamiento es el objeto de esta resolución (en este sentido, AATC 221/2009, de 21 de julio, FJ 3; 75/2010, de 30 de junio, FJ 3 y181/2011, de 13 de diciembre, FJ 3). Esto se entiende sin perjuicio de cómo quede concretado el objeto de este recurso cuando se analice el fondo de los motivos de impugnación, cuestión que no puede ser abordada en este incidente.

4. Resulta, por tanto, que lo que ahora debe examinarse es si la eficacia de los apartados a) y c) del art. 4.2 de la Ley 2/2013, de 29 de mayo de renovación y modernización turística de Canarias puede ocasionar daños de difícil o imposible reparación, pues solo en tales supuestos podrá acordarse el mantenimiento de la suspensión de la ley. Debe tenerse en cuenta, por otra parte, que, como se acaba de indicar, de acuerdo con la reiterada doctrina de este Tribunal, para que proceda mantener la suspensión es preciso que “el Gobierno, a quien se debe la iniciativa, no solo invoque la existencia de aquellos perjuicios, sino que es igualmente necesario demostrar o, al menos, razonar consistentemente su procedencia y la imposible o difícil reparación de los mismos, ya que debe partirse en principio de la existencia de una presunción de constitucionalidad a favor de las normas o actos objeto de conflicto (entre otros AATC 157/2013, de julio, FJ 2; y 114/2014, de 8 de abril, FJ 3).

En el presente caso el Gobierno considera que la prohibición legal de implantar nuevos hoteles y establecimientos extra-hoteleros de cuatro estrellas o categoría inferior causa unos graves e irreparables perjuicios económicos al interés general (como consecuencia de esta prohibición se van a causar graves daños a la economía de Canarias, dado el importante peso del sector turístico en esta Comunidad Autónoma) y al interés particular (se impide la inversión empresarial). Ahora bien, los perjuicios que alega el Gobierno no pueden producirse como consecuencia de la eficacia de los apartados a) y c) del art. 4.2 (apartados que permiten autorizar la implantación de establecimientos alojativos hoteleros y extra-hoteleros con categoría de cinco estrellas o superior), sino que tales perjuicios, de producirse, serían consecuencia de la regulación que contiene el art. 4 de la Ley 2/2013, de 29 de marzo, que solo permite autorizar establecimientos para alojamiento turístico en Lanzarote, Fuerteventura, Gran Canaria y Tenerife en los casos que expresamente prevé este precepto legal. Y esta regulación, de acuerdo con lo expresamente solicitado en el suplico del recurso de inconstitucionalidad, no es la impugnada.

El pronunciamiento sobre si se mantiene o se levanta la suspensión ha de efectuarse atendiendo a la concreta pretensión ejercitada que es, como se ha indicado, la que de acuerdo con lo dispuesto por Presidente del Gobierno, se encuentra formulada en el suplico del recurso de inconstitucionalidad. Por ello lo que ahora debe analizarse es si procede levantar o mantener la suspensión de la eficacia de los apartados a) y c) del art. 4.2 de la Ley 2/2013, que son los preceptos expresamente impugnados en el recurso de inconstitucionalidad.

Al no haber fundamentado el Abogado del Estado qué perjuicios puede ocasionar la eficacia de estos preceptos —preceptos que, en sí mismos, no prohíben la autorización de nuevos establecimientos alojativos, sino, al contrario, permiten autorizar establecimientos de alojamiento turístico hoteleros y extra-hoteleros de cinco estrellas o categoría superior en las islas de Lanzarote, Fuerteventura, Gran Canaria y Tenerife— ha de primar la presunción de constitucionalidad de la norma objeto del recurso.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Levantar la suspensión de los apartados a) y c) del art. 4.2 de la Ley 2/2013, de 29 de mayo de renovación y modernización turística de Canarias.

Madrid, a veinticuatro de junio de dos mil catorce.

AUTO 179/2014, de 30 de junio de 2014

Sección Cuarta

ECLI:ES:TC:2014:179A

Excms. Srs. don Fernando Valdés Dal-Ré y don Ricardo Enríquez Sancho.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 1197-2014, promovido en causa penal.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

3. ÍNDICE DE DISPOSICIONES CON

RANGO DE LEY IMPUGNADAS

A) Disposiciones con fuerza de ley del Estado

Ley 2/1974, de 13 de febrero. Colegios profesionales

Artículo 1.3.- Auto [118/2014](#AUTO_2014_118).

Artículo 3.2.- Auto [118/2014](#AUTO_2014_118).

Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio. Poder judicial

Disposición adicional quinta, norma segunda.- Auto [23/2014](#AUTO_2014_23).

Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo. Texto articulado de la Ley de bases sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial

Artículo 9 bis 1 a).- Autos [41/2014](#AUTO_2014_41); [55/2014](#AUTO_2014_55).

Artículo 67.2 a) (redactado por la Ley 18/2009, de 23 de noviembre).- Auto [56/2014](#AUTO_2014_56).

Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio. Texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social

Artículo 174.1 (redactado por la Ley 50/1998, de 30 de diciembre).- Sentencia [92/2014](#SENTENCIA_2014_92).

Artículo 174.3 párrafo 4 (redactado por la Ley 40/2007, de 4 de diciembre).- Sentencias [45/2014](#SENTENCIA_2014_45); [51/2014](#SENTENCIA_2014_51).

Autos [99/2014](#AUTO_2014_99); [101/2014](#AUTO_2014_101); [102/2014](#AUTO_2014_102); [103/2014](#AUTO_2014_103); [104/2014](#AUTO_2014_104); [106/2014](#AUTO_2014_106); [107/2014](#AUTO_2014_107); [109/2014](#AUTO_2014_109); [130/2014](#AUTO_2014_130).

Artículo 174.3 párrafo 4 inciso sobre las formas de acreditación de la existencia de pareja de hecho (redactado por la Ley 40/2007, de 4 de diciembre).- Sentencia [60/2014](#SENTENCIA_2014_60).

Artículo 174.3 párrafo 4 inciso sobre no tengan vínculo matrimonial con otra persona (redactado por la Ley 40/2007, de 4 de diciembre).- Sentencia [44/2014](#SENTENCIA_2014_44).

Artículo 174.3 párrafo 5.- Sentencia [60/2014](#SENTENCIA_2014_60).

Artículo 174.3 párrafo 5 (redactado por la Ley 40/2007, de 4 de diciembre).- Autos [99/2014](#AUTO_2014_99); [102/2014](#AUTO_2014_102); [103/2014](#AUTO_2014_103); [104/2014](#AUTO_2014_104); [106/2014](#AUTO_2014_106); [107/2014](#AUTO_2014_107); [109/2014](#AUTO_2014_109).

Artículo 174.3 párrafo 5 (redactado por la Ley 40/2007, de 4 de diciembre).- Sentencia [40/2014](#SENTENCIA_2014_40) (anula).

Artículo 174.3 párrafo 5 (redactado por la Ley 40/2007, de 4 de diciembre).- Sentencias [44/2014](#SENTENCIA_2014_44); [45/2014](#SENTENCIA_2014_45); [51/2014](#SENTENCIA_2014_51).

Ley 42/1995, de 22 de diciembre. Telecomunicaciones por cable

Artículo 1.1.- Sentencia [73/2014](#SENTENCIA_2014_73).

Artículo 6.1.- Sentencia [73/2014](#SENTENCIA_2014_73).

Ley 29/1998, de 13 de julio. Jurisdicción contencioso-administrativa

Artículo 46.1 in fine.- Sentencia [52/2014](#SENTENCIA_2014_52).

Ley 50/1998, de 30 de diciembre. Medidas fiscales, administrativas y del orden social

Artículo 32.1.- Sentencia [92/2014](#SENTENCIA_2014_92).

Ley 1/2000, de 7 de enero. Enjuiciamiento civil

Artículo 561.3.- Sentencia [1/2014](#SENTENCIA_2014_1).

Artículo 695.1.4 (redactado por la Ley 1/2013, de 14 de mayo).- Autos [70/2014](#AUTO_2014_70); [71/2014](#AUTO_2014_71); [111/2014](#AUTO_2014_111); [112/2014](#AUTO_2014_112); [113/2014](#AUTO_2014_113).

Artículo 695.4.2 (redactado por la Ley 1/2013, de 14 de mayo).- Autos [70/2014](#AUTO_2014_70); [71/2014](#AUTO_2014_71); [111/2014](#AUTO_2014_111); [112/2014](#AUTO_2014_112); [113/2014](#AUTO_2014_113).

Real Decreto-ley 5/2000, de 23 de junio. Medidas urgentes de contención del gasto farmacéutico público de racionalización del uso de los medicamentos

En general.- Sentencia [83/2014](#SENTENCIA_2014_83).

Ley 32/2003, de 3 de noviembre. General de telecomunicaciones

Artículo 4.5.- Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72).

Artículo 25.1.- Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72).

Artículo 25.2 a) a c).- Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72).

Artículo 38.1 párrafo 2 inciso 1.- Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72).

Artículo 40.5.- Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72).

Artículo 41.3.- Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72).

Ley 56/2003, de 16 de diciembre. Empleo

Artículo 3.1.2 expresión "fomento de empleo".- Sentencia [22/2014](#SENTENCIA_2014_22).

Artículo 3.2.- Sentencia [22/2014](#SENTENCIA_2014_22).

Artículo 3.3.2.- Sentencia [22/2014](#SENTENCIA_2014_22).

Artículo 13.e.1.- Sentencia [22/2014](#SENTENCIA_2014_22).

Artículo 13.e.2.- Sentencia [22/2014](#SENTENCIA_2014_22).

Ley 61/2003, de 30 de diciembre. Presupuestos generales del Estado para 2004

Artículo 12.3 programa 12.- Sentencia [33/2014](#SENTENCIA_2014_33).

Sección 24 partida 745 programa 731F.- Sentencia [33/2014](#SENTENCIA_2014_33) (declara inconstitucional).

Artículo 12.3 programa 31.- Sentencia [33/2014](#SENTENCIA_2014_33) (declara inconstitucional).

Artículo 85.1.C b).- Sentencia [33/2014](#SENTENCIA_2014_33) (declara inconstitucional).

Artículo 85.2 párrafo 1 inciso sobre condiciones de reparto.- Sentencia [33/2014](#SENTENCIA_2014_33) (declara inconstitucional).

Artículo 90 b).- Sentencia [33/2014](#SENTENCIA_2014_33) (declara inconstitucional).

Disposición adicional decimotercera.- Sentencia [33/2014](#SENTENCIA_2014_33).

Ley 15/2007, de 3 de julio. Defensa de la competencia

Artículo 9.- Sentencia [108/2014](#SENTENCIA_2014_108).

Artículo 13.- Sentencia [108/2014](#SENTENCIA_2014_108).

Ley 39/2007, de 19 de noviembre. Carrera militar

Disposición transitoria cuarta, apartado 7 b).- Sentencia [38/2014](#SENTENCIA_2014_38).

Ley 40/2007, de 4 de diciembre. Medidas en materia de Seguridad Social

En general.- Sentencias [40/2014](#SENTENCIA_2014_40); [44/2014](#SENTENCIA_2014_44); [45/2014](#SENTENCIA_2014_45); [51/2014](#SENTENCIA_2014_51).

Auto [99/2014](#AUTO_2014_99).

Ley 2/2008, de 23 de diciembre. Presupuestos Generales del Estado para el año 2009

Disposición adicional decimoquinta, apartado c).- Sentencia [38/2014](#SENTENCIA_2014_38) (anula).

Ley 39/2010, de 22 de diciembre. Presupuestos generales del Estado para el año 2011

Artículo 128.- Sentencia [76/2014](#SENTENCIA_2014_76).

Artículo 129.- Sentencia [76/2014](#SENTENCIA_2014_76).

Real Decreto-ley 14/2010, de 23 de diciembre. Medidas urgentes para la corrección del déficit tarifario del sector eléctrico

Disposición adicional primera.- Sentencia [96/2014](#SENTENCIA_2014_96).

Disposición transitoria segunda.- Sentencias [96/2014](#SENTENCIA_2014_96); [109/2014](#SENTENCIA_2014_109).

Disposición final primera.- Sentencia [96/2014](#SENTENCIA_2014_96).

Real Decreto-ley 3/2012, de 10 de febrero. Medidas urgentes para la reforma del mercado laboral

Capítulo IV.- Autos [5/2014](#AUTO_2014_5); [6/2014](#AUTO_2014_6); [43/2014](#AUTO_2014_43).

Artículo 18.8.- Autos [5/2014](#AUTO_2014_5); [6/2014](#AUTO_2014_6); [43/2014](#AUTO_2014_43).

Disposición transitoria quinta.- Autos [5/2014](#AUTO_2014_5); [6/2014](#AUTO_2014_6); [43/2014](#AUTO_2014_43).

Ley 3/2012, de 6 de julio. Medidas urgentes para la reforma del mercado laboral

Artículo 18.7.- Autos [4/2014](#AUTO_2014_4); [7/2014](#AUTO_2014_7); [8/2014](#AUTO_2014_8).

Artículo 18.8.- Autos [4/2014](#AUTO_2014_4); [7/2014](#AUTO_2014_7); [8/2014](#AUTO_2014_8).

Disposición adicional quinta.- Auto [8/2014](#AUTO_2014_8).

Disposición transitoria quinta.- Autos [4/2014](#AUTO_2014_4); [7/2014](#AUTO_2014_7).

Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio. Medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad

Artículo 2.- Autos [136/2014](#AUTO_2014_136); [164/2014](#AUTO_2014_164).

Ley 1/2013, de 14 de mayo. Medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social

Artículo 1.4 a).- Auto [152/2014](#AUTO_2014_152).

Artículo 2.- Auto [152/2014](#AUTO_2014_152).

Artículo 7.14.- Autos [70/2014](#AUTO_2014_70); [71/2014](#AUTO_2014_71); [111/2014](#AUTO_2014_111); [112/2014](#AUTO_2014_112); [113/2014](#AUTO_2014_113).

Ley 2/2013, de 29 de mayo. Protección y uso sostenible del litoral y de modificación de la Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas

Artículo 4.2 a).- Auto [178/2014](#AUTO_2014_178).

Artículo 4.2 c).- Auto [178/2014](#AUTO_2014_178).

B) Disposiciones con fuerza de ley de las Comunidades Autónomas

B.1) Andalucía

Ley del Parlamento de Andalucía 21/2007, de 18 de diciembre. Régimen jurídico y económico de los puertos de Andalucía

Artículo 4 b).- Sentencia [34/2014](#SENTENCIA_2014_34) (anula).

Artículo 16.2.- Sentencia [34/2014](#SENTENCIA_2014_34) (interpreta).

Artículo 16.3.- Sentencia [34/2014](#SENTENCIA_2014_34) (anula).

Artículo 20.3.- Sentencia [34/2014](#SENTENCIA_2014_34) (interpreta).

Ley del Parlamento de Andalucía 1/2010, de 8 de marzo. Derecho a la vivienda en Andalucía

Artículo 1.3 (redactado por la Ley del Parlamento de Andalucía 4/2013, de 1 de octubre).- Auto [115/2014](#AUTO_2014_115).

Ley del Parlamento de Andalucía 4/2013, de 1 de octubre. Medidas para asegurar el cumplimiento de la función social de la vivienda

Artículo 1.- Auto [115/2014](#AUTO_2014_115).

Artículo 25.- Auto [115/2014](#AUTO_2014_115).

Artículo 53.1 a).- Auto [115/2014](#AUTO_2014_115).

Disposición adicional primera.- Auto [115/2014](#AUTO_2014_115).

Decreto-ley de la Junta de Andalucía 9/2013, de 17 de diciembre. Procedimientos necesarios para la reapertura de la mina de Aznalcóllar

En general.- Auto [155/2014](#AUTO_2014_155).

B.2) Asturias

Ley de la Junta General del Principado de Asturias 15/2002, de 27 de diciembre. Medidas presupuestarias, administrativas y fiscales

Artículo 21.- Sentencia [53/2014](#SENTENCIA_2014_53).

B.3) Canarias

Ley del Parlamento de Canarias 11/2010, de 30 de diciembre. Presupuestos generales de la Comunidad Autónoma de Canarias para 2011

Artículo 46.3.- Auto [154/2014](#AUTO_2014_154).

Ley del Parlamento de Canarias 10/2012, de 29 de diciembre. Presupuestos generales de la Comunidad Autónoma de Canarias para 2013

Disposición adicional cuadragésima tercera.- Auto [133/2014](#AUTO_2014_133).

B.4) Cantabria

Ley del Parlamento de Cantabria 5/2009, de 28 de diciembre. Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma para el año 2010

Artículo 27.4 (redactado por la Ley del Parlamento de Cantabria 5/2010, de 6 de julio).- Sentencia [5/2014](#SENTENCIA_2014_5).

Artículo 42 bis (redactado por la Ley del Parlamento de Cantabria 5/2010, de 6 de julio).- Sentencia [5/2014](#SENTENCIA_2014_5) (anula).

Ley del Parlamento de Cantabria 5/2010, de 6 de julio. Modificación parcial de la Ley 5/2009, de 28 de diciembre, de presupuestos generales de la Comunidad Autónoma de Cantabria para el año 2010

Artículo 2.5.- Sentencia [5/2014](#SENTENCIA_2014_5).

Artículo 2.13.- Sentencia [5/2014](#SENTENCIA_2014_5) (anula).

Ley del Parlamento de Cantabria 10/2010, de 23 de diciembre. Presupuestos generales de la Comunidad Autónoma para el año 2011

Artículo 44.- Sentencia [56/2014](#SENTENCIA_2014_56) (anula).

Ley del Parlamento de Cantabria 1/2013, de 15 de abril. Regula la prohibición en el territorio de la Comunidad Autónoma de Cantabria de la técnica de fractura hidráulica como técnica de investigación y extracción de gas no convencional

En general.- Sentencia [106/2014](#SENTENCIA_2014_106) (anula).

B.5) Castilla-La Mancha

Reforma del Reglamento de las Cortes de Castilla-La Mancha, de 21 de diciembre de 2012. Modifica los artículos 11 y 12 del Reglamento de las Cortes

Artículo 11.- Sentencia [36/2014](#SENTENCIA_2014_36).

Artículo 12.- Sentencia [36/2014](#SENTENCIA_2014_36).

Disposición final.- Sentencia [36/2014](#SENTENCIA_2014_36).

B.6) Castilla y León

Ley de las Cortes de Castilla y León 6/2005, de 26 de mayo. Declaración de proyecto regional para la instalación de un centro de tratamiento de residuos urbanos para la provincia de Salamanca, en el término municipal de Gomecello (Salamanca)

En general.- Sentencia [37/2014](#SENTENCIA_2014_37).

Ley de las Cortes de Castilla y León 1/2010, de 2 de marzo. Declaración del Parque Natural de «Laguna Negra y Circos Glaciares de Urbión» (Soria)

En general.- Sentencia [95/2014](#SENTENCIA_2014_95).

B.7) Cataluña

Decreto Legislativo de la Generalidad de Cataluña 3/2008, de 25 de junio. Texto refundido de la Ley de tasas y precios públicos

Artículo 3 bis 1.1.1 inciso in fine.- Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71) (interpreta).

Ley del Parlamento de Cataluña 5/2009, de 28 de abril. Recursos contra la calificación negativa de los títulos o las cláusulas concretas en materia de derecho catalán

Artículo 1.- Sentencia [4/2014](#SENTENCIA_2014_4).

Artículo 3.3.- Sentencia [4/2014](#SENTENCIA_2014_4).

Artículo 3.4 incisos referentes a las normas del Derecho catalán.- Sentencia [4/2014](#SENTENCIA_2014_4) (anula).

Artículo 7.2.- Sentencia [4/2014](#SENTENCIA_2014_4).

Ley del Parlamento de Cataluña 5/2012, de 20 de marzo. Medidas fiscales, financieras y administrativas y de creación del impuesto sobre las estancias en establecimientos turísticos

Artículo 16.- Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71) (interpreta).

Artículo 41.- Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71) (anula).

B.8) Galicia

Ley del Parlamento de Galicia 2/2006, de 14 de junio. Derecho civil de Galicia.

Disposición adicional tercera.- Sentencia [18/2014](#SENTENCIA_2014_18).

Disposición adicional tercera (redactada por la Ley del Parlamento de Galicia 10/2007, de 28 de julio).- Sentencia [75/2014](#SENTENCIA_2014_75).

Ley del Parlamento de Galicia 10/2007, de 28 de junio. Reforma la disposición adicional tercera de la Ley 2/2006, de 14 de junio, de derecho civil de Galicia

En general.- Sentencia [75/2014](#SENTENCIA_2014_75).

Ley del Parlamento de Galicia 8/2012, de 29 de junio. Vivienda

Disposición adicional sexta.- Sentencia [82/2014](#SENTENCIA_2014_82).

Disposición adicional sexta, apartado 1.- Auto [57/2014](#AUTO_2014_57).

Disposición adicional sexta, apartado 2.- Auto [57/2014](#AUTO_2014_57).

Disposición adicional sexta, apartado 2 expresión "o sentencia".- Sentencia [82/2014](#SENTENCIA_2014_82) (anula).

Disposición adicional sexta, apartado 4.- Auto [57/2014](#AUTO_2014_57).

Disposición adicional sexta, apartado 5.- Auto [57/2014](#AUTO_2014_57).

Disposición adicional sexta, apartado 7.- Auto [57/2014](#AUTO_2014_57).

B.9) Madrid

Ley de la Asamblea de Madrid 4/2012, de 4 de julio. Modifica la Ley de Presupuestos Generales de la Comunidad de Madrid para el año 2012, y de medidas urgentes de racionalización del gasto público e impulso y agilización de la actividad económica

Artículo 13.1.- Auto [177/2014](#AUTO_2014_177).

Ley de la Asamblea de Madrid 8/2012, de 28 de diciembre. Medidas fiscales y administrativas

Artículo 2.9.- Auto [163/2014](#AUTO_2014_163).

Artículo 2.9.- Sentencia [85/2014](#SENTENCIA_2014_85) (anula).

B.10) Navarra

Ley Foral del Parlamento de Navarra 17/2001, de 12 de julio. Regulación del comercio en Navarra

Artículo 33.2 (redactado por la Ley Foral del Parlamento de Navarra 15/2013, de 17 de abril).- Auto [153/2014](#AUTO_2014_153).

Artículo 46.2 (redactado por la Ley Foral del Parlamento de Navarra 15/2013, de 17 de abril).- Auto [153/2014](#AUTO_2014_153).

Ley Foral del Parlamento de Navarra 10/2010, de 10 de mayo. Derecho a la vivienda en Navarra.

Artículo 42 bis.2 (redactado por la Ley Foral del Parlamento de Navarra 24/2013, de 2 de julio).- Auto [69/2014](#AUTO_2014_69).

Artículo 42 bis.4 (redactado por la Ley Foral del Parlamento de Navarra 24/2013, de 2 de julio).- Auto [69/2014](#AUTO_2014_69).

Artículo 42 bis.5 (redactado por la Ley Foral del Parlamento de Navarra 24/2013, de 2 de julio).- Auto [69/2014](#AUTO_2014_69).

Artículo 42 bis.6 (redactado por la Ley Foral del Parlamento de Navarra 24/2013, de 2 de julio).- Auto [69/2014](#AUTO_2014_69).

Artículo 42.3 (redactado por la Ley Foral del Parlamento de Navarra 24/2013, de 2 de julio).- Auto [69/2014](#AUTO_2014_69).

Artículo 42.4 (redactado por la Ley Foral del Parlamento de Navarra 24/2013, de 2 de julio).- Auto [69/2014](#AUTO_2014_69).

Artículo 42.5 (redactado por la Ley Foral del Parlamento de Navarra 24/2013, de 2 de julio).- Auto [69/2014](#AUTO_2014_69).

Artículo 42.6 (redactado por la Ley Foral del Parlamento de Navarra 24/2013, de 2 de julio).- Auto [69/2014](#AUTO_2014_69).

Artículo 52.2 a) (redactado por la Ley Foral del Parlamento de Navarra 24/2013, de 2 de julio).- Auto [69/2014](#AUTO_2014_69).

Artículo 66.1 (redactado por la Ley Foral del Parlamento de Navarra 24/2013, de 2 de julio).- Auto [69/2014](#AUTO_2014_69).

Artículo 72.2 (redactado por la Ley Foral del Parlamento de Navarra 24/2013, de 2 de julio).- Auto [69/2014](#AUTO_2014_69).

Disposición adicional décima, apartado 1 (redactado por la Ley Foral del Parlamento de Navarra 24/2013, de 2 de julio).- Auto [69/2014](#AUTO_2014_69).

Disposición adicional décima, apartado 2 (redactado por la Ley Foral del Parlamento de Navarra 24/2013, de 2 de julio).- Auto [69/2014](#AUTO_2014_69).

Ley Foral del Parlamento de Navarra 24/2012, de 26 de diciembre. Reguladora del impuesto sobre el valor de la producción de la energía eléctrica

En general.- Sentencia [110/2014](#SENTENCIA_2014_110) (anula).

Ley Foral del Parlamento de Navarra 8/2013, de 25 de febrero. Reconoce a las personas residentes en Navarra el derecho de acceso a la asistencia sanitaria gratuita del sistema público sanitario de Navarra

En general.- Auto [114/2014](#AUTO_2014_114).

Ley Foral del Parlamento de Navarra 15/2013, de 17 de abril. Modificación de determinados artículos de la Ley Foral 17/2001, de 12 de julio, reguladora del comercio en Navarra.

Artículo 2.- Auto [153/2014](#AUTO_2014_153).

Artículo 3.- Auto [153/2014](#AUTO_2014_153).

Ley Foral del Parlamento de Navarra 19/2013, de 29 de mayo. Apertura de un nuevo proceso de funcionarización en las Administraciones Públicas de Navarra

En general.- Sentencia [111/2014](#SENTENCIA_2014_111) (anula).

Ley Foral del Parlamento de Navarra 24/2013, de 2 de julio. Medidas urgentes para garantizar el derecho a la vivienda en Navarra

Artículo 1.- Auto [69/2014](#AUTO_2014_69).

Artículo 2.- Auto [69/2014](#AUTO_2014_69).

Artículo 5.- Auto [69/2014](#AUTO_2014_69).

Artículo 6.- Auto [69/2014](#AUTO_2014_69).

Artículo 7.- Auto [69/2014](#AUTO_2014_69).

B.11) País Vasco

Ley del Parlamento Vasco 18/1997, de 21 de noviembre. Ejercicio de profesiones tituladas y de colegios y consejos profesionales

Artículo 30.2 inciso 1.- Autos [117/2014](#AUTO_2014_117); [118/2014](#AUTO_2014_118).

Artículo 52.- Sentencia [84/2014](#SENTENCIA_2014_84).

Ley del Parlamento Vasco 3/2004, de 25 de febrero. Sistema universitario vasco

Artículo 18.2.- Sentencia [87/2014](#SENTENCIA_2014_87).

Ley del Parlamento Vasco 2/2006, de 30 de junio. Suelo y urbanismo

Artículo 53.1 f).- Sentencia [94/2014](#SENTENCIA_2014_94).

Artículo 138.2.- Sentencia [94/2014](#SENTENCIA_2014_94) (interpreta).

Artículo 138.2 expresión "o adscripción".- Sentencia [94/2014](#SENTENCIA_2014_94) (anula).

Ley del Parlamento Vasco 5/2012, de 23 de febrero. Entidades de previsión social voluntaria

Artículo 14.a.2.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97) (anula).

Artículo 19.2.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97) (anula).

Artículo 22.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97) (anula).

Artículo 23.1 a).- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97) (anula).

Artículo 24.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97).

Artículo 26.1.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97).

Artículo 32.1.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97) (anula).

Artículo 46.2.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97) (anula).

Artículo 57.2.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97).

Artículo 58.1 c).- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97) (anula).

Artículo 58.2.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97) (anula).

Artículo 60.1.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97) (anula).

Ley del Parlamento Vasco 15/2012, de 28 de junio. Ordenación del Sistema de Seguridad Pública

Artículo 8.3 b).- Sentencia [86/2014](#SENTENCIA_2014_86) (interpreta).

Artículo 49.1 inciso in fine.- Sentencia [86/2014](#SENTENCIA_2014_86) (anula).

Artículo 50.- Sentencia [86/2014](#SENTENCIA_2014_86) (anula).

Artículo 55 inciso "sobre la ejecución de la legislación de la Comunidad Autónoma de Euskadi".- Sentencia [86/2014](#SENTENCIA_2014_86) (anula).

B.12) Valencia

Ley de las Cortes Valencianas 4/2008, de 15 de mayo. Creación del colegio profesional de técnicos superiores sanitarios

En general.- Auto [116/2014](#AUTO_2014_116).

Ley de las Cortes Valencianas 10/2010, de 9 de julio. Ordenación y gestión de la función pública valenciana

Artículo 130.1 b).- Sentencia [39/2014](#SENTENCIA_2014_39).

Artículo 130.4 in fine.- Sentencia [39/2014](#SENTENCIA_2014_39) (anula).

4. ÍNDICE DE DISPOSICIONES

GENERALES IMPUGNADAS

A) Disposiciones del Estado

Real Decreto 1052/2002, de 11 de octubre. Agencia nacional de evaluación de la calidad y acreditación

Artículo 1.- Sentencia [107/2014](#SENTENCIA_2014_107).

Artículo 3.- Sentencia [107/2014](#SENTENCIA_2014_107).

Artículo 5.- Sentencia [107/2014](#SENTENCIA_2014_107).

Disposición final segunda.- Sentencia [107/2014](#SENTENCIA_2014_107).

Real Decreto 832/2003, de 27 de junio. Ordenación general y las enseñanzas comunes del bachillerato

Artículo 4.- Sentencia [2/2014](#SENTENCIA_2014_2).

Artículo 5.- Sentencia [2/2014](#SENTENCIA_2014_2).

Artículo 7.4.- Sentencia [2/2014](#SENTENCIA_2014_2).

Artículo 8.- Sentencia [2/2014](#SENTENCIA_2014_2).

Artículo 12.- Sentencia [2/2014](#SENTENCIA_2014_2).

Artículo 20.- Sentencia [2/2014](#SENTENCIA_2014_2).

Disposición adicional segunda.- Sentencia [2/2014](#SENTENCIA_2014_2).

Disposición final primera.- Sentencia [2/2014](#SENTENCIA_2014_2).

Anexo I.- Sentencia [2/2014](#SENTENCIA_2014_2).

Anexo II.- Sentencia [2/2014](#SENTENCIA_2014_2).

Real Decreto 1513/2006, de 7 de diciembre. Se establecen las enseñanzas mínimas de la Educación primaria

Artículo 6.4.- Sentencia [24/2014](#SENTENCIA_2014_24).

Artículo 11.2.- Sentencia [24/2014](#SENTENCIA_2014_24).

Artículo 13.5.- Sentencia [24/2014](#SENTENCIA_2014_24).

Artículo 13.6.- Sentencia [24/2014](#SENTENCIA_2014_24).

Anexo III.- Sentencia [24/2014](#SENTENCIA_2014_24).

Real Decreto 395/2007, de 23 de marzo. Regula el subsistema de formación profesional para el empleo

En general.- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88).

Artículo 30.1 párrafo 2.- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88) (declara vulnerado el orden competencial).

Disposición final primera.- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88) (declara vulnerado el orden competencial).

Real Decreto 1028/2007, de 20 de julio. Establece el procedimiento administrativo para la tramitación de las solicitudes de autorización de instalaciones de generación eléctrica en el mar territorial

En general.- Sentencias [3/2014](#SENTENCIA_2014_3); [25/2014](#SENTENCIA_2014_25).

Real Decreto 227/2008, de 15 de febrero. Establece la normativa básica referente a los paneles de catadores de aceite de oliva virgen

Artículo 1.- Sentencia [74/2014](#SENTENCIA_2014_74).

Artículo 1 apartado 2.- Sentencia [74/2014](#SENTENCIA_2014_74) (interpreta).

Artículo 3 b).- Sentencia [74/2014](#SENTENCIA_2014_74).

Artículo 6.- Sentencia [74/2014](#SENTENCIA_2014_74).

Artículo 7.- Sentencia [74/2014](#SENTENCIA_2014_74).

Disposición adicional única, apartado 2.- Sentencia [74/2014](#SENTENCIA_2014_74).

Real Decreto 1834/2008, de 8 de noviembre. Define las condiciones de formación para el ejercicio de la docencia en la educación secundaria obligatoria, el bachillerato, la formación profesional y las enseñanzas de régimen especial y se establecen las especialidades de los cuerpos docentes de enseñanza secundaria

Artículo 3.3.- Sentencia [17/2014](#SENTENCIA_2014_17).

Artículo 3.4.- Sentencia [17/2014](#SENTENCIA_2014_17).

Disposición adicional sexta.- Sentencia [17/2014](#SENTENCIA_2014_17).

Anexo V.- Sentencia [17/2014](#SENTENCIA_2014_17).

Resolución de 16 de julio de 2009, de la Dirección General de Integración de los Inmigrantes. Convoca la concesión de subvenciones a municipios, mancomunidades de municipios y comarcas para el desarrollo de programas innovadores a favor de la integración de inmigrantes

En general.- Sentencia [78/2014](#SENTENCIA_2014_78) (declara vulnerado el orden competencial).

Real Decreto 405/2010, de 31 de marzo. Regula el uso del logotipo "Letra Q" en el etiquetado de la leche y los productos lácteos

Artículo 1 párrafo 1.- Sentencia [6/2014](#SENTENCIA_2014_6) (declara vulnerado el orden competencial).

Artículo 2.- Sentencia [6/2014](#SENTENCIA_2014_6) (declara vulnerado el orden competencial).

Artículo 3.1.- Sentencia [6/2014](#SENTENCIA_2014_6) (declara vulnerado el orden competencial).

Artículo 3.2.- Sentencia [6/2014](#SENTENCIA_2014_6) (declara vulnerado el orden competencial).

Artículo 3.3.- Sentencia [6/2014](#SENTENCIA_2014_6) (declara vulnerado el orden competencial).

Artículo 3.4.- Sentencia [6/2014](#SENTENCIA_2014_6) (declara vulnerado el orden competencial).

Artículo 4.1.- Sentencia [6/2014](#SENTENCIA_2014_6) (declara vulnerado el orden competencial).

Artículo 4.2.- Sentencia [6/2014](#SENTENCIA_2014_6) (declara vulnerado el orden competencial).

Artículo 4.3.- Sentencia [6/2014](#SENTENCIA_2014_6) (declara vulnerado el orden competencial).

Artículo 4.5.- Sentencia [6/2014](#SENTENCIA_2014_6) (declara vulnerado el orden competencial).

Artículo 5.- Sentencia [6/2014](#SENTENCIA_2014_6) (declara vulnerado el orden competencial).

Artículo 7.- Sentencia [6/2014](#SENTENCIA_2014_6) (declara vulnerado el orden competencial).

Disposición final primera.- Sentencia [6/2014](#SENTENCIA_2014_6) (declara vulnerado el orden competencial).

Real Decreto 1715/2010, de 17 de diciembre. Designa a la Entidad Nacional de Acreditación (ENAC) como organismo nacional de acreditación de acuerdo con lo establecido en el Reglamento (CE) núm. 765/2008 del Parlamento Europeo y el Consejo, de 9 de julio de 2008, por el que se establecen los requisitos de acreditación y vigilancia del mercado relativos a la comercialización de los productos y por el que se deroga el Reglamento (CEE) núm. 339/93

Artículo único.- Sentencia [20/2014](#SENTENCIA_2014_20) (interpreta).

Disposición transitoria única in fine.- Sentencia [20/2014](#SENTENCIA_2014_20) (interpreta).

Disposición final primera.- Sentencia [20/2014](#SENTENCIA_2014_20) (anula).

Disposición final segunda.- Sentencia [20/2014](#SENTENCIA_2014_20) (interpreta).

Disposición final tercera.- Sentencia [20/2014](#SENTENCIA_2014_20) (interpreta).

Real Decreto 1529/2012, de 8 de noviembre. Desarrolla el contrato para la formación y el aprendizaje y se establecen las bases de la formación profesional dual

Artículo 16.8.- Sentencia [27/2014](#SENTENCIA_2014_27) (anula).

Artículo 22.2.1 in fine.- Sentencia [27/2014](#SENTENCIA_2014_27).

Artículo 30.5.- Sentencia [27/2014](#SENTENCIA_2014_27).

Artículo 31.2.- Sentencia [27/2014](#SENTENCIA_2014_27).

Disposición final primera.- Sentencia [27/2014](#SENTENCIA_2014_27) (declara inconstitucional parcialmente).

B) Disposiciones de las Comunidades y Ciudades Autónomas

B.1) Andalucía

Resolución de 13 de enero de 2014. Dirección General de Industria, Energía y Minas, por la que se convoca concurso público para la adjudicación de las actividades extractivas de explotación de los recursos existentes en la reserva minera de Aznalcóllar en la provincia de Sevilla

En general.- Auto [156/2014](#AUTO_2014_156).

B.2) Cataluña

Resolución del Parlamento de Cataluña 5/X, de 23 de enero de 2013. Aprueba la declaración de soberanía y del derecho a decidir del pueblo de Cataluña

En general.- Sentencia [42/2014](#SENTENCIA_2014_42).

Principio noveno, párrafo 2.- Sentencia [42/2014](#SENTENCIA_2014_42) (interpreta).

Principio primero.- Sentencia [42/2014](#SENTENCIA_2014_42) (anula).

Principio segundo.- Sentencia [42/2014](#SENTENCIA_2014_42) (interpreta).

Principio séptimo.- Sentencia [42/2014](#SENTENCIA_2014_42) (interpreta).

Principio tercero.- Sentencia [42/2014](#SENTENCIA_2014_42) (interpreta).

Título, parte inicial.- Sentencia [42/2014](#SENTENCIA_2014_42) (interpreta).

5. ÍNDICE DE DISPOSICIONES CITADAS

A) Constitución

Constitución española, de 27 de diciembre de 1978

En general.- Auto [114/2014](#AUTO_2014_114), f. 2.

Título I.- Sentencia [77/2014](#SENTENCIA_2014_77), f. 2.

Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), f. 4.

Título I, capítulo III.- Sentencia [33/2014](#SENTENCIA_2014_33), f. 4.

Título VIII.- Sentencia [108/2014](#SENTENCIA_2014_108), f. 5.

Preámbulo.- Sentencia [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), f. 7.

Artículo 1.- Sentencias [36/2014](#SENTENCIA_2014_36), f. 7; [42/2014](#SENTENCIA_2014_42), f. 3.

Auto [115/2014](#AUTO_2014_115), f. 3.

Artículo 1.1.- Sentencias [19/2014](#SENTENCIA_2014_19), f. 6; [33/2014](#SENTENCIA_2014_33), f. 4; [36/2014](#SENTENCIA_2014_36), ff. 1, 3, 9; [42/2014](#SENTENCIA_2014_42), f. 4; [52/2014](#SENTENCIA_2014_52), f. 3, VP.

Auto [133/2014](#AUTO_2014_133), f. 3.

Artículo 1.2.- Sentencias [19/2014](#SENTENCIA_2014_19), f. 6; [42/2014](#SENTENCIA_2014_42), ff. 1, 3; [79/2014](#SENTENCIA_2014_79), f. 6.

Artículo 1.3.- Autos [5/2014](#AUTO_2014_5), f. 1; [6/2014](#AUTO_2014_6), f. 1; [43/2014](#AUTO_2014_43), ff. 1, 3, 4.

Artículo 2.- Sentencias [42/2014](#SENTENCIA_2014_42), ff. 1, 3; [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 7; [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), ff. 1, 2.

Artículo 3.- Sentencia [24/2014](#SENTENCIA_2014_24), f. 5.

Artículo 6.- Sentencia [79/2014](#SENTENCIA_2014_79), VP.

Artículo 7.- Sentencias [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), f. 5; [100/2014](#SENTENCIA_2014_100), f. 3.

Artículo 9.1.- Sentencias [4/2014](#SENTENCIA_2014_4), f. 4; [42/2014](#SENTENCIA_2014_42), ff. 1, 3.

Autos [64/2014](#AUTO_2014_64), f. 4; [151/2014](#AUTO_2014_151), f. 4.

Artículo 9.2.- Sentencias [17/2014](#SENTENCIA_2014_17), f. 5; [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), f. 3; [33/2014](#SENTENCIA_2014_33), f. 4; [41/2014](#SENTENCIA_2014_41), f. 2; [57/2014](#SENTENCIA_2014_57), f. 2; [77/2014](#SENTENCIA_2014_77), f. 2.

Artículo 9.3.- Sentencias [18/2014](#SENTENCIA_2014_18), ff. 1, 3; [36/2014](#SENTENCIA_2014_36), ff. 1, 3, 9; [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), f. 1; [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), ff. 1, 2, 4.

Autos [7/2014](#AUTO_2014_7), f. 1; [52/2014](#AUTO_2014_52), f. 2; [53/2014](#AUTO_2014_53), f. 3; [57/2014](#AUTO_2014_57), f. 1; [136/2014](#AUTO_2014_136), f. 1; [164/2014](#AUTO_2014_164), f. 1.

Artículo 9.3 (interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos).- Sentencias [38/2014](#SENTENCIA_2014_38), f. 6; [96/2014](#SENTENCIA_2014_96), f. 1; [104/2014](#SENTENCIA_2014_104), f. 5, VP; [109/2014](#SENTENCIA_2014_109), f. 1.

Autos [4/2014](#AUTO_2014_4), ff. 1, 2; [5/2014](#AUTO_2014_5), ff. 1, 2; [6/2014](#AUTO_2014_6), ff. 1, 2; [8/2014](#AUTO_2014_8), f. 1; [43/2014](#AUTO_2014_43), ff. 1 a 6; [152/2014](#AUTO_2014_152), ff. 1, 4, 5.

Artículo 9.3 (irretroactividad).- Sentencias [5/2014](#SENTENCIA_2014_5), ff. 1, 6; [36/2014](#SENTENCIA_2014_36), ff. 1, 9; [96/2014](#SENTENCIA_2014_96), f. 1; [109/2014](#SENTENCIA_2014_109), f. 1.

Auto [133/2014](#AUTO_2014_133), ff. 1, 3, 4.

Artículo 9.3 (seguridad jurídica).- Sentencias [18/2014](#SENTENCIA_2014_18), f. 1; [35/2014](#SENTENCIA_2014_35), VP; [40/2014](#SENTENCIA_2014_40), f. 6; [52/2014](#SENTENCIA_2014_52), VP; [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), f. 8; [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), ff. 3, 4; [96/2014](#SENTENCIA_2014_96), f. 1; [109/2014](#SENTENCIA_2014_109), f. 1; [110/2014](#SENTENCIA_2014_110), f. 7.

Auto [69/2014](#AUTO_2014_69), f. 8.

Artículo 10.- Sentencia [35/2014](#SENTENCIA_2014_35), f. 3.

Artículo 10.1.- Sentencias [7/2014](#SENTENCIA_2014_7), f. 3; [10/2014](#SENTENCIA_2014_10), f. 2; [18/2014](#SENTENCIA_2014_18), ff. 1, 3; [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), f. 3, VP II, VP III; [66/2014](#SENTENCIA_2014_66), f. 2; [79/2014](#SENTENCIA_2014_79), f. 3; [92/2014](#SENTENCIA_2014_92), f. 4; [104/2014](#SENTENCIA_2014_104), f. 6.

Autos [115/2014](#AUTO_2014_115), f. 3; [152/2014](#AUTO_2014_152), f. 2.

Artículo 10.2.- Sentencias [10/2014](#SENTENCIA_2014_10), ff. 4, 7; [23/2014](#SENTENCIA_2014_23), VP I; [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), VP I, VP II; [46/2014](#SENTENCIA_2014_46), ff. 1, 2, 5 a 7; [77/2014](#SENTENCIA_2014_77), f. 2; [92/2014](#SENTENCIA_2014_92), f. 4, VP.

Auto [23/2014](#AUTO_2014_23), f. 2.

Artículo 13.- Sentencia [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), VP III.

Artículo 14.- Sentencias [10/2014](#SENTENCIA_2014_10), ff. 1, 7, VP; [18/2014](#SENTENCIA_2014_18), ff. 1, 3; [36/2014](#SENTENCIA_2014_36), ff. 1, 3, 4, 9; [38/2014](#SENTENCIA_2014_38), f. 6; [44/2014](#SENTENCIA_2014_44), ff. 1 a 3; [45/2014](#SENTENCIA_2014_45), ff. 1 a 3; [51/2014](#SENTENCIA_2014_51), ff. 1, 2; [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), ff. 1, 8; [60/2014](#SENTENCIA_2014_60), ff. 1 a 3; [83/2014](#SENTENCIA_2014_83), f. 1; [87/2014](#SENTENCIA_2014_87), f. 8; [92/2014](#SENTENCIA_2014_92), ff. 1, 2, 4 a 6, VP; [93/2014](#SENTENCIA_2014_93), ff. 1 a 4; [96/2014](#SENTENCIA_2014_96), f. 1; [98/2014](#SENTENCIA_2014_98), ff. 1 a 4; [104/2014](#SENTENCIA_2014_104), ff. 1 a 4, 6 a 8, VP; [109/2014](#SENTENCIA_2014_109), f. 1.

Autos [4/2014](#AUTO_2014_4), ff. 1, 2; [7/2014](#AUTO_2014_7), f. 1; [8/2014](#AUTO_2014_8), f. 1; [23/2014](#AUTO_2014_23), ff. 1, 2; [43/2014](#AUTO_2014_43), f. 6; [56/2014](#AUTO_2014_56), f. 3; [69/2014](#AUTO_2014_69), f. 8; [99/2014](#AUTO_2014_99), f. único; [101/2014](#AUTO_2014_101), ff. 1, 2; [102/2014](#AUTO_2014_102), ff. 1, 3; [103/2014](#AUTO_2014_103), ff. 1, 2; [104/2014](#AUTO_2014_104), ff. 1, 2; [106/2014](#AUTO_2014_106), ff. 1, 2; [107/2014](#AUTO_2014_107), ff. 1, 3; [109/2014](#AUTO_2014_109), ff. 1, 2; [111/2014](#AUTO_2014_111), f. 1; [112/2014](#AUTO_2014_112), f. 1; [113/2014](#AUTO_2014_113), f. 1; [130/2014](#AUTO_2014_130), ff. 1, 2; [177/2014](#AUTO_2014_177), ff. 1, 5.

Artículo 14 (discriminación por circunstancias personales o sociales).- Sentencias [10/2014](#SENTENCIA_2014_10), f. 4; [98/2014](#SENTENCIA_2014_98), f. 1.

Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), ff. 5, 6.

Artículo 14 (discriminación por opinión).- Sentencia [104/2014](#SENTENCIA_2014_104), f. 1, VP.

Artículo 14 (discriminación por sexo).- Sentencias [31/2014](#SENTENCIA_2014_31), ff. 1, 2, 4; [66/2014](#SENTENCIA_2014_66), ff. 1 a 5.

Artículo 14 (igualdad en la aplicación de la ley).- Sentencias [10/2014](#SENTENCIA_2014_10), f. 1; [44/2014](#SENTENCIA_2014_44), ff. 1, 3; [45/2014](#SENTENCIA_2014_45), f. 3; [47/2014](#SENTENCIA_2014_47), ff. 1, 2; [50/2014](#SENTENCIA_2014_50), ff. 1, 5; [51/2014](#SENTENCIA_2014_51), f. 3; [83/2014](#SENTENCIA_2014_83), f. 7; [104/2014](#SENTENCIA_2014_104), ff. 1, 8.

Autos [70/2014](#AUTO_2014_70), f. 1; [71/2014](#AUTO_2014_71), f. 1; [152/2014](#AUTO_2014_152), ff. 1 a 3, 4.

Artículo 14 (igualdad en la ley).- Sentencias [40/2014](#SENTENCIA_2014_40), ff. 1, 2, 4 a 6, VP; [60/2014](#SENTENCIA_2014_60), f. 3; [100/2014](#SENTENCIA_2014_100), f. 2.

Auto [129/2014](#AUTO_2014_129), ff. 1, 3, VP.

Artículo 15.- Sentencias [10/2014](#SENTENCIA_2014_10), ff. 1, 2, VP; [32/2014](#SENTENCIA_2014_32), f. 5; [32/2014](#SENTENCIA_2014_32), f. 1; [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), VP.

Autos [43/2014](#AUTO_2014_43), f. 5; [114/2014](#AUTO_2014_114), f. 8.

Artículo 15.1.- Sentencia [10/2014](#SENTENCIA_2014_10), f. 2.

Artículo 16.1.- Sentencias [40/2014](#SENTENCIA_2014_40), f. 2; [41/2014](#SENTENCIA_2014_41), f. 1; [57/2014](#SENTENCIA_2014_57), f. 1.

Artículo 17.- Sentencia [35/2014](#SENTENCIA_2014_35), f. 3, VP.

Artículo 17.1.- Sentencias [12/2014](#SENTENCIA_2014_12), ff. 1, 4; [21/2014](#SENTENCIA_2014_21), ff. 1, 2; [32/2014](#SENTENCIA_2014_32), ff. 1, 2; [35/2014](#SENTENCIA_2014_35), ff. 1 a 3, 6, VP; [49/2014](#SENTENCIA_2014_49), ff. 1, 2, 5; [50/2014](#SENTENCIA_2014_50), ff. 1, 2, 5; [55/2014](#SENTENCIA_2014_55), ff. 1 a 3; [61/2014](#SENTENCIA_2014_61), ff. 1, 3, 4; [62/2014](#SENTENCIA_2014_62), ff. 1 a 3; [63/2014](#SENTENCIA_2014_63), ff. 1, 3, 4; [64/2014](#SENTENCIA_2014_64), ff. 1 a 3; [65/2014](#SENTENCIA_2014_65), ff. 1 a 3; [67/2014](#SENTENCIA_2014_67), ff. 1 a 3; [68/2014](#SENTENCIA_2014_68), ff. 1, 3, 4; [69/2014](#SENTENCIA_2014_69), ff. 1, 3, 4; [70/2014](#SENTENCIA_2014_70), ff. 1 a 3; [80/2014](#SENTENCIA_2014_80), ff. 1, 3; [81/2014](#SENTENCIA_2014_81), ff. 1, 3; [90/2014](#SENTENCIA_2014_90), ff. 1 a 3; [91/2014](#SENTENCIA_2014_91), ff. 1 a 3; [101/2014](#SENTENCIA_2014_101), ff. 1 a 3; [103/2014](#SENTENCIA_2014_103), ff. 1 a 3.

Artículo 17.3.- Sentencia [32/2014](#SENTENCIA_2014_32), f. 1.

Artículo 17.4.- Sentencias [12/2014](#SENTENCIA_2014_12), ff. 1, 3, 4; [21/2014](#SENTENCIA_2014_21), ff. 1 a 3; [32/2014](#SENTENCIA_2014_32), ff. 1 a 6.

Artículo 18.- Sentencias [7/2014](#SENTENCIA_2014_7), f. 2; [13/2014](#SENTENCIA_2014_13), f. 4; [14/2014](#SENTENCIA_2014_14), f. 4; [15/2014](#SENTENCIA_2014_15), f. 4; [16/2014](#SENTENCIA_2014_16), f. 4; [46/2014](#SENTENCIA_2014_46), ff. 1, 5 a 7; [79/2014](#SENTENCIA_2014_79), f. 3, VP.

Auto [57/2014](#AUTO_2014_57), f. 1.

Artículo 18.1.- Sentencias [7/2014](#SENTENCIA_2014_7), ff. 1 a 5; [13/2014](#SENTENCIA_2014_13), ff. 1, 3, 6; [14/2014](#SENTENCIA_2014_14), ff. 1, 3, 6, VP; [15/2014](#SENTENCIA_2014_15), ff. 1, 3, 6; [16/2014](#SENTENCIA_2014_16), ff. 1, 3, 6; [19/2014](#SENTENCIA_2014_19), ff. 1, 4, 5, 8; [23/2014](#SENTENCIA_2014_23), ff. 1, 2, VP I; [43/2014](#SENTENCIA_2014_43), ff. 1, 2, 4; [46/2014](#SENTENCIA_2014_46), f. 2; [79/2014](#SENTENCIA_2014_79), ff. 3, 7, VP.

Artículo 18.2.- Sentencias [13/2014](#SENTENCIA_2014_13), f. 3; [14/2014](#SENTENCIA_2014_14), f. 3; [15/2014](#SENTENCIA_2014_15), f. 3; [16/2014](#SENTENCIA_2014_16), f. 3; [23/2014](#SENTENCIA_2014_23), f. 2.

Artículo 18.3.- Sentencias [13/2014](#SENTENCIA_2014_13), f. 3; [14/2014](#SENTENCIA_2014_14), f. 3; [15/2014](#SENTENCIA_2014_15), f. 3; [16/2014](#SENTENCIA_2014_16), f. 3; [23/2014](#SENTENCIA_2014_23), f. 2.

Artículo 18.4.- Sentencias [13/2014](#SENTENCIA_2014_13), ff. 1, 4, 6; [14/2014](#SENTENCIA_2014_14), ff. 1, 4, 6; [15/2014](#SENTENCIA_2014_15), ff. 1, 4, 6; [16/2014](#SENTENCIA_2014_16), ff. 1, 4, 6; [23/2014](#SENTENCIA_2014_23), ff. 1, 3.

Artículo 19.- Sentencias [46/2014](#SENTENCIA_2014_46), ff. 1, 5; [50/2014](#SENTENCIA_2014_50), ff. 1, 2, 5.

Artículo 20.- Sentencias [7/2014](#SENTENCIA_2014_7), f. 2; [19/2014](#SENTENCIA_2014_19), f. 6; [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), f. 3; [73/2014](#SENTENCIA_2014_73), ff. 1, 4 a 6, VP; [79/2014](#SENTENCIA_2014_79), ff. 4, 6, VP; [104/2014](#SENTENCIA_2014_104), ff. 1, 4, 8, VP.

Artículo 20.1.- Sentencias [7/2014](#SENTENCIA_2014_7), ff. 1, 3; [13/2014](#SENTENCIA_2014_13), f. 3; [14/2014](#SENTENCIA_2014_14), f. 3; [15/2014](#SENTENCIA_2014_15), f. 3; [23/2014](#SENTENCIA_2014_23), f. 2; [43/2014](#SENTENCIA_2014_43), f. 2; [73/2014](#SENTENCIA_2014_73), f. 4.

Artículo 20.1 a).- Sentencias [73/2014](#SENTENCIA_2014_73), ff. 1, 3 a 7, VP; [79/2014](#SENTENCIA_2014_79), f. 7, VP; [104/2014](#SENTENCIA_2014_104), ff. 1, 2, 4.

Artículo 20.1 c).- Sentencia [73/2014](#SENTENCIA_2014_73), VP.

Artículo 20.1 d).- Sentencias [7/2014](#SENTENCIA_2014_7), f. 4; [19/2014](#SENTENCIA_2014_19), ff. 1, 6; [73/2014](#SENTENCIA_2014_73), ff. 1, 3 a 7, VP; [79/2014](#SENTENCIA_2014_79), f. 4, VP; [104/2014](#SENTENCIA_2014_104), ff. 1 a 4, VP.

Artículo 20.5.- Sentencias [13/2014](#SENTENCIA_2014_13), f. 3; [14/2014](#SENTENCIA_2014_14), f. 3; [15/2014](#SENTENCIA_2014_15), f. 3; [16/2014](#SENTENCIA_2014_16), f. 3; [23/2014](#SENTENCIA_2014_23), f. 2.

Artículo 21.- Sentencia [31/2014](#SENTENCIA_2014_31), f. 1.

Artículo 22.- Sentencia [84/2014](#SENTENCIA_2014_84), ff. 5, 6.

Artículo 23.- Sentencia [36/2014](#SENTENCIA_2014_36), ff. 6, 7.

Auto [52/2014](#AUTO_2014_52), f. 1.

Artículo 23.1.- Sentencia [36/2014](#SENTENCIA_2014_36), ff. 1 a 5, 7, 9.

Artículo 23.2.- Sentencias [36/2014](#SENTENCIA_2014_36), ff. 1 a 9; [38/2014](#SENTENCIA_2014_38), ff. 1, 2, 6; [87/2014](#SENTENCIA_2014_87), f. 8, VP; [111/2014](#SENTENCIA_2014_111), ff. 1, 2, 4, 5.

Autos [52/2014](#AUTO_2014_52), ff. 1, 2; [53/2014](#AUTO_2014_53), ff. 1 a 3.

Artículo 24.- Sentencias [1/2014](#SENTENCIA_2014_1), f. 1; [9/2014](#SENTENCIA_2014_9), f. 3; [19/2014](#SENTENCIA_2014_19), f. 4; [31/2014](#SENTENCIA_2014_31), f. 1; [46/2014](#SENTENCIA_2014_46), f. 7; [47/2014](#SENTENCIA_2014_47), f. 4; [48/2014](#SENTENCIA_2014_48), f. 1; [49/2014](#SENTENCIA_2014_49), f. 2; [59/2014](#SENTENCIA_2014_59), f. 3; [79/2014](#SENTENCIA_2014_79), ff. 2, 4; [81/2014](#SENTENCIA_2014_81), f. 3.

Autos [70/2014](#AUTO_2014_70), f. 1; [71/2014](#AUTO_2014_71), f. 1; [112/2014](#AUTO_2014_112), f. 1; [113/2014](#AUTO_2014_113), f. 1; [152/2014](#AUTO_2014_152), f. 5.

Artículo 24.1.- Sentencias [1/2014](#SENTENCIA_2014_1), ff. 1 a 4; [7/2014](#SENTENCIA_2014_7), f. 3; [8/2014](#SENTENCIA_2014_8), ff. 1 a 5; [9/2014](#SENTENCIA_2014_9), ff. 1, 4, 5; [11/2014](#SENTENCIA_2014_11), ff. 1 a 3; [12/2014](#SENTENCIA_2014_12), f. 3; [30/2014](#SENTENCIA_2014_30), ff. 1, 2, 4, 5; [31/2014](#SENTENCIA_2014_31), ff. 1, 2; [35/2014](#SENTENCIA_2014_35), f. 1; [41/2014](#SENTENCIA_2014_41), f. 2; [43/2014](#SENTENCIA_2014_43), ff. 1, 2; [46/2014](#SENTENCIA_2014_46), ff. 1, 3, 7; [47/2014](#SENTENCIA_2014_47), ff. 1, 3; [48/2014](#SENTENCIA_2014_48), ff. 3 a 5; [49/2014](#SENTENCIA_2014_49), ff. 1, 2, 5; [50/2014](#SENTENCIA_2014_50), ff. 1, 2, 5; [52/2014](#SENTENCIA_2014_52), ff. 1 a 3, 5, VP; [54/2014](#SENTENCIA_2014_54), ff. 1, 4; [55/2014](#SENTENCIA_2014_55), f. 1; [57/2014](#SENTENCIA_2014_57), f. 2; [61/2014](#SENTENCIA_2014_61), f. 1; [62/2014](#SENTENCIA_2014_62), f. 1; [63/2014](#SENTENCIA_2014_63), ff. 1, 3, 4; [64/2014](#SENTENCIA_2014_64), f. 1; [65/2014](#SENTENCIA_2014_65), f. 1; [67/2014](#SENTENCIA_2014_67), ff. 1 a 3; [68/2014](#SENTENCIA_2014_68), ff. 1, 3, 4; [70/2014](#SENTENCIA_2014_70), f. 1; [77/2014](#SENTENCIA_2014_77), ff. 1 a 3; [80/2014](#SENTENCIA_2014_80), f. 1; [81/2014](#SENTENCIA_2014_81), f. 1; [82/2014](#SENTENCIA_2014_82), f. 1; [89/2014](#SENTENCIA_2014_89), f. 4; [90/2014](#SENTENCIA_2014_90), f. 1; [91/2014](#SENTENCIA_2014_91), f. 1; [99/2014](#SENTENCIA_2014_99), f. 2; [100/2014](#SENTENCIA_2014_100), f. 4; [101/2014](#SENTENCIA_2014_101), f. 1; [102/2014](#SENTENCIA_2014_102), ff. 1, 3, 4; [103/2014](#SENTENCIA_2014_103), f. 1; [104/2014](#SENTENCIA_2014_104), f. 1.

Autos [4/2014](#AUTO_2014_4), ff. 1, 2; [5/2014](#AUTO_2014_5), ff. 1, 2; [6/2014](#AUTO_2014_6), ff. 1, 2; [7/2014](#AUTO_2014_7), f. 1; [8/2014](#AUTO_2014_8), f. 1; [23/2014](#AUTO_2014_23), ff. 1, 2; [43/2014](#AUTO_2014_43), ff. 1 a 6, VP I; [52/2014](#AUTO_2014_52), ff. 1, 2; [53/2014](#AUTO_2014_53), ff. 1 a 3; [57/2014](#AUTO_2014_57), f. 1; [99/2014](#AUTO_2014_99), f. único; [101/2014](#AUTO_2014_101), f. 1; [102/2014](#AUTO_2014_102), f. 1; [103/2014](#AUTO_2014_103), f. 1; [104/2014](#AUTO_2014_104), f. 1; [106/2014](#AUTO_2014_106), f. 1; [107/2014](#AUTO_2014_107), f. 1; [109/2014](#AUTO_2014_109), f. 1; [111/2014](#AUTO_2014_111), f. 1; [129/2014](#AUTO_2014_129), ff. 1, 2, VP; [130/2014](#AUTO_2014_130), f. 1.

Artículo 24.2.- Sentencias [13/2014](#SENTENCIA_2014_13), f. 2; [14/2014](#SENTENCIA_2014_14), f. 2, VP; [15/2014](#SENTENCIA_2014_15), f. 2; [16/2014](#SENTENCIA_2014_16), f. 2; [23/2014](#SENTENCIA_2014_23), VP I; [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), VP I; [46/2014](#SENTENCIA_2014_46), f. 1; [58/2014](#SENTENCIA_2014_58), f. 4; [59/2014](#SENTENCIA_2014_59), f. 3.

Artículo 24.2 (derecho a la defensa).- Sentencias [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), f. 4, VP II; [29/2014](#SENTENCIA_2014_29), f. 4; [30/2014](#SENTENCIA_2014_30), f. 3; [31/2014](#SENTENCIA_2014_31), ff. 1, 2; [46/2014](#SENTENCIA_2014_46), f. 3; [59/2014](#SENTENCIA_2014_59), ff. 1, 3, 4; [77/2014](#SENTENCIA_2014_77), f. 1.

Artículo 24.2 (derecho a la presunción de inocencia).- Sentencias [13/2014](#SENTENCIA_2014_13), ff. 1, 5, 6; [14/2014](#SENTENCIA_2014_14), ff. 1, 2, 5, 6; [15/2014](#SENTENCIA_2014_15), ff. 1, 2, 5, 6; [16/2014](#SENTENCIA_2014_16), ff. 1, 2, 5, 6; [23/2014](#SENTENCIA_2014_23), ff. 1, 5; [43/2014](#SENTENCIA_2014_43), ff. 1, 3, 4; [77/2014](#SENTENCIA_2014_77), f. 3; [105/2014](#SENTENCIA_2014_105), ff. 1, 2, 5.

Artículo 24.2 (derecho a la prueba).- Sentencias [29/2014](#SENTENCIA_2014_29), f. 4; [59/2014](#SENTENCIA_2014_59), f. 3.

Artículo 24.2 (derecho a no declarar contra sí mismo).- Autos [41/2014](#AUTO_2014_41), f. 2; [55/2014](#AUTO_2014_55), f. 2.

Artículo 24.2 (derecho a ser informado de la acusación).- Sentencia [59/2014](#SENTENCIA_2014_59), ff. 1, 4.

Artículo 24.2 (derecho a un proceso con todas las garantías).- Sentencias [13/2014](#SENTENCIA_2014_13), ff. 1, 2; [14/2014](#SENTENCIA_2014_14), ff. 1, 2; [15/2014](#SENTENCIA_2014_15), ff. 1, 2; [16/2014](#SENTENCIA_2014_16), ff. 1, 2; [23/2014](#SENTENCIA_2014_23), f. 1; [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), ff. 1, 2, 4, VP I, VP III; [31/2014](#SENTENCIA_2014_31), f. 1; [48/2014](#SENTENCIA_2014_48), f. 2; [50/2014](#SENTENCIA_2014_50), ff. 1, 2; [77/2014](#SENTENCIA_2014_77), f. 2; [105/2014](#SENTENCIA_2014_105), ff. 1, 2, 5.

Auto [54/2014](#AUTO_2014_54), f. 3.

Artículo 24.2 (derecho a un proceso sin dilaciones).- Sentencias [54/2014](#SENTENCIA_2014_54), ff. 1, 4, 7; [58/2014](#SENTENCIA_2014_58), ff. 1, 4, 6; [89/2014](#SENTENCIA_2014_89), ff. 1, 4, 7; [99/2014](#SENTENCIA_2014_99), ff. 1, 2, 4, 7.

Autos [64/2014](#AUTO_2014_64), f. 3; [65/2014](#AUTO_2014_65), f. 3; [66/2014](#AUTO_2014_66), f. 3; [126/2014](#AUTO_2014_126), f. 1; [151/2014](#AUTO_2014_151), f. 3.

Artículo 25.- Sentencia [3/2014](#SENTENCIA_2014_3), f. 1.

Artículo 25.1.- Sentencias [29/2014](#SENTENCIA_2014_29), ff. 1, 3, 4; [49/2014](#SENTENCIA_2014_49), ff. 1, 2, 5; [59/2014](#SENTENCIA_2014_59), f. 3; [81/2014](#SENTENCIA_2014_81), ff. 1, 3.

Autos [41/2014](#AUTO_2014_41), ff. 1, 2; [55/2014](#AUTO_2014_55), ff. 1, 2; [56/2014](#AUTO_2014_56), ff. 1, 3; [69/2014](#AUTO_2014_69), f. 8.

Artículo 27.- Sentencias [2/2014](#SENTENCIA_2014_2), f. 3; [10/2014](#SENTENCIA_2014_10), ff. 1, 4, 7, VP; [17/2014](#SENTENCIA_2014_17), ff. 5, 7; [24/2014](#SENTENCIA_2014_24), f. 2; [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), ff. 3, 8; [107/2014](#SENTENCIA_2014_107), ff. 3, 5, VP I.

Artículo 27.3.- Sentencias [10/2014](#SENTENCIA_2014_10), f. 3; [41/2014](#SENTENCIA_2014_41), ff. 1, 4; [57/2014](#SENTENCIA_2014_57), ff. 1, 4.

Artículo 27.5.- Sentencia [107/2014](#SENTENCIA_2014_107), f. 3, VP I.

Artículo 27.10.- Sentencia [87/2014](#SENTENCIA_2014_87), ff. 1, 3 a 5, 7, VP.

Artículo 28.- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), f. 5.

Auto [177/2014](#AUTO_2014_177), ff. 1, 2.

Artículo 28.1.- Sentencia [100/2014](#SENTENCIA_2014_100), ff. 1 a 4, 6.

Artículo 31.- Sentencias [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), f. 8; [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), ff. 1, 2; [110/2014](#SENTENCIA_2014_110), f. 3.

Artículo 31.1.- Sentencias [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), ff. 1, 3, 6; [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 3; [83/2014](#SENTENCIA_2014_83), ff. 1, 3, 5, 6.

Artículo 31.2.- Sentencia [83/2014](#SENTENCIA_2014_83), f. 3.

Artículo 31.3.- Sentencias [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), f. 6; [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 3; [83/2014](#SENTENCIA_2014_83), ff. 3, 5, 6.

Artículo 32.- Sentencias [18/2014](#SENTENCIA_2014_18), f. 1; [93/2014](#SENTENCIA_2014_93), f. 1.

Artículo 32.1.- Sentencias [44/2014](#SENTENCIA_2014_44), f. 3; [60/2014](#SENTENCIA_2014_60), f. 3; [92/2014](#SENTENCIA_2014_92), f. 6.

Artículo 32.2.- Sentencia [44/2014](#SENTENCIA_2014_44), f. 3.

Artículo 33.3.- Auto [133/2014](#AUTO_2014_133), ff. 1, 3, 4.

Artículo 35.- Autos [43/2014](#AUTO_2014_43), ff. 5, 6; [177/2014](#AUTO_2014_177), ff. 1, 4.

Artículo 35.1.- Autos [4/2014](#AUTO_2014_4), ff. 1, 2; [5/2014](#AUTO_2014_5), ff. 1, 2; [6/2014](#AUTO_2014_6), ff. 1, 2; [7/2014](#AUTO_2014_7), f. 1; [8/2014](#AUTO_2014_8), f. 1; [43/2014](#AUTO_2014_43), ff. 1, 3 a 6.

Artículo 35.2.- Sentencia [87/2014](#SENTENCIA_2014_87), f. 3.

Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), ff. 5, 6.

Artículo 36.- Sentencia [84/2014](#SENTENCIA_2014_84), ff. 1 a 3, 5, 6.

Artículo 37.- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), f. 5.

Artículo 37.1.- Sentencia [5/2014](#SENTENCIA_2014_5), ff. 1, 6.

Auto [154/2014](#AUTO_2014_154), f. 4.

Artículo 38.- Sentencias [22/2014](#SENTENCIA_2014_22), f. 1; [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), ff. 1, 7; [108/2014](#SENTENCIA_2014_108), ff. 3, 5.

Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), f. 5.

Artículo 39.- Sentencias [46/2014](#SENTENCIA_2014_46), ff. 1, 2, 5 a 7; [51/2014](#SENTENCIA_2014_51), f. 1.

Artículo 39.1.- Sentencias [39/2014](#SENTENCIA_2014_39), f. 6; [51/2014](#SENTENCIA_2014_51), ff. 3, 4; [60/2014](#SENTENCIA_2014_60), f. 3.

Auto [129/2014](#AUTO_2014_129), VP.

Artículo 39.2.- Sentencia [51/2014](#SENTENCIA_2014_51), ff. 3, 4.

Artículo 39.3.- Sentencia [39/2014](#SENTENCIA_2014_39), f. 6.

Artículo 40.1.- Sentencias [22/2014](#SENTENCIA_2014_22), f. 4; [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), f. 3, VP.

Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), f. 6.

Artículo 40.2.- Auto [177/2014](#AUTO_2014_177), ff. 1, 4.

Artículo 41.- Sentencias [33/2014](#SENTENCIA_2014_33), f. 4; [39/2014](#SENTENCIA_2014_39), f. 8; [40/2014](#SENTENCIA_2014_40), f. 4.

Artículo 43.- Sentencias [83/2014](#SENTENCIA_2014_83), f. 3; [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), f. 7.

Autos [114/2014](#AUTO_2014_114), ff. 5, 8; [177/2014](#AUTO_2014_177), ff. 1, 4.

Artículo 43.1.- Sentencia [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), VP.

Auto [114/2014](#AUTO_2014_114), f. 8.

Artículo 43.2.- Sentencias [83/2014](#SENTENCIA_2014_83), f. 3; [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), f. 7, VP.

Auto [114/2014](#AUTO_2014_114), f. 8.

Artículo 45.- Sentencias [34/2014](#SENTENCIA_2014_34), f. 3; [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), ff. 7, 8.

Artículo 47.- Sentencia [31/2014](#SENTENCIA_2014_31), f. 1.

Autos [115/2014](#AUTO_2014_115), f. 3; [129/2014](#AUTO_2014_129), VP.

Artículo 49.- Sentencias [10/2014](#SENTENCIA_2014_10), ff. 4, 7, VP; [33/2014](#SENTENCIA_2014_33), f. 4; [77/2014](#SENTENCIA_2014_77), f. 2; [78/2014](#SENTENCIA_2014_78), f. 6.

Auto [129/2014](#AUTO_2014_129), VP.

Artículo 50.- Sentencias [33/2014](#SENTENCIA_2014_33), f. 4; [78/2014](#SENTENCIA_2014_78), f. 6.

Artículo 51.1.- Sentencia [83/2014](#SENTENCIA_2014_83), f. 3.

Artículo 53.1.- Sentencias [35/2014](#SENTENCIA_2014_35), VP; [52/2014](#SENTENCIA_2014_52), f. 2; [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), f. 7; [87/2014](#SENTENCIA_2014_87), f. 4; [111/2014](#SENTENCIA_2014_111), f. 4.

Autos [64/2014](#AUTO_2014_64), f. 4; [151/2014](#AUTO_2014_151), f. 4.

Artículo 53.2.- Sentencias [9/2014](#SENTENCIA_2014_9), ff. 3, 4; [79/2014](#SENTENCIA_2014_79), f. 2.

Autos [64/2014](#AUTO_2014_64), f. 4; [151/2014](#AUTO_2014_151), f. 4.

Artículo 53.3.- Auto [129/2014](#AUTO_2014_129), VP.

Artículo 66.1.- Sentencia [96/2014](#SENTENCIA_2014_96), f. 5.

Artículo 71.1.- Sentencia [36/2014](#SENTENCIA_2014_36), f. 6.

Artículo 71.2.- Sentencia [36/2014](#SENTENCIA_2014_36), f. 6.

Artículo 71.4.- Sentencia [36/2014](#SENTENCIA_2014_36), ff. 1, 6.

Artículo 81.- Sentencia [87/2014](#SENTENCIA_2014_87), f. 3.

Artículo 81.1.- Sentencias [2/2014](#SENTENCIA_2014_2), f. 3; [17/2014](#SENTENCIA_2014_17), f. 5; [24/2014](#SENTENCIA_2014_24), f. 2; [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), f. 3; [35/2014](#SENTENCIA_2014_35), VP.

Artículo 86.- Sentencias [83/2014](#SENTENCIA_2014_83), ff. 3, 5; [96/2014](#SENTENCIA_2014_96), ff. 2, 3.

Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), f. 4, VP I, VP II.

Artículo 86.1.- Sentencias [83/2014](#SENTENCIA_2014_83), ff. 1, 3 a 5; [96/2014](#SENTENCIA_2014_96), ff. 1 a 5, 7; [109/2014](#SENTENCIA_2014_109), ff. 2, 3.

Autos [5/2014](#AUTO_2014_5), ff. 1, 2; [6/2014](#AUTO_2014_6), ff. 1, 2; [43/2014](#AUTO_2014_43), ff. 1, 3, 4, VP I.

Artículo 86.2.- Sentencias [83/2014](#SENTENCIA_2014_83), f. 4; [96/2014](#SENTENCIA_2014_96), f. 5.

Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), VP I.

Artículo 86.3.- Sentencia [96/2014](#SENTENCIA_2014_96), f. 2.

Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), f. 4.

Artículo 87.1.- Sentencia [96/2014](#SENTENCIA_2014_96), f. 5.

Artículo 87.2.- Sentencia [42/2014](#SENTENCIA_2014_42), f. 4.

Artículo 87.3.- Sentencia [83/2014](#SENTENCIA_2014_83), f. 3.

Artículo 93.- Sentencia [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), f. 3, VP I, VP II, VP III.

Artículo 97.- Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), VP I.

Artículo 98.2.- Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 2.

Artículo 99.- Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 2.

Artículo 101.1.- Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 2.

Artículo 103.- Sentencia [104/2014](#SENTENCIA_2014_104), VP.

Artículo 103.1.- Sentencias [4/2014](#SENTENCIA_2014_4), f. 4; [52/2014](#SENTENCIA_2014_52), ff. 2, 3, VP; [87/2014](#SENTENCIA_2014_87), f. 9; [104/2014](#SENTENCIA_2014_104), f. 5.

Artículo 103.3.- Sentencias [38/2014](#SENTENCIA_2014_38), ff. 1, 2, 6; [87/2014](#SENTENCIA_2014_87), VP; [111/2014](#SENTENCIA_2014_111), ff. 1, 2, 4, 5.

Auto [133/2014](#AUTO_2014_133), f. 3.

Artículo 104.- Sentencia [86/2014](#SENTENCIA_2014_86), f. 3.

Artículo 104.2.- Sentencia [86/2014](#SENTENCIA_2014_86), f. 4.

Artículo 106.- Auto [57/2014](#AUTO_2014_57), f. 1.

Artículo 106.1.- Sentencias [52/2014](#SENTENCIA_2014_52), ff. 2, 3, VP; [82/2014](#SENTENCIA_2014_82), f. 1; [95/2014](#SENTENCIA_2014_95), f. 8; [104/2014](#SENTENCIA_2014_104), f. 5, VP.

Auto [57/2014](#AUTO_2014_57), f. 1.

Artículo 117.- Sentencia [82/2014](#SENTENCIA_2014_82), f. 1.

Auto [57/2014](#AUTO_2014_57), ff. 1, 4.

Artículo 117.3.- Sentencias [1/2014](#SENTENCIA_2014_1), f. 2; [18/2014](#SENTENCIA_2014_18), f. 3; [35/2014](#SENTENCIA_2014_35), ff. 3, 5; [40/2014](#SENTENCIA_2014_40), f. 2, VP; [47/2014](#SENTENCIA_2014_47), f. 3; [82/2014](#SENTENCIA_2014_82), f. 3; [87/2014](#SENTENCIA_2014_87), f. 2; [100/2014](#SENTENCIA_2014_100), f. 4.

Autos [90/2014](#AUTO_2014_90), f. 1; [175/2014](#AUTO_2014_175), f. 1.

Artículo 117.5.- Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 4.

Artículo 118.- Sentencia [82/2014](#SENTENCIA_2014_82), f. 1.

Auto [57/2014](#AUTO_2014_57), f. 1.

Artículo 122.1.- Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 4.

Artículo 122.2.- Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 4.

Artículo 123.- Sentencias [9/2014](#SENTENCIA_2014_9), f. 3; [40/2014](#SENTENCIA_2014_40), f. 2.

Artículo 124.1.- Sentencia [12/2014](#SENTENCIA_2014_12), f. 2.

Artículo 128.- Sentencias [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), f. 7; [73/2014](#SENTENCIA_2014_73), f. 3.

Artículo 128.1.- Sentencia [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), ff. 1, 3, 8.

Artículo 128.2.- Sentencia [73/2014](#SENTENCIA_2014_73), f. 5.

Artículo 129.1.- Sentencia [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), f. 7.

Artículo 130.1.- Sentencia [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), ff. 1, 3, 8.

Artículo 131.- Sentencias [22/2014](#SENTENCIA_2014_22), f. 1; [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), f. 7.

Artículo 132.- Sentencias [3/2014](#SENTENCIA_2014_3), f. 1; [34/2014](#SENTENCIA_2014_34), f. 1.

Artículo 132.2.- Sentencias [3/2014](#SENTENCIA_2014_3), f. 3; [34/2014](#SENTENCIA_2014_34), ff. 3, 4.

Artículo 133.- Sentencia [110/2014](#SENTENCIA_2014_110), f. 6.

Artículo 133.1.- Sentencias [83/2014](#SENTENCIA_2014_83), f. 3; [110/2014](#SENTENCIA_2014_110), f. 6.

Artículo 133.2.- Sentencias [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), ff. 1, 3, 7; [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), ff. 1, 3; [85/2014](#SENTENCIA_2014_85), f. 3.

Artículo 134.2.- Sentencias [33/2014](#SENTENCIA_2014_33), f. 2; [38/2014](#SENTENCIA_2014_38), ff. 1, 5.

Artículo 134.7.- Sentencia [83/2014](#SENTENCIA_2014_83), f. 3.

Artículo 135.- Sentencias [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), f. 3; [56/2014](#SENTENCIA_2014_56), f. 4.

Artículo 137.- Sentencias [3/2014](#SENTENCIA_2014_3), f. 3; [25/2014](#SENTENCIA_2014_25), f. 3; [37/2014](#SENTENCIA_2014_37), f. 5; [42/2014](#SENTENCIA_2014_42), f. 3; [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), ff. 1, 2, 4; [95/2014](#SENTENCIA_2014_95), ff. 5, 6.

Artículo 138.- Sentencias [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 7; [96/2014](#SENTENCIA_2014_96), f. 1; [109/2014](#SENTENCIA_2014_109), f. 1.

Artículo 138.1.- Sentencia [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), ff. 1, 2.

Artículo 139.- Sentencias [84/2014](#SENTENCIA_2014_84), f. 1; [96/2014](#SENTENCIA_2014_96), f. 1; [107/2014](#SENTENCIA_2014_107), f. 7, VP I; [109/2014](#SENTENCIA_2014_109), f. 1.

Artículo 139.1.- Sentencias [44/2014](#SENTENCIA_2014_44), f. 1; [45/2014](#SENTENCIA_2014_45), f. 1; [51/2014](#SENTENCIA_2014_51), f. 1; [60/2014](#SENTENCIA_2014_60), f. 1; [107/2014](#SENTENCIA_2014_107), f. 7, VP I.

Autos [99/2014](#AUTO_2014_99), f. único; [101/2014](#AUTO_2014_101), f. 1; [102/2014](#AUTO_2014_102), f. 1; [103/2014](#AUTO_2014_103), f. 1; [104/2014](#AUTO_2014_104), f. 1; [106/2014](#AUTO_2014_106), f. 1; [107/2014](#AUTO_2014_107), f. 1; [109/2014](#AUTO_2014_109), f. 1; [130/2014](#AUTO_2014_130), f. 1.

Artículo 139.2.- Sentencias [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), f. 5; [108/2014](#SENTENCIA_2014_108), f. 5.

Artículo 140.- Sentencias [37/2014](#SENTENCIA_2014_37), f. 5; [95/2014](#SENTENCIA_2014_95), ff. 2, 5.

Artículo 141.- Sentencias [37/2014](#SENTENCIA_2014_37), f. 5; [95/2014](#SENTENCIA_2014_95), f. 5.

Artículo 143.- Sentencia [3/2014](#SENTENCIA_2014_3), f. 3.

Artículo 147.1.- Sentencia [36/2014](#SENTENCIA_2014_36), f. 6.

Artículo 148.- Sentencia [107/2014](#SENTENCIA_2014_107), VP II.

Artículo 148.1.11.- Sentencia [3/2014](#SENTENCIA_2014_3), f. 3.

Artículo 148.1.20.- Sentencias [33/2014](#SENTENCIA_2014_33), f. 4; [78/2014](#SENTENCIA_2014_78), f. 6.

Artículo 148.1.21.- Sentencia [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), f. 7.

Artículo 149.- Sentencia [107/2014](#SENTENCIA_2014_107), VP II.

Artículo 149.1.- Sentencias [4/2014](#SENTENCIA_2014_4), f. 4; [6/2014](#SENTENCIA_2014_6), ff. 4, 5; [33/2014](#SENTENCIA_2014_33), f. 4; [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), f. 10; [74/2014](#SENTENCIA_2014_74), f. 2; [78/2014](#SENTENCIA_2014_78), ff. 5, 6; [86/2014](#SENTENCIA_2014_86), f. 4; [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 2; [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), f. 8.

Artículo 149.1.1.- Sentencias [2/2014](#SENTENCIA_2014_2), f. 1; [6/2014](#SENTENCIA_2014_6), f. 5; [22/2014](#SENTENCIA_2014_22), f. 1; [24/2014](#SENTENCIA_2014_24), f. 1; [33/2014](#SENTENCIA_2014_33), ff. 4, 5; [34/2014](#SENTENCIA_2014_34), ff. 1, 5; [78/2014](#SENTENCIA_2014_78), ff. 3, 6; [87/2014](#SENTENCIA_2014_87), f. 3; [94/2014](#SENTENCIA_2014_94), ff. 2, 4; [107/2014](#SENTENCIA_2014_107), ff. 1, 3, 7, VP I, VP II.

Auto [114/2014](#AUTO_2014_114), f. 1.

Artículo 149.1.2.- Sentencias [33/2014](#SENTENCIA_2014_33), f. 4; [78/2014](#SENTENCIA_2014_78), ff. 3, 5.

Auto [114/2014](#AUTO_2014_114), f. 1.

Artículo 149.1.3.- Sentencias [3/2014](#SENTENCIA_2014_3), f. 1; [33/2014](#SENTENCIA_2014_33), f. 6.

Artículo 149.1.5.- Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 4.

Artículo 149.1.6.- Sentencias [4/2014](#SENTENCIA_2014_4), f. 3; [33/2014](#SENTENCIA_2014_33), f. 4; [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), f. 1; [82/2014](#SENTENCIA_2014_82), ff. 1, 3; [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), ff. 1, 3, 6, 7, 15.

Auto [57/2014](#AUTO_2014_57), f. 1.

Artículo 149.1.7.- Sentencias [22/2014](#SENTENCIA_2014_22), ff. 1, 4, 7; [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), ff. 3, 5, 9; [33/2014](#SENTENCIA_2014_33), f. 4; [87/2014](#SENTENCIA_2014_87), f. 3; [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), ff. 1, 3, 4, 11, VP.

Auto [154/2014](#AUTO_2014_154), ff. 1, 3.

Artículo 149.1.8.- Sentencias [4/2014](#SENTENCIA_2014_4), ff. 1, 3, 4; [18/2014](#SENTENCIA_2014_18), ff. 1, 3; [34/2014](#SENTENCIA_2014_34), ff. 1, 4; [40/2014](#SENTENCIA_2014_40), VP; [40/2014](#SENTENCIA_2014_40), f. 5, VP; [44/2014](#SENTENCIA_2014_44), f. 2; [45/2014](#SENTENCIA_2014_45), f. 2; [51/2014](#SENTENCIA_2014_51), f. 2; [60/2014](#SENTENCIA_2014_60), f. 2; [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), f. 1; [75/2014](#SENTENCIA_2014_75), f. 1.

Artículo 149.1.9.- Sentencia [4/2014](#SENTENCIA_2014_4), f. 3.

Artículo 149.1.10.- Sentencia [74/2014](#SENTENCIA_2014_74), ff. 1, 3, 5, VP.

Artículo 149.1.11.- Sentencias [22/2014](#SENTENCIA_2014_22), f. 1; [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), ff. 1, 3, 4, 6, 9, 15; [107/2014](#SENTENCIA_2014_107), VP I.

Artículo 149.1.13.- Sentencias [5/2014](#SENTENCIA_2014_5), ff. 1, 4, 5; [6/2014](#SENTENCIA_2014_6), ff. 1, 4, 5; [20/2014](#SENTENCIA_2014_20), f. 3; [22/2014](#SENTENCIA_2014_22), ff. 1, 4, 7, 8; [33/2014](#SENTENCIA_2014_33), ff. 7, 8; [56/2014](#SENTENCIA_2014_56), f. 4; [74/2014](#SENTENCIA_2014_74), ff. 1 a 6, VP; [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), ff. 1, 3, VP; [94/2014](#SENTENCIA_2014_94), f. 2; [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), ff. 3, 6; [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), ff. 1, 4 a 6, 8; [108/2014](#SENTENCIA_2014_108), ff. 4, 5, VP.

Autos [153/2014](#AUTO_2014_153), f. 1; [178/2014](#AUTO_2014_178), f. 1.

Artículo 149.1.14.- Sentencias [33/2014](#SENTENCIA_2014_33), f. 7; [56/2014](#SENTENCIA_2014_56), f. 4; [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 1; [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), f. 4; [78/2014](#SENTENCIA_2014_78), ff. 3, 5; [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 6; [110/2014](#SENTENCIA_2014_110), f. 6.

Artículo 149.1.15.- Sentencia [107/2014](#SENTENCIA_2014_107), ff. 1, 3, VP I, VP II.

Artículo 149.1.16.- Sentencias [6/2014](#SENTENCIA_2014_6), ff. 1, 4, 5; [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), ff. 1, 7; [74/2014](#SENTENCIA_2014_74), ff. 2, 6; [83/2014](#SENTENCIA_2014_83), f. 3; [85/2014](#SENTENCIA_2014_85), f. 3; [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), f. 7.

Auto [114/2014](#AUTO_2014_114), f. 1.

Artículo 149.1.17.- Sentencias [22/2014](#SENTENCIA_2014_22), f. 1; [33/2014](#SENTENCIA_2014_33), ff. 4, 5; [39/2014](#SENTENCIA_2014_39), ff. 3, 8; [40/2014](#SENTENCIA_2014_40), ff. 1, 2, 4 a 6, VP; [44/2014](#SENTENCIA_2014_44), ff. 1, 2; [45/2014](#SENTENCIA_2014_45), ff. 1, 2; [51/2014](#SENTENCIA_2014_51), f. 2; [60/2014](#SENTENCIA_2014_60), f. 2; [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), ff. 1, 3, 12.

Autos [99/2014](#AUTO_2014_99), f. único; [101/2014](#AUTO_2014_101), ff. 1, 2; [102/2014](#AUTO_2014_102), ff. 1, 3; [103/2014](#AUTO_2014_103), ff. 1, 2; [104/2014](#AUTO_2014_104), ff. 1, 2; [106/2014](#AUTO_2014_106), ff. 1, 2; [107/2014](#AUTO_2014_107), ff. 1, 3; [109/2014](#AUTO_2014_109), ff. 1, 2; [114/2014](#AUTO_2014_114), f. 1; [130/2014](#AUTO_2014_130), ff. 1, 2.

Artículo 149.1.18.- Sentencias [4/2014](#SENTENCIA_2014_4), ff. 1, 4; [17/2014](#SENTENCIA_2014_17), ff. 3, 5, 6; [33/2014](#SENTENCIA_2014_33), f. 7; [39/2014](#SENTENCIA_2014_39), ff. 3 a 5; [56/2014](#SENTENCIA_2014_56), ff. 1, 3, 4; [78/2014](#SENTENCIA_2014_78), ff. 3, 5; [84/2014](#SENTENCIA_2014_84), ff. 1 a 3, 5; [94/2014](#SENTENCIA_2014_94), f. 2; [95/2014](#SENTENCIA_2014_95), f. 5; [107/2014](#SENTENCIA_2014_107), f. 3; [111/2014](#SENTENCIA_2014_111), ff. 1, 3.

Autos [57/2014](#AUTO_2014_57), f. 1; [116/2014](#AUTO_2014_116), ff. 1, 2.

Artículo 149.1.21.- Sentencias [33/2014](#SENTENCIA_2014_33), f. 7; [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), ff. 3, 6 a 11, VP.

Artículo 149.1.22.- Sentencias [3/2014](#SENTENCIA_2014_3), ff. 1, 3; [25/2014](#SENTENCIA_2014_25), f. 1.

Artículo 149.1.23.- Sentencias [20/2014](#SENTENCIA_2014_20), ff. 1, 2; [34/2014](#SENTENCIA_2014_34), ff. 1, 4, 5, VP; [94/2014](#SENTENCIA_2014_94), f. 2; [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), ff. 6 a 8.

Artículo 149.1.25.- Sentencias [33/2014](#SENTENCIA_2014_33), f. 8; [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), ff. 1, 3 a 6, 8.

Artículo 149.1.27.- Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), f. 3.

Artículo 149.1.29.- Sentencia [86/2014](#SENTENCIA_2014_86), ff. 1, 3 a 6, 8.

Artículo 149.1.30.- Sentencias [2/2014](#SENTENCIA_2014_2), ff. 1, 3; [17/2014](#SENTENCIA_2014_17), ff. 3, 5 a 7, 9; [24/2014](#SENTENCIA_2014_24), ff. 1, 2; [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), ff. 3, 5, 7, 8, VP; [87/2014](#SENTENCIA_2014_87), f. 3; [107/2014](#SENTENCIA_2014_107), ff. 1, 3, 7, VP I, VP II.

Artículo 149.3.- Sentencias [5/2014](#SENTENCIA_2014_5), ff. 1, 4; [25/2014](#SENTENCIA_2014_25), f. 1; [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), f. 8.

Artículo 156.- Sentencia [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), f. 4.

Artículo 156.1.- Sentencias [5/2014](#SENTENCIA_2014_5), ff. 1, 4, 5; [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), f. 7; [56/2014](#SENTENCIA_2014_56), f. 4; [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), ff. 1 a 4.

Artículo 157.1.- Sentencia [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), ff. 4, 5.

Artículo 157.1 b).- Sentencias [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), f. 7; [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 3; [85/2014](#SENTENCIA_2014_85), f. 3.

Artículo 157.1 c).- Sentencia [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), ff. 1, 2.

Artículo 157.3.- Sentencias [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), f. 3; [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), ff. 1, 3; [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), f. 4.

Artículo 158.1.- Sentencia [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), ff. 1, 2.

Artículo 161.1 b).- Sentencias [9/2014](#SENTENCIA_2014_9), f. 3; [28/2014](#SENTENCIA_2014_28), f. 3; [41/2014](#SENTENCIA_2014_41), f. 3; [57/2014](#SENTENCIA_2014_57), f. 3.

Autos [1/2014](#AUTO_2014_1), f. único; [3/2014](#AUTO_2014_3), f. único; [9/2014](#AUTO_2014_9), f. único; [10/2014](#AUTO_2014_10), f. único; [15/2014](#AUTO_2014_15), f. único; [17/2014](#AUTO_2014_17), f. único; [18/2014](#AUTO_2014_18), f. único; [20/2014](#AUTO_2014_20), f. único; [26/2014](#AUTO_2014_26), f. único; [27/2014](#AUTO_2014_27), f. único; [51/2014](#AUTO_2014_51), f. único; [72/2014](#AUTO_2014_72), f. único; [73/2014](#AUTO_2014_73), f. único; [141/2014](#AUTO_2014_141), f. único; [145/2014](#AUTO_2014_145), f. único; [159/2014](#AUTO_2014_159), f. único; [165/2014](#AUTO_2014_165), f. único; [166/2014](#AUTO_2014_166), f. único; [167/2014](#AUTO_2014_167), f. único; [168/2014](#AUTO_2014_168), f. único; [179/2014](#AUTO_2014_179), f. único.

Artículo 161.2.- Sentencias [42/2014](#SENTENCIA_2014_42), ff. 1, 2; [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 1; [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), f. 9; [111/2014](#SENTENCIA_2014_111), f. 6.

Autos [69/2014](#AUTO_2014_69), f. 1; [114/2014](#AUTO_2014_114), ff. 1, 2; [114/2014](#AUTO_2014_114), f. 2; [115/2014](#AUTO_2014_115), ff. 1, 4; [178/2014](#AUTO_2014_178), ff. 1, 3.

Artículo 162.1.- Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 2.

Artículo 162.1 a).- Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 2.

Artículo 162.1 b).- Sentencia [12/2014](#SENTENCIA_2014_12), f. 2.

Artículo 163.- Sentencias [18/2014](#SENTENCIA_2014_18), f. 5; [40/2014](#SENTENCIA_2014_40), f. 2, VP; [82/2014](#SENTENCIA_2014_82), f. 2; [83/2014](#SENTENCIA_2014_83), f. 1.

Autos [41/2014](#AUTO_2014_41), f. 2; [55/2014](#AUTO_2014_55), f. 2; [57/2014](#AUTO_2014_57), ff. 1, 4; [164/2014](#AUTO_2014_164), f. 2; [177/2014](#AUTO_2014_177), f. 4.

Artículo 164.1.- Sentencia [5/2014](#SENTENCIA_2014_5), f. 2.

Artículo 166.- Sentencia [42/2014](#SENTENCIA_2014_42), f. 4.

Artículo 168.- Sentencia [42/2014](#SENTENCIA_2014_42), ff. 1, 3.

Disposición adicional primera.- Sentencias [86/2014](#SENTENCIA_2014_86), ff. 3, 6; [110/2014](#SENTENCIA_2014_110), ff. 1, 4, 6; [111/2014](#SENTENCIA_2014_111), f. 3.

B) Tribunal Constitucional

Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre. Tribunal Constitucional

En general.- Autos [36/2014](#AUTO_2014_36), f. único; [114/2014](#AUTO_2014_114), f. 2; [126/2014](#AUTO_2014_126), f. 2; [151/2014](#AUTO_2014_151), f. 7.

Título V.- Sentencia [42/2014](#SENTENCIA_2014_42), f. 2.

Artículo 1.- Sentencia [6/2014](#SENTENCIA_2014_6), f. 5.

Artículo 1.1.- Sentencia [9/2014](#SENTENCIA_2014_9), f. 3.

Artículo 5.1.- Sentencias [21/2014](#SENTENCIA_2014_21), f. 2; [32/2014](#SENTENCIA_2014_32), f. 2.

Artículo 8.1.- Auto [95/2014](#AUTO_2014_95), f. único.

Artículo 22.- Auto [54/2014](#AUTO_2014_54), f. 3.

Artículo 27.- Sentencia [52/2014](#SENTENCIA_2014_52), f. 3.

Artículo 27.2 b).- Sentencia [33/2014](#SENTENCIA_2014_33), f. 4.

Artículo 28.- Sentencias [36/2014](#SENTENCIA_2014_36), f. 8; [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), f. 4; [86/2014](#SENTENCIA_2014_86), f. 8.

Artículo 28.1.- Sentencia [86/2014](#SENTENCIA_2014_86), ff. 3, 6.

Artículo 30.- Sentencia [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), f. 9.

Autos [69/2014](#AUTO_2014_69), f. 1; [114/2014](#AUTO_2014_114), ff. 1, 2; [115/2014](#AUTO_2014_115), f. 1.

Artículo 32.- Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 2.

Artículo 32.1 a).- Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 2.

Artículo 32.1 b).- Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 2.

Artículo 33.- Sentencia [111/2014](#SENTENCIA_2014_111), f. 5.

Artículo 33.1 (redactado por la Ley Orgánica 1/2000, de 7 de enero).- Sentencias [39/2014](#SENTENCIA_2014_39), f. 2; [110/2014](#SENTENCIA_2014_110), f. 2; [111/2014](#SENTENCIA_2014_111), f. 1.

Artículo 33.2 (redactado por la Ley Orgánica 1/2000, de 7 de enero).- Sentencias [4/2014](#SENTENCIA_2014_4), f. 2; [110/2014](#SENTENCIA_2014_110), f. 2.

Artículo 33.2 (redactado por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo).- Sentencia [111/2014](#SENTENCIA_2014_111), f. 1.

Artículo 33.2 a) (redactado por la Ley Orgánica 1/2000, de 7 de enero).- Sentencia [110/2014](#SENTENCIA_2014_110), f. 2.

Artículo 33.2 b) (redactado por la Ley Orgánica 1/2000, de 7 de enero).- Sentencia [110/2014](#SENTENCIA_2014_110), f. 2.

Artículo 33.2 b) (redactado por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo).- Sentencia [34/2014](#SENTENCIA_2014_34), f. 2.

Artículo 33.2 c) (redactado por la Ley Orgánica 1/2000, de 7 de enero).- Sentencia [110/2014](#SENTENCIA_2014_110), f. 2.

Artículo 34.- Auto [114/2014](#AUTO_2014_114), f. 2.

Artículo 35.- Sentencias [18/2014](#SENTENCIA_2014_18), ff. 2, 4, 5; [40/2014](#SENTENCIA_2014_40), f. 2; [75/2014](#SENTENCIA_2014_75), f. 2.

Autos [41/2014](#AUTO_2014_41), f. 2; [43/2014](#AUTO_2014_43), f. 1; [57/2014](#AUTO_2014_57), f. 2; [70/2014](#AUTO_2014_70), f. 1; [112/2014](#AUTO_2014_112), f. 1; [113/2014](#AUTO_2014_113), f. 1; [116/2014](#AUTO_2014_116), f. 2; [164/2014](#AUTO_2014_164), f. 3.

Artículo 35.1.- Sentencias [18/2014](#SENTENCIA_2014_18), f. 2; [40/2014](#SENTENCIA_2014_40), f. 2; [75/2014](#SENTENCIA_2014_75), ff. 1, 2; [82/2014](#SENTENCIA_2014_82), f. 2; [83/2014](#SENTENCIA_2014_83), f. 1.

Autos [4/2014](#AUTO_2014_4), f. 2; [5/2014](#AUTO_2014_5), f. 2; [6/2014](#AUTO_2014_6), f. 2; [7/2014](#AUTO_2014_7), f. 3; [8/2014](#AUTO_2014_8), f. 2; [43/2014](#AUTO_2014_43), f. 2; [57/2014](#AUTO_2014_57), f. 4; [111/2014](#AUTO_2014_111), ff. 1, 2; [164/2014](#AUTO_2014_164), f. 2.

Artículo 35.2.- Sentencia [38/2014](#SENTENCIA_2014_38), ff. 2, 3.

Auto [164/2014](#AUTO_2014_164), f. 3.

Artículo 35.2 (redactado por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo).- Sentencias [18/2014](#SENTENCIA_2014_18), ff. 1, 2, 4; [40/2014](#SENTENCIA_2014_40), f. 2; [75/2014](#SENTENCIA_2014_75), ff. 1, 2.

Autos [6/2014](#AUTO_2014_6), f. 2; [8/2014](#AUTO_2014_8), f. 2; [23/2014](#AUTO_2014_23), f. 2; [41/2014](#AUTO_2014_41), f. 2; [55/2014](#AUTO_2014_55), f. 2; [56/2014](#AUTO_2014_56), f. 2; [57/2014](#AUTO_2014_57), f. 3; [70/2014](#AUTO_2014_70), ff. 2, 5; [71/2014](#AUTO_2014_71), ff. 2, 3; [107/2014](#AUTO_2014_107), f. 2; [112/2014](#AUTO_2014_112), f. 2; [113/2014](#AUTO_2014_113), ff. 2, 5; [136/2014](#AUTO_2014_136), ff. 1, 2; [177/2014](#AUTO_2014_177), ff. 1 a 4.

Artículo 35.3.- Auto [7/2014](#AUTO_2014_7), ff. 4, 5.

Artículo 35.3 (redactado por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo).- Autos [4/2014](#AUTO_2014_4), ff. 3, 4; [5/2014](#AUTO_2014_5), ff. 3, 4; [6/2014](#AUTO_2014_6), ff. 3, 4; [8/2014](#AUTO_2014_8), ff. 3, 4.

Artículo 36.- Auto [57/2014](#AUTO_2014_57), f. 2.

Artículo 37.- Sentencia [40/2014](#SENTENCIA_2014_40), f. 2.

Auto [57/2014](#AUTO_2014_57), f. 2.

Artículo 37.1.- Sentencias [18/2014](#SENTENCIA_2014_18), ff. 2, 5; [75/2014](#SENTENCIA_2014_75), f. 2; [82/2014](#SENTENCIA_2014_82), f. 1; [110/2014](#SENTENCIA_2014_110), f. 2; [111/2014](#SENTENCIA_2014_111), f. 1.

Autos [4/2014](#AUTO_2014_4), ff. 1, 2, 4; [5/2014](#AUTO_2014_5), ff. 2, 4; [6/2014](#AUTO_2014_6), ff. 1, 2, 4; [7/2014](#AUTO_2014_7), ff. 1, 2, 5; [8/2014](#AUTO_2014_8), ff. 1, 2, 4; [23/2014](#AUTO_2014_23), f. 2; [41/2014](#AUTO_2014_41), f. 2; [43/2014](#AUTO_2014_43), ff. 1 a 3, 7, VP I; [55/2014](#AUTO_2014_55), f. 2; [56/2014](#AUTO_2014_56), f. 2; [57/2014](#AUTO_2014_57), ff. 1, 2; [70/2014](#AUTO_2014_70), f. 2; [71/2014](#AUTO_2014_71), f. 1; [111/2014](#AUTO_2014_111), f. 2; [113/2014](#AUTO_2014_113), f. 2; [133/2014](#AUTO_2014_133), f. 2; [136/2014](#AUTO_2014_136), f. 2; [152/2014](#AUTO_2014_152), f. 2; [164/2014](#AUTO_2014_164), ff. 1, 2; [177/2014](#AUTO_2014_177), ff. 2, 4.

Artículo 38.1.- Sentencia [5/2014](#SENTENCIA_2014_5), f. 2.

Artículo 39.1.- Sentencias [40/2014](#SENTENCIA_2014_40), ff. 3, 6; [111/2014](#SENTENCIA_2014_111), f. 1.

Artículo 39.2.- Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), f. 6.

Artículo 40.1.- Sentencias [40/2014](#SENTENCIA_2014_40), f. 6; [96/2014](#SENTENCIA_2014_96), f. 2.

Artículo 41.- Sentencia [52/2014](#SENTENCIA_2014_52), f. 3.

Artículo 41.1.- Sentencia [28/2014](#SENTENCIA_2014_28), f. 3.

Artículo 41.3.- Autos [1/2014](#AUTO_2014_1), f. único; [3/2014](#AUTO_2014_3), f. único; [9/2014](#AUTO_2014_9), f. único; [10/2014](#AUTO_2014_10), f. único; [15/2014](#AUTO_2014_15), f. único; [17/2014](#AUTO_2014_17), f. único; [18/2014](#AUTO_2014_18), f. único; [20/2014](#AUTO_2014_20), f. único; [22/2014](#AUTO_2014_22), f. 1; [26/2014](#AUTO_2014_26), f. único; [27/2014](#AUTO_2014_27), f. único; [32/2014](#AUTO_2014_32), f. 1; [51/2014](#AUTO_2014_51), f. único; [72/2014](#AUTO_2014_72), f. único; [73/2014](#AUTO_2014_73), f. único; [78/2014](#AUTO_2014_78), f. 1; [91/2014](#AUTO_2014_91), f. 1; [98/2014](#AUTO_2014_98), f. 1; [140/2014](#AUTO_2014_140), f. 1; [141/2014](#AUTO_2014_141), f. único; [143/2014](#AUTO_2014_143), f. 1; [144/2014](#AUTO_2014_144), f. 1; [145/2014](#AUTO_2014_145), f. único; [148/2014](#AUTO_2014_148), f. 1; [159/2014](#AUTO_2014_159), f. único; [165/2014](#AUTO_2014_165), f. único; [166/2014](#AUTO_2014_166), f. único; [167/2014](#AUTO_2014_167), f. único; [168/2014](#AUTO_2014_168), f. único; [170/2014](#AUTO_2014_170), f. 1; [179/2014](#AUTO_2014_179), f. único.

Artículo 43.- Sentencias [10/2014](#SENTENCIA_2014_10), f. 1, VP; [28/2014](#SENTENCIA_2014_28), f. 2; [29/2014](#SENTENCIA_2014_29), f. 1; [31/2014](#SENTENCIA_2014_31), f. 2; [59/2014](#SENTENCIA_2014_59), f. 3; [104/2014](#SENTENCIA_2014_104), f. 2.

Artículo 43.2.- Auto [53/2014](#AUTO_2014_53), f. 1.

Artículo 44.- Sentencias [28/2014](#SENTENCIA_2014_28), f. 2; [29/2014](#SENTENCIA_2014_29), f. 1; [31/2014](#SENTENCIA_2014_31), f. 2; [104/2014](#SENTENCIA_2014_104), ff. 2, 9.

Artículo 44.1 a).- Autos [64/2014](#AUTO_2014_64), f. 4; [151/2014](#AUTO_2014_151), f. 4.

Artículo 44.1 a) (redactado por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo).- Sentencias [9/2014](#SENTENCIA_2014_9), f. 2; [10/2014](#SENTENCIA_2014_10), f. 3; [19/2014](#SENTENCIA_2014_19), f. 2; [41/2014](#SENTENCIA_2014_41), f. 4; [46/2014](#SENTENCIA_2014_46), f. 2; [57/2014](#SENTENCIA_2014_57), f. 4; [61/2014](#SENTENCIA_2014_61), f. 2; [69/2014](#SENTENCIA_2014_69), f. 2; [104/2014](#SENTENCIA_2014_104), f. 1.

Artículo 44.1 b).- Sentencias [13/2014](#SENTENCIA_2014_13), f. 5; [14/2014](#SENTENCIA_2014_14), f. 5; [15/2014](#SENTENCIA_2014_15), f. 5; [16/2014](#SENTENCIA_2014_16), f. 5; [23/2014](#SENTENCIA_2014_23), f. 4; [43/2014](#SENTENCIA_2014_43), f. 3; [79/2014](#SENTENCIA_2014_79), VP.

Artículo 44.2.- Sentencias [9/2014](#SENTENCIA_2014_9), f. 2; [68/2014](#SENTENCIA_2014_68), f. 2.

Artículo 46.1 b).- Sentencias [12/2014](#SENTENCIA_2014_12), f. 2; [28/2014](#SENTENCIA_2014_28), f. 3; [41/2014](#SENTENCIA_2014_41), f. 3; [57/2014](#SENTENCIA_2014_57), f. 3.

Artículo 49.1.- Sentencia [29/2014](#SENTENCIA_2014_29), f. 2.

Artículo 49.1 (redactado por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo).- Sentencias [7/2014](#SENTENCIA_2014_7), f. 2; [28/2014](#SENTENCIA_2014_28), f. 3; [47/2014](#SENTENCIA_2014_47), f. 2.

Artículo 49.2 a).- Auto [80/2014](#AUTO_2014_80), f. 2.

Artículo 49.4.- Auto [54/2014](#AUTO_2014_54), f. 2.

Artículo 50.1.- Autos [126/2014](#AUTO_2014_126), f. 2; [161/2014](#AUTO_2014_161), f. 2; [171/2014](#AUTO_2014_171), f. 3; [172/2014](#AUTO_2014_172), f. 3; [173/2014](#AUTO_2014_173), f. 3.

Artículo 50.1 a).- Auto [129/2014](#AUTO_2014_129), f. 1.

Artículo 50.1 a) (redactado por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo).- Sentencias [10/2014](#SENTENCIA_2014_10), f. 3; [46/2014](#SENTENCIA_2014_46), f. 2; [61/2014](#SENTENCIA_2014_61), f. 2; [69/2014](#SENTENCIA_2014_69), f. 2; [104/2014](#SENTENCIA_2014_104), f. 1.

Artículo 50.1 b).- Sentencia [54/2014](#SENTENCIA_2014_54), f. 2.

Artículo 50.1 b) (redactado por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo).- Sentencias [7/2014](#SENTENCIA_2014_7), f. 2; [9/2014](#SENTENCIA_2014_9), f. 3; [29/2014](#SENTENCIA_2014_29), f. 2; [47/2014](#SENTENCIA_2014_47), f. 2; [58/2014](#SENTENCIA_2014_58), f. 2; [79/2014](#SENTENCIA_2014_79), f. 3; [89/2014](#SENTENCIA_2014_89), f. 2; [99/2014](#SENTENCIA_2014_99), f. 3.

Artículo 50.3.- Auto [36/2014](#AUTO_2014_36), f. único.

Artículo 50.4 (redactado por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo).- Auto [80/2014](#AUTO_2014_80), f. 2.

Artículo 51.- Auto [126/2014](#AUTO_2014_126), f. 2.

Artículo 52.- Autos [126/2014](#AUTO_2014_126), f. 2; [151/2014](#AUTO_2014_151), f. 2.

Artículo 52.1.- Auto [64/2014](#AUTO_2014_64), f. 2.

Artículo 52.2 (redactado por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo).- Autos [21/2014](#AUTO_2014_21), f. 1; [84/2014](#AUTO_2014_84), f. 1; [175/2014](#AUTO_2014_175), f. 1.

Artículo 55.- Sentencias [1/2014](#SENTENCIA_2014_1), f. 4; [46/2014](#SENTENCIA_2014_46), f. 7.

Artículo 55.1.- Sentencias [9/2014](#SENTENCIA_2014_9), f. 6; [30/2014](#SENTENCIA_2014_30), f. 6.

Artículo 55.2 (redactado por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo).- Sentencia [93/2014](#SENTENCIA_2014_93), f. 2.

Artículo 56.- Auto [125/2014](#AUTO_2014_125), f. 1.

Artículo 56 (redactado por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo).- Auto [83/2014](#AUTO_2014_83), f. 2.

Artículo 56.1 (redactado por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo).- Autos [19/2014](#AUTO_2014_19), f. 1; [90/2014](#AUTO_2014_90), f. 1; [175/2014](#AUTO_2014_175), f. 1.

Artículo 56.2 (redactado por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo).- Autos [19/2014](#AUTO_2014_19), f. 1; [21/2014](#AUTO_2014_21), f. 1; [83/2014](#AUTO_2014_83), f. 2; [84/2014](#AUTO_2014_84), f. 1; [90/2014](#AUTO_2014_90), f. 1; [175/2014](#AUTO_2014_175), f. 1.

Artículo 57.- Auto [125/2014](#AUTO_2014_125), f. 1.

Artículo 62.- Sentencia [111/2014](#SENTENCIA_2014_111), f. 4.

Artículo 63.- Sentencia [3/2014](#SENTENCIA_2014_3), f. 2.

Artículo 67.- Sentencia [6/2014](#SENTENCIA_2014_6), f. 3.

Artículo 75 bis (redactado por la Ley Orgánica 7/1999, de 21 de abril).- Sentencia [95/2014](#SENTENCIA_2014_95), f. 2.

Artículo 75 bis 1 (redactado por la Ley Orgánica 7/1999, de 21 de abril).- Sentencia [37/2014](#SENTENCIA_2014_37), f. 5.

Artículo 75 quater (redactado por la Ley Orgánica 7/1999, de 21 de abril).- Sentencia [95/2014](#SENTENCIA_2014_95), f. 4.

Artículo 75 quater, apartado 2 (redactado por la Ley Orgánica 7/1999, de 21 de abril).- Sentencia [95/2014](#SENTENCIA_2014_95), f. 4.

Artículo 75 quinquies, apartado 1.- Sentencia [111/2014](#SENTENCIA_2014_111), f. 1.

Artículo 75 quinquies, apartado 1 (redactado por la Ley Orgánica 7/1999, de 21 de abril).- Sentencias [95/2014](#SENTENCIA_2014_95), f. 2; [110/2014](#SENTENCIA_2014_110), f. 2.

Artículo 75 quinquies, apartado 5 (redactado por la Ley Orgánica 7/1999, de 21 de abril).- Sentencias [37/2014](#SENTENCIA_2014_37), f. 3; [95/2014](#SENTENCIA_2014_95), f. 2.

Artículo 75 ter (redactado por la Ley Orgánica 7/1999, de 21 de abril).- Sentencias [37/2014](#SENTENCIA_2014_37), f. 2; [95/2014](#SENTENCIA_2014_95), f. 4.

Artículo 75 ter, apartado 1 a) (redactado por la ley Orgánica 7/1999, de 21 de abril).- Sentencia [95/2014](#SENTENCIA_2014_95), f. 2.

Artículo 75 ter, apartado 2 (redactado por la Ley Orgánica 7/1999, de 21 de abril).- Sentencia [95/2014](#SENTENCIA_2014_95), f. 3.

Artículo 75 ter, apartado 2 a) (redactado por la Ley Orgánica 7/1999, de 21 de abril).- Sentencia [95/2014](#SENTENCIA_2014_95), f. 3.

Artículo 76.- Sentencia [42/2014](#SENTENCIA_2014_42), ff. 1, 2.

Artículo 77.- Sentencia [42/2014](#SENTENCIA_2014_42), ff. 1, 2.

Artículo 80.- Autos [1/2014](#AUTO_2014_1), f. único; [2/2014](#AUTO_2014_2), f. único; [3/2014](#AUTO_2014_3), f. único; [9/2014](#AUTO_2014_9), f. único; [10/2014](#AUTO_2014_10), f. único; [11/2014](#AUTO_2014_11), f. único; [12/2014](#AUTO_2014_12), f. único; [13/2014](#AUTO_2014_13), f. único; [14/2014](#AUTO_2014_14), f. único; [15/2014](#AUTO_2014_15), f. único; [16/2014](#AUTO_2014_16), f. único; [17/2014](#AUTO_2014_17), f. único; [18/2014](#AUTO_2014_18), f. único; [20/2014](#AUTO_2014_20), f. único; [22/2014](#AUTO_2014_22), f. 2; [24/2014](#AUTO_2014_24), f. único; [25/2014](#AUTO_2014_25), f. único; [26/2014](#AUTO_2014_26), f. único; [27/2014](#AUTO_2014_27), f. único; [28/2014](#AUTO_2014_28), f. único; [29/2014](#AUTO_2014_29), f. único; [30/2014](#AUTO_2014_30), f. único; [31/2014](#AUTO_2014_31), f. único; [32/2014](#AUTO_2014_32), f. 2; [33/2014](#AUTO_2014_33), f. único; [34/2014](#AUTO_2014_34), f. único; [35/2014](#AUTO_2014_35), f. único; [36/2014](#AUTO_2014_36), f. único; [38/2014](#AUTO_2014_38), f. único; [39/2014](#AUTO_2014_39), f. único; [40/2014](#AUTO_2014_40), f. único; [42/2014](#AUTO_2014_42), f. único; [44/2014](#AUTO_2014_44), f. único; [45/2014](#AUTO_2014_45), f. único; [46/2014](#AUTO_2014_46), f. único; [47/2014](#AUTO_2014_47), f. único; [49/2014](#AUTO_2014_49), f. único; [50/2014](#AUTO_2014_50), f. único; [51/2014](#AUTO_2014_51), f. único; [54/2014](#AUTO_2014_54), f. 3; [58/2014](#AUTO_2014_58), f. único; [59/2014](#AUTO_2014_59), f. único; [61/2014](#AUTO_2014_61), f. único; [62/2014](#AUTO_2014_62), f. único; [63/2014](#AUTO_2014_63), f. único; [67/2014](#AUTO_2014_67), f. único; [68/2014](#AUTO_2014_68), f. único; [72/2014](#AUTO_2014_72), f. único; [73/2014](#AUTO_2014_73), f. único; [74/2014](#AUTO_2014_74), f. único; [75/2014](#AUTO_2014_75), f. único; [76/2014](#AUTO_2014_76), f. único; [77/2014](#AUTO_2014_77), f. único; [78/2014](#AUTO_2014_78), f. 2; [79/2014](#AUTO_2014_79), f. único; [81/2014](#AUTO_2014_81), f. único; [82/2014](#AUTO_2014_82), f. único; [85/2014](#AUTO_2014_85), f. único; [86/2014](#AUTO_2014_86), f. único; [87/2014](#AUTO_2014_87), f. único; [88/2014](#AUTO_2014_88), f. único; [89/2014](#AUTO_2014_89), f. único; [91/2014](#AUTO_2014_91), f. 2; [92/2014](#AUTO_2014_92), f. único; [93/2014](#AUTO_2014_93), f. único; [94/2014](#AUTO_2014_94), f. único; [95/2014](#AUTO_2014_95), f. único; [97/2014](#AUTO_2014_97), f. único; [98/2014](#AUTO_2014_98), f. 2; [100/2014](#AUTO_2014_100), f. único; [105/2014](#AUTO_2014_105), f. único; [110/2014](#AUTO_2014_110), f. único; [117/2014](#AUTO_2014_117), f. único; [118/2014](#AUTO_2014_118), f. único; [119/2014](#AUTO_2014_119), f. único; [121/2014](#AUTO_2014_121), f. único; [122/2014](#AUTO_2014_122), f. único; [123/2014](#AUTO_2014_123), f. único; [124/2014](#AUTO_2014_124), f. único; [128/2014](#AUTO_2014_128), f. único; [134/2014](#AUTO_2014_134), f. único; [135/2014](#AUTO_2014_135), f. único; [137/2014](#AUTO_2014_137), f. único; [138/2014](#AUTO_2014_138), f. único; [140/2014](#AUTO_2014_140), f. 2; [141/2014](#AUTO_2014_141), f. único; [142/2014](#AUTO_2014_142), f. único; [143/2014](#AUTO_2014_143), f. único; [144/2014](#AUTO_2014_144), f. 2; [145/2014](#AUTO_2014_145), f. único; [146/2014](#AUTO_2014_146), f. único; [147/2014](#AUTO_2014_147), f. único; [148/2014](#AUTO_2014_148), f. 2; [155/2014](#AUTO_2014_155), f. único; [156/2014](#AUTO_2014_156), f. único; [158/2014](#AUTO_2014_158), f. único; [159/2014](#AUTO_2014_159), f. único; [160/2014](#AUTO_2014_160), f. único; [162/2014](#AUTO_2014_162), f. único; [165/2014](#AUTO_2014_165), f. único; [166/2014](#AUTO_2014_166), f. único; [167/2014](#AUTO_2014_167), f. único; [168/2014](#AUTO_2014_168), f. único; [169/2014](#AUTO_2014_169), f. único; [170/2014](#AUTO_2014_170), f. 2; [174/2014](#AUTO_2014_174), f. único; [176/2014](#AUTO_2014_176), f. único; [179/2014](#AUTO_2014_179), f. único.

Artículo 80.1.- Autos [54/2014](#AUTO_2014_54), f. 1; [59/2014](#AUTO_2014_59), f. único.

Artículo 81.1.- Auto [80/2014](#AUTO_2014_80), f. 1.

Artículo 83.- Autos [149/2014](#AUTO_2014_149), f. único; [150/2014](#AUTO_2014_150), f. único.

Artículo 85.1.- Sentencias [110/2014](#SENTENCIA_2014_110), f. 2; [111/2014](#SENTENCIA_2014_111), f. 1.

Artículo 85.2 (redactado por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo).- Auto [96/2014](#AUTO_2014_96), f. único.

Artículo 86.- Autos [1/2014](#AUTO_2014_1), f. único; [3/2014](#AUTO_2014_3), f. único; [9/2014](#AUTO_2014_9), f. único; [10/2014](#AUTO_2014_10), f. único; [15/2014](#AUTO_2014_15), f. único; [17/2014](#AUTO_2014_17), f. único; [18/2014](#AUTO_2014_18), f. único; [20/2014](#AUTO_2014_20), f. único; [26/2014](#AUTO_2014_26), f. único; [27/2014](#AUTO_2014_27), f. único; [36/2014](#AUTO_2014_36), f. único; [40/2014](#AUTO_2014_40), f. único; [51/2014](#AUTO_2014_51), f. único; [72/2014](#AUTO_2014_72), f. único; [73/2014](#AUTO_2014_73), f. único; [82/2014](#AUTO_2014_82), f. único; [141/2014](#AUTO_2014_141), f. único; [145/2014](#AUTO_2014_145), f. único; [155/2014](#AUTO_2014_155), f. único; [156/2014](#AUTO_2014_156), f. único; [159/2014](#AUTO_2014_159), f. único; [165/2014](#AUTO_2014_165), f. único; [166/2014](#AUTO_2014_166), f. único; [167/2014](#AUTO_2014_167), f. único; [168/2014](#AUTO_2014_168), f. único; [179/2014](#AUTO_2014_179), f. único.

Artículo 86.1.- Autos [14/2014](#AUTO_2014_14), f. único; [32/2014](#AUTO_2014_32), f. 2; [120/2014](#AUTO_2014_120), f. único.

Artículo 86.1 (redactado por la Ley Orgánica 6/1988, de 9 de junio).- Autos [22/2014](#AUTO_2014_22), ff. 1, 2; [28/2014](#AUTO_2014_28), f. único; [29/2014](#AUTO_2014_29), f. único; [30/2014](#AUTO_2014_30), f. único; [31/2014](#AUTO_2014_31), f. único; [34/2014](#AUTO_2014_34), f. único; [35/2014](#AUTO_2014_35), f. único; [38/2014](#AUTO_2014_38), f. único; [42/2014](#AUTO_2014_42), f. único; [45/2014](#AUTO_2014_45), f. único; [49/2014](#AUTO_2014_49), f. único; [50/2014](#AUTO_2014_50), f. único; [62/2014](#AUTO_2014_62), f. único; [63/2014](#AUTO_2014_63), f. único; [64/2014](#AUTO_2014_64), f. 1; [65/2014](#AUTO_2014_65), f. 1; [66/2014](#AUTO_2014_66), f. 1; [67/2014](#AUTO_2014_67), f. único; [68/2014](#AUTO_2014_68), f. único; [75/2014](#AUTO_2014_75), f. único; [76/2014](#AUTO_2014_76), f. único; [78/2014](#AUTO_2014_78), ff. 1, 2; [85/2014](#AUTO_2014_85), f. único; [89/2014](#AUTO_2014_89), f. único; [91/2014](#AUTO_2014_91), ff. 1, 2; [97/2014](#AUTO_2014_97), f. único; [98/2014](#AUTO_2014_98), ff. 1, 2; [100/2014](#AUTO_2014_100), f. único; [105/2014](#AUTO_2014_105), f. único; [120/2014](#AUTO_2014_120), f. único; [122/2014](#AUTO_2014_122), f. único; [128/2014](#AUTO_2014_128), f. único; [138/2014](#AUTO_2014_138), f. único; [139/2014](#AUTO_2014_139), f. único; [140/2014](#AUTO_2014_140), ff. 1, 2; [143/2014](#AUTO_2014_143), ff. 1, 2; [144/2014](#AUTO_2014_144), ff. 1, 2; [146/2014](#AUTO_2014_146), f. único; [147/2014](#AUTO_2014_147), f. único; [148/2014](#AUTO_2014_148), ff. 1, 2; [151/2014](#AUTO_2014_151), f. 1; [162/2014](#AUTO_2014_162), f. único; [170/2014](#AUTO_2014_170), ff. 1, 2; [176/2014](#AUTO_2014_176), f. único.

Artículo 87.1.- Auto [157/2014](#AUTO_2014_157), f. 2.

Artículo 90.2 (redactado por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo).- Sentencias [10/2014](#SENTENCIA_2014_10), VP; [11/2014](#SENTENCIA_2014_11), VP; [13/2014](#SENTENCIA_2014_13), VP I, VP II; [14/2014](#SENTENCIA_2014_14), VP I, VP II; [15/2014](#SENTENCIA_2014_15), VP I, VP II; [16/2014](#SENTENCIA_2014_16), VP I, VP II; [22/2014](#SENTENCIA_2014_22), VP; [23/2014](#SENTENCIA_2014_23), VP I, VP II; [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), VP I, VP III; [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), VP; [34/2014](#SENTENCIA_2014_34), VP; [52/2014](#SENTENCIA_2014_52), VP; [61/2014](#SENTENCIA_2014_61), VP; [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), VP; [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), VP; [74/2014](#SENTENCIA_2014_74), VP; [87/2014](#SENTENCIA_2014_87), VP; [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), VP; [92/2014](#SENTENCIA_2014_92), VP; [93/2014](#SENTENCIA_2014_93), VP; [98/2014](#SENTENCIA_2014_98), VP; [101/2014](#SENTENCIA_2014_101), VP; [103/2014](#SENTENCIA_2014_103), VP; [104/2014](#SENTENCIA_2014_104), VP; [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), VP; [107/2014](#SENTENCIA_2014_107), VP I; [110/2014](#SENTENCIA_2014_110), VP.

Auto [129/2014](#AUTO_2014_129), VP.

Artículo 92.- Auto [157/2014](#AUTO_2014_157), f. 4.

Artículo 93.1.- Auto [48/2014](#AUTO_2014_48), f. único.

Ley Orgánica 6/1988, de 9 de junio. Modifica los artículos 50 y 86 de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional

En general.- Autos [62/2014](#AUTO_2014_62), f. único; [63/2014](#AUTO_2014_63), f. único; [64/2014](#AUTO_2014_64), f. 1; [162/2014](#AUTO_2014_162), f. único; [170/2014](#AUTO_2014_170), ff. 1, 2; [176/2014](#AUTO_2014_176), f. único.

Ley Orgánica 7/1999, de 21 de abril. Modificación de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional

En general.- Sentencias [37/2014](#SENTENCIA_2014_37), ff. 2, 3, 5; [95/2014](#SENTENCIA_2014_95), f. 2; [110/2014](#SENTENCIA_2014_110), f. 2.

Exposición de motivos.- Sentencia [95/2014](#SENTENCIA_2014_95), f. 5.

Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo. Modificación de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional

En general.- Sentencias [9/2014](#SENTENCIA_2014_9), ff. 2 a 5; [10/2014](#SENTENCIA_2014_10), f. 3; [11/2014](#SENTENCIA_2014_11), VP; [14/2014](#SENTENCIA_2014_14), VP I, VP II; [15/2014](#SENTENCIA_2014_15), VP I, VP II; [16/2014](#SENTENCIA_2014_16), VP I, VP II; [18/2014](#SENTENCIA_2014_18), f. 1; [29/2014](#SENTENCIA_2014_29), f. 2; [61/2014](#SENTENCIA_2014_61), f. 2, VP; [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), VP; [79/2014](#SENTENCIA_2014_79), f. 3; [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), VP; [89/2014](#SENTENCIA_2014_89), f. 2; [92/2014](#SENTENCIA_2014_92), VP; [93/2014](#SENTENCIA_2014_93), f.2; [98/2014](#SENTENCIA_2014_98), VP; [99/2014](#SENTENCIA_2014_99), f. 3; [101/2014](#SENTENCIA_2014_101), VP; [102/2014](#SENTENCIA_2014_102), f. 1; [104/2014](#SENTENCIA_2014_104), f. 1, VP; [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), VP; [110/2014](#SENTENCIA_2014_110), VP; [111/2014](#SENTENCIA_2014_111), f. 1.

Autos [64/2014](#AUTO_2014_64), f. 7; [126/2014](#AUTO_2014_126), f. 2; [151/2014](#AUTO_2014_151), f. 7; [161/2014](#AUTO_2014_161), f. 2; [171/2014](#AUTO_2014_171), f. 3; [172/2014](#AUTO_2014_172), f. 3; [173/2014](#AUTO_2014_173), f. 3; [175/2014](#AUTO_2014_175), f. 1; [177/2014](#AUTO_2014_177), ff. 1, 2.

Exposición de motivos.- Sentencia [9/2014](#SENTENCIA_2014_9), f. 4.

Disposición final primera.- Sentencia [79/2014](#SENTENCIA_2014_79), f. 2.

C) Cortes Generales

Reglamento del Congreso de los Diputados, de 10 de febrero de 1982

Artículo 151.1.- Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), VP I.

D) Leyes Orgánicas

Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre. Financiación de las Comunidades Autónomas

En general.- Sentencias [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), f. 3; [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), ff. 3, 4; [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), ff. 4 a 6; [85/2014](#SENTENCIA_2014_85), f. 3; [110/2014](#SENTENCIA_2014_110), ff. 3, 5, VP.

Artículo 1.- Sentencia [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), ff. 1, 2.

Artículo 1.1.- Sentencia [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), f. 7.

Artículo 2.- Sentencia [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), ff. 1, 2.

Artículo 3.- Sentencia [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), ff. 1, 2, 4.

Artículo 4.- Sentencia [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), ff. 1, 2.

Artículo 4.1 b).- Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 3.

Artículo 4.1 f).- Sentencia [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), f. 5.

Artículo 6.- Sentencias [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), ff. 1 a 3; [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 3; [110/2014](#SENTENCIA_2014_110), ff. 3, 5.

Artículo 6 (redactado por la Ley Orgánica 3/2009, de 18 de diciembre).- Sentencia [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), f. 1.

Artículo 6.1.- Sentencia [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), f. 3.

Artículo 6.2.- Sentencias [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), f. 3; [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), ff. 1, 3 a 5; [110/2014](#SENTENCIA_2014_110), ff. 1, 5, VP.

Artículo 6.3.- Sentencia [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), ff. 1 a 4, 6.

Artículo 6.3 (redactado por la Ley Orgánica 3/2009, de 18 de diciembre).- Sentencia [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), ff. 2, 5.

Artículo 7.- Sentencias [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), ff. 3, 5; [85/2014](#SENTENCIA_2014_85), f. 3.

Artículo 7.1.- Sentencias [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), ff. 3, 5; [85/2014](#SENTENCIA_2014_85), f. 3.

Artículo 9.- Sentencias [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), f. 1; [110/2014](#SENTENCIA_2014_110), ff. 3, 5.

Artículo 10.- Sentencias [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), f. 4; [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), f. 5.

Artículo 13.- Sentencia [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), f. 5.

Artículo 13.1.- Sentencia [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), f. 5.

Artículo 13.3.- Sentencia [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), ff. 5, 6.

Artículo 13.4.- Sentencia [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), f. 5.

Artículo 15.- Sentencia [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), ff. 1, 2.

Artículo 15.1.- Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 7.

Artículo 17.- Sentencias [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 3; [85/2014](#SENTENCIA_2014_85), f. 3.

Artículo 21.2.- Sentencia [56/2014](#SENTENCIA_2014_56), f. 4.

Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo. Derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen

Artículo 2.2.- Sentencia [19/2014](#SENTENCIA_2014_19), f. 5.

Artículo 7.7.- Sentencia [79/2014](#SENTENCIA_2014_79), f. 3.

Artículo 8.2 a).- Sentencia [19/2014](#SENTENCIA_2014_19), f. 5.

Ley Orgánica 11/1983, de 25 de agosto. Reforma universitaria

En general.- Sentencia [87/2014](#SENTENCIA_2014_87), f. 7.

Artículo 1.- Sentencia [87/2014](#SENTENCIA_2014_87), ff. 6 a 8.

Artículo 1.1.- Sentencia [87/2014](#SENTENCIA_2014_87), f. 7.

Artículo 1.2 a).- Sentencia [87/2014](#SENTENCIA_2014_87), f. 4.

Artículo 3.- Sentencia [87/2014](#SENTENCIA_2014_87), f. 4.

Artículo 3.2.- Sentencia [87/2014](#SENTENCIA_2014_87), ff. 4, 5, 7.

Artículo 3.2 e).- Sentencia [87/2014](#SENTENCIA_2014_87), f. 5.

Artículo 3.2 g).- Sentencia [87/2014](#SENTENCIA_2014_87), f. 7.

Artículo 8.- Sentencia [87/2014](#SENTENCIA_2014_87), f. 7.

Artículo 41.1.- Sentencia [87/2014](#SENTENCIA_2014_87), f. 8.

Artículo 48.6 (redactada por la Ley Orgánica 4/2007, de 12 de abril).- Sentencia [87/2014](#SENTENCIA_2014_87), f. 8.

Ley Orgánica 6/1984, de 24 de mayo. Regula del procedimiento de Habeas Corpus.

En general.- Sentencias [12/2014](#SENTENCIA_2014_12), ff. 3, 4; [21/2014](#SENTENCIA_2014_21), ff. 2, 3; [32/2014](#SENTENCIA_2014_32), f. 2.

Artículo 1.- Sentencias [12/2014](#SENTENCIA_2014_12), ff. 3, 4; [21/2014](#SENTENCIA_2014_21), f. 2; [32/2014](#SENTENCIA_2014_32), f. 2.

Artículo 1 a).- Sentencias [12/2014](#SENTENCIA_2014_12), f. 4; [21/2014](#SENTENCIA_2014_21), f. 3.

Artículo 1 c).- Sentencia [32/2014](#SENTENCIA_2014_32), f. 3.

Artículo 1 d).- Sentencia [32/2014](#SENTENCIA_2014_32), f. 3.

Artículo 4.- Sentencias [12/2014](#SENTENCIA_2014_12), ff. 1, 3, 4; [21/2014](#SENTENCIA_2014_21), ff. 2, 3; [32/2014](#SENTENCIA_2014_32), f. 2.

Artículo 4 c).- Sentencia [12/2014](#SENTENCIA_2014_12), f. 4.

Artículo 6.- Sentencia [12/2014](#SENTENCIA_2014_12), f. 4.

Artículo 8.- Sentencia [12/2014](#SENTENCIA_2014_12), f. 1.

Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio. Régimen electoral general

En general.- Auto [53/2014](#AUTO_2014_53), f. 2.

Artículo 49.- Auto [52/2014](#AUTO_2014_52), f. 1.

Artículo 114.- Auto [52/2014](#AUTO_2014_52), f. 1.

Artículo 182.3.- Auto [53/2014](#AUTO_2014_53), f. 2.

Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio. Poder judicial

En general.- Autos [1/2014](#AUTO_2014_1), f. único; [3/2014](#AUTO_2014_3), f. único; [15/2014](#AUTO_2014_15), f. único; [17/2014](#AUTO_2014_17), f. único; [20/2014](#AUTO_2014_20), f. único; [26/2014](#AUTO_2014_26), f. único; [27/2014](#AUTO_2014_27), f. único; [51/2014](#AUTO_2014_51), f. único; [54/2014](#AUTO_2014_54), f. 1; [72/2014](#AUTO_2014_72), f. único; [73/2014](#AUTO_2014_73), f. único; [82/2014](#AUTO_2014_82), f. único; [95/2014](#AUTO_2014_95), f. único; [133/2014](#AUTO_2014_133), f. 3; [141/2014](#AUTO_2014_141), f. único; [145/2014](#AUTO_2014_145), f. único; [159/2014](#AUTO_2014_159), f. único; [165/2014](#AUTO_2014_165), f. único; [166/2014](#AUTO_2014_166), f. único; [167/2014](#AUTO_2014_167), f. único; [168/2014](#AUTO_2014_168), f. único; [179/2014](#AUTO_2014_179), f. único.

Artículo 5.- Sentencia [11/2014](#SENTENCIA_2014_11), VP.

Artículo 5.1.- Sentencia [11/2014](#SENTENCIA_2014_11), VP.

Autos [41/2014](#AUTO_2014_41), f. 2; [55/2014](#AUTO_2014_55), f. 2.

Artículo 5.3.- Sentencia [40/2014](#SENTENCIA_2014_40), f. 2.

Artículo 20.3.- Autos [49/2014](#AUTO_2014_49), f. único; [50/2014](#AUTO_2014_50), f. único.

Artículo 73.1 a).- Sentencia [4/2014](#SENTENCIA_2014_4), f. 3.

Artículos 207 a 214.- Auto [54/2014](#AUTO_2014_54), f. 3.

Artículo 217.- Auto [54/2014](#AUTO_2014_54), f. 1.

Artículo 219.- Autos [12/2014](#AUTO_2014_12), f. único; [54/2014](#AUTO_2014_54), f. 3.

Artículo 219.6.- Auto [54/2014](#AUTO_2014_54), ff. 4, 5.

Artículo 219.9.- Auto [54/2014](#AUTO_2014_54), ff. 4, 5.

Artículo 219.10.- Auto [54/2014](#AUTO_2014_54), ff. 4, 5.

Artículo 219.11.- Autos [2/2014](#AUTO_2014_2), f. único; [11/2014](#AUTO_2014_11), f. único; [13/2014](#AUTO_2014_13), f. único; [24/2014](#AUTO_2014_24), f. único; [25/2014](#AUTO_2014_25), f. único; [33/2014](#AUTO_2014_33), f. único; [39/2014](#AUTO_2014_39), f. único; [44/2014](#AUTO_2014_44), f. único; [46/2014](#AUTO_2014_46), f. único; [47/2014](#AUTO_2014_47), f. único; [58/2014](#AUTO_2014_58), f. único; [60/2014](#AUTO_2014_60), f. único; [61/2014](#AUTO_2014_61), f. único; [74/2014](#AUTO_2014_74), f. único; [77/2014](#AUTO_2014_77), f. único; [79/2014](#AUTO_2014_79), f. único; [81/2014](#AUTO_2014_81), f. único; [86/2014](#AUTO_2014_86), f. único; [87/2014](#AUTO_2014_87), f. único; [88/2014](#AUTO_2014_88), f. único; [92/2014](#AUTO_2014_92), f. único; [93/2014](#AUTO_2014_93), f. único; [94/2014](#AUTO_2014_94), f. único; [110/2014](#AUTO_2014_110), f. único; [117/2014](#AUTO_2014_117), f. único; [118/2014](#AUTO_2014_118), f. único; [119/2014](#AUTO_2014_119), f. único; [121/2014](#AUTO_2014_121), f. único; [123/2014](#AUTO_2014_123), f. único; [124/2014](#AUTO_2014_124), f. único; [134/2014](#AUTO_2014_134), f. único; [135/2014](#AUTO_2014_135), f. único; [137/2014](#AUTO_2014_137), f. único; [142/2014](#AUTO_2014_142), f. único; [158/2014](#AUTO_2014_158), f. único; [169/2014](#AUTO_2014_169), f. único; [174/2014](#AUTO_2014_174), f. único.

Artículo 219.13.- Auto [54/2014](#AUTO_2014_54), f. 5.

Artículo 221.4.- Autos [12/2014](#AUTO_2014_12), f. único; [16/2014](#AUTO_2014_16), f. único; [24/2014](#AUTO_2014_24), f. único; [25/2014](#AUTO_2014_25), f. único; [33/2014](#AUTO_2014_33), f. único; [44/2014](#AUTO_2014_44), f. único; [47/2014](#AUTO_2014_47), f. único; [60/2014](#AUTO_2014_60), f. único; [81/2014](#AUTO_2014_81), f. único; [92/2014](#AUTO_2014_92), f. único; [117/2014](#AUTO_2014_117), f. único; [119/2014](#AUTO_2014_119), f. único; [123/2014](#AUTO_2014_123), f. único; [134/2014](#AUTO_2014_134), f. único; [135/2014](#AUTO_2014_135), f. único; [142/2014](#AUTO_2014_142), f. único.

Artículo 223.1.- Auto [54/2014](#AUTO_2014_54), f. 2.

Artículo 223.2.- Auto [54/2014](#AUTO_2014_54), f. 1.

Artículo 228.2.- Auto [54/2014](#AUTO_2014_54), f. 3.

Artículo 241 (redactado por la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre).- Sentencias [9/2014](#SENTENCIA_2014_9), ff. 2 a 4; [19/2014](#SENTENCIA_2014_19), f. 2; [41/2014](#SENTENCIA_2014_41), f. 4; [57/2014](#SENTENCIA_2014_57), f. 4; [68/2014](#SENTENCIA_2014_68), f. 2; [105/2014](#SENTENCIA_2014_105), f. 5.

Artículo 241 (redactado por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo).- Sentencias [79/2014](#SENTENCIA_2014_79), f. 2; [102/2014](#SENTENCIA_2014_102), f. 1.

Artículo 241.1 (redactado por la Ley Orgánica 19/2003 de 23 de diciembre).- Sentencias [7/2014](#SENTENCIA_2014_7), f. 2; [9/2014](#SENTENCIA_2014_9), ff. 2, 3; [19/2014](#SENTENCIA_2014_19), f. 2; [46/2014](#SENTENCIA_2014_46), f. 2; [79/2014](#SENTENCIA_2014_79), f. 2.

Artículo 241.1 (redactado por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo).- Sentencia [9/2014](#SENTENCIA_2014_9), ff. 4, 5.

Artículo 241.1 in fine (redactado por la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre).- Sentencia [79/2014](#SENTENCIA_2014_79), f. 2.

Artículo 267.3.- Auto [160/2014](#AUTO_2014_160), f. único.

Artículo 386.- Auto [133/2014](#AUTO_2014_133), f. 3.

Artículo 475 a).- Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 5.

Artículo 476.- Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 6.

Artículo 477.- Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 6.

Artículo 478.- Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 6.

Disposición adicional quinta, norma segunda.- Auto [23/2014](#AUTO_2014_23), f. 1.

Ley Orgánica 8/1985, de 3 de julio. Reguladora del derecho a la educación

En general.- Sentencia [24/2014](#SENTENCIA_2014_24), f. 2.

Artículo 4.1 d).- Sentencia [24/2014](#SENTENCIA_2014_24), f. 6.

Artículo 4.1 g).- Sentencia [24/2014](#SENTENCIA_2014_24), f. 6.

Disposición adicional primera, apartado 2 c).- Sentencia [24/2014](#SENTENCIA_2014_24), f. 5.

Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo. Fuerzas y cuerpos de seguridad

En general.- Sentencia [86/2014](#SENTENCIA_2014_86), ff. 3, 4, 6.

Título III, capítulo II.- Sentencia [86/2014](#SENTENCIA_2014_86), f. 3.

Artículo 1.- Sentencia [86/2014](#SENTENCIA_2014_86), f. 3.

Artículo 5.- Sentencia [86/2014](#SENTENCIA_2014_86), f. 3.

Artículo 6.- Sentencia [86/2014](#SENTENCIA_2014_86), f. 3.

Artículo 7.- Sentencia [86/2014](#SENTENCIA_2014_86), f. 3.

Artículo 8.- Sentencia [86/2014](#SENTENCIA_2014_86), f. 3.

Artículo 11.1.- Sentencias [13/2014](#SENTENCIA_2014_13), f. 3; [14/2014](#SENTENCIA_2014_14), f. 3; [15/2014](#SENTENCIA_2014_15), f. 3; [16/2014](#SENTENCIA_2014_16), f. 3; [23/2014](#SENTENCIA_2014_23), f. 2; [43/2014](#SENTENCIA_2014_43), f. 2.

Artículo 11.1 g).- Sentencias [14/2014](#SENTENCIA_2014_14), f. 3; [15/2014](#SENTENCIA_2014_15), f. 3; [16/2014](#SENTENCIA_2014_16), f. 3.

Artículo 38.- Sentencia [86/2014](#SENTENCIA_2014_86), f. 3.

Artículo 39.- Sentencia [86/2014](#SENTENCIA_2014_86), f. 6.

Disposición adicional quinta.- Sentencia [86/2014](#SENTENCIA_2014_86), f. 6.

Disposición final primera.- Sentencia [86/2014](#SENTENCIA_2014_86), ff. 3, 6.

Disposición final primera, apartado 1.- Sentencia [86/2014](#SENTENCIA_2014_86), f. 3.

Disposición final primera, apartado 2.- Sentencia [86/2014](#SENTENCIA_2014_86), f. 3.

Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre. Ordenación general del sistema educativo

En general.- Sentencias [2/2014](#SENTENCIA_2014_2), f. 5; [24/2014](#SENTENCIA_2014_24), f. 7.

Disposición adicional octava, apartado 8.- Sentencia [17/2014](#SENTENCIA_2014_17), f. 5.

Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre. Código penal

En general.- Sentencias [35/2014](#SENTENCIA_2014_35), f. 3; [43/2014](#SENTENCIA_2014_43), f. 4; [49/2014](#SENTENCIA_2014_49), ff. 3, 4; [81/2014](#SENTENCIA_2014_81), f. 3.

Autos [64/2014](#AUTO_2014_64), f. 5; [151/2014](#AUTO_2014_151), f. 5.

Libro I, título III, capítulo III.- Sentencia [81/2014](#SENTENCIA_2014_81), f. 4.

Artículo 20.1.- Sentencia [77/2014](#SENTENCIA_2014_77), f. 3.

Artículo 33.4 a).- Sentencia [46/2014](#SENTENCIA_2014_46), f. 6.

Artículo 58.- Sentencia [35/2014](#SENTENCIA_2014_35), f. 3, VP.

Artículo 58.1.- Sentencias [35/2014](#SENTENCIA_2014_35), ff. 2 a 6, VP; [61/2014](#SENTENCIA_2014_61), ff. 3, 4; [62/2014](#SENTENCIA_2014_62), ff. 2, 3; [63/2014](#SENTENCIA_2014_63), f. 4; [64/2014](#SENTENCIA_2014_64), ff. 2, 3; [65/2014](#SENTENCIA_2014_65), f. 3; [67/2014](#SENTENCIA_2014_67), ff. 2, 3; [68/2014](#SENTENCIA_2014_68), ff. 3, 4; [69/2014](#SENTENCIA_2014_69), ff. 3, 4; [70/2014](#SENTENCIA_2014_70), ff. 2, 3; [90/2014](#SENTENCIA_2014_90), f. 3; [91/2014](#SENTENCIA_2014_91), ff. 2, 3; [101/2014](#SENTENCIA_2014_101), ff. 2, 3; [103/2014](#SENTENCIA_2014_103), f. 3.

Artículo 58.1 (redactado por la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre.- Sentencias [35/2014](#SENTENCIA_2014_35), ff. 3 a 5; [55/2014](#SENTENCIA_2014_55), ff. 2, 3; [61/2014](#SENTENCIA_2014_61), f. 3; [62/2014](#SENTENCIA_2014_62), f. 2; [63/2014](#SENTENCIA_2014_63), f. 3; [64/2014](#SENTENCIA_2014_64), f. 2; [65/2014](#SENTENCIA_2014_65), f. 2; [67/2014](#SENTENCIA_2014_67), f. 2; [68/2014](#SENTENCIA_2014_68), f. 3; [69/2014](#SENTENCIA_2014_69), f. 3; [70/2014](#SENTENCIA_2014_70), f. 2; [80/2014](#SENTENCIA_2014_80), ff. 2, 3; [90/2014](#SENTENCIA_2014_90), f. 2; [91/2014](#SENTENCIA_2014_91), f. 2; [101/2014](#SENTENCIA_2014_101), f. 2; [103/2014](#SENTENCIA_2014_103), f. 2.

Artículo 58.2.- Sentencia [35/2014](#SENTENCIA_2014_35), VP.

Artículo 75.- Sentencias [35/2014](#SENTENCIA_2014_35), ff. 2 a 5, VP; [55/2014](#SENTENCIA_2014_55), f. 2; [61/2014](#SENTENCIA_2014_61), f. 3; [62/2014](#SENTENCIA_2014_62), f. 2; [63/2014](#SENTENCIA_2014_63), f. 3; [64/2014](#SENTENCIA_2014_64), f. 2; [65/2014](#SENTENCIA_2014_65), f. 2; [67/2014](#SENTENCIA_2014_67), f. 2; [68/2014](#SENTENCIA_2014_68), f. 3; [69/2014](#SENTENCIA_2014_69), f. 3; [70/2014](#SENTENCIA_2014_70), f. 2; [80/2014](#SENTENCIA_2014_80), f. 2; [90/2014](#SENTENCIA_2014_90), f. 2; [91/2014](#SENTENCIA_2014_91), f. 2; [101/2014](#SENTENCIA_2014_101), f. 2; [103/2014](#SENTENCIA_2014_103), f. 2.

Artículo 76.- Sentencias [35/2014](#SENTENCIA_2014_35), ff. 3 a 6, VP; [55/2014](#SENTENCIA_2014_55), ff. 2, 3; [61/2014](#SENTENCIA_2014_61), ff. 1, 3, 4; [62/2014](#SENTENCIA_2014_62), ff. 2, 3; [63/2014](#SENTENCIA_2014_63), ff. 3, 4; [64/2014](#SENTENCIA_2014_64), ff. 2, 3; [65/2014](#SENTENCIA_2014_65), ff. 2, 3; [67/2014](#SENTENCIA_2014_67), ff. 2, 3; [68/2014](#SENTENCIA_2014_68), ff. 3, 4; [69/2014](#SENTENCIA_2014_69), ff. 3, 4; [70/2014](#SENTENCIA_2014_70), ff. 2, 3; [80/2014](#SENTENCIA_2014_80), ff. 1 a 3; [90/2014](#SENTENCIA_2014_90), ff. 2, 3; [91/2014](#SENTENCIA_2014_91), ff. 2, 3; [101/2014](#SENTENCIA_2014_101), ff. 2, 3; [103/2014](#SENTENCIA_2014_103), ff. 2, 3.

Artículo 76.1.- Sentencia [35/2014](#SENTENCIA_2014_35), f. 2, VP.

Artículo 76.2.- Sentencia [35/2014](#SENTENCIA_2014_35), f. 5.

Artículo 78.- Sentencia [35/2014](#SENTENCIA_2014_35), VP.

Artículo 78.1.- Sentencia [35/2014](#SENTENCIA_2014_35), VP.

Artículo 80.- Sentencia [81/2014](#SENTENCIA_2014_81), ff. 1, 3 a 5.

Artículo 80.1.- Sentencia [46/2014](#SENTENCIA_2014_46), f. 6.

Artículos 80 a 87.- Sentencia [81/2014](#SENTENCIA_2014_81), f. 4.

Artículo 83.1.- Sentencia [81/2014](#SENTENCIA_2014_81), f. 4.

Artículo 84.1.- Sentencia [81/2014](#SENTENCIA_2014_81), f. 4.

Artículo 85.1.- Sentencia [81/2014](#SENTENCIA_2014_81), f. 4.

Artículo 85.1 párrafo 1.- Sentencia [81/2014](#SENTENCIA_2014_81), f. 4.

Artículo 85.2.- Sentencia [81/2014](#SENTENCIA_2014_81), f. 4.

Artículo 87.3.- Sentencia [81/2014](#SENTENCIA_2014_81), f. 4.

Artículo 87.4.- Sentencia [81/2014](#SENTENCIA_2014_81), f. 4.

Artículo 87.5 párrafo 2.- Sentencia [81/2014](#SENTENCIA_2014_81), f. 4.

Artículo 88.- Sentencia [81/2014](#SENTENCIA_2014_81), f. 4.

Artículo 89.- Sentencia [81/2014](#SENTENCIA_2014_81), f. 4.

Artículo 90.- Sentencia [35/2014](#SENTENCIA_2014_35), f. 5.

Artículo 130.3.- Sentencia [81/2014](#SENTENCIA_2014_81), f. 4.

Artículo 130.7.- Sentencias [49/2014](#SENTENCIA_2014_49), f. 4; [81/2014](#SENTENCIA_2014_81), f. 3.

Artículo 132.- Sentencias [49/2014](#SENTENCIA_2014_49), f. 4; [81/2014](#SENTENCIA_2014_81), f. 3.

Artículo 133.- Sentencias [49/2014](#SENTENCIA_2014_49), f. 4; [81/2014](#SENTENCIA_2014_81), ff. 2, 3.

Artículo 134.- Sentencias [49/2014](#SENTENCIA_2014_49), f. 4; [81/2014](#SENTENCIA_2014_81), ff. 3, 6.

Ley Orgánica 5/1997, de 4 de diciembre. Reforma de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder judicial

Artículo 219.11.- Auto [16/2014](#AUTO_2014_16), f. único.

Ley Orgánica 6/1998, de 13 de julio. Reforma de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder judicial

En general.- Autos [9/2014](#AUTO_2014_9), f. único; [10/2014](#AUTO_2014_10), f. único; [18/2014](#AUTO_2014_18), f. único.

Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre. Protección de datos de carácter personal

En general.- Sentencia [23/2014](#SENTENCIA_2014_23), f. 1.

Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero. Derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social

Artículo 20.2.- Sentencia [46/2014](#SENTENCIA_2014_46), f. 5.

Artículo 31.4.- Sentencia [46/2014](#SENTENCIA_2014_46), ff. 4 a 6.

Artículo 57.2.- Sentencia [46/2014](#SENTENCIA_2014_46), f. 6.

Ley Orgánica 5/2001, de 13 de diciembre. Complementaria a la Ley general de estabilidad presupuestaria

En general.- Sentencia [56/2014](#SENTENCIA_2014_56), f. 4.

Ley Orgánica 6/2001, de 21 de diciembre. Universidades

En general.- Sentencias [87/2014](#SENTENCIA_2014_87), f. 9; [107/2014](#SENTENCIA_2014_107), ff. 2 a 6, VP I, VP II.

Exposición de motivos.- Sentencia [107/2014](#SENTENCIA_2014_107), f. 7.

Artículo 2.- Sentencia [87/2014](#SENTENCIA_2014_87), f. 1.

Artículo 2.2.- Sentencia [87/2014](#SENTENCIA_2014_87), f. 7.

Artículo 2.2 e).- Sentencia [87/2014](#SENTENCIA_2014_87), ff. 1, 3, 5, VP.

Artículo 31.1 c).- Sentencia [107/2014](#SENTENCIA_2014_107), f. 3.

Artículo 31.1 c) (redactado por la Ley Orgánica 4/2007, de 12 de abril).- Sentencia [107/2014](#SENTENCIA_2014_107), f. 4.

Artículo 31.1 e).- Sentencia [107/2014](#SENTENCIA_2014_107), f. 7.

Artículo 31.2.- Sentencia [107/2014](#SENTENCIA_2014_107), VP I.

Artículo 31.2 (redactado por la Ley Orgánica 4/2007, de 12 de abril).- Sentencia [107/2014](#SENTENCIA_2014_107), f. 4.

Artículo 31.3.- Sentencia [107/2014](#SENTENCIA_2014_107), ff. 5, 7, VP I.

Artículo 31.3 (redactado por la Ley Orgánica 4/2007, de 12 de abril).- Sentencia [107/2014](#SENTENCIA_2014_107), f. 6, VP II.

Artículo 31.3 e).- Sentencia [107/2014](#SENTENCIA_2014_107), VP I.

Artículo 31.3 párrafo in fine.- Sentencia [107/2014](#SENTENCIA_2014_107), f. 4.

Artículo 32.- Sentencia [107/2014](#SENTENCIA_2014_107), f. 4.

Artículo 33.- Sentencia [107/2014](#SENTENCIA_2014_107), f. 3.

Artículo 33.3.- Sentencia [107/2014](#SENTENCIA_2014_107), f. 3.

Artículo 40.3.- Sentencia [107/2014](#SENTENCIA_2014_107), f. 3.

Artículo 48.- Sentencia [87/2014](#SENTENCIA_2014_87), f. 9, VP.

Artículo 48.6.- Sentencia [87/2014](#SENTENCIA_2014_87), f. 9, VP.

Artículo 48.6 (redactado por la Ley Orgánica 4/2007, de 12 de abril).- Sentencia [87/2014](#SENTENCIA_2014_87), f. 3.

Artículo 50.- Sentencias [87/2014](#SENTENCIA_2014_87), f. 9; [107/2014](#SENTENCIA_2014_107), ff. 2 a 4.

Artículo 51.- Sentencias [87/2014](#SENTENCIA_2014_87), f. 9; [107/2014](#SENTENCIA_2014_107), f. 2.

Artículo 52.- Sentencias [87/2014](#SENTENCIA_2014_87), f. 9; [107/2014](#SENTENCIA_2014_107), ff. 2 a 4.

Artículo 72.- Sentencia [107/2014](#SENTENCIA_2014_107), f. 2.

Artículo 72 (redactado por la Ley Orgánica 4/2007, de 12 de abril).- Sentencia [107/2014](#SENTENCIA_2014_107), f. 2.

Ley Orgánica 5/2002, de 19 de junio. Cualificaciones y formación profesional

En general.- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), f. 10.

Artículo 6.- Sentencia [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), f. 7.

Artículo 11.- Sentencia [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), f. 5.

Artículo 11.3.- Sentencia [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), f. 7.

Artículo 15 bis.- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), f. 10.

Ley Orgánica 10/2002, de 23 de diciembre. Calidad de la educación

En general.- Sentencias [2/2014](#SENTENCIA_2014_2), ff. 1 a 3, 5; [24/2014](#SENTENCIA_2014_24), ff. 2, 5.

Artículo 8.2.- Sentencia [2/2014](#SENTENCIA_2014_2), f. 4.

Artículo 11.- Sentencia [17/2014](#SENTENCIA_2014_17), f. 5.

Artículo 19.- Sentencia [17/2014](#SENTENCIA_2014_17), f. 5.

Artículo 43.- Sentencia [2/2014](#SENTENCIA_2014_2), f. 2.

Artículo 43.3.- Sentencia [2/2014](#SENTENCIA_2014_2), f. 5.

Artículo 85.- Sentencia [17/2014](#SENTENCIA_2014_17), f. 5.

Artículo 106.- Sentencia [17/2014](#SENTENCIA_2014_17), f. 5.

Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre. Modificación de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código penal

En general.- Sentencias [13/2014](#SENTENCIA_2014_13), f. 3; [14/2014](#SENTENCIA_2014_14), f. 3; [15/2014](#SENTENCIA_2014_15), f. 3; [16/2014](#SENTENCIA_2014_16), f. 3; [23/2014](#SENTENCIA_2014_23), f. 2; [35/2014](#SENTENCIA_2014_35), f. 3; [43/2014](#SENTENCIA_2014_43), f. 2; [55/2014](#SENTENCIA_2014_55), f. 2; [61/2014](#SENTENCIA_2014_61), f. 3; [62/2014](#SENTENCIA_2014_62), f. 2; [63/2014](#SENTENCIA_2014_63), f. 3; [64/2014](#SENTENCIA_2014_64), f. 2; [65/2014](#SENTENCIA_2014_65), f. 2; [67/2014](#SENTENCIA_2014_67), f. 2; [68/2014](#SENTENCIA_2014_68), f. 3; [69/2014](#SENTENCIA_2014_69), f. 3; [70/2014](#SENTENCIA_2014_70), f. 2; [80/2014](#SENTENCIA_2014_80), f. 2; [90/2014](#SENTENCIA_2014_90), f. 2; [91/2014](#SENTENCIA_2014_91), f. 2; [101/2014](#SENTENCIA_2014_101), f. 2; [103/2014](#SENTENCIA_2014_103), f. 2.

Artículo 58.1.- Sentencias [61/2014](#SENTENCIA_2014_61), f. 3; [62/2014](#SENTENCIA_2014_62), f. 2; [63/2014](#SENTENCIA_2014_63), f. 3; [64/2014](#SENTENCIA_2014_64), f. 2; [65/2014](#SENTENCIA_2014_65), f. 2; [67/2014](#SENTENCIA_2014_67), f. 2; [68/2014](#SENTENCIA_2014_68), f. 3; [69/2014](#SENTENCIA_2014_69), f. 3; [70/2014](#SENTENCIA_2014_70), f. 2; [90/2014](#SENTENCIA_2014_90), f. 2; [91/2014](#SENTENCIA_2014_91), f. 2.

Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre. Modificación de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial

En general.- Sentencias [7/2014](#SENTENCIA_2014_7), f. 2; [9/2014](#SENTENCIA_2014_9), ff. 2, 4; [41/2014](#SENTENCIA_2014_41), f. 4; [46/2014](#SENTENCIA_2014_46), f. 2; [57/2014](#SENTENCIA_2014_57), f. 4; [68/2014](#SENTENCIA_2014_68), f. 2; [79/2014](#SENTENCIA_2014_79), f. 2; [105/2014](#SENTENCIA_2014_105), f. 5.

Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo. Educación

En general.- Sentencias [2/2014](#SENTENCIA_2014_2), f. 2; [10/2014](#SENTENCIA_2014_10), f. 3; [17/2014](#SENTENCIA_2014_17), ff. 6, 8; [24/2014](#SENTENCIA_2014_24), ff. 1 a 3, 5, 7; [41/2014](#SENTENCIA_2014_41), f. 2.

Artículo 6.3.- Sentencia [24/2014](#SENTENCIA_2014_24), f. 5.

Artículo 17 e).- Sentencia [24/2014](#SENTENCIA_2014_24), f. 4.

Artículo 19.3.- Sentencia [24/2014](#SENTENCIA_2014_24), f. 4.

Artículo 24.3.- Sentencias [28/2014](#SENTENCIA_2014_28), f. 3; [41/2014](#SENTENCIA_2014_41), f. 3.

Artículo 26.3.- Sentencia [17/2014](#SENTENCIA_2014_17), f. 8.

Artículo 42.2.- Sentencia [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), f. 7.

Artículo 74.1.- Sentencia [10/2014](#SENTENCIA_2014_10), ff. 3 a 5.

Artículo 74.2.- Sentencia [10/2014](#SENTENCIA_2014_10), ff. 3, 4.

Artículo 74.4.- Sentencia [10/2014](#SENTENCIA_2014_10), f. 4.

Artículo 77.- Sentencia [2/2014](#SENTENCIA_2014_2), f. 5.

Artículo 78.- Sentencia [24/2014](#SENTENCIA_2014_24), f. 7.

Artículo 78.2.- Sentencia [24/2014](#SENTENCIA_2014_24), f. 7.

Artículo 79.1.- Sentencia [24/2014](#SENTENCIA_2014_24), f. 7.

Artículo 79.2.- Sentencia [24/2014](#SENTENCIA_2014_24), f. 7.

Artículo 79.3.- Sentencia [24/2014](#SENTENCIA_2014_24), f. 7.

Artículo 91.1 c).- Sentencia [24/2014](#SENTENCIA_2014_24), f. 6.

Artículo 91.1 d).- Sentencia [17/2014](#SENTENCIA_2014_17), f. 8.

Artículos 91 a 99.- Sentencia [17/2014](#SENTENCIA_2014_17), f. 7.

Artículo 94.- Sentencia [17/2014](#SENTENCIA_2014_17), f. 6.

Artículo 100.2.- Sentencia [17/2014](#SENTENCIA_2014_17), f. 6.

Disposición adicional séptima.- Sentencia [17/2014](#SENTENCIA_2014_17), f. 7.

Disposición adicional séptima, apartado 1.- Sentencia [17/2014](#SENTENCIA_2014_17), f. 3.

Disposición adicional séptima, apartado 2.- Sentencia [17/2014](#SENTENCIA_2014_17), ff. 5, 6.

Disposición final quinta.- Sentencia [17/2014](#SENTENCIA_2014_17), f. 6.

Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo. Igualdad efectiva de mujeres y hombres

En general.- Sentencia [66/2014](#SENTENCIA_2014_66), f. 3.

Exposición de motivos.- Sentencia [66/2014](#SENTENCIA_2014_66), f. 3.

Artículo 3.- Sentencia [66/2014](#SENTENCIA_2014_66), f. 3.

Artículo 8.- Sentencia [66/2014](#SENTENCIA_2014_66), f. 3.

Artículo 51.- Sentencia [66/2014](#SENTENCIA_2014_66), f. 3.

Ley Orgánica 4/2007, de 12 de abril. Modificación de la Ley Orgánica 6/2001, de 21 de diciembre. Universidades

En general.- Sentencias [87/2014](#SENTENCIA_2014_87), ff. 3, 8; [107/2014](#SENTENCIA_2014_107), ff. 2, 4, 6, VP II.

Disposición transitoria segunda.- Sentencia [107/2014](#SENTENCIA_2014_107), f. 2.

Ley Orgánica 2/2009, de 11 de diciembre. Reforma de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social

En general.- Sentencia [46/2014](#SENTENCIA_2014_46), f. 6.

Ley Orgánica 3/2009, de 18 de diciembre. Modificación de la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre. Financiación de las Comunidades Autónomas

En general.- Sentencia [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), ff. 1, 5.

Artículo único, apartado 3.- Sentencia [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), f. 2.

Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio. Modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código penal

En general.- Sentencias [35/2014](#SENTENCIA_2014_35), ff. 3 a 5, VP; [55/2014](#SENTENCIA_2014_55), f. 2; [61/2014](#SENTENCIA_2014_61), f. 3; [62/2014](#SENTENCIA_2014_62), f. 2; [63/2014](#SENTENCIA_2014_63), f. 3; [64/2014](#SENTENCIA_2014_64), f. 2; [65/2014](#SENTENCIA_2014_65), f. 2; [67/2014](#SENTENCIA_2014_67), f. 2; [68/2014](#SENTENCIA_2014_68), f. 3; [69/2014](#SENTENCIA_2014_69), f. 3; [70/2014](#SENTENCIA_2014_70), f. 2; [80/2014](#SENTENCIA_2014_80), f. 2; [90/2014](#SENTENCIA_2014_90), f. 2; [91/2014](#SENTENCIA_2014_91), f. 2; [103/2014](#SENTENCIA_2014_103), f. 2.

Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril. Estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera

En general.- Sentencia [56/2014](#SENTENCIA_2014_56), f. 4.

E) Leyes de las Cortes Generales

Ley 4/1980, de 10 de enero. Estatuto jurídico de radio y televisión

En general.- Sentencia [73/2014](#SENTENCIA_2014_73), ff. 3, 5, 6.

Ley 8/1980, de 10 de marzo. Estatuto de los trabajadores

Artículo 1.3.- Sentencia [22/2014](#SENTENCIA_2014_22), f. 4.

Ley 50/1980, de 8 de octubre. Regulación del contrato de seguro

En general.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 4.

Artículo 96.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 15.

Artículo 98.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 15.

Ley 30/1981, de 7 de julio. Modificación de la regulación del matrimonio en el Código civil y determinación del procedimiento a seguir en las causas de nulidad, separación y divorcio

Disposición adicional décima, segunda.- Sentencia [98/2014](#SENTENCIA_2014_98), f. 1.

Ley 12/1983, de 14 de octubre. Proceso autonómico

Artículo 15.3.- Sentencia [84/2014](#SENTENCIA_2014_84), ff. 1 a 4.

Ley 46/1983, de 26 de diciembre. Regulación del tercer canal de televisión

En general.- Sentencia [73/2014](#SENTENCIA_2014_73), f. 5.

Ley 30/1984, de 2 de agosto. Medidas para la reforma de la función pública

Artículo 19.- Sentencia [111/2014](#SENTENCIA_2014_111), f. 3.

Artículo 19.1.- Sentencia [111/2014](#SENTENCIA_2014_111), f. 5.

Artículo 29.4 (redactado por la Ley 4/1995, de 23 de marzo).- Sentencia [39/2014](#SENTENCIA_2014_39), f. 6.

Disposición transitoria sexta.- Sentencia [111/2014](#SENTENCIA_2014_111), ff. 3, 5.

Ley 33/1984, de 2 de agosto. Ordenación de los seguros privados

En general.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), ff. 2, 3.

Ley 7/1985, de 2 de abril. Reguladora de bases del régimen local

En general.- Sentencia [95/2014](#SENTENCIA_2014_95), f. 5.

Artículo 26.1 d).- Sentencia [33/2014](#SENTENCIA_2014_33), f. 7.

Artículo 84.1 b).- Sentencia [37/2014](#SENTENCIA_2014_37), f. 7.

Ley 14/1986, de 25 de abril. General de sanidad

Artículo 103.2.- Sentencia [83/2014](#SENTENCIA_2014_83), f. 3.

Ley 8/1987, de 8 de junio. Regulación de los planes y fondos de pensiones

En general.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), ff. 2, 15.

Ley 9/1987, de 12 de junio. Órganos de representación, determinación de las condiciones de trabajo y participación del personal al servicio de las Administraciones públicas

Artículo 11 d).- Sentencia [100/2014](#SENTENCIA_2014_100), f. 4.

Artículo 11 e).- Sentencia [100/2014](#SENTENCIA_2014_100), f. 4.

Ley 31/1987, de 18 de diciembre. Ordenación de las telecomunicaciones

En general.- Sentencia [73/2014](#SENTENCIA_2014_73), ff. 3, 5.

Artículo 14.- Sentencia [73/2014](#SENTENCIA_2014_73), f. 6.

Ley 10/1988, de 3 de mayo. Televisión privada

En general.- Sentencia [73/2014](#SENTENCIA_2014_73), ff. 5, 6.

Ley 22/1988, de 28 de julio. Costas

En general.- Sentencias [34/2014](#SENTENCIA_2014_34), ff. 1, 2, 4; [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 4.

Artículo 3.- Sentencia [34/2014](#SENTENCIA_2014_34), f. 3.

Artículo 4.11.- Sentencia [34/2014](#SENTENCIA_2014_34), f. 4.

Artículos 23 a 26.- Sentencia [34/2014](#SENTENCIA_2014_34), f. 5.

Artículo 25.- Sentencia [34/2014](#SENTENCIA_2014_34), ff. 1, 5, VP.

Artículo 25.2.- Sentencia [34/2014](#SENTENCIA_2014_34), f. 5.

Artículo 25.3.- Sentencia [34/2014](#SENTENCIA_2014_34), f. 5.

Artículo 32.- Sentencia [34/2014](#SENTENCIA_2014_34), ff. 1, 5, VP.

Artículo 49.- Sentencia [34/2014](#SENTENCIA_2014_34), f. 4, VP.

Artículo 49.1.- Sentencia [34/2014](#SENTENCIA_2014_34), f. 3.

Artículo 114.- Sentencia [34/2014](#SENTENCIA_2014_34), f. 4.

Ley 39/1988, de 28 de diciembre. Haciendas locales

En general.- Sentencia [33/2014](#SENTENCIA_2014_33), f. 7.

Disposición adicional decimoquinta.- Sentencia [33/2014](#SENTENCIA_2014_33), f. 7.

Ley 8/1989, de 13 de abril. Tasas y precios públicos

Artículo 6.- Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 3.

Artículo 15.- Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), ff. 3, 5.

Ley 16/1989, de 17 de julio. Defensa de la competencia

En general.- Sentencia [108/2014](#SENTENCIA_2014_108), f. 3.

Título I, capítulo II.- Sentencia [108/2014](#SENTENCIA_2014_108), f. 4.

Título I, capítulo III.- Sentencia [108/2014](#SENTENCIA_2014_108), f. 4.

Artículo 1.- Sentencia [108/2014](#SENTENCIA_2014_108), f. 4.

Artículo 6.- Sentencia [108/2014](#SENTENCIA_2014_108), f. 4.

Artículo 7.- Sentencia [108/2014](#SENTENCIA_2014_108), f. 4.

Ley 25/1990, de 20 de diciembre. Medicamento

Artículo 3.- Sentencia [83/2014](#SENTENCIA_2014_83), f. 3.

Artículo 3.1.- Sentencia [83/2014](#SENTENCIA_2014_83), f. 3.

Artículo 9.- Sentencia [83/2014](#SENTENCIA_2014_83), f. 3.

Artículo 88.1 d).- Sentencia [83/2014](#SENTENCIA_2014_83), f. 3.

Artículo 94.1.- Sentencia [83/2014](#SENTENCIA_2014_83), f. 3.

Artículo 100.- Sentencia [83/2014](#SENTENCIA_2014_83), f. 3.

Artículo 104.- Sentencia [83/2014](#SENTENCIA_2014_83), f. 1.

Disposición adicional octava.- Sentencia [83/2014](#SENTENCIA_2014_83), f. 2.

Ley 28/1990, de 26 de diciembre. Aprueba el Convenio económico entre el Estado y la Comunidad Foral de Navarra

En general.- Sentencia [110/2014](#SENTENCIA_2014_110), ff. 1, 3, 5, 6.

Artículo 1.- Sentencia [110/2014](#SENTENCIA_2014_110), f. 3.

Artículo 2.- Sentencia [110/2014](#SENTENCIA_2014_110), f. 3.

Artículo 2.1.- Sentencia [110/2014](#SENTENCIA_2014_110), ff. 3, 5.

Artículo 2.2.- Sentencia [110/2014](#SENTENCIA_2014_110), ff. 3, 5.

Artículo 2.2 (redactado por la Ley 25/2003, de 15 de julio).- Sentencia [110/2014](#SENTENCIA_2014_110), f. 3.

Artículo 6.- Sentencia [110/2014](#SENTENCIA_2014_110), ff. 3, 6.

Artículo 7.- Sentencia [110/2014](#SENTENCIA_2014_110), ff. 3, 5.

Disposición adicional tercera.- Sentencia [110/2014](#SENTENCIA_2014_110), f. 1.

Ley 23/1992, de 30 de julio. Seguridad privada

En general.- Sentencia [86/2014](#SENTENCIA_2014_86), f. 8.

Artículo 1.- Sentencia [86/2014](#SENTENCIA_2014_86), f. 2.

Disposición adicional.- Sentencia [86/2014](#SENTENCIA_2014_86), f. 8.

Disposición adicional cuarta.- Sentencia [86/2014](#SENTENCIA_2014_86), f. 8.

Ley 30/1992, de 26 de noviembre. Régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común

En general.- Sentencias [52/2014](#SENTENCIA_2014_52), ff. 4, 5, VP; [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), f. 8.

Exposición de motivos.- Sentencia [52/2014](#SENTENCIA_2014_52), VP.

Exposición de motivos, epígrafe IX.- Sentencia [52/2014](#SENTENCIA_2014_52), f. 4.

Artículo 12.1.- Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 2.

Artículo 17.2.- Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 2.

Artículo 28.2 b).- Sentencia [39/2014](#SENTENCIA_2014_39), f. 6.

Artículo 42.1.- Sentencia [52/2014](#SENTENCIA_2014_52), f. 5.

Artículo 42.2.- Sentencia [52/2014](#SENTENCIA_2014_52), f. 4.

Artículo 42.4, párrafo 2.- Sentencia [52/2014](#SENTENCIA_2014_52), VP.

Artículos 42 a 44 (redactados por la Ley 4/1999, de 13 de enero).- Sentencia [52/2014](#SENTENCIA_2014_52), f. 5.

Artículo 43.- Sentencia [52/2014](#SENTENCIA_2014_52), f. 4.

Artículo 43.1.- Sentencia [52/2014](#SENTENCIA_2014_52), ff. 4, 5.

Artículo 43.2.- Sentencia [52/2014](#SENTENCIA_2014_52), ff. 4, 5.

Artículo 43.3.- Sentencia [52/2014](#SENTENCIA_2014_52), f. 4.

Artículo 43.3 b).- Sentencia [52/2014](#SENTENCIA_2014_52), ff. 4, 5.

Artículo 43.4.- Sentencia [52/2014](#SENTENCIA_2014_52), f. 5.

Artículo 44.- Sentencia [52/2014](#SENTENCIA_2014_52), f. 4.

Artículo 44.1.- Sentencia [52/2014](#SENTENCIA_2014_52), f. 4.

Artículo 44.2.- Sentencia [52/2014](#SENTENCIA_2014_52), f. 4.

Artículo 44.4.- Sentencia [52/2014](#SENTENCIA_2014_52), f. 4.

Artículo 44.5.- Sentencia [52/2014](#SENTENCIA_2014_52), f. 4.

Artículo 48.2.- Sentencia [52/2014](#SENTENCIA_2014_52), f. 4.

Artículo 58.3.- Sentencia [52/2014](#SENTENCIA_2014_52), VP.

Artículo 59.- Sentencia [59/2014](#SENTENCIA_2014_59), f. 1.

Artículo 62.1 a) (redactado por la Ley 4/1999, de 13 de enero).- Auto [157/2014](#AUTO_2014_157), f. 4.

Artículos 64 a 67.- Sentencia [37/2014](#SENTENCIA_2014_37), f. 6.

Artículo 115.1 (redactado por la Ley 4/1999, de 13 de enero).- Sentencia [52/2014](#SENTENCIA_2014_52), VP.

Artículo 117.1 (redactado por la Ley 4/1999, de 13 de enero).- Sentencia [52/2014](#SENTENCIA_2014_52), VP.

Artículo 139.5 (redactado por la Ley 13/2009, de 3 de noviembre).- Autos [64/2014](#AUTO_2014_64), f. 1; [65/2014](#AUTO_2014_65), f. 1; [66/2014](#AUTO_2014_66), f. 1; [151/2014](#AUTO_2014_151), f. 1; [161/2014](#AUTO_2014_161), f. 2; [171/2014](#AUTO_2014_171), f. 2; [172/2014](#AUTO_2014_172), f. 2; [173/2014](#AUTO_2014_173), f. 2.

Ley 32/1992, de 3 de diciembre. Modificación de la Ley 31/1987, de 18 de diciembre, de Ordenación de las Telecomunicaciones

En general.- Sentencia [73/2014](#SENTENCIA_2014_73), f. 5.

Ley 13/1994, de 1 de junio. Autonomía del Banco de España

En general.- Auto [69/2014](#AUTO_2014_69), f. 6.

Artículo 1.1 (redactado por la Ley 12/1998, de 28 de abril).- Auto [69/2014](#AUTO_2014_69), f. 6.

Artículo 7.5 b) (redactado por la Ley 12/1998, de 28 de abril).- Auto [69/2014](#AUTO_2014_69), f. 6.

Ley 4/1995, de 23 de marzo. Regulación del permiso parental y por maternidad

En general.- Sentencia [39/2014](#SENTENCIA_2014_39), f. 6.

Ley 13/1995, de 18 de mayo. Contratos de las Administraciones públicas

En general.- Sentencia [56/2014](#SENTENCIA_2014_56), f. 4.

Ley 30/1995, de 8 de noviembre. Ordenación y supervisión de los seguros privados

En general.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 3.

Artículo 64.3.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 2.

Ley 42/1995, de 22 de diciembre. Telecomunicaciones por cable

En general.- Sentencia [73/2014](#SENTENCIA_2014_73), ff. 3, 4, 6, 7, VP.

Preámbulo.- Sentencia [73/2014](#SENTENCIA_2014_73), ff. 3, 6.

Artículo 1.- Sentencia [73/2014](#SENTENCIA_2014_73), ff. 3, 4, 7.

Artículo 1.1.- Sentencia [73/2014](#SENTENCIA_2014_73), ff. 1, 5, VP.

Artículo 1.2.- Sentencia [73/2014](#SENTENCIA_2014_73), f. 5.

Artículo 2.- Sentencia [73/2014](#SENTENCIA_2014_73), f. 3.

Artículo 6.- Sentencia [73/2014](#SENTENCIA_2014_73), f. 3.

Artículo 6.1.- Sentencia [73/2014](#SENTENCIA_2014_73), ff. 1, 3 a 5, 7, VP.

Artículo 7.- Sentencia [73/2014](#SENTENCIA_2014_73), f. 3.

Artículo 8.- Sentencia [73/2014](#SENTENCIA_2014_73), f. 3.

Artículo 9.- Sentencia [73/2014](#SENTENCIA_2014_73), f. 3.

Artículo 10.- Sentencia [73/2014](#SENTENCIA_2014_73), ff. 3, 6, VP.

Artículo 11.- Sentencia [73/2014](#SENTENCIA_2014_73), f. 3, VP.

Artículo 11.1 d).- Sentencia [73/2014](#SENTENCIA_2014_73), f. 6.

Artículo 11.1 e).- Sentencia [73/2014](#SENTENCIA_2014_73), f. 6.

Artículo 11.1 f).- Sentencia [73/2014](#SENTENCIA_2014_73), f. 6.

Artículo 11.1 g).- Sentencia [73/2014](#SENTENCIA_2014_73), f. 6.

Artículo 12.- Sentencia [73/2014](#SENTENCIA_2014_73), ff. 3, 6.

Artículo 13.- Sentencia [73/2014](#SENTENCIA_2014_73), f. 3.

Disposición adicional segunda.- Sentencia [73/2014](#SENTENCIA_2014_73), f. 1.

Disposición adicional segunda, apartado 7.- Sentencia [73/2014](#SENTENCIA_2014_73), f. 6.

Disposición transitoria primera.- Sentencia [73/2014](#SENTENCIA_2014_73), ff. 3, 6.

Disposición transitoria segunda.- Sentencia [73/2014](#SENTENCIA_2014_73), f. 6.

Ley 13/1996, de 30 de diciembre. Medidas fiscales, administrativas y del orden social

Artículo 169.4.- Sentencia [83/2014](#SENTENCIA_2014_83), f. 3.

Ley 12/1997, de 24 de abril. Liberalización de las telecomunicaciones

En general.- Sentencia [73/2014](#SENTENCIA_2014_73), ff. 3, 6.

Ley 16/1997, de 25 de abril. Regulación de servicios de oficinas de farmacia

Artículo 2.- Sentencia [83/2014](#SENTENCIA_2014_83), f. 3.

Artículo 3.- Sentencia [83/2014](#SENTENCIA_2014_83), f. 3.

Artículo 4.- Sentencia [83/2014](#SENTENCIA_2014_83), f. 3.

Ley 50/1997, de 27 de noviembre. Gobierno

Artículo 13.1.- Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 2.

Artículo 13.2.- Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 2.

Artículo 20.3 a).- Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 2.

Ley 54/1997, de 27 de noviembre. Sector eléctrico

En general.- Sentencias [96/2014](#SENTENCIA_2014_96), ff. 3, 6; [109/2014](#SENTENCIA_2014_109), f. 2.

Título IV.- Sentencia [110/2014](#SENTENCIA_2014_110), ff. 1, 4.

Artículos 27 a 31.- Sentencia [96/2014](#SENTENCIA_2014_96), f. 3.

Artículo 30.4.- Sentencia [96/2014](#SENTENCIA_2014_96), f. 3.

Ley 63/1997, de 26 de diciembre. Medidas urgentes para la mejora del mercado de trabajo y el fomento de la contratación indefinida

En general.- Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), f. 5.

Ley 6/1998, de 13 de abril. Régimen del suelo y valoraciones

En general.- Sentencia [94/2014](#SENTENCIA_2014_94), ff. 2, 3.

Artículo 1.- Sentencia [94/2014](#SENTENCIA_2014_94), f. 2.

Artículo 2.- Sentencia [94/2014](#SENTENCIA_2014_94), f. 2.

Artículo 3.- Sentencia [94/2014](#SENTENCIA_2014_94), f. 2.

Artículo 4.- Sentencia [94/2014](#SENTENCIA_2014_94), f. 2.

Artículo 5.- Sentencia [94/2014](#SENTENCIA_2014_94), f. 2.

Artículo 6.- Sentencia [94/2014](#SENTENCIA_2014_94), f. 2.

Artículo 7.- Sentencia [94/2014](#SENTENCIA_2014_94), f. 2.

Artículo 8.- Sentencia [94/2014](#SENTENCIA_2014_94), f. 2.

Artículo 9.- Sentencia [94/2014](#SENTENCIA_2014_94), f. 2.

Artículo 10.- Sentencia [94/2014](#SENTENCIA_2014_94), f. 2.

Artículo 11.- Sentencia [94/2014](#SENTENCIA_2014_94), f. 2.

Artículo 12.- Sentencia [94/2014](#SENTENCIA_2014_94), f. 2.

Artículo 13.- Sentencia [94/2014](#SENTENCIA_2014_94), f. 2.

Artículo 14.- Sentencia [94/2014](#SENTENCIA_2014_94), ff. 2, 3.

Artículo 14.1.- Sentencia [94/2014](#SENTENCIA_2014_94), f. 3.

Artículo 14.2.- Sentencia [94/2014](#SENTENCIA_2014_94), ff. 1 a 6.

Artículo 14.2 a).- Sentencia [94/2014](#SENTENCIA_2014_94), ff. 3 a 5.

Artículo 14.2 b).- Sentencia [94/2014](#SENTENCIA_2014_94), ff. 4, 5.

Artículo 14.2 e).- Sentencia [94/2014](#SENTENCIA_2014_94), f. 3.

Artículo 15.- Sentencia [94/2014](#SENTENCIA_2014_94), f. 2.

Artículo 16.- Sentencia [94/2014](#SENTENCIA_2014_94), f. 2.

Artículo 17.- Sentencia [94/2014](#SENTENCIA_2014_94), f. 2.

Artículo 18.- Sentencia [94/2014](#SENTENCIA_2014_94), ff. 2, 3.

Artículo 19.- Sentencia [94/2014](#SENTENCIA_2014_94), f. 2.

Artículo 20.- Sentencia [94/2014](#SENTENCIA_2014_94), f. 2.

Artículo 28.- Sentencia [94/2014](#SENTENCIA_2014_94), f. 3.

Artículo 34.- Sentencia [94/2014](#SENTENCIA_2014_94), f. 2.

Artículo 41.- Sentencia [94/2014](#SENTENCIA_2014_94), f. 2.

Artículo 42.- Sentencia [94/2014](#SENTENCIA_2014_94), f. 2.

Artículo 43.- Sentencia [94/2014](#SENTENCIA_2014_94), f. 2.

Artículo 44.1.- Sentencia [94/2014](#SENTENCIA_2014_94), f. 2.

Disposición adicional segunda.- Sentencia [94/2014](#SENTENCIA_2014_94), f. 2.

Disposición adicional tercera.- Sentencia [94/2014](#SENTENCIA_2014_94), f. 2.

Disposición adicional cuarta.- Sentencia [94/2014](#SENTENCIA_2014_94), f. 2.

Disposición adicional quinta.- Sentencia [94/2014](#SENTENCIA_2014_94), f. 2.

Disposición final única.- Sentencia [94/2014](#SENTENCIA_2014_94), f. 2.

Ley 10/1998, de 21 de abril. Residuos

En general.- Sentencia [37/2014](#SENTENCIA_2014_37), f. 7.

Ley 11/1998, de 24 de abril. General de telecomunicaciones

En general.- Sentencia [73/2014](#SENTENCIA_2014_73), f. 3.

Preámbulo.- Sentencia [73/2014](#SENTENCIA_2014_73), f. 3.

Disposición adicional novena.- Sentencia [73/2014](#SENTENCIA_2014_73), f. 3.

Disposición derogatoria única.- Sentencia [73/2014](#SENTENCIA_2014_73), f. 3.

Ley 12/1998, de 28 de abril. Modifica la Ley 13/1994, de 1 de junio, de autonomía del Banco de España

En general.- Auto [69/2014](#AUTO_2014_69), f. 6.

Ley 29/1998, de 13 de julio. Jurisdicción contencioso-administrativa

En general.- Sentencia [52/2014](#SENTENCIA_2014_52), f. 4, VP.

Artículo 25.- Sentencia [52/2014](#SENTENCIA_2014_52), VP.

Artículo 29.- Sentencia [52/2014](#SENTENCIA_2014_52), VP.

Artículo 34.- Sentencia [8/2014](#SENTENCIA_2014_8), f. 4.

Artículo 37.1.- Sentencia [8/2014](#SENTENCIA_2014_8), f. 2.

Artículo 37.2.- Sentencia [8/2014](#SENTENCIA_2014_8), f. 2.

Artículo 44.- Sentencia [52/2014](#SENTENCIA_2014_52), VP.

Artículo 46.1.- Sentencia [52/2014](#SENTENCIA_2014_52), ff. 4, 5, VP.

Artículo 46.1 in fine.- Sentencia [52/2014](#SENTENCIA_2014_52), ff. 1, 4.

Artículo 46.1.1.- Sentencia [52/2014](#SENTENCIA_2014_52), f. 4, VP.

Artículo 46.1.2.- Sentencia [52/2014](#SENTENCIA_2014_52), ff. 4, 5, VP.

Artículo 80.- Auto [60/2014](#AUTO_2014_60), f. único.

Artículo 85.1.- Sentencia [47/2014](#SENTENCIA_2014_47), ff. 1, 4.

Artículo 85.4.- Sentencia [11/2014](#SENTENCIA_2014_11), f. 2.

Ley 34/1998, de 7 de octubre. Sector de hidrocarburos

En general.- Sentencia [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), f. 6.

Artículo 1.2 a).- Sentencia [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), f. 8.

Artículo 3.1 a).- Sentencia [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), f. 8.

Artículo 3.1 b).- Sentencia [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), f. 8.

Artículo 3.2 a).- Sentencia [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), f. 8.

Artículo 9.5 (redactado por la Ley 17/2013, de 29 de octubre).- Sentencia [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), ff. 1, 6, 8.

Ley 50/1998, de 30 de diciembre. Medidas fiscales, administrativas y del orden social

Artículo 32.1.- Sentencias [92/2014](#SENTENCIA_2014_92), f. 1, VP; [93/2014](#SENTENCIA_2014_93), f. 2; [98/2014](#SENTENCIA_2014_98), f. 2.

Ley 4/1999, de 13 de enero. Modificación de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común

En general.- Sentencia [52/2014](#SENTENCIA_2014_52), ff. 4, 5, VP.

Auto [157/2014](#AUTO_2014_157), f. 4.

Ley 17/1999, de 18 de mayo. Régimen del personal de las fuerzas armadas

En general.- Sentencia [38/2014](#SENTENCIA_2014_38), f. 4.

Artículo 51.- Sentencia [38/2014](#SENTENCIA_2014_38), f. 4.

Ley 23/1999, de 6 de julio. Crea el Consejo General de Colegios Oficiales de Biólogos

En general.- Sentencia [84/2014](#SENTENCIA_2014_84), f. 5.

Ley 38/1999, de 5 de noviembre. Ordenación de la edificación

Artículo 5.- Auto [57/2014](#AUTO_2014_57), f. 4.

Ley 1/2000, de 7 de enero. Enjuiciamiento civil

En general.- Sentencias [4/2014](#SENTENCIA_2014_4), f. 3; [30/2014](#SENTENCIA_2014_30), ff. 1, 5; [110/2014](#SENTENCIA_2014_110), f. 2; [111/2014](#SENTENCIA_2014_111), f. 1.

Autos [1/2014](#AUTO_2014_1), f. único; [9/2014](#AUTO_2014_9), f. único; [10/2014](#AUTO_2014_10), f. único; [15/2014](#AUTO_2014_15), f. único; [17/2014](#AUTO_2014_17), f. único; [18/2014](#AUTO_2014_18), f. único; [20/2014](#AUTO_2014_20), f. único; [26/2014](#AUTO_2014_26), f. único; [27/2014](#AUTO_2014_27), f. único; [36/2014](#AUTO_2014_36), f. único; [40/2014](#AUTO_2014_40), f. único; [51/2014](#AUTO_2014_51), f. único; [72/2014](#AUTO_2014_72), f. único; [73/2014](#AUTO_2014_73), f. único; [82/2014](#AUTO_2014_82), f. único; [141/2014](#AUTO_2014_141), f. único; [145/2014](#AUTO_2014_145), f. único; [155/2014](#AUTO_2014_155), f. único; [156/2014](#AUTO_2014_156), f. único; [159/2014](#AUTO_2014_159), f. único; [165/2014](#AUTO_2014_165), f. único; [166/2014](#AUTO_2014_166), f. único; [167/2014](#AUTO_2014_167), f. único; [168/2014](#AUTO_2014_168), f. único; [179/2014](#AUTO_2014_179), f. único.

Artículo 19.1.- Autos [14/2014](#AUTO_2014_14), f. único; [28/2014](#AUTO_2014_28), f. único; [29/2014](#AUTO_2014_29), f. único; [30/2014](#AUTO_2014_30), f. único; [31/2014](#AUTO_2014_31), f. único; [34/2014](#AUTO_2014_34), f. único; [35/2014](#AUTO_2014_35), f. único; [38/2014](#AUTO_2014_38), f. único; [40/2014](#AUTO_2014_40), f. único; [42/2014](#AUTO_2014_42), f. único; [45/2014](#AUTO_2014_45), f. único; [49/2014](#AUTO_2014_49), f. único; [50/2014](#AUTO_2014_50), f. único; [59/2014](#AUTO_2014_59), f. único; [62/2014](#AUTO_2014_62), f. único; [63/2014](#AUTO_2014_63), f. único; [67/2014](#AUTO_2014_67), f. único; [68/2014](#AUTO_2014_68), f. único; [75/2014](#AUTO_2014_75), f. único; [76/2014](#AUTO_2014_76), f. único; [85/2014](#AUTO_2014_85), f. único; [89/2014](#AUTO_2014_89), f. único; [97/2014](#AUTO_2014_97), f. único; [100/2014](#AUTO_2014_100), f. único; [105/2014](#AUTO_2014_105), f. único; [120/2014](#AUTO_2014_120), f. único; [122/2014](#AUTO_2014_122), f. único; [128/2014](#AUTO_2014_128), f. único; [138/2014](#AUTO_2014_138), f. único; [139/2014](#AUTO_2014_139), f. único; [146/2014](#AUTO_2014_146), f. único; [147/2014](#AUTO_2014_147), f. único; [155/2014](#AUTO_2014_155), f. único; [156/2014](#AUTO_2014_156), f. único; [162/2014](#AUTO_2014_162), f. único; [176/2014](#AUTO_2014_176), f. único.

Artículo 19.3.- Autos [40/2014](#AUTO_2014_40), f. único; [155/2014](#AUTO_2014_155), f. único; [156/2014](#AUTO_2014_156), f. único.

Artículo 20.2.- Autos [14/2014](#AUTO_2014_14), f. único; [28/2014](#AUTO_2014_28), f. único; [29/2014](#AUTO_2014_29), f. único; [30/2014](#AUTO_2014_30), f. único; [31/2014](#AUTO_2014_31), f. único; [34/2014](#AUTO_2014_34), f. único; [35/2014](#AUTO_2014_35), f. único; [38/2014](#AUTO_2014_38), f. único; [40/2014](#AUTO_2014_40), f. único; [42/2014](#AUTO_2014_42), f. único; [45/2014](#AUTO_2014_45), f. único; [49/2014](#AUTO_2014_49), f. único; [50/2014](#AUTO_2014_50), f. único; [59/2014](#AUTO_2014_59), f. único; [62/2014](#AUTO_2014_62), f. único; [63/2014](#AUTO_2014_63), f. único; [67/2014](#AUTO_2014_67), f. único; [68/2014](#AUTO_2014_68), f. único; [75/2014](#AUTO_2014_75), f. único; [76/2014](#AUTO_2014_76), f. único; [85/2014](#AUTO_2014_85), f. único; [89/2014](#AUTO_2014_89), f. único; [97/2014](#AUTO_2014_97), f. único; [100/2014](#AUTO_2014_100), f. único; [105/2014](#AUTO_2014_105), f. único; [120/2014](#AUTO_2014_120), f. único; [122/2014](#AUTO_2014_122), f. único; [128/2014](#AUTO_2014_128), f. único; [138/2014](#AUTO_2014_138), f. único; [139/2014](#AUTO_2014_139), f. único; [146/2014](#AUTO_2014_146), f. único; [147/2014](#AUTO_2014_147), f. único; [155/2014](#AUTO_2014_155), f. único; [156/2014](#AUTO_2014_156), f. único; [162/2014](#AUTO_2014_162), f. único; [176/2014](#AUTO_2014_176), f. único.

Artículo 20.3.- Autos [14/2014](#AUTO_2014_14), f. único; [28/2014](#AUTO_2014_28), f. único; [29/2014](#AUTO_2014_29), f. único; [30/2014](#AUTO_2014_30), f. único; [31/2014](#AUTO_2014_31), f. único; [34/2014](#AUTO_2014_34), f. único; [35/2014](#AUTO_2014_35), f. único; [38/2014](#AUTO_2014_38), f. único; [40/2014](#AUTO_2014_40), f. único; [42/2014](#AUTO_2014_42), f. único; [45/2014](#AUTO_2014_45), f. único; [59/2014](#AUTO_2014_59), f. único; [62/2014](#AUTO_2014_62), f. único; [63/2014](#AUTO_2014_63), f. único; [67/2014](#AUTO_2014_67), f. único; [68/2014](#AUTO_2014_68), f. único; [75/2014](#AUTO_2014_75), f. único; [76/2014](#AUTO_2014_76), f. único; [85/2014](#AUTO_2014_85), f. único; [89/2014](#AUTO_2014_89), f. único; [97/2014](#AUTO_2014_97), f. único; [100/2014](#AUTO_2014_100), f. único; [105/2014](#AUTO_2014_105), f. único; [120/2014](#AUTO_2014_120), f. único; [122/2014](#AUTO_2014_122), f. único; [128/2014](#AUTO_2014_128), f. único; [138/2014](#AUTO_2014_138), f. único; [139/2014](#AUTO_2014_139), f. único; [146/2014](#AUTO_2014_146), f. único; [147/2014](#AUTO_2014_147), f. único; [155/2014](#AUTO_2014_155), f. único; [156/2014](#AUTO_2014_156), f. único; [162/2014](#AUTO_2014_162), f. único; [176/2014](#AUTO_2014_176), f. único.

Artículo 22.- Autos [22/2014](#AUTO_2014_22), f. 2; [32/2014](#AUTO_2014_32), f. 2; [78/2014](#AUTO_2014_78), f. 2; [91/2014](#AUTO_2014_91), f. 2; [98/2014](#AUTO_2014_98), f. 2; [140/2014](#AUTO_2014_140), f. 2; [143/2014](#AUTO_2014_143), f. 2; [144/2014](#AUTO_2014_144), f. 2; [148/2014](#AUTO_2014_148), f. 2; [170/2014](#AUTO_2014_170), f. 2.

Artículo 25.2.1.- Autos [14/2014](#AUTO_2014_14), f. único; [28/2014](#AUTO_2014_28), f. único; [30/2014](#AUTO_2014_30), f. único; [59/2014](#AUTO_2014_59), f. único; [62/2014](#AUTO_2014_62), f. único; [63/2014](#AUTO_2014_63), f. único; [75/2014](#AUTO_2014_75), f. único; [76/2014](#AUTO_2014_76), f. único; [89/2014](#AUTO_2014_89), f. único; [146/2014](#AUTO_2014_146), f. único.

Artículo 135.- Sentencia [47/2014](#SENTENCIA_2014_47), f. 2.

Artículo 135.1.- Auto [96/2014](#AUTO_2014_96), f. único.

Artículo 155.- Sentencia [30/2014](#SENTENCIA_2014_30), f. 2.

Artículo 155.3.- Sentencia [30/2014](#SENTENCIA_2014_30), ff. 4, 5.

Artículo 155.3.2.- Sentencia [30/2014](#SENTENCIA_2014_30), f. 5.

Artículo 156.- Sentencia [30/2014](#SENTENCIA_2014_30), f. 2.

Artículo 164 (redactado por la Ley 19/2009, de 23 de noviembre).- Sentencia [30/2014](#SENTENCIA_2014_30), f. 5.

Artículo 208.4.- Autos [70/2014](#AUTO_2014_70), f. 4; [71/2014](#AUTO_2014_71), f. 3; [112/2014](#AUTO_2014_112), f. 2.

Artículo 215.2.- Sentencia [9/2014](#SENTENCIA_2014_9), f. 2.

Artículo 228.- Sentencias [9/2014](#SENTENCIA_2014_9), ff. 2, 3; [102/2014](#SENTENCIA_2014_102), f. 1.

Artículo 450.1.- Auto [36/2014](#AUTO_2014_36), f. único.

Artículo 478.1.- Sentencia [4/2014](#SENTENCIA_2014_4), f. 3.

Artículo 569.- Sentencia [1/2014](#SENTENCIA_2014_1), ff. 1, 3, 4.

Artículo 569.1.2.- Sentencia [1/2014](#SENTENCIA_2014_1), f. 1.

Artículo 695.1.4 (redactado por la Ley 1/2013, de 14 de mayo).- Autos [70/2014](#AUTO_2014_70), f. 1; [71/2014](#AUTO_2014_71), f. 1; [111/2014](#AUTO_2014_111), ff. 1, 2; [112/2014](#AUTO_2014_112), f. 1; [113/2014](#AUTO_2014_113), f. 1.

Artículo 695.4.- Autos [70/2014](#AUTO_2014_70), f. 4; [71/2014](#AUTO_2014_71), f. 3; [112/2014](#AUTO_2014_112), f. 2; [113/2014](#AUTO_2014_113), f. 4.

Artículo 695.4.2 (redactado por la Ley 1/2013, de 14 de mayo).- Autos [70/2014](#AUTO_2014_70), ff. 1, 3, 5; [71/2014](#AUTO_2014_71), ff. 1 a 3; [111/2014](#AUTO_2014_111), ff. 1, 2; [112/2014](#AUTO_2014_112), ff. 1, 2; [113/2014](#AUTO_2014_113), ff. 1, 3, 5.

Artículo 697.- Sentencia [1/2014](#SENTENCIA_2014_1), ff. 1, 3, 4.

Artículo 698.- Autos [70/2014](#AUTO_2014_70), f. 4; [71/2014](#AUTO_2014_71), f. 3; [111/2014](#AUTO_2014_111), f. 2; [112/2014](#AUTO_2014_112), f. 2; [113/2014](#AUTO_2014_113), f. 4.

Ley 12/2001, de 9 de julio. Medidas urgentes de reforma del mercado de trabajo para el incremento del empleo y la mejora de su calidad

Disposición adicional primera.- Autos [6/2014](#AUTO_2014_6), f. 2; [8/2014](#AUTO_2014_8), f. 2.

Ley 18/2001, de 12 de diciembre. General de estabilidad presupuestaria

En general.- Sentencia [56/2014](#SENTENCIA_2014_56), f. 4.

Ley 19/2001, de 19 de diciembre. Reforma el texto articulado de la Ley sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial, aprobado por Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo

Artículo único, apartado 31.- Sentencia [29/2014](#SENTENCIA_2014_29), f. 3.

Ley 21/2001, de 27 de diciembre. Medidas fiscales y administrativas del nuevo sistema de financiación de las Comunidades Autónomas de régimen común y ciudades con estatuto de autonomía

En general.- Sentencias [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 7; [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), ff. 2 a 5.

Ley 24/2001, de 27 de diciembre. Medidas fiscales, administrativas y del orden social

Artículo 103.- Sentencia [4/2014](#SENTENCIA_2014_4), f. 4.

Ley 1/2002, de 21 de febrero. Coordinación de las competencias del Estado y las Comunidades Autónomas en materia de defensa de la competencia

En general.- Sentencia [108/2014](#SENTENCIA_2014_108), ff. 1, 2, 4, 6.

Artículo 1.3.- Sentencia [108/2014](#SENTENCIA_2014_108), f. 4.

Artículo 1.5.- Sentencia [108/2014](#SENTENCIA_2014_108), f. 2.

Artículo 1.5 a).- Sentencia [108/2014](#SENTENCIA_2014_108), f. 4.

Ley 16/2002, de 1 de julio. Prevención y control integrados de la contaminación

En general.- Sentencia [37/2014](#SENTENCIA_2014_37), f. 7.

Ley 34/2002, de 11 de julio. Servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico

En general.- Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), f. 3.

Ley 44/2002, de 22 de noviembre. Medidas de reforma del sistema financiero

En general.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 10.

Artículo 29.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 10.

Artículo 31.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 10.

Ley 52/2002, de 30 de diciembre. Presupuestos generales del Estado para el año 2003

Artículo 76.- Sentencia [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), f. 3.

Disposición adicional duodécima.- Sentencia [33/2014](#SENTENCIA_2014_33), f. 6.

Sección 32.- Sentencia [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), ff. 3, 5.

Ley 53/2002, de 30 de diciembre. Medidas fiscales, administrativas y del orden social

Artículo 35.- Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 4.

Ley 3/2003, de 14 de marzo. Orden europea de detención y entrega

En general.- Sentencias [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), f. 4; [50/2014](#SENTENCIA_2014_50), f. 3.

Artículo 12.- Sentencias [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), f. 4; [50/2014](#SENTENCIA_2014_50), f. 4.

Artículo 12.2 f).- Sentencia [50/2014](#SENTENCIA_2014_50), ff. 3, 4.

Ley 16/2003, de 28 de mayo. Cohesión y calidad del sistema nacional de salud

En general.- Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 7.

Artículo 7.- Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 7.

Artículo 8.- Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 7.

Artículo 8 quater.- Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 7.

Artículo 8 quinquies.- Sentencias [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 7; [85/2014](#SENTENCIA_2014_85), f. 3.

Artículo 8 quinquies, apartado 1.- Sentencia [85/2014](#SENTENCIA_2014_85), f. 3.

Artículo 8 quinquies, apartado 7.- Sentencia [85/2014](#SENTENCIA_2014_85), f. 3.

Artículo 8 ter.- Sentencias [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 7; [85/2014](#SENTENCIA_2014_85), f. 3.

Artículo 33.- Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 7.

Artículo 33.1.- Sentencia [83/2014](#SENTENCIA_2014_83), f. 3.

Artículo 33.2.- Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 7.

Ley 25/2003, de 15 de julio. Modificación del Convenio económico entre el Estado y la Comunidad foral de Navarra

En general.- Sentencia [110/2014](#SENTENCIA_2014_110), f. 3.

Ley 32/2003, de 3 de noviembre. General de telecomunicaciones

En general.- Sentencias [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), ff. 2, 10; [73/2014](#SENTENCIA_2014_73), f. 3.

Título III.- Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), ff. 1, 8.

Título III, capítulo I.- Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), f. 5.

Exposición de motivos.- Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), f. 3.

Artículo 1.1.- Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), f. 3.

Artículo 1.2.- Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), f. 3.

Artículo 2.- Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), f. 5.

Artículo 4.3.- Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), ff. 6, 8.

Artículo 4.5.- Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), ff. 1, 2, 8, 9.

Artículo 20.- Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), f. 6.

Artículo 20.1.- Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), f. 5.

Artículo 21.- Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), f. 5.

Artículo 25.1.- Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), ff. 1, 5 a 7, 9.

Artículo 25.2.- Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), ff. 2, 5, 7.

Artículo 25.2 a) a c).- Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), ff. 1, 5, 7, 9.

Artículo 38.- Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), f. 10.

Artículo 38.1.- Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), ff. 1, 2, 10, VP.

Artículo 38.1 (redactado por el Real Decreto-ley 13/2012, de 30 de marzo).- Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), f. 2.

Artículo 38.1 párrafo 1.- Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), ff. 2, 10, VP.

Artículo 38.1 párrafo 2.- Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), f. 2, VP.

Artículo 38.1 párrafo 2, inciso 1.- Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), ff. 1, 10, VP.

Artículos 39 a 42.- Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), f. 11.

Artículo 40.5.- Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), ff. 1, 11.

Artículo 41.3.- Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), f. 11.

Disposición adicional décima.- Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), f. 3.

Disposición transitoria octava.- Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), f. 3.

Disposición transitoria décima.- Sentencias [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), f. 3; [73/2014](#SENTENCIA_2014_73), f. 3.

Disposición final segunda.- Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), f. 3.

Ley 38/2003, de 17 de noviembre. General de subvenciones

En general.- Sentencias [78/2014](#SENTENCIA_2014_78), f. 4; [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), f. 9.

Ley 48/2003, de 26 noviembre. Régimen económico y de prestación de servicios de los puertos de interés general

Artículo 94.- Sentencia [34/2014](#SENTENCIA_2014_34), ff. 1, 5.

Ley 56/2003, de 16 de diciembre. Empleo

En general.- Sentencia [22/2014](#SENTENCIA_2014_22), ff. 2, 5.

Artículo 3.1.2 expresión "fomento de empleo".- Sentencia [22/2014](#SENTENCIA_2014_22), ff. 1, 5.

Artículo 3.2.- Sentencia [22/2014](#SENTENCIA_2014_22), ff. 1, 5.

Artículo 3.3.2.- Sentencia [22/2014](#SENTENCIA_2014_22), ff. 1, 6.

Artículo 7 bis c).- Sentencias [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), f. 5; [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), f. 7.

Artículo 13 e).- Sentencias [22/2014](#SENTENCIA_2014_22), f. 8; [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), f. 5; [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), f. 7.

Artículo 13 h) (renumerado por el Real Decreto-ley 3/2011, de 18 de febrero. Anterior artículo 13.e).- Sentencia [22/2014](#SENTENCIA_2014_22), f. 2.

Artículo 13.e.1.- Sentencia [22/2014](#SENTENCIA_2014_22), ff. 1, 2, 7, VP.

Artículo 13.e.2.- Sentencia [22/2014](#SENTENCIA_2014_22), ff. 1, 2, 7.

Disposición adicional cuarta.- Sentencia [22/2014](#SENTENCIA_2014_22), ff. 1, 8.

Ley 58/2003, de 17 de diciembre. General tributaria

En general.- Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 5.

Artículo 7.2.- Sentencia [40/2014](#SENTENCIA_2014_40), VP.

Artículo 20.1.- Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 5.

Artículo 21.1.- Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 5.

Artículo 21.2.- Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 5.

Ley 61/2003, de 30 de diciembre. Presupuestos generales del Estado para 2004

En general.- Sentencia [33/2014](#SENTENCIA_2014_33), ff. 4 a 7.

Sección 24 partida 745 programa 731F.- Sentencia [33/2014](#SENTENCIA_2014_33), ff. 1, 8.

Artículo 12.3 programa 12.- Sentencia [33/2014](#SENTENCIA_2014_33), ff. 1, 4.

Artículo 12.3 programa 31.- Sentencia [33/2014](#SENTENCIA_2014_33), ff. 1, 4, 5.

Artículo 85.- Sentencia [33/2014](#SENTENCIA_2014_33), f. 7.

Artículo 85.1.- Sentencia [33/2014](#SENTENCIA_2014_33), f. 7.

Artículo 85.1.C b).- Sentencia [33/2014](#SENTENCIA_2014_33), ff. 1, 7.

Artículo 85.2.- Sentencia [33/2014](#SENTENCIA_2014_33), f. 7.

Artículo 85.2 párrafo 1.- Sentencia [33/2014](#SENTENCIA_2014_33), f. 7.

Artículo 90 b).- Sentencia [33/2014](#SENTENCIA_2014_33), ff. 1, 7.

Disposición adicional decimotercera.- Sentencia [33/2014](#SENTENCIA_2014_33), ff. 1, 6.

Ley 10/2005, de 14 de junio. Medidas urgentes para el impulso de la televisión digital terrestre, de liberalización de la televisión por cable y de fomento del pluralismo

En general.- Sentencia [73/2014](#SENTENCIA_2014_73), f. 3.

Ley 13/2005, de 1 de julio. Modificación del Código civil en materia de derecho a contraer matrimonio

En general.- Sentencias [92/2014](#SENTENCIA_2014_92), ff. 3, 5, 6, VP; [93/2014](#SENTENCIA_2014_93), ff. 2, 3; [98/2014](#SENTENCIA_2014_98), ff. 1 a 3.

Ley 17/2005, de 19 de julio. Regula el permiso y la licencia de conducción por puntos y se modifica el texto articulado de la ley sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial

En general.- Sentencia [29/2014](#SENTENCIA_2014_29), f. 3.

Artículo 65.5 i).- Sentencia [29/2014](#SENTENCIA_2014_29), f. 3.

Ley 29/2005, de 29 de diciembre. Publicidad y comunicación institucional

En general.- Sentencia [104/2014](#SENTENCIA_2014_104), f. 3, VP.

Ley 28/2006, de 18 de julio. Agencias estatales para la mejora de los servicios públicos

En general.- Sentencia [107/2014](#SENTENCIA_2014_107), f. 4.

Ley 29/2006, de 26 de julio. Garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios

En general.- Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 7.

Título VII.- Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 7.

Artículo 2.1.- Sentencia [83/2014](#SENTENCIA_2014_83), f. 3.

Artículo 84.6.- Sentencia [83/2014](#SENTENCIA_2014_83), f. 3.

Artículo 88 apartado 1.- Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 7.

Artículo 94.- Sentencias [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 7; [85/2014](#SENTENCIA_2014_85), f. 3.

Artículo 94 bis.- Sentencias [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 7; [85/2014](#SENTENCIA_2014_85), f. 3.

Artículo 94.1.- Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 7.

Artículo 94.2.- Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 7.

Ley 7/2007, de 12 de abril. Estatuto básico del empleado público

En general.- Sentencias [17/2014](#SENTENCIA_2014_17), f. 4; [111/2014](#SENTENCIA_2014_111), ff. 3, 5.

Artículo 2.3.- Sentencia [17/2014](#SENTENCIA_2014_17), f. 4.

Artículo 48 a).- Sentencia [39/2014](#SENTENCIA_2014_39), f. 6.

Artículo 55.1.- Sentencia [111/2014](#SENTENCIA_2014_111), f. 3.

Artículo 61.- Sentencia [111/2014](#SENTENCIA_2014_111), f. 3.

Artículo 89.2.- Sentencia [39/2014](#SENTENCIA_2014_39), f. 6.

Artículo 89.4.- Sentencia [39/2014](#SENTENCIA_2014_39), ff. 1, 3 a 7.

Disposición adicional tercera.- Sentencia [111/2014](#SENTENCIA_2014_111), f. 3.

Disposición transitoria segunda, párrafo 2.- Sentencia [111/2014](#SENTENCIA_2014_111), f. 3.

Disposición final primera.- Sentencia [111/2014](#SENTENCIA_2014_111), f. 3.

Ley 8/2007, de 28 de mayo. Ley de suelo

En general.- Sentencia [94/2014](#SENTENCIA_2014_94), f. 2.

Artículo 30.- Auto [57/2014](#AUTO_2014_57), f. 1.

Artículo 37.- Auto [57/2014](#AUTO_2014_57), f. 2.

Disposición adicional sexta.- Auto [57/2014](#AUTO_2014_57), f. 4.

Disposición adicional sexta.1.- Auto [57/2014](#AUTO_2014_57), f. 4.

Disposición adicional sexta.2.- Auto [57/2014](#AUTO_2014_57), f. 4.

Disposición adicional sexta.7.- Auto [57/2014](#AUTO_2014_57), f. 4.

Disposición adicional séptima.- Auto [57/2014](#AUTO_2014_57), f. 4.

Ley 15/2007, de 3 de julio. Defensa de la competencia

En general.- Sentencia [108/2014](#SENTENCIA_2014_108), ff. 3, 5, VP.

Título I, capítulo I.- Sentencia [108/2014](#SENTENCIA_2014_108), f. 4.

Título I, capítulo II.- Sentencia [108/2014](#SENTENCIA_2014_108), f. 4.

Título I, capítulo III.- Sentencia [108/2014](#SENTENCIA_2014_108), f. 4.

Artículo 1.- Sentencia [108/2014](#SENTENCIA_2014_108), ff. 1, 3, 6.

Artículo 2.- Sentencia [108/2014](#SENTENCIA_2014_108), ff. 1, 3, 6.

Artículo 3.- Sentencia [108/2014](#SENTENCIA_2014_108), ff. 1, 3, 6.

Artículo 7.1.- Sentencia [108/2014](#SENTENCIA_2014_108), f. 3.

Artículo 8.1.- Sentencia [108/2014](#SENTENCIA_2014_108), ff. 3, 5.

Artículo 8.1 (redactado por la Ley 2/2011, de 4 de marzo).- Sentencia [108/2014](#SENTENCIA_2014_108), f. 2.

Artículo 8.1 a).- Sentencia [108/2014](#SENTENCIA_2014_108), f. 5.

Artículo 8.1 a) párrafo 1.- Sentencia [108/2014](#SENTENCIA_2014_108), VP.

Artículo 8.1 b).- Sentencia [108/2014](#SENTENCIA_2014_108), f. 5.

Artículo 9.- Sentencia [108/2014](#SENTENCIA_2014_108), ff. 1, 2, 4 a 6.

Artículo 9.2.- Sentencia [108/2014](#SENTENCIA_2014_108), f. 1.

Artículo 9.4.- Sentencia [108/2014](#SENTENCIA_2014_108), ff. 3, 5.

Artículo 10.1.- Sentencia [108/2014](#SENTENCIA_2014_108), f. 5.

Artículo 10.4.- Sentencia [108/2014](#SENTENCIA_2014_108), ff. 5, 6, VP.

Artículo 11.2 (redactado por la Ley 22/2013, de 23 de diciembre).- Sentencia [108/2014](#SENTENCIA_2014_108), f. 2.

Artículo 13.- Sentencia [108/2014](#SENTENCIA_2014_108), ff. 1, 2, 4, 6.

Artículo 13.1.- Sentencia [108/2014](#SENTENCIA_2014_108), ff. 2, 6.

Artículo 38.- Sentencia [108/2014](#SENTENCIA_2014_108), f. 1.

Artículos 49 a 54.- Sentencia [108/2014](#SENTENCIA_2014_108), f. 3.

Artículos 55 a 60.- Sentencia [108/2014](#SENTENCIA_2014_108), f. 3.

Artículo 58.1.2.- Sentencia [108/2014](#SENTENCIA_2014_108), f. 5, VP.

Artículo 60.- Sentencia [108/2014](#SENTENCIA_2014_108), ff. 5, 6, VP.

Artículos 61 a 70.- Sentencia [108/2014](#SENTENCIA_2014_108), ff. 1, 3.

Disposición adicional octava.- Sentencia [108/2014](#SENTENCIA_2014_108), f. 6.

Disposición final primera.- Sentencia [108/2014](#SENTENCIA_2014_108), f. 4.

Ley 30/2007, de 30 de octubre. Contratos del sector público

En general.- Sentencia [56/2014](#SENTENCIA_2014_56), ff. 1, 2, 4.

Artículo 75.7.- Sentencia [56/2014](#SENTENCIA_2014_56), ff. 1, 2.

Artículo 111.- Sentencia [56/2014](#SENTENCIA_2014_56), ff. 1, 2.

Ley 39/2007, de 19 de noviembre. Carrera militar

En general.- Sentencia [38/2014](#SENTENCIA_2014_38), ff. 3, 5, 6.

Título III, capítulo III.- Sentencia [38/2014](#SENTENCIA_2014_38), f. 4.

Exposición de motivos.- Sentencia [38/2014](#SENTENCIA_2014_38), ff. 3, 6.

Artículo 1.- Sentencia [38/2014](#SENTENCIA_2014_38), f. 4.

Artículo 90.2.- Sentencia [38/2014](#SENTENCIA_2014_38), f. 1.

Disposición transitoria cuarta.- Sentencia [38/2014](#SENTENCIA_2014_38), ff. 2, 4, 6.

Disposición transitoria cuarta, apartado 7.- Sentencia [38/2014](#SENTENCIA_2014_38), ff. 1 a 6.

Ley 40/2007, de 4 de diciembre. Medidas en materia de Seguridad Social

En general.- Sentencias [40/2014](#SENTENCIA_2014_40), ff. 1 a 3, 5; [44/2014](#SENTENCIA_2014_44), f. 1; [45/2014](#SENTENCIA_2014_45), f. 1; [51/2014](#SENTENCIA_2014_51), f. 1; [60/2014](#SENTENCIA_2014_60), f. 1; [92/2014](#SENTENCIA_2014_92), ff. 3, 6; [93/2014](#SENTENCIA_2014_93), ff. 3, 4; [98/2014](#SENTENCIA_2014_98), ff. 3, 4.

Auto [99/2014](#AUTO_2014_99), f. único.

Exposición de motivos.- Sentencia [40/2014](#SENTENCIA_2014_40), ff. 3, 5.

Disposición adicional tercera.- Sentencias [92/2014](#SENTENCIA_2014_92), f. 6; [93/2014](#SENTENCIA_2014_93), ff. 3, 4; [98/2014](#SENTENCIA_2014_98), ff. 3, 4.

Auto [129/2014](#AUTO_2014_129), VP.

Disposición adicional tercera, apartado c).- Sentencias [93/2014](#SENTENCIA_2014_93), f. 4; [98/2014](#SENTENCIA_2014_98), f. 4.

Ley 2/2008, de 23 de diciembre. Presupuestos Generales del Estado para el año 2009

En general.- Sentencia [38/2014](#SENTENCIA_2014_38), ff. 2, 3, 5.

Disposición adicional decimoquinta.- Sentencia [38/2014](#SENTENCIA_2014_38), f. 3.

Disposición adicional decimoquinta, apartado c).- Sentencia [38/2014](#SENTENCIA_2014_38), ff. 1, 3 a 5.

Ley 13/2009, de 3 de noviembre. Reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva oficina judicial

En general.- Sentencia [30/2014](#SENTENCIA_2014_30), f. 5.

Autos [64/2014](#AUTO_2014_64), f. 1; [65/2014](#AUTO_2014_65), f. 1; [66/2014](#AUTO_2014_66), f. 1; [161/2014](#AUTO_2014_161), f. 2; [171/2014](#AUTO_2014_171), f. 2; [172/2014](#AUTO_2014_172), f. 2; [173/2014](#AUTO_2014_173), f. 2.

Ley 17/2009, de 23 de noviembre. Libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio

En general.- Autos [116/2014](#AUTO_2014_116), f. 4; [178/2014](#AUTO_2014_178), f. 2.

Ley 18/2009, de 23 de noviembre. Modificación del texto articulado de la Ley sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial, aprobado por el Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo, en materia sancionadora

Artículo único.4.- Autos [41/2014](#AUTO_2014_41), f. 1; [55/2014](#AUTO_2014_55), f. 1.

Ley 19/2009, de 23 de noviembre. Medidas de fomento y agilización procesal del alquiler y de la eficiencia energética de los edificios

En general.- Sentencia [30/2014](#SENTENCIA_2014_30), ff. 1, 4, 5.

Ley 22/2009, de 18 de diciembre. Regulación del sistema de financiación de las Comunidades Autónomas de régimen común y ciudades con Estatuto de Autonomía y se modifican determinadas normas tributarias

En general.- Sentencia [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), ff. 2 a 6.

Título I, sección 1.- Sentencia [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), f. 5.

Título I, sección 3.- Sentencia [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), f. 5.

Artículos 2 a 6.- Sentencia [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), f. 5.

Artículo 4.- Sentencia [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), ff. 2, 6.

Artículo 4, párrafo 2.- Sentencia [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), f. 6.

Artículo 8.- Sentencia [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), f. 5.

Artículo 9.- Sentencias [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 7; [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), f. 5.

Artículo 9, párrafo 1.- Sentencia [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), f. 5.

Artículo 10.- Sentencia [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), f. 5.

Artículo 10.1.- Sentencia [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), f. 5.

Artículo 10.2.- Sentencia [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), ff. 2, 3, 6.

Artículo 10.3.- Sentencia [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), f. 6.

Artículo 11.- Sentencia [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), f. 5.

Artículo 11.1.- Sentencia [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), f. 5.

Artículo 11.2.- Sentencia [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), f. 5.

Artículo 11.2, párrafo 2.- Sentencia [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), f. 6.

Artículo 11.3.- Sentencia [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), f. 5.

Artículos 11 a 21.- Sentencia [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), f. 5.

Artículo 19.- Sentencia [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), f. 5.

Artículo 19.1.- Sentencia [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), f. 5.

Artículo 20.- Sentencia [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), ff. 3, 5.

Artículo 20.1.- Sentencia [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), f. 6.

Artículo 20.2.- Sentencia [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), ff. 5, 6.

Artículo 21.- Sentencia [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), f. 6.

Artículo 21.2.- Sentencia [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), ff. 2, 6.

Artículo 22.- Sentencia [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), f. 6.

Artículo 129 apartado 1.- Sentencia [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), f. 2.

Disposición transitoria primera, apartado 2.- Sentencia [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), f. 2.

Disposición transitoria segunda.- Sentencia [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), f. 6.

Ley 25/2009, de 22 de diciembre. Modificación de diversas leyes para su adaptación a la Ley sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio

En general.- Sentencia [84/2014](#SENTENCIA_2014_84), f. 5.

Auto [116/2014](#AUTO_2014_116), f. 4.

Disposición transitoria cuarta.- Auto [116/2014](#AUTO_2014_116), f. 4.

Disposición final.- Sentencia [84/2014](#SENTENCIA_2014_84), f. 3.

Ley 26/2009, de 23 de diciembre. Presupuestos generales del Estado para 2010

Artículo 22 (redactado por el Real Decreto-ley 8/2010, de 20 de mayo).- Sentencia [5/2014](#SENTENCIA_2014_5), f. 1.

Ley 7/2010, de 31 de marzo. General de la comunicación audiovisual

En general.- Sentencia [73/2014](#SENTENCIA_2014_73), ff. 2, 3, 6.

Artículo 22.- Sentencia [73/2014](#SENTENCIA_2014_73), f. 3.

Ley 39/2010, de 22 de diciembre. Presupuestos generales del Estado para el año 2011

En general.- Sentencia [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), ff. 4, 6.

Sección 36.- Sentencia [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), f. 3.

Artículo 128.- Sentencia [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), ff. 1 a 6.

Artículo 129.- Sentencia [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), ff. 1, 2, 5.

Ley 2/2011, de 4 de marzo. Economía sostenible

En general.- Sentencias [96/2014](#SENTENCIA_2014_96), f. 3; [108/2014](#SENTENCIA_2014_108), f. 3.

Disposición final tercera.- Sentencia [108/2014](#SENTENCIA_2014_108), f. 2.

Disposición final cuadragésimo cuarta.- Sentencia [96/2014](#SENTENCIA_2014_96), f. 3.

Disposición final cuadragésimo cuarta, apartado 2.- Sentencia [96/2014](#SENTENCIA_2014_96), f. 1.

Ley 22/2011, de 28 de julio. Residuos y suelos contaminados

En general.- Sentencia [37/2014](#SENTENCIA_2014_37), f. 7.

Ley 36/2011, de 10 de octubre. Reguladora de la jurisdicción social

Artículo 182.- Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), f. 5.

Artículo 183.- Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), f. 5.

Ley 3/2012, de 6 de julio. Medidas urgentes para la reforma del mercado laboral

En general.- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), f. 2.

Autos [4/2014](#AUTO_2014_4), f. 3; [5/2014](#AUTO_2014_5), f. 2; [6/2014](#AUTO_2014_6), f. 2; [7/2014](#AUTO_2014_7), f. 4; [8/2014](#AUTO_2014_8), f. 3; [43/2014](#AUTO_2014_43), ff. 2, 4, VP I, VP II.

Exposición de motivos.- Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), VP I.

Preámbulo, apartado VII.- Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), VP I.

Artículo 18.7.- Autos [4/2014](#AUTO_2014_4), ff. 1, 2; [7/2014](#AUTO_2014_7), ff. 1, 3; [8/2014](#AUTO_2014_8), ff. 1, 2.

Artículo 18.8.- Autos [4/2014](#AUTO_2014_4), f. 1; [5/2014](#AUTO_2014_5), f. 2; [6/2014](#AUTO_2014_6), f. 2; [7/2014](#AUTO_2014_7), ff. 1, 3; [8/2014](#AUTO_2014_8), ff. 1, 2.

Disposición adicional quinta.- Auto [4/2014](#AUTO_2014_4), ff. 1, 2.

Disposición transitoria quinta.- Autos [5/2014](#AUTO_2014_5), f. 2; [6/2014](#AUTO_2014_6), f. 2; [7/2014](#AUTO_2014_7), f. 1; [8/2014](#AUTO_2014_8), ff. 1 a 4.

Disposición transitoria quinta, apartado 1.- Autos [4/2014](#AUTO_2014_4), f. 2; [8/2014](#AUTO_2014_8), f. 2.

Disposición transitoria quinta, apartado 2.- Autos [4/2014](#AUTO_2014_4), f. 2; [5/2014](#AUTO_2014_5), f. 2; [6/2014](#AUTO_2014_6), f. 2; [7/2014](#AUTO_2014_7), f. 3; [8/2014](#AUTO_2014_8), f. 2; [43/2014](#AUTO_2014_43), f. 2.

Disposición transitoria quinta, apartado 3.- Auto [8/2014](#AUTO_2014_8), f. 2.

Disposición transitoria sexta.- Auto [8/2014](#AUTO_2014_8), f. 2.

Ley 8/2012, de 30 de octubre. Saneamiento y venta de los activos inmobiliarios del sector financiero

En general.- Auto [69/2014](#AUTO_2014_69), f. 5.

Ley 9/2012, de 14 de noviembre. Reestructuración y resolución de entidades de crédito

En general.- Auto [69/2014](#AUTO_2014_69), f. 5.

Ley 10/2012, de 20 de noviembre. Se regulan determinadas tasas en el ámbito de la Administración de justicia y del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses

En general.- Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), ff. 4, 5.

Artículo 1.- Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 5.

Artículos 1 a 11.- Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), ff. 4, 5.

Artículo 2 apartados a) a g).- Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 4.

Artículo 5.- Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 5.

Artículo 8.2.- Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 5.

Ley 15/2012, de 27 de diciembre. Medidas fiscales para la sostenibilidad energética

En general.- Sentencia [110/2014](#SENTENCIA_2014_110), ff. 1, 2, 5.

Artículos 1 a 11.- Sentencia [110/2014](#SENTENCIA_2014_110), f. 5.

Artículo 2.- Sentencia [110/2014](#SENTENCIA_2014_110), f. 4.

Artículo 2.1.- Sentencia [110/2014](#SENTENCIA_2014_110), f. 2.

Artículo 4.- Sentencia [110/2014](#SENTENCIA_2014_110), ff. 1, 5.

Artículo 4.1.- Sentencia [110/2014](#SENTENCIA_2014_110), ff. 4, 5.

Ley 1/2013, de 14 de mayo. Medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social

En general.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 15.

Autos [69/2014](#AUTO_2014_69), ff. 3, 8; [115/2014](#AUTO_2014_115), f. 5; [129/2014](#AUTO_2014_129), ff. 1, 2, VP.

Capítulo I.- Auto [129/2014](#AUTO_2014_129), VP.

Preámbulo.- Autos [129/2014](#AUTO_2014_129), f. 3, VP; [152/2014](#AUTO_2014_152), f. 3.

Artículo 1.- Autos [129/2014](#AUTO_2014_129), f. 2, VP; [152/2014](#AUTO_2014_152), f. 3.

Artículo 1.1.- Auto [129/2014](#AUTO_2014_129), VP.

Artículo 1.2.- Auto [129/2014](#AUTO_2014_129), VP.

Artículo 1.3.- Auto [129/2014](#AUTO_2014_129), VP.

Artículo 1.3 b).- Auto [152/2014](#AUTO_2014_152), ff. 3, 5.

Artículo 1.4.- Auto [129/2014](#AUTO_2014_129), VP.

Artículo 1.4 a).- Auto [152/2014](#AUTO_2014_152), ff. 1, 3 a 5.

Artículo 1.4 b).- Autos [129/2014](#AUTO_2014_129), f. 2, VP; [152/2014](#AUTO_2014_152), f. 5.

Artículo 2.- Auto [152/2014](#AUTO_2014_152), ff. 1, 5.

Artículo 7.14.- Autos [70/2014](#AUTO_2014_70), f. 1; [71/2014](#AUTO_2014_71), f. 1; [111/2014](#AUTO_2014_111), f. 1; [112/2014](#AUTO_2014_112), f. 1; [113/2014](#AUTO_2014_113), f. 1.

Ley 2/2013, de 29 de mayo. Protección y uso sostenible del litoral y de modificación de la Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas

En general.- Sentencia [34/2014](#SENTENCIA_2014_34), ff. 2, 5, VP.

Artículo 4.- Auto [178/2014](#AUTO_2014_178), f. 4.

Artículo 4.1.- Auto [178/2014](#AUTO_2014_178), f. 1.

Artículo 4.2.- Auto [178/2014](#AUTO_2014_178), f. 1.

Artículo 4.2 a).- Auto [178/2014](#AUTO_2014_178), ff. 1, 3, 4.

Artículo 4.2 c).- Auto [178/2014](#AUTO_2014_178), ff. 1, 3, 4.

Ley 3/2013, de 4 de junio. Creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia

En general.- Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), f. 2.

Artículo 5.1 d).- Sentencia [108/2014](#SENTENCIA_2014_108), f. 2.

Disposición adicional segunda.- Sentencia [108/2014](#SENTENCIA_2014_108), f. 2.

Ley 11/2013, de 26 de julio. Medidas de apoyo al emprendedor y de estímulo del crecimiento y de la creación de empleo

En general.- Sentencia [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), f. 2.

Ley 12/2013, de 2 de agosto. Medidas para mejorar el funcionamiento de la cadena alimenta

Disposición adicional primera.- Sentencia [74/2014](#SENTENCIA_2014_74), f. 4.

Ley 17/2013, de 29 de octubre. Garantía del suministro e incremento de la competencia en los sistemas eléctricos insulares y extrapeninsulares

En general.- Sentencia [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), ff. 1, 4, 6 a 7.

Exposición de motivos.- Sentencia [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), f. 6.

Disposición adicional tercera.- Sentencia [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), f. 8.

Disposición final segunda.- Sentencia [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), ff. 5, 6.

Disposición final tercera.- Sentencia [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), ff. 5, 6.

Disposición final cuarta.- Sentencia [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), ff. 4, 6.

Ley 21/2013, de 9 de diciembre. Evaluación ambiental

En general.- Sentencia [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), VP.

Artículo 7.1.- Sentencia [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), ff. 6, 8.

Disposición final octava, apartado 1.- Sentencia [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), f. 6.

Disposición final undécima.- Sentencia [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), f. 6.

Anexo I, grupo 2 apartado d).- Sentencia [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), ff. 6, 8.

Ley 22/2013, de 23 de diciembre. Presupuestos generales del Estado para el año 2014

Disposición final vigésima.- Sentencia [108/2014](#SENTENCIA_2014_108), f. 2.

Ley 24/2013, de 26 de diciembre. Sector eléctrico

En general.- Sentencias [96/2014](#SENTENCIA_2014_96), f. 3; [109/2014](#SENTENCIA_2014_109), f. 2.

Disposición derogatoria única.- Sentencia [96/2014](#SENTENCIA_2014_96), f. 3.

Disposición final tercera.- Sentencia [96/2014](#SENTENCIA_2014_96), f. 3.

Ley 27/2013, de 27 de diciembre. Racionalización y sostenibilidad de la Administración local

En general.- Sentencia [33/2014](#SENTENCIA_2014_33), f. 7.

Ley 3/2014, de 27 de marzo. Modifica el texto refundido de la Ley General para la defensa de los consumidores y usuarios y otras leyes complementarias, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre

En general.- Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), f. 10.

Ley 5/2014, de 4 de abril. Seguridad privada

Artículo 13.- Sentencia [86/2014](#SENTENCIA_2014_86), f. 8.

Artículo 13.1 c).- Sentencia [86/2014](#SENTENCIA_2014_86), f. 8.

Artículo 13.1 d).- Sentencia [86/2014](#SENTENCIA_2014_86), f. 8.

Disposición final cuarta.- Sentencia [86/2014](#SENTENCIA_2014_86), f. 8.

F) Reales Decretos Legislativos

Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo. Texto articulado de la Ley de bases sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial

Artículo 9 bis 1 a).- Autos [41/2014](#AUTO_2014_41), ff. 1, 2; [55/2014](#AUTO_2014_55), ff. 1, 2.

Artículo 65.5 j).- Autos [41/2014](#AUTO_2014_41), f. 2; [55/2014](#AUTO_2014_55), f. 2; [56/2014](#AUTO_2014_56), f. 1.

Artículo 67.2 a) (redactado por la Ley 18/2009, de 23 de noviembre).- Auto [56/2014](#AUTO_2014_56), f. 1.

Artículo 72 (redactado por la Ley 17/2005, de 19 de julio).- Sentencia [29/2014](#SENTENCIA_2014_29), f. 3.

Artículo 72.3.- Sentencia [29/2014](#SENTENCIA_2014_29), f. 4.

Artículo 72.3 (redactado por la Ley 17/2005, de 19 de julio).- Sentencia [29/2014](#SENTENCIA_2014_29), f. 3.

Real Decreto Legislativo 1175/1990, de 28 de septiembre. Tarifas e instrucción del impuesto sobre actividades económicas

En general.- Sentencia [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), f. 6.

Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio. Texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social

En general.- Sentencias [39/2014](#SENTENCIA_2014_39), f. 6; [40/2014](#SENTENCIA_2014_40), VP; [92/2014](#SENTENCIA_2014_92), f. 6; [93/2014](#SENTENCIA_2014_93), f. 3; [98/2014](#SENTENCIA_2014_98), f. 3.

Artículo 2.1.- Sentencia [40/2014](#SENTENCIA_2014_40), f. 4.

Artículo 80.- Sentencia [33/2014](#SENTENCIA_2014_33), f. 5.

Artículo 81.- Sentencia [33/2014](#SENTENCIA_2014_33), f. 5.

Artículo 174.- Sentencias [93/2014](#SENTENCIA_2014_93), ff. 1, 2; [98/2014](#SENTENCIA_2014_98), f. 2.

Artículo 174 (redactado por la Ley 40/2007, de 4 de diciembre).- Sentencias [40/2014](#SENTENCIA_2014_40), f. 5; [92/2014](#SENTENCIA_2014_92), f. 3.

Artículo 174.1 (redactado por la Ley 50/1998, de 30 de diciembre).- Sentencias [92/2014](#SENTENCIA_2014_92), ff. 1 a 3, VP; [93/2014](#SENTENCIA_2014_93), f. 2; [98/2014](#SENTENCIA_2014_98), f. 2.

Artículo 174.1 párrafo 3.- Sentencia [40/2014](#SENTENCIA_2014_40), VP.

Artículo 174.2.- Sentencia [44/2014](#SENTENCIA_2014_44), f. 3.

Artículo 174.3.- Sentencias [40/2014](#SENTENCIA_2014_40), ff. 2 a 5, VP; [44/2014](#SENTENCIA_2014_44), f. 3; [60/2014](#SENTENCIA_2014_60), f. 3.

Artículo 174.3 (redactado por la Ley 40/2007, de 4 de diciembre).- Sentencias [40/2014](#SENTENCIA_2014_40), f. 3, VP; [44/2014](#SENTENCIA_2014_44), ff. 1, 3; [45/2014](#SENTENCIA_2014_45), ff. 1, 3; [51/2014](#SENTENCIA_2014_51), ff. 1 a 3; [60/2014](#SENTENCIA_2014_60), f. 1.

Autos [102/2014](#AUTO_2014_102), f. 1; [103/2014](#AUTO_2014_103), f. 1; [107/2014](#AUTO_2014_107), f. 1; [109/2014](#AUTO_2014_109), f. 1.

Artículo 174.3 inciso 1.- Sentencia [40/2014](#SENTENCIA_2014_40), VP.

Artículo 174.3 párrafo 4.- Sentencias [44/2014](#SENTENCIA_2014_44), ff. 1, 3; [51/2014](#SENTENCIA_2014_51), ff. 1, 3; [60/2014](#SENTENCIA_2014_60), ff. 1, 3.

Auto [130/2014](#AUTO_2014_130), f. 1.

Artículo 174.3 párrafo 4 (redactado por la Ley 40/2007, de 4 de diciembre).- Sentencias [40/2014](#SENTENCIA_2014_40), ff. 1 a 4, 6, VP; [45/2014](#SENTENCIA_2014_45), ff. 1, 3.

Autos [99/2014](#AUTO_2014_99), f. único; [101/2014](#AUTO_2014_101), f. 1; [102/2014](#AUTO_2014_102), ff. 1, 2; [103/2014](#AUTO_2014_103), ff. 1, 2; [104/2014](#AUTO_2014_104), f. 1; [106/2014](#AUTO_2014_106), f. 1; [107/2014](#AUTO_2014_107), ff. 1, 2; [109/2014](#AUTO_2014_109), ff. 1, 2.

Artículo 174.3 párrafo 5.- Sentencias [44/2014](#SENTENCIA_2014_44), ff. 1, 2; [51/2014](#SENTENCIA_2014_51), ff. 1, 2; [60/2014](#SENTENCIA_2014_60), f. 2.

Auto [130/2014](#AUTO_2014_130), ff. 1, 2.

Artículo 174.3 párrafo 5 (redactado por la Ley 40/2007, de 4 de diciembre).- Sentencias [40/2014](#SENTENCIA_2014_40), ff. 1 a 6, VP; [45/2014](#SENTENCIA_2014_45), ff. 1, 2.

Autos [99/2014](#AUTO_2014_99), f. único; [101/2014](#AUTO_2014_101), ff. 1, 2; [102/2014](#AUTO_2014_102), ff. 1 a 3; [103/2014](#AUTO_2014_103), ff. 1, 2; [104/2014](#AUTO_2014_104), ff. 1, 2; [106/2014](#AUTO_2014_106), ff. 1, 2; [107/2014](#AUTO_2014_107), ff. 1 a 3; [109/2014](#AUTO_2014_109), ff. 1, 2.

Artículo 174.3 párrafo 5 inciso sobre derecho civil propio (redactado por la Ley 40/2007, de 4 de diciembre).- Sentencia [40/2014](#SENTENCIA_2014_40), ff. 2, 3.

Artículo 209.6.- Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), f. 6.

Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo. Texto refundido de la Ley del estatuto de los trabajadores

Artículo 1.3 e).- Sentencia [39/2014](#SENTENCIA_2014_39), f. 6.

Artículo 11.2.- Sentencia [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), f. 2.

Artículo 34.1.- Auto [177/2014](#AUTO_2014_177), ff. 1, 3.

Artículo 34.2.- Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), VP I.

Artículo 37.- Auto [177/2014](#AUTO_2014_177), ff. 1, 3.

Artículo 37.1.- Auto [177/2014](#AUTO_2014_177), ff. 3, 4.

Artículo 46.5.- Auto [154/2014](#AUTO_2014_154), ff. 1, 4.

Artículo 51.4.- Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), f. 5.

Artículo 53.1.- Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), f. 5.

Artículo 55.5.- Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), f. 5.

Artículo 55.6.- Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), f. 5.

Artículo 56.1 (redactado por el Real Decreto-ley 3/2012, de 10 de febrero).- Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), ff. 2, 3, 5.

Artículo 56.1 (redactado por la Ley 3/2012, de 6 de julio).- Autos [4/2014](#AUTO_2014_4), f. 2; [8/2014](#AUTO_2014_8), f. 2.

Artículo 56.2 (redactado por el Real Decreto-ley 3/2012, de 10 de febrero).- Autos [6/2014](#AUTO_2014_6), f. 2; [43/2014](#AUTO_2014_43), ff. 3, 6, VP I.

Artículo 56.2 (redactado por la Ley 3/2012, de 6 de julio).- Autos [4/2014](#AUTO_2014_4), f. 2; [7/2014](#AUTO_2014_7), f. 3.

Artículo 56.4.- Autos [4/2014](#AUTO_2014_4), f. 2; [43/2014](#AUTO_2014_43), ff. 3, 6.

Artículo 56.4 (redactado por el Real Decreto-ley 3/2012, de 10 de febrero).- Autos [5/2014](#AUTO_2014_5), f. 2; [6/2014](#AUTO_2014_6), f. 2.

Artículo 56.4 (redactado por la Ley 3/2012, de 6 de julio).- Auto [7/2014](#AUTO_2014_7), f. 3.

Artículo 57.- Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), f. 6.

Artículo 57.1.- Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), f. 4.

Artículo 85.3.- Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), VP I.

Artículo 85.3.I.1.- Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), VP I.

Real Decreto Legislativo 2/1995, de 7 de abril. Texto refundido de la Ley de procedimiento laboral

Artículo 138.6.- Sentencia [18/2014](#SENTENCIA_2014_18), f. 4.

Artículo 225.2.- Sentencia [40/2014](#SENTENCIA_2014_40), f. 2.

Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio. Texto refundido de la Ley de contratos de las Administraciones públicas

En general.- Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), f. 2.

Real Decreto Legislativo 1/2002, de 29 de noviembre. Texto refundido de la Ley de regulación de los planes y fondos de pensiones

En general.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), ff. 1, 5, 7, 13, 14, 17.

Capítulos I.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 6.

Capítulo II.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 6.

Artículo 1.2.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), ff. 5, 7.

Artículo 3.2.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 5.

Artículo 4.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 5.

Artículo 4.1.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), ff. 5, 7.

Artículo 4.1 a).- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 7.

Artículo 4.2.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 5.

Artículo 5.1.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 5.

Artículo 5.1 a).- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 7.

Artículo 5.4.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 17.

Artículo 6.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 5.

Artículo 8, apartados 3 a 10.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 6.

Artículo 8.6.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 16.

Artículo 8.7.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), ff. 5, 13.

Artículo 8.8.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), ff. 5, 14.

Artículo 9.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 5.

Artículo 20.2.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 5.

Artículo 43.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 6.

Artículo 45 apartados 2, 7.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 6.

Disposición adicional primera.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 6.

Disposición adicional tercera.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 6.

Disposición adicional cuarta.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 6.

Disposición transitoria primera.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 6.

Disposición transitoria segunda.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 6.

Disposición transitoria cuarta.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 6.

Disposición transitoria quinta, apartado 5 excepto párrafos 3, 4.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 6.

Disposición transitoria quinta, apartado 7.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 6.

Disposición transitoria quinta, apartado 8.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 6.

Disposición final cuarta.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 7.

Disposición final cuarta, apartado a).- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), ff. 6, 13, 16.

Disposición final cuarta, apartado a) epígrafe 1.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 17.

Disposición final cuarta, apartado a) epígrafe 2.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 14.

Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo. Texto refundido de la Ley reguladora de las haciendas locales

En general.- Sentencia [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), f. 4.

Artículo 60.- Sentencia [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), f. 4.

Artículos 60 al 77.- Sentencia [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), f. 4.

Artículo 72.- Sentencia [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), f. 6.

Artículo 74.- Sentencia [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), f. 4.

Artículo 78.- Sentencia [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), f. 6.

Artículo 78 al 91.- Sentencia [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), f. 4.

Artículo 79.- Sentencia [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), f. 4.

Artículo 88.- Sentencia [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), f. 4.

Real Decreto Legislativo 6/2004, de 29 de octubre. Texto refundido de la Ley de ordenación y supervisión de los seguros privados

En general.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), ff. 1, 3.

Título II.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 3.

Capítulo VII.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 3.

Artículo 5.1.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 9.

Artículo 7.3.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 9.

Artículo 17.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 11.

Artículo 17.2.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 11.

Artículo 27.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 8.

Artículo 39.1.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 8.

Artículo 63.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 10.

Artículo 64.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 2.

Artículo 64.1.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 3.

Artículo 64.3.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 2.

Artículo 64.3 e).- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 7.

Artículo 65.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 2.

Artículo 65.1.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), ff. 8, 16.

Artículo 67.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), ff. 2, 11.

Artículo 68.1.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 3.

Artículo 69.2.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 3.

Disposición final primera.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), ff. 3, 10, 11.

Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre. Texto refundido de la Ley general para la defensa de los consumidores y usuarios y otras leyes complementarias

En general.- Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), f. 10.

Artículo 57.4 (redactado por la Ley 3/2014, de 27 de marzo).- Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), f. 10.

Real Decreto Legislativo 2/2007, de 28 de diciembre. Texto refundido de la Ley general de estabilidad presupuestaria

En general.- Sentencia [56/2014](#SENTENCIA_2014_56), f. 4.

Real Decreto Legislativo 1/2008, de 11 de enero. Texto refundido de la Ley de evaluación de impacto ambiental de proyectos

Capítulo II, sección primera.- Sentencia [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), f. 6.

Artículo 3.1.- Sentencia [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), ff. 6, 8.

Anexo I, grupo 2, párrafo e) (redactado por la Ley 17/2013, de 29 de octubre).- Sentencia [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), ff. 1, 6, 8.

Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio. Texto refundido de la Ley de suelo

En general.- Sentencia [94/2014](#SENTENCIA_2014_94), f. 2.

Real Decreto Legislativo 2/2011, de 5 de septiembre. Texto refundido de la Ley de Puertos del Estado y de la marina mercante

Artículo 72.- Sentencia [34/2014](#SENTENCIA_2014_34), f. 5.

Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre. Aprueba el texto refundido de la Ley de contratos del sector público

En general.- Sentencias [56/2014](#SENTENCIA_2014_56), f. 4; [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), ff. 2, 8.

Artículo 1.- Sentencia [56/2014](#SENTENCIA_2014_56), f. 4.

Artículo 9.- Sentencia [56/2014](#SENTENCIA_2014_56), f. 4.

Artículo 19.1.- Sentencia [56/2014](#SENTENCIA_2014_56), f. 3.

Artículo 87.7.- Sentencia [56/2014](#SENTENCIA_2014_56), ff. 2, 4.

Artículo 127.- Sentencia [56/2014](#SENTENCIA_2014_56), ff. 2, 4.

Disposición final única.- Sentencia [56/2014](#SENTENCIA_2014_56), f. 2.

Disposición final segunda, apartado 3.- Sentencia [56/2014](#SENTENCIA_2014_56), f. 4.

G) Reales Decretos-leyes

Real Decreto-ley 6/1996, de 7 de junio. Liberalización de las telecomunicaciones

En general.- Sentencia [73/2014](#SENTENCIA_2014_73), ff. 3, 4, 6.

Real Decreto-ley 8/1997, de 16 de mayo. Medidas urgentes para la mejora del mercado de trabajo y el fomento de la contratación indefinida

En general.- Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), f. 5.

Real Decreto-ley 5/2000, de 23 de junio. Medidas urgentes de contención del gasto farmacéutico público de racionalización del uso de los medicamentos

En general.- Sentencia [83/2014](#SENTENCIA_2014_83), ff. 1, 2, 5.

Exposición de motivos.- Sentencia [83/2014](#SENTENCIA_2014_83), f. 4.

Artículo 2.- Sentencia [83/2014](#SENTENCIA_2014_83), f. 7.

Artículo 2.1.- Sentencia [83/2014](#SENTENCIA_2014_83), f. 7.

Artículo 3.- Sentencia [83/2014](#SENTENCIA_2014_83), ff. 1, 3, 4.

Artículo 3.1.- Sentencias [83/2014](#SENTENCIA_2014_83), ff. 1, 3, 6; [83/2014](#SENTENCIA_2014_83), f. 7.

Real Decreto-ley 5/2002, de 24 de mayo. Medidas urgentes para la reforma del sistema de protección por desempleo y mejora de la ocupabilidad

En general.- Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), ff. 4, 6.

Real Decreto-ley 4/2006, de 24 de febrero. Modificación de las funciones de la Comisión Nacional de Energía

En general.- Sentencias [96/2014](#SENTENCIA_2014_96), f. 7; [109/2014](#SENTENCIA_2014_109), f. 3.

Real Decreto-ley 6/2009, de 30 de abril. Adopción de determinadas medidas en el sector energético y se aprueba el bono social

En general.- Sentencia [96/2014](#SENTENCIA_2014_96), ff. 4, 6.

Real Decreto-ley 8/2010, de 20 de mayo. Medidas extraordinarias para la reducción del déficit público

Artículo 1.2.- Sentencia [5/2014](#SENTENCIA_2014_5), f. 1.

Disposición adicional novena.- Sentencia [5/2014](#SENTENCIA_2014_5), ff. 1, 4, 5.

Real Decreto-ley 14/2010, de 23 de diciembre. Medidas urgentes para la corrección del déficit tarifario del sector eléctrico

En general.- Sentencias [96/2014](#SENTENCIA_2014_96), ff. 3, 4, 6, 7; [109/2014](#SENTENCIA_2014_109), ff. 2, 3.

Exposición de motivos.- Sentencias [96/2014](#SENTENCIA_2014_96), ff. 4, 6, 7; [109/2014](#SENTENCIA_2014_109), f. 3.

Preámbulo.- Sentencia [109/2014](#SENTENCIA_2014_109), f. 3.

Disposición adicional primera.- Sentencias [96/2014](#SENTENCIA_2014_96), ff. 1, 3, 7; [109/2014](#SENTENCIA_2014_109), f. 2.

Disposición adicional primera, apartado 2.- Sentencia [96/2014](#SENTENCIA_2014_96), f. 3.

Disposición adicional primera, apartado 4 (redactado por la Ley 2/2011, de 4 de marzo).- Sentencia [96/2014](#SENTENCIA_2014_96), f. 3.

Disposición transitoria segunda.- Sentencias [96/2014](#SENTENCIA_2014_96), ff. 1, 3, 4, 7; [109/2014](#SENTENCIA_2014_109), ff. 1, 2.

Disposición final primera.- Sentencias [96/2014](#SENTENCIA_2014_96), ff. 1, 3, 7; [109/2014](#SENTENCIA_2014_109), f. 2.

Disposición final primera (redactada por la Ley 2/2011, de 4 de marzo).- Sentencia [96/2014](#SENTENCIA_2014_96), ff. 1, 3.

Real Decreto-ley 3/2011, de 18 de febrero. Medidas urgentes para la mejora de la empleabilidad y la reforma de las políticas activas de empleo

En general.- Sentencia [22/2014](#SENTENCIA_2014_22), f. 2.

Real Decreto-ley 2/2012, de 3 de febrero. Saneamiento del sector financiero

En general.- Auto [69/2014](#AUTO_2014_69), f. 5.

Real Decreto-ley 3/2012, de 10 de febrero. Medidas urgentes para la reforma del mercado laboral

En general.- Autos [5/2014](#AUTO_2014_5), ff. 2, 3; [6/2014](#AUTO_2014_6), f. 2; [43/2014](#AUTO_2014_43), ff. 1, 2, 4 a 7, VP I, VP II.

Capítulo IV.- Autos [5/2014](#AUTO_2014_5), f. 1; [6/2014](#AUTO_2014_6), ff. 1, 2; [43/2014](#AUTO_2014_43), ff. 1, 2.

Preámbulo.- Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), ff. 4, 5, VP I.

Preámbulo, apartado I.- Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), VP I.

Preámbulo, apartado V.- Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), f. 4, VP I.

Preámbulo, apartado VII.- Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), VP I.

Artículo 5.- Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), VP I.

Artículo 6.- Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), VP I.

Artículo 9.- Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), VP I.

Artículo 14.4.- Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), VP I.

Artículo 18.7.- Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), f. 2.

Artículo 18.8.- Autos [5/2014](#AUTO_2014_5), ff. 1, 2; [6/2014](#AUTO_2014_6), ff. 1, 2; [43/2014](#AUTO_2014_43), ff. 2 a 4, 6, VP I.

Artículo 20.- Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), VP I.

Artículo 21.- Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), VP I.

Artículo 22.- Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), VP I.

Artículo 23.- Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), VP I.

Artículo 24.- Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), VP I.

Artículo 25.- Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), VP I.

Disposición adicional cuarta.- Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), VP I.

Disposición adicional séptima.- Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), VP I.

Disposición transitoria quinta.- Autos [5/2014](#AUTO_2014_5), ff. 1, 2; [6/2014](#AUTO_2014_6), ff. 1, 2; [43/2014](#AUTO_2014_43), ff. 1, 2, 4, VP I.

Disposición transitoria quinta, apartado 1.- Auto [6/2014](#AUTO_2014_6), f. 2.

Disposición transitoria quinta, apartado 2.- Autos [5/2014](#AUTO_2014_5), f. 2; [6/2014](#AUTO_2014_6), f. 2; [43/2014](#AUTO_2014_43), ff. 2, 4, 5, VP I.

Disposición transitoria quinta, apartado 3.- Auto [6/2014](#AUTO_2014_6), f. 2.

Disposición transitoria sexta.- Auto [6/2014](#AUTO_2014_6), f. 2.

Disposición final primera.- Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), VP I.

Disposición final decimosexta.- Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), f. 4.

Real Decreto-ley 13/2012, de 30 de marzo. Se transponen directivas en materia de mercados interiores de electricidad y gas y en materia de comunicaciones electrónicas, y por el que se adoptan medidas para la corrección de las desviaciones por desajustes entre los costes e ingresos de los sectores eléctrico y gasista

En general.- Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), f. 2.

Artículo 3.27.- Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), f. 2.

Real Decreto-ley 16/2012, de 20 de abril. Medidas urgentes para garantizar la sostenibilidad del sistema nacional de salud y mejorar la calidad y seguridad de sus prestaciones

En general.- Auto [114/2014](#AUTO_2014_114), ff. 1, 4.

Artículo 3 ter.- Auto [114/2014](#AUTO_2014_114), f. 6.

Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio. Medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad

En general.- Autos [43/2014](#AUTO_2014_43), f. 4; [153/2014](#AUTO_2014_153), f. 1.

Artículo 2.- Autos [136/2014](#AUTO_2014_136), f. 1; [164/2014](#AUTO_2014_164), f. 1.

Real Decreto-ley 27/2012, de 15 de noviembre. Medidas urgentes para reforzar la protección a los deudores hipotecarios

En general.- Auto [69/2014](#AUTO_2014_69), ff. 3, 8.

Disposición final primera.- Autos [69/2014](#AUTO_2014_69), f. 8; [115/2014](#AUTO_2014_115), f. 5.

Real Decreto-ley 1/2013, de 25 de enero. Prorroga el programa de recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo y se adoptan otras medidas urgentes para el empleo y la protección social de las personas desemplea

En general.- Sentencia [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), f. 2.

Real Decreto-ley 9/2013, de 12 de julio. Adopta medidas urgentes para garantizar la estabilidad financiera del sistema eléctrico

En general.- Sentencias [96/2014](#SENTENCIA_2014_96), f. 3; [109/2014](#SENTENCIA_2014_109), f. 2.

Disposición transitoria tercera.- Sentencia [96/2014](#SENTENCIA_2014_96), f. 3.

Disposición derogatoria única.- Sentencia [96/2014](#SENTENCIA_2014_96), f. 3.

Disposición final segunda.- Sentencia [96/2014](#SENTENCIA_2014_96), f. 3.

Real Decreto-ley 14/2013, de 29 de noviembre. Medidas urgentes para la adaptación del derecho español a la normativa de la Unión Europea en materia de supervisión y solvencia de entidades financieras

En general.- Auto [69/2014](#AUTO_2014_69), f. 5.

Real Decreto-ley 16/2013, de 20 de diciembre. Medidas para favorecer la contratación estable y mejorar la empleabilidad de los trabajadores

En general.- Sentencia [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), f. 2.

H) Reales Decretos y otras disposiciones generales del Estado

Real Decreto 1471/1989, de 1 de diciembre. Reglamento general para desarrollo y ejecución de la Ley 22/1988, de 28 de julio, de costas

Artículo 103.2.- Sentencia [34/2014](#SENTENCIA_2014_34), VP.

Real Decreto 1701/1991, de 29 de noviembre. Establece especialidades del cuerpo de profesores de enseñanza secundaria, se adscriben a ellas los profesores correspondientes de dicho cuerpo y se determinan las áreas y materias que deberá impartir el profesorado respectivo

En general.- Sentencia [17/2014](#SENTENCIA_2014_17), f. 4.

Real Decreto 696/1995, de 28 de abril. Ordenación de la educación de los alumnos con necesidades educativas especiales

En general.- Sentencias [2/2014](#SENTENCIA_2014_2), f. 5; [24/2014](#SENTENCIA_2014_24), f. 7.

Real Decreto 1324/1995, de 28 de julio. Establece el Estatuto del personal del Centro Superior de Información de la Defensa

En general.- Sentencia [31/2014](#SENTENCIA_2014_31), f. 4.

Artículo 12.- Sentencia [31/2014](#SENTENCIA_2014_31), f. 4.

Artículo 16.2 (redactado por el Real Decreto 327/2004, de 27 de febrero).- Sentencia [31/2014](#SENTENCIA_2014_31), f. 4.

Artículo 18 d).- Sentencia [31/2014](#SENTENCIA_2014_31), ff. 4, 5.

Artículo 27.3 c).- Sentencia [31/2014](#SENTENCIA_2014_31), f. 4.

Real Decreto 2200/1995, de 28 de diciembre. Reglamento de la infraestructura para la calidad y la seguridad industrial

Disposición adicional tercera.- Sentencia [20/2014](#SENTENCIA_2014_20), f. 3.

Real Decreto 190/1996, de 9 de febrero. Reglamento penitenciario

Artículo 154.- Sentencia [35/2014](#SENTENCIA_2014_35), f. 5.

Orden de 24 de abril de 1996. Condiciones y procedimiento para flexibilizar, con carácter excepcional, la duración del período de escolarización obligatoria de los alumnos con necesidades educativas especiales asociadas a condiciones personales de sobredotación intelectual

En general.- Sentencias [2/2014](#SENTENCIA_2014_2), f. 5; [24/2014](#SENTENCIA_2014_24), f. 7.

Real Decreto 2066/1996, de 13 de septiembre. Aprueba el reglamento técnico y de prestación del servicio de telecomunicaciones por cable

En general.- Sentencia [73/2014](#SENTENCIA_2014_73), f. 3.

Real Decreto 164/1997, de 7 de febrero. Establece los márgenes correspondientes a los almacenes mayoristas por la distribución de especialidades farmacéuticas de uso humano

En general.- Sentencia [83/2014](#SENTENCIA_2014_83), f. 3.

Real Decreto 165/1997, de 7 de febrero. Establece los márgenes correspondientes a la dispensación al público de especialidades farmacéuticas de uso humano

En general.- Sentencia [83/2014](#SENTENCIA_2014_83), ff. 2, 3.

Disposición adicional segunda (redactada por el real decreto-ley 5/2000, de 23 de junio).- Sentencia [83/2014](#SENTENCIA_2014_83), ff. 1, 2.

Real Decreto 2486/1998, de 20 de noviembre. Reglamento de ordenación y supervisión de los seguros privados

Artículos 29 a 48.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 11.

Artículos 29 a 57.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 11.

Artículo 30.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 11.

Artículo 31.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 11.

Artículos 32 a 38.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 11.

Artículo 38.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 11.

Artículos 39 a 44.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 11.

Artículo 45.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 11.

Artículo 46.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 11.

Artículo 47.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 11.

Artículo 48.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 11.

Artículos 49 a 58.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 12.

Artículo 58.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 11.

Artículo 59.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 11.

Disposición adicional sexta.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 11.

Disposición final primera.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), ff. 11, 12.

Real Decreto 2720/1998, de 18 de diciembre. Desarrolla el artículo 15 del Estatuto de los Trabajadores en materia de contratos de duración determinada

Artículo 4.2.- Auto [154/2014](#AUTO_2014_154), f. 1.

Artículo 4.2 b).- Auto [154/2014](#AUTO_2014_154), f. 4.

Artículo 8.1 c.4.- Auto [154/2014](#AUTO_2014_154), f. 4.

Real Decreto 1955/2000, de 1 de diciembre. Regula las actividades de transporte, distribución, comercialización, suministro y procedimientos de autorización de instalaciones de energía eléctrica

En general.- Sentencia [3/2014](#SENTENCIA_2014_3), f. 4.

Artículo 125.- Sentencia [3/2014](#SENTENCIA_2014_3), f. 4.

Artículo 126.- Sentencia [3/2014](#SENTENCIA_2014_3), f. 4.

Artículo 127.- Sentencia [3/2014](#SENTENCIA_2014_3), f. 4.

Artículo 128.- Sentencia [3/2014](#SENTENCIA_2014_3), f. 4.

Real Decreto 1052/2002, de 11 de octubre. Agencia nacional de evaluación de la calidad y acreditación

En general.- Sentencia [107/2014](#SENTENCIA_2014_107), ff. 1 a 5, 7, VP I, VP II.

Artículo 1.- Sentencia [107/2014](#SENTENCIA_2014_107), ff. 1 a 3, 5, VP II.

Artículo 3.- Sentencia [107/2014](#SENTENCIA_2014_107), ff. 1, 2, 5, VP II.

Artículo 3.1.- Sentencia [107/2014](#SENTENCIA_2014_107), f. 2.

Artículo 3.2.- Sentencia [107/2014](#SENTENCIA_2014_107), f. 2.

Artículo 3.3.- Sentencia [107/2014](#SENTENCIA_2014_107), f. 2.

Artículo 5.- Sentencia [107/2014](#SENTENCIA_2014_107), f. 1, VP II.

Artículo 5.2.- Sentencia [107/2014](#SENTENCIA_2014_107), ff. 5, 7, VP II.

Disposición final segunda.- Sentencia [107/2014](#SENTENCIA_2014_107), ff. 1, 3, VP II.

Real Decreto 832/2003, de 27 de junio. Ordenación general y las enseñanzas comunes del bachillerato

En general.- Sentencia [2/2014](#SENTENCIA_2014_2), f. 2.

Artículo 4.- Sentencia [2/2014](#SENTENCIA_2014_2), ff. 1, 2.

Artículo 5.- Sentencia [2/2014](#SENTENCIA_2014_2), ff. 1, 2.

Artículo 5.1.- Sentencia [2/2014](#SENTENCIA_2014_2), f. 2.

Artículo 7.4.- Sentencia [2/2014](#SENTENCIA_2014_2), ff. 1, 2.

Artículo 8.- Sentencia [2/2014](#SENTENCIA_2014_2), ff. 1, 2.

Artículo 8.2.- Sentencia [2/2014](#SENTENCIA_2014_2), f. 2.

Artículo 8.3.- Sentencia [2/2014](#SENTENCIA_2014_2), f. 2.

Artículo 12.- Sentencia [2/2014](#SENTENCIA_2014_2), ff. 1, 2.

Artículo 20.- Sentencia [2/2014](#SENTENCIA_2014_2), ff. 1, 2.

Disposición adicional segunda.- Sentencia [2/2014](#SENTENCIA_2014_2), ff. 1, 2, 5.

Disposición final primera.- Sentencia [2/2014](#SENTENCIA_2014_2), ff. 1, 2, 5.

Anexo I.- Sentencia [2/2014](#SENTENCIA_2014_2), ff. 1 a 3.

Anexo II.- Sentencia [2/2014](#SENTENCIA_2014_2), ff. 1 a 3.

Orden HAC/2320/2003, de 31 de julio. Análisis y emisión de dictámenes por los laboratorios de aduanas e impuestos especiales

En general.- Sentencia [74/2014](#SENTENCIA_2014_74), f. 5.

Real Decreto 1046/2003, de 1 de agosto. Subsistema de formación profesional continua

En general.- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), f. 4, VP.

Real Decreto 304/2004, de 20 de febrero. Reglamento de planes y fondos de pensiones

En general.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), ff. 1, 13.

Artículo 9.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 15.

Artículo 35.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 14.

Artículo 50.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 14.

Artículo 55.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 14.

Artículo 80.1.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 5.

Disposición final primera, apartado a).- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), ff. 14, 15.

Real Decreto 217/2004, de 6 de febrero. Regula la identificación y registro de los agentes, establecimientos y contenedores que intervienen en el sector lácteo, y el registro de los movimientos de la leche

En general.- Sentencia [6/2014](#SENTENCIA_2014_6), ff. 2, 3, 5.

Artículo 5.4.- Sentencia [6/2014](#SENTENCIA_2014_6), f. 5.

Artículo 9.2.- Sentencia [6/2014](#SENTENCIA_2014_6), f. 5.

Disposición adicional segunda.- Sentencia [6/2014](#SENTENCIA_2014_6), f. 3.

Real Decreto 327/2004, de 27 de febrero. Modifica el Estatuto del personal del Centro Nacional de Inteligencia, aprobado por el Real Decreto 1324/1995, de 28 de julio

En general.- Sentencia [31/2014](#SENTENCIA_2014_31), f. 4.

Orden ECO/734/2004, de 11 de marzo. Departamentos y servicios de atención al cliente y el defensor del cliente de las entidades financieras

Artículo 2.2.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 10.

Real Decreto 2393/2004, de 30 de diciembre. Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social

Artículo 37.3.- Sentencia [46/2014](#SENTENCIA_2014_46), ff. 5, 6.

Artículo 54.9.- Sentencia [46/2014](#SENTENCIA_2014_46), f. 5.

Real Decreto 2402/2004, de 30 de diciembre. Desarrolla el artículo 104 de la Ley 25/1990, de 20 de diciembre, del medicamento, para las revisiones coyunturales de precios de especialidades farmacéuticas y se adoptan medidas adicionales para la contención del gasto farmacéutico

Disposición adicional segunda.- Sentencia [83/2014](#SENTENCIA_2014_83), f. 1.

Orden TAS/3441/2005, de 2 de noviembre. Establecimiento de las bases reguladoras y se convoca, para el año 2005, la concesión de subvenciones a municipios y mancomunidades de municipios para el desarrollo de programas innovadores a favor de la integración de inmigrantes

En general.- Sentencia [78/2014](#SENTENCIA_2014_78), f. 2.

Real Decreto 1314/2005, de 4 de noviembre. Aprueba el reglamento de retribuciones del personal de las Fuerzas Armadas

En general.- Sentencia [38/2014](#SENTENCIA_2014_38), f. 5.

Real Decreto 1451/2005, de 7 de diciembre. Aprueba el Reglamento de ingreso, provisión de puestos de trabajo y promoción profesional del personal funcionario al servicio de la Administración de justicia

En general.- Sentencia [66/2014](#SENTENCIA_2014_66), ff. 4, 5.

Artículo 24.6.- Sentencia [66/2014](#SENTENCIA_2014_66), f. 4.

Artículo 26.4.- Sentencia [66/2014](#SENTENCIA_2014_66), f. 4.

Artículo 29.- Sentencia [66/2014](#SENTENCIA_2014_66), f. 4.

Real Decreto 314/2006, de 17 de marzo. Aprueba el código técnico de la edificación

En general.- Sentencia [96/2014](#SENTENCIA_2014_96), ff. 3, 6.

Real Decreto 357/2006, de 24 de marzo. Regula la concesión directa de determinadas subvenciones en los ámbitos del empleo y de la formación profesional ocupacional

En general.- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), f. 9.

Real Decreto 806/2006, de 30 de junio. Calendario de aplicación de la nueva ordenación del sistema educativo, establecida por la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación

Disposición derogatoria única.- Sentencia [2/2014](#SENTENCIA_2014_2), f. 2.

Real Decreto 920/2006, de 28 de julio. Aprueba el reglamento general de prestación del servicio de difusión de radio y televisión por cable

En general.- Sentencia [73/2014](#SENTENCIA_2014_73), f. 3.

Real Decreto 1513/2006, de 7 de diciembre. Se establecen las enseñanzas mínimas de la Educación primaria

En general.- Sentencias [24/2014](#SENTENCIA_2014_24), ff. 1, 3, 7; [41/2014](#SENTENCIA_2014_41), f. 1; [57/2014](#SENTENCIA_2014_57), ff. 1, 2.

Artículo 6.4.- Sentencia [24/2014](#SENTENCIA_2014_24), ff. 1, 4.

Artículo 11.2.- Sentencia [24/2014](#SENTENCIA_2014_24), ff. 1, 6.

Artículo 13.5.- Sentencia [24/2014](#SENTENCIA_2014_24), ff. 1, 7.

Artículo 13.6.- Sentencia [24/2014](#SENTENCIA_2014_24), ff. 1, 7.

Anexo II.- Sentencia [24/2014](#SENTENCIA_2014_24), f. 5.

Anexo III.- Sentencia [24/2014](#SENTENCIA_2014_24), ff. 1, 5.

Real Decreto 1631/2006, de 29 de diciembre. Establece las enseñanzas mínimas correspondientes a la educación secundaria obligatoria

En general.- Sentencias [17/2014](#SENTENCIA_2014_17), f. 2; [24/2014](#SENTENCIA_2014_24), ff. 2, 3; [28/2014](#SENTENCIA_2014_28), f. 3; [41/2014](#SENTENCIA_2014_41), f. 1; [57/2014](#SENTENCIA_2014_57), ff. 1, 2.

Artículo 4.3.- Sentencia [41/2014](#SENTENCIA_2014_41), f. 3.

Real Decreto 395/2007, de 23 de marzo. Regula el subsistema de formación profesional para el empleo

En general.- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), ff. 1 a 4, 11, VP.

Exposición de motivos.- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), f. 9.

Preámbulo.- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), f. 3, VP.

Artículo 3 b).- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), ff. 1, 5.

Artículo 3 c).- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), ff. 1, 5.

Artículo 3 e).- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), ff. 1, 5.

Artículo 5.1 b).- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), ff. 1, 11.

Artículo 5.1 b) (redactado por el Real Decreto 615/2007, de 11 de mayo).- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), f. 2.

Artículo 6.2.- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), ff. 1, 11.

Artículo 6.3.- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), f. 6.

Artículo 6.4.- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), ff. 1, 6, VP.

Artículo 12.1.- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), ff. 1, 7, 12.

Artículo 13.- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), ff. 1, 7, 12.

Artículo 14.- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), ff. 1, 7.

Artículo 15.- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), f. 1.

Artículo 15.4.- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), f. 12.

Artículo 15.5.- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), ff. 8, 12.

Artículo 15.6.- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), f. 8.

Artículo 16.- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), ff. 1, 12.

Artículo 16.1.- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), f. 7.

Artículo 16.2.- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), f. 7.

Artículo 16.3.- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), f. 7.

Artículo 16.4.- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), f. 7.

Artículo 17.- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), ff. 1, 12.

Artículo 17.1.- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), f. 7.

Artículo 17.2.- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), f. 7.

Artículo 19.- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), ff. 1, 9.

Artículo 21.- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), ff. 1, 9.

Artículo 22.- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), ff. 1, 2, 6.

Artículo 24.- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), f. 2.

Artículo 24.2.- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), ff. 1, 6.

Artículo 24.3.- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), ff. 1, 9.

Artículo 25.- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), f. 10.

Artículo 25.4.- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), ff. 1, 9.

Artículo 25.5.- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), ff. 1, 9.

Artículo 27.- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), f. 2.

Artículo 27.1.- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), f. 1.

Artículo 27.2.- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), f. 1.

Artículo 27.5.- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), f. 1.

Artículo 27.6.- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), f. 1.

Artículo 28.2.- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), ff. 1, 7.

Artículo 28.3.- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), ff. 1, 6, 7.

Artículo 28.4.- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), ff. 1, 6.

Artículo 29.- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), ff. 1, 10.

Artículo 29.1.- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), f. 10.

Artículo 29.2.- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), f. 10.

Artículo 30.- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), ff. 1, 10.

Artículo 30.2 párrafo 2.- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), ff. 6, 10.

Artículo 31.- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), ff. 1, 10.

Artículo 32.- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), f. 11.

Artículo 32.4.- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), ff. 1, 11.

Artículo 33.- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), ff. 1, 11.

Artículo 34.- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), ff. 1, 10, 11.

Artículo 35.- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), ff. 1, 10, 11.

Artículo 36.- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), f. 12.

Artículo 36.3.- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), ff. 1, 12.

Artículo 37.- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), f. 12.

Artículo 37.2.- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), ff. 1, 12.

Artículo 38.- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), f. 12.

Artículo 38.1.- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), ff. 1, 6, 12.

Disposición adicional primera.- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), ff. 1, 12, VP.

Disposición final primera.- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), ff. 1, 12.

Orden ITC/1030/2007, de 12 de abril. Regula el procedimiento de resolución de las reclamaciones por controversias entre usuarios finales y operadores de servicios de comunicaciones electrónicas y la atención al cliente por los operadores

En general.- Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), f. 10, VP.

Artículo 3.2.- Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), f. 10.

Artículo 3.3.- Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), f. 10.

Artículo 4.1.- Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), f. 10.

Real Decreto 615/2007, de 11 de mayo. Regula la Seguridad Social de los cuidadores de las personas en situación de dependencia

En general.- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), f. 2.

Real Decreto 661/2007, de 25 de mayo. Regulación de la actividad de producción de energía eléctrica en régimen especial

En general.- Sentencias [3/2014](#SENTENCIA_2014_3), f. 4; [96/2014](#SENTENCIA_2014_96), ff. 3, 6, 7; [109/2014](#SENTENCIA_2014_109), f. 2.

Exposición de motivos.- Sentencia [96/2014](#SENTENCIA_2014_96), f. 3.

Artículo 4.2.- Sentencia [3/2014](#SENTENCIA_2014_3), f. 4.

Artículo 11.- Sentencia [96/2014](#SENTENCIA_2014_96), f. 3.

Artículo 14.- Sentencia [96/2014](#SENTENCIA_2014_96), f. 3.

Artículo 17.- Sentencia [96/2014](#SENTENCIA_2014_96), f. 3.

Artículo 25.- Sentencia [96/2014](#SENTENCIA_2014_96), f. 3.

Artículos 35 a 42.- Sentencia [96/2014](#SENTENCIA_2014_96), f. 3.

Artículo 36.- Sentencia [96/2014](#SENTENCIA_2014_96), f. 3.

Artículo 36 (redactado por el Real Decreto-ley 14/2010, de 23 de diciembre).- Sentencia [96/2014](#SENTENCIA_2014_96), f. 3.

Real Decreto 1028/2007, de 20 de julio. Establece el procedimiento administrativo para la tramitación de las solicitudes de autorización de instalaciones de generación eléctrica en el mar territorial

En general.- Sentencias [3/2014](#SENTENCIA_2014_3), ff. 1, 2, 4, 5; [25/2014](#SENTENCIA_2014_25), ff. 1 a 3.

Exposición de motivos.- Sentencia [3/2014](#SENTENCIA_2014_3), f. 4.

Artículo 3.- Sentencia [3/2014](#SENTENCIA_2014_3), f. 2.

Artículo 3.4.- Sentencia [3/2014](#SENTENCIA_2014_3), ff. 2, 5.

Artículo 15.- Sentencia [3/2014](#SENTENCIA_2014_3), f. 4.

Artículo 17.- Sentencia [3/2014](#SENTENCIA_2014_3), f. 2.

Artículo 27.- Sentencia [3/2014](#SENTENCIA_2014_3), f. 4.

Disposición adicional tercera.- Sentencia [3/2014](#SENTENCIA_2014_3), f. 2.

Real Decreto 1467/2007, de 2 de noviembre. Establece la estructura del bachillerato y se fijan sus enseñanzas mínimas

En general.- Sentencias [2/2014](#SENTENCIA_2014_2), f. 2; [41/2014](#SENTENCIA_2014_41), f. 1; [57/2014](#SENTENCIA_2014_57), ff. 1, 2.

Artículo 9.3.- Sentencia [2/2014](#SENTENCIA_2014_2), f. 2.

Disposición adicional quinta.- Sentencia [2/2014](#SENTENCIA_2014_2), ff. 2, 5.

Anexo II.- Sentencia [2/2014](#SENTENCIA_2014_2), f. 2.

Orden PRE/3581/2007, de 10 de diciembre. Establece los departamentos de la Agencia Estatal de Administración Tributaria y se les atribuyen funciones y competencias

Artículo 7 u).- Sentencia [74/2014](#SENTENCIA_2014_74), f. 5.

Real Decreto 1728/2007, de 21 de diciembre. Establece la normativa básica de control que deben cumplir los operadores del sector lácteo y se modifica el Real Decreto 217/2004, de 6 de febrero, por el que se regulan la identificación y registro de los agentes, establecimientos y contenedores que intervienen en el sector lácteo, y el registro de los movimientos de la leche

En general.- Sentencia [6/2014](#SENTENCIA_2014_6), ff. 3, 5.

Artículos 3 a 7.- Sentencia [6/2014](#SENTENCIA_2014_6), f. 5.

Artículos 8 a 12.- Sentencia [6/2014](#SENTENCIA_2014_6), f. 5.

Artículo 18.- Sentencia [6/2014](#SENTENCIA_2014_6), f. 5.

Real Decreto 227/2008, de 15 de febrero. Establece la normativa básica referente a los paneles de catadores de aceite de oliva virgen

En general.- Sentencia [74/2014](#SENTENCIA_2014_74), ff. 1, 4, 6, VP.

Artículo 1.- Sentencia [74/2014](#SENTENCIA_2014_74), f. 1, VP.

Artículo 1.2.- Sentencia [74/2014](#SENTENCIA_2014_74), ff. 5, 6, VP.

Artículo 2.- Sentencia [74/2014](#SENTENCIA_2014_74), f. 6.

Artículo 2.2.- Sentencia [74/2014](#SENTENCIA_2014_74), f. 6.

Artículo 3.- Sentencia [74/2014](#SENTENCIA_2014_74), f. 6, VP.

Artículo 3 b).- Sentencia [74/2014](#SENTENCIA_2014_74), ff. 1, 5, VP.

Artículo 6.- Sentencia [74/2014](#SENTENCIA_2014_74), ff. 1, 6, VP.

Artículo 6.1.- Sentencia [74/2014](#SENTENCIA_2014_74), VP.

Artículo 7.- Sentencia [74/2014](#SENTENCIA_2014_74), ff. 1, 6, VP.

Artículo 7.4.- Sentencia [74/2014](#SENTENCIA_2014_74), f. 6.

Artículo 8.2.- Sentencia [74/2014](#SENTENCIA_2014_74), f. 6.

Artículo 9.- Sentencia [74/2014](#SENTENCIA_2014_74), f. 6.

Disposición adicional única.- Sentencia [74/2014](#SENTENCIA_2014_74), f. 6.

Disposición adicional única, apartado 2.- Sentencia [74/2014](#SENTENCIA_2014_74), f. 1, VP.

Disposición final primera.- Sentencia [74/2014](#SENTENCIA_2014_74), ff. 1, 2, 5.

Anexo.- Sentencia [74/2014](#SENTENCIA_2014_74), f. 6.

Real Decreto 823/2008, de 16 de mayo. Establece los márgenes, deducciones y descuentos correspondientes a la distribución y dispensación de medicamentos de uso humano

Artículo 2.5.- Sentencia [83/2014](#SENTENCIA_2014_83), f. 1.

Orden Ministerial 54/2008, de 29 de mayo de 2008. Regula el curso de adaptación para la incorporación a la nueva escala de oficiales

En general.- Sentencia [38/2014](#SENTENCIA_2014_38), ff. 3, 4, 6.

Artículo 1.- Sentencia [38/2014](#SENTENCIA_2014_38), f. 3.

Real Decreto 989/2008, de 13 de junio. Regula la contratación excepcional de profesores colaboradores

En general.- Sentencia [107/2014](#SENTENCIA_2014_107), f. 2.

Orden TIN/2158/2008, de 18 de julio. Se establecen las bases reguladoras para la concesión de las subvenciones a entidades locales para el desarrollo de programas innovadores a favor de la integración de inmigrantes

En general.- Sentencia [78/2014](#SENTENCIA_2014_78), ff. 2, 4.

Artículo 1.- Sentencia [78/2014](#SENTENCIA_2014_78), ff. 3, 5.

Artículo 3.1.- Sentencia [78/2014](#SENTENCIA_2014_78), f. 6.

Resolución de 11 de agosto de 2008, de la Dirección General de Integración de los Inmigrantes. Convoca la concesión de subvenciones a municipios, mancomunidades de municipios y comarcas para el desarrollo de programas innovadores a favor de la integración de inmigrantes

En general.- Sentencia [78/2014](#SENTENCIA_2014_78), ff. 2, 7.

Real Decreto 1578/2008, de 26 de septiembre. Retribución de la actividad de producción de energía eléctrica mediante tecnología solar fotovoltaica para instalaciones posteriores a la fecha límite de mantenimiento de la retribución del Real Decreto 661/2007, de 25 de mayo, para dicha tecnología

En general.- Sentencias [96/2014](#SENTENCIA_2014_96), ff. 3, 4; [109/2014](#SENTENCIA_2014_109), f. 2.

Disposición adicional quinta.- Sentencia [96/2014](#SENTENCIA_2014_96), f. 3.

Real Decreto 1834/2008, de 8 de noviembre. Define las condiciones de formación para el ejercicio de la docencia en la educación secundaria obligatoria, el bachillerato, la formación profesional y las enseñanzas de régimen especial y se establecen las especialidades de los cuerpos docentes de enseñanza secundaria

En general.- Sentencia [17/2014](#SENTENCIA_2014_17), ff. 4, 7, 8.

Artículo 3.1.- Sentencia [17/2014](#SENTENCIA_2014_17), f. 8.

Artículo 3.2.- Sentencia [17/2014](#SENTENCIA_2014_17), f. 8.

Artículo 3.3.- Sentencia [17/2014](#SENTENCIA_2014_17), ff. 1, 3, 8.

Artículo 3.4.- Sentencia [17/2014](#SENTENCIA_2014_17), ff. 1, 3, 8.

Artículo 5.- Sentencia [17/2014](#SENTENCIA_2014_17), f. 3.

Disposición adicional sexta.- Sentencia [17/2014](#SENTENCIA_2014_17), ff. 1, 3.

Anexo III.- Sentencia [17/2014](#SENTENCIA_2014_17), ff. 3, 8.

Anexo IV.- Sentencia [17/2014](#SENTENCIA_2014_17), ff. 3, 8.

Anexo V.- Sentencia [17/2014](#SENTENCIA_2014_17), ff. 1 a 3, 7, 8.

Real Decreto 899/2009, de 22 de mayo. Aprueba la carta de derechos del usuario de los servicios de comunicaciones electrónicas

En general.- Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), f. 10, VP.

Preámbulo.- Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), f. 10.

Artículo 1.- Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), f. 10.

Artículo 3.- Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), f. 10.

Artículo 27.- Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), f. 10.

Artículo 27.2.- Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), f. 10.

Disposición transitoria primera, apartado c).- Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), f. 10.

Disposición final segunda.- Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), f. 10.

Acuerdo 6/2009 del Consejo de Política Fiscal y Financiera, de 15 de julio. Reforma el sistema de financiación de las Comunidades Autónomas de régimen común y ciudades con estatuto de autonomía.

En general.- Sentencia [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), ff. 4, 5.

Resolución de 16 de julio de 2009, de la Dirección General de Integración de los Inmigrantes. Convoca la concesión de subvenciones a municipios, mancomunidades de municipios y comarcas para el desarrollo de programas innovadores a favor de la integración de inmigrantes

En general.- Sentencia [78/2014](#SENTENCIA_2014_78), ff. 1, 2, 7, 8.

Artículo 1.- Sentencia [78/2014](#SENTENCIA_2014_78), f. 1.

Artículo 2.- Sentencia [78/2014](#SENTENCIA_2014_78), f. 4.

Artículo 2.2.- Sentencia [78/2014](#SENTENCIA_2014_78), f. 1.

Artículo 2.3.- Sentencia [78/2014](#SENTENCIA_2014_78), f. 1.

Artículos 3 a 13.- Sentencia [78/2014](#SENTENCIA_2014_78), ff. 1, 4.

Anexos I a V.- Sentencia [78/2014](#SENTENCIA_2014_78), f. 1.

Real Decreto 1221/2009, de 17 de julio. Normas básicas de ordenación de las explotaciones de ganado porcino extensivo y por el que se modifica el Real Decreto 1547/2004, de 25 de junio

En general.- Sentencia [20/2014](#SENTENCIA_2014_20), f. 3.

Artículo 28.1.- Sentencia [20/2014](#SENTENCIA_2014_20), f. 3.

Artículo 28.2.- Sentencia [20/2014](#SENTENCIA_2014_20), f. 3.

Real Decreto 1953/2009, de 18 de diciembre. Modifica el Real Decreto 1577/2006, de 22 de diciembre, el Real Decreto 85/2007, de 26 de enero, y el Real Decreto 1467/2007, de 2 de noviembre, en lo relativo al cálculo de la nota media de los alumnos de las enseñanzas profesionales de música y danza

Disposición adicional.- Sentencia [2/2014](#SENTENCIA_2014_2), f. 2.

Disposición transitoria.- Sentencia [2/2014](#SENTENCIA_2014_2), f. 2.

Real Decreto 405/2010, de 31 de marzo. Regula el uso del logotipo "Letra Q" en el etiquetado de la leche y los productos lácteos

En general.- Sentencia [6/2014](#SENTENCIA_2014_6), ff. 3 a 5.

Preámbulo.- Sentencia [6/2014](#SENTENCIA_2014_6), ff. 2, 4.

Artículo 1.- Sentencia [6/2014](#SENTENCIA_2014_6), f. 2.

Artículo 1 párrafo 1.- Sentencia [6/2014](#SENTENCIA_2014_6), f. 1.

Artículo 1 párrafo 2.- Sentencia [6/2014](#SENTENCIA_2014_6), f. 2.

Artículo 2.- Sentencia [6/2014](#SENTENCIA_2014_6), f. 1.

Artículo 3.1.- Sentencia [6/2014](#SENTENCIA_2014_6), ff. 1, 2.

Artículo 3.2.- Sentencia [6/2014](#SENTENCIA_2014_6), f. 1.

Artículo 3.3.- Sentencia [6/2014](#SENTENCIA_2014_6), ff. 1, 2.

Artículo 3.4.- Sentencia [6/2014](#SENTENCIA_2014_6), f. 1.

Artículo 3.5.- Sentencia [6/2014](#SENTENCIA_2014_6), f. 2.

Artículo 4.- Sentencia [6/2014](#SENTENCIA_2014_6), f. 2.

Artículo 4.1.- Sentencia [6/2014](#SENTENCIA_2014_6), f. 1.

Artículo 4.2.- Sentencia [6/2014](#SENTENCIA_2014_6), f. 1.

Artículo 4.3.- Sentencia [6/2014](#SENTENCIA_2014_6), f. 1.

Artículo 4.5.- Sentencias [6/2014](#SENTENCIA_2014_6), f. 1; [6/2014](#SENTENCIA_2014_6), f. 2.

Artículo 5.- Sentencia [6/2014](#SENTENCIA_2014_6), ff. 1, 2.

Artículo 6.- Sentencia [6/2014](#SENTENCIA_2014_6), f. 2.

Artículo 7.- Sentencia [6/2014](#SENTENCIA_2014_6), f. 1.

Artículo 8.- Sentencia [6/2014](#SENTENCIA_2014_6), f. 2.

Disposición transitoria única.- Sentencia [6/2014](#SENTENCIA_2014_6), f. 2.

Disposición final primera.- Sentencia [6/2014](#SENTENCIA_2014_6), ff. 1, 5.

Disposición final segunda.- Sentencia [6/2014](#SENTENCIA_2014_6), f. 2.

Orden INT/2944/2010, de 10 de noviembre. Determina las condiciones para la asociación de municipios con la finalidad de prestar servicios de policía local, de conformidad con lo previsto en la disposición adicional quinta de la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de fuerzas y cuerpos de seguridad

En general.- Sentencia [86/2014](#SENTENCIA_2014_86), f. 6.

Real Decreto 1715/2010, de 17 de diciembre. Designa a la Entidad Nacional de Acreditación (ENAC) como organismo nacional de acreditación de acuerdo con lo establecido en el Reglamento (CE) núm. 765/2008 del Parlamento Europeo y el Consejo, de 9 de julio de 2008, por el que se establecen los requisitos de acreditación y vigilancia del mercado relativos a la comercialización de los productos y por el que se deroga el Reglamento (CEE) núm. 339/93

En general.- Sentencia [20/2014](#SENTENCIA_2014_20), ff. 2, 3.

Preámbulo.- Sentencia [20/2014](#SENTENCIA_2014_20), f. 3.

Preámbulo, párrafo 11.- Sentencia [20/2014](#SENTENCIA_2014_20), f. 3.

Artículo único.- Sentencia [20/2014](#SENTENCIA_2014_20), ff. 1, 3.

Disposición transitoria única in fine.- Sentencia [20/2014](#SENTENCIA_2014_20), ff. 1, 3.

Disposición final primera.- Sentencia [20/2014](#SENTENCIA_2014_20), f. 1.

Disposición final segunda.- Sentencia [20/2014](#SENTENCIA_2014_20), ff. 1, 3.

Disposición final tercera.- Sentencia [20/2014](#SENTENCIA_2014_20), ff. 1, 3.

Real Decreto 1146/2011, de 29 de julio. Se modifica el Real Decreto 1631/2006, de 29 de diciembre, por el que se establecen las enseñanzas mínimas correspondientes a la Educación Secundaria Obligatoria, así como los Reales Decretos 1834/2008, de 8 de noviembre, y 860/2010, de 2 de julio, afectados por estas modificaciones

En general.- Sentencia [17/2014](#SENTENCIA_2014_17), ff. 2, 8.

Real Decreto 1823/2011, de 21 de diciembre. Reestructura los departamentos ministeriales

En general.- Sentencia [3/2014](#SENTENCIA_2014_3), f. 2.

Real Decreto 1192/2012, de 3 de agosto. Regula la condición de asegurado y de beneficiario a efectos de la asistencia sanitaria en España, con cargo a fondos públicos, a través del Sistema Nacional de Salud

En general.- Auto [114/2014](#AUTO_2014_114), f. 1.

Real Decreto 1485/2012, de 29 de octubre. Modifica el Real Decreto 1028/2007, de 20 de julio, por el que se establece el procedimiento administrativo para la tramitación de las solicitudes de autorización de instalaciones de generación eléctrica en el mar territorial, para adaptarlo a la nueva denominación y estructura de los departamentos ministeriales

En general.- Sentencias [3/2014](#SENTENCIA_2014_3), f. 2; [25/2014](#SENTENCIA_2014_25), f. 2.

Real Decreto 1529/2012, de 8 de noviembre. Desarrolla el contrato para la formación y el aprendizaje y se establecen las bases de la formación profesional dual

En general.- Sentencia [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), ff. 2 a 5, 9, VP.

Título III.- Sentencia [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), VP.

Preámbulo.- Sentencia [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), VP.

Artículo 1.- Sentencia [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), f. 2.

Artículo 4.- Sentencia [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), f. 5.

Artículo 7.1.- Sentencia [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), f. 5.

Artículo 16.1.- Sentencia [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), f. 5.

Artículo 16.3.- Sentencia [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), f. 5.

Artículo 16.7.- Sentencia [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), f. 5.

Artículo 16.8.- Sentencia [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), ff. 1, 3, 5, 8, 9.

Artículo 17.1.- Sentencia [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), f. 5.

Artículo 18.1.- Sentencia [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), f. 5.

Artículo 18.2.- Sentencia [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), f. 5.

Artículo 18.4.- Sentencia [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), f. 5.

Artículo 20.- Sentencia [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), f. 7.

Artículo 21.- Sentencia [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), f. 5.

Artículo 22.- Sentencia [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), f. 6, VP.

Artículo 22.2.- Sentencia [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), ff. 1, 3.

Artículo 22.2.1 in fine.- Sentencia [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), ff. 1, 6, VP.

Artículo 24.2.- Sentencia [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), f. 6, VP.

Artículo 24.6.- Sentencia [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), f. 5.

Artículo 28.1.- Sentencia [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), ff. 2, 7.

Artículo 28.2 c).- Sentencia [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), VP.

Artículo 29.- Sentencia [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), ff. 2, 8, VP.

Artículo 29.2.- Sentencia [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), VP.

Artículo 30.- Sentencia [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), ff. 2, 8, VP.

Artículo 30.1.- Sentencia [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), VP.

Artículo 30.2.- Sentencia [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), VP.

Artículo 30.5.- Sentencia [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), ff. 1, 3, 7, VP.

Artículo 30.6.- Sentencia [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), VP.

Artículo 31.- Sentencia [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), ff. 2, 8, VP.

Artículo 31.1.- Sentencia [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), f. 8, VP.

Artículo 31.1 e).- Sentencia [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), VP.

Artículo 31.2.- Sentencia [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), ff. 1, 8, VP.

Artículo 32.2.- Sentencia [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), VP.

Artículo 34.- Sentencia [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), f. 2.

Disposición adicional cuarta.- Sentencia [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), f. 5.

Disposición derogatoria única, apartado b).- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), f. 2.

Disposición final primera.- Sentencia [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), ff. 1, 3, 7, 9.

Real Decreto 239/2013, de 5 de abril, por el que se establecen las normas para la aplicación del Reglamento (CE) 1221/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de noviembre de 2009, relativo a la participación voluntaria de organizaciones en un sistema comunitario de gestión y auditoría medioambientales (EMAS), y por el que se derogan el Reglamento (CE) 761/2001 y las Decisiones 2001/681/CE y 2006/193/CE de la Comisión

En general.- Sentencia [20/2014](#SENTENCIA_2014_20), f. 3.

Real Decreto 657/2013, de 30 de agosto. Aprueba el Estatuto Orgánico de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia

En general.- Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), f. 2.

Real Decreto 413/2014, de 6 de junio. Regula la actividad de producción de energía eléctrica a partir de fuentes de energía renovables, cogeneración y residuos

En general.- Sentencias [96/2014](#SENTENCIA_2014_96), f. 3; [109/2014](#SENTENCIA_2014_109), f. 2.

I) Legislación preconstitucional

Real Decreto de 14 de septiembre de 1882. Ley de enjuiciamiento criminal

En general.- Sentencias [13/2014](#SENTENCIA_2014_13), f. 3; [14/2014](#SENTENCIA_2014_14), f. 3; [15/2014](#SENTENCIA_2014_15), f. 3; [16/2014](#SENTENCIA_2014_16), f. 3; [23/2014](#SENTENCIA_2014_23), f. 2; [35/2014](#SENTENCIA_2014_35), f. 3.

Artículo 282.- Sentencias [13/2014](#SENTENCIA_2014_13), f. 3; [14/2014](#SENTENCIA_2014_14), f. 3; [15/2014](#SENTENCIA_2014_15), f. 3; [16/2014](#SENTENCIA_2014_16), f. 3; [23/2014](#SENTENCIA_2014_23), f. 2; [43/2014](#SENTENCIA_2014_43), f. 2.

Artículo 363.- Sentencias [13/2014](#SENTENCIA_2014_13), f. 3; [14/2014](#SENTENCIA_2014_14), f. 3; [15/2014](#SENTENCIA_2014_15), f. 3; [16/2014](#SENTENCIA_2014_16), f. 3; [23/2014](#SENTENCIA_2014_23), f. 2; [43/2014](#SENTENCIA_2014_43), f. 2.

Artículo 520.1.- Sentencia [12/2014](#SENTENCIA_2014_12), f. 4.

Artículo 641.2.- Sentencia [23/2014](#SENTENCIA_2014_23), f. 2.

Artículo 779.1.1.- Sentencia [23/2014](#SENTENCIA_2014_23), f. 2.

Artículo 786.1.- Sentencia [77/2014](#SENTENCIA_2014_77), f. 3.

Artículo 786.1 párrafo 1.- Sentencia [77/2014](#SENTENCIA_2014_77), f. 1.

Artículo 786.1 párrafo 2.- Sentencia [77/2014](#SENTENCIA_2014_77), f. 1.

Artículo 988.- Sentencia [35/2014](#SENTENCIA_2014_35), f. 3.

Real Decreto de 24 de julio de 1889. Código civil

En general.- Sentencias [39/2014](#SENTENCIA_2014_39), f. 6; [40/2014](#SENTENCIA_2014_40), VP.

Libro I, título VI.- Sentencia [39/2014](#SENTENCIA_2014_39), f. 6.

Artículo 4.3.- Sentencia [40/2014](#SENTENCIA_2014_40), VP.

Artículo 24.2.- Sentencia [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), VP II.

Artículo 44.- Sentencia [92/2014](#SENTENCIA_2014_92), f. 3.

Artículo 44 (redactado por la Ley 13/2005, de 1 de julio).- Sentencia [92/2014](#SENTENCIA_2014_92), f. 3.

Artículo 46.- Sentencia [40/2014](#SENTENCIA_2014_40), f. 3.

Artículo 47.- Sentencia [40/2014](#SENTENCIA_2014_40), f. 3.

Artículo 67.- Sentencia [39/2014](#SENTENCIA_2014_39), f. 6.

Artículo 68.- Sentencia [39/2014](#SENTENCIA_2014_39), f. 6.

Artículo 143.- Sentencia [39/2014](#SENTENCIA_2014_39), f. 6.

Artículo 913.- Sentencia [39/2014](#SENTENCIA_2014_39), f. 6.

Artículos 915 a 919.- Sentencia [39/2014](#SENTENCIA_2014_39), ff. 5, 6.

Artículo 919.- Sentencia [39/2014](#SENTENCIA_2014_39), f. 6.

Artículo 943.- Sentencia [39/2014](#SENTENCIA_2014_39), f. 6.

Real Decreto de 30 de julio de 1928. Modifica el artículo 17 del Real Decreto-ley de 26 de Noviembre de 1926, relativo a la Organización corporativa nacional

En General.- Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), VP I.

Ley de 6 de diciembre de 1941. Mutualidades. Definición, requisitos para su constitución y federación

En general.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 3.

Decreto de 8 de febrero de 1946. Texto refundido de la Ley hipotecaria

Artículo 34.- Auto [175/2014](#AUTO_2014_175), f. 2.

Artículo 313.B k).- Sentencia [4/2014](#SENTENCIA_2014_4), f. 4.

Ley de 27 de diciembre de 1956. Jurisdicción contencioso-administrativa

En general.- Sentencia [52/2014](#SENTENCIA_2014_52), ff. 3, 4, VP.

Ley de 17 de julio de 1958. Procedimiento administrativo

En general.- Sentencia [52/2014](#SENTENCIA_2014_52), f. 4, VP.

Decreto 3096/1973, de 14 de septiembre. Texto refundido del Código penal conforme a la Ley 44/1971, de 15 de noviembre

Artículo 33.- Sentencia [63/2014](#SENTENCIA_2014_63), f. 4.

Artículo 70.- Sentencia [80/2014](#SENTENCIA_2014_80), f. 1.

Artículo 115.- Sentencia [49/2014](#SENTENCIA_2014_49), f. 4.

Artículo 116.- Sentencias [49/2014](#SENTENCIA_2014_49), ff. 3, 4; [81/2014](#SENTENCIA_2014_81), f. 3.

Artículo 116 párrafo 2.- Sentencia [49/2014](#SENTENCIA_2014_49), f. 4.

Ley 2/1974, de 13 de febrero. Colegios profesionales

En general.- Sentencia [84/2014](#SENTENCIA_2014_84), ff. 3 a 5.

Auto [116/2014](#AUTO_2014_116), f. 4.

Artículo 1.3.- Sentencia [84/2014](#SENTENCIA_2014_84), f. 5.

Artículo 3 (redactado por la Ley 25/2009, de 22 de diciembre).- Auto [116/2014](#AUTO_2014_116), f. 4.

Artículo 3.2.- Sentencia [56/2014](#SENTENCIA_2014_56), f. 4.

Artículo 4.4.- Sentencia [84/2014](#SENTENCIA_2014_84), f. 3.

Artículo 5 g).- Sentencia [84/2014](#SENTENCIA_2014_84), f. 3.

Artículo 9.- Sentencia [84/2014](#SENTENCIA_2014_84), f. 3.

Artículo 9 k).- Sentencia [84/2014](#SENTENCIA_2014_84), f. 3.

Artículo 9.1 a).- Sentencia [84/2014](#SENTENCIA_2014_84), f. 3.

Disposición adicional tercera.- Sentencia [84/2014](#SENTENCIA_2014_84), f. 3.

Disposición adicional tercera (redactada por la Ley 25/2009, de 22 de diciembre).- Sentencia [84/2014](#SENTENCIA_2014_84), f. 5.

Ley 19/1975, de 2 de mayo. Suelo y ordenación urbana

En general.- Sentencia [94/2014](#SENTENCIA_2014_94), f. 3.

Real Decreto 2187/1978, de 23 de junio. Reglamento de disciplina urbanística para la aplicación de la Ley sobre régimen del suelo y ordenación urbana

Artículo 1.1.- Auto [57/2014](#AUTO_2014_57), f. 4.

Artículo 1.10.- Auto [57/2014](#AUTO_2014_57), f. 4.

J) Comunidades y Ciudades Autónomas

J.1) Andalucía

J.1.a) Estatuto de Autonomía

Ley Orgánica 2/2007, de 19 de marzo. Reforma del Estatuto de Autonomía de Andalucía

En general.- Sentencias [34/2014](#SENTENCIA_2014_34), ff. 1, 2; [36/2014](#SENTENCIA_2014_36), f. 2.

Artículo 25.- Auto [115/2014](#AUTO_2014_115), f. 3.

Artículo 56.6.- Sentencia [34/2014](#SENTENCIA_2014_34), f. 3.

Artículo 64.1.5.- Sentencia [34/2014](#SENTENCIA_2014_34), f. 3.

Artículo 64.2.1.- Sentencia [34/2014](#SENTENCIA_2014_34), f. 3.

J.1.b) Leyes y disposiciones con fuerza de Ley

Ley del Parlamento de Andalucía 8/1988, de 2 de noviembre. Puertos deportivos de la Comunidad Autónoma de Andalucía

En general.- Sentencia [34/2014](#SENTENCIA_2014_34), f. 4.

Ley del Parlamento de Andalucía 13/1999, de 15 de diciembre. Espectáculos públicos y actividades recreativas

Artículo 14 c).- Sentencia [59/2014](#SENTENCIA_2014_59), f. 1.

Disposición transitoria primera.- Sentencia [59/2014](#SENTENCIA_2014_59), f. 1.

Ley del Parlamento de Andalucía 21/2007, de 18 de diciembre. Régimen jurídico y económico de los puertos de Andalucía

En general.- Sentencia [34/2014](#SENTENCIA_2014_34), f. 2, VP.

Artículo 4 b).- Sentencia [34/2014](#SENTENCIA_2014_34), ff. 1, 2, 5, VP.

Artículo 15.- Sentencia [34/2014](#SENTENCIA_2014_34), f. 5, VP.

Artículo 15.3.- Sentencia [34/2014](#SENTENCIA_2014_34), f. 5.

Artículo 16.2.- Sentencia [34/2014](#SENTENCIA_2014_34), ff. 1, 2, 5.

Artículo 16.3.- Sentencia [34/2014](#SENTENCIA_2014_34), ff. 1, 2, 5, VP.

Artículo 20.3.- Sentencia [34/2014](#SENTENCIA_2014_34), ff. 1, 2, 5.

Ley del Parlamento de Andalucía 1/2010, de 8 de marzo. Derecho a la vivienda en Andalucía

Artículo 1.3 (redactado por la Ley del Parlamento de Andalucía 4/2013, de 1 de octubre).- Auto [115/2014](#AUTO_2014_115), ff. 1, 2, VP.

Decreto-ley de la Junta de Andalucía 6/2013, de 9 de abril. Medidas para asegurar el cumplimiento de la función social de la vivienda

En general.- Auto [115/2014](#AUTO_2014_115), f. 2.

Ley del Parlamento de Andalucía 4/2013, de 1 de octubre. Medidas para asegurar el cumplimiento de la función social de la vivienda

En general.- Autos [69/2014](#AUTO_2014_69), ff. 5, 7, VP; [115/2014](#AUTO_2014_115), ff. 2, 4.

Artículo 1.3.- Auto [115/2014](#AUTO_2014_115), f. 1, VP.

Artículo 25.- Auto [115/2014](#AUTO_2014_115), ff. 1, 2, VP.

Artículo 53.1 a).- Auto [115/2014](#AUTO_2014_115), ff. 1, 2, VP.

Disposición adicional primera.- Auto [115/2014](#AUTO_2014_115), ff. 1, 2.

J.1.c) Decretos y otras disposiciones reglamentarias

Decreto de la Junta de Andalucía 231/2007, de 31 de julio. Ordenación y enseñanzas correspondientes a la educación secundaria obligatoria en Andalucía.

Artículo 10.1.- Sentencia [28/2014](#SENTENCIA_2014_28), f. 3.

J.2) Aragón

J.2.a) Estatuto de Autonomía

Ley Orgánica 5/2007, de 20 de abril. Reforma del Estatuto de Autonomía de Aragón

En general.- Sentencia [36/2014](#SENTENCIA_2014_36), f. 2.

J.2.b) Leyes y disposiciones con fuerza de Ley

Decreto Legislativo de la Diputación General de Aragón 1/2011, de 22 de marzo. Aprueba, con el título de «Código del Derecho Foral de Aragón», el texto refundido de las Leyes civiles aragonesas

Artículo 305.- Sentencia [40/2014](#SENTENCIA_2014_40), f. 3.

Artículo 306.- Sentencia [40/2014](#SENTENCIA_2014_40), f. 3.

J.3) Asturias

J.3.a) Estatuto de Autonomía

Ley Orgánica 7/1981, de 30 de diciembre. Estatuto de Autonomía de Asturias

En general.- Sentencia [40/2014](#SENTENCIA_2014_40), VP.

Artículo 10.3.- Sentencia [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), f. 7.

Artículo 10.14.- Sentencia [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), f. 7.

Artículo 10.15.- Sentencia [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), f. 7.

Artículo 11.5.- Sentencia [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), f. 7.

Artículo 44.- Sentencia [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), f. 3.

Artículo 44 apartado 1.- Sentencia [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), f. 7.

Ley Orgánica 1/1999, de 5 de enero. Reforma de la Ley Orgánica 7/1981, de Estatuto de Autonomía del Principado de Asturias

En general.- Sentencia [36/2014](#SENTENCIA_2014_36), f. 2.

J.3.b) Leyes y disposiciones con fuerza de Ley

Ley de la Junta General del Principado de Asturias 4/2002, de 23 de mayo. Parejas estables

Artículo 3.3.- Sentencia [40/2014](#SENTENCIA_2014_40), f. 2.

Ley de la Junta General del Principado de Asturias 15/2002, de 27 de diciembre. Medidas presupuestarias, administrativas y fiscales

En general.- Sentencia [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), f. 1.

Preámbulo.- Sentencia [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), ff. 6, 7.

Artículo 21.- Sentencia [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), ff. 1, 7, 9.

Artículo 21 (redactado por la Ley de la Junta General del Principado de Asturias 6/2004, de 28 de diciembre).- Sentencia [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), f. 1.

Artículo 21 apartado 1 (redactado por la Ley de la Junta General del Principado de Asturias 6/2004, de 28 de diciembre).- Sentencia [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), ff. 5, 6.

Artículo 21 apartado 11 (redactado por la Ley de la Junta General del Principado de Asturias 6/2004, de 28 de diciembre).- Sentencia [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), ff. 5, 6.

Artículo 21 apartado 15 (redactado por la Ley de la Junta General del Principado de Asturias 6/2004, de 28 de diciembre).- Sentencia [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), f. 1.

Artículo 21 apartado 16 (redactado por la Ley de la Junta General del Principado de Asturias 6/2004, de 28 de diciembre).- Sentencia [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), f. 1.

Artículo 21 apartado 17 (redactado por la Ley de la Junta General del Principado de Asturias 6/2004, de 28 de diciembre).- Sentencia [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), f. 1.

Artículo 21 apartado 2 (redactado por la Ley de la Junta General del Principado de Asturias 6/2004, de 28 de diciembre).- Sentencia [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), ff. 5, 6.

Artículo 21 apartado 3 (redactado por la Ley de la Junta General del Principado de Asturias 6/2004, de 28 de diciembre).- Sentencia [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), ff. 1, 5.

Artículo 21 apartado 3 epígrafe 2 (redactado por la Ley de la Junta General del Principado de Asturias 6/2004, de 28 de diciembre).- Sentencia [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), ff. 5, 8.

Artículo 21 apartado 4 (redactado por la Ley de la Junta General del Principado de Asturias 6/2004, de 28 de diciembre).- Sentencia [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), f. 1.

Artículo 21 apartado 5 (redactado por la Ley de la Junta General del Principado de Asturias 6/2004, de 28 de diciembre).- Sentencia [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), ff. 1, 5.

Artículo 21 apartado 6 (redactado por la Ley de la Junta General del Principado de Asturias 6/2004, de 28 de diciembre).- Sentencia [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), ff. 1, 5, 6.

Artículo 21 apartado 7 (redactado por la Ley de la Junta General del Principado de Asturias 6/2004, de 28 de diciembre).- Sentencia [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), ff. 5, 6.

Artículo 21 apartado 8 (redactado por la Ley de la Junta General del Principado de Asturias 6/2004, de 28 de diciembre).- Sentencia [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), ff. 5, 6.

Artículo 21 apartado 9 (redactado por la Ley de la Junta General del Principado de Asturias 6/2004, de 28 de diciembre).- Sentencia [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), ff. 5, 6.

Ley de la Junta General del Principado de Asturias 6/2004, de 28 de diciembre. Acompañamiento a los Presupuestos Generales para 2005

En general.- Sentencia [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), ff. 1, 5, 8.

Disposición final primera.- Sentencia [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), f. 9.

J.4) 2Baleares

J.4.a) Estatuto de Autonomía

Ley Orgánica 1/2007, de 28 de febrero. Reforma del Estatuto de Autonomía de las Illes Balears

En general.- Sentencia [36/2014](#SENTENCIA_2014_36), f. 2.

J.4.b) Leyes y disposiciones con fuerza de Ley

Ley del Parlamento de las Illes Balears 12/1991, de 20 de diciembre. Regulación del impuesto sobre instalaciones que incidan en el medio ambiente

En general.- Sentencia [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), f. 3.

Ley del Parlamento de las Illes Balears 18/2001, de 19 de diciembre. Parejas estables

En general.- Sentencia [40/2014](#SENTENCIA_2014_40), f. 3.

Artículo 1.2.- Sentencia [40/2014](#SENTENCIA_2014_40), f. 3.

J.5) Canarias

J.5.a) Estatuto de Autonomía

Ley Orgánica 10/1982, de 10 de agosto. Estatuto de Autonomía de Canarias

Artículo 2.- Sentencia [25/2014](#SENTENCIA_2014_25), ff. 1, 3.

Artículo 30.26.- Sentencia [25/2014](#SENTENCIA_2014_25), f. 1.

Artículo 31.3.- Sentencia [108/2014](#SENTENCIA_2014_108), f. 2.

Artículo 32.9.- Sentencia [25/2014](#SENTENCIA_2014_25), ff. 1, 3.

Artículo 40.- Sentencia [25/2014](#SENTENCIA_2014_25), ff. 1, 3.

J.5.b) Leyes y disposiciones con fuerza de Ley

Ley del Parlamento de Canarias 5/1989, de 4 de mayo. Reorganización universitaria

En general.- Sentencia [87/2014](#SENTENCIA_2014_87), f. 7.

Ley del Parlamento de Canarias 11/2010, de 30 de diciembre. Presupuestos generales de la Comunidad Autónoma de Canarias para 2011

Artículo 46.- Auto [154/2014](#AUTO_2014_154), f. 3.

Artículo 46.3.- Auto [154/2014](#AUTO_2014_154), ff. 1, 3.

Ley del Parlamento de Canarias 10/2012, de 29 de diciembre. Presupuestos generales de la Comunidad Autónoma de Canarias para 2013

Disposición adicional cuadragésima tercera.- Auto [133/2014](#AUTO_2014_133), f. 1.

J.5.c) Decretos y otras disposiciones reglamentarias

Resolución de 28 de enero de 1992, de la Dirección General de Trabajo. Convenio Colectivo del Personal Laboral de la Comunidad Autónoma de Canarias

Artículo 29.- Auto [154/2014](#AUTO_2014_154), f. 1.

J.6) Cantabria

J.6.a) Estatuto de Autonomía

Ley Orgánica 8/1981, de 30 de diciembre. Estatuto de Autonomía de Cantabria

Artículo 24.- Sentencia [56/2014](#SENTENCIA_2014_56), f. 3.

Artículo 24.1.- Sentencia [56/2014](#SENTENCIA_2014_56), ff. 1, 3.

Artículo 24.3.- Sentencia [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), ff. 7, 8.

Artículo 24.14.- Sentencia [56/2014](#SENTENCIA_2014_56), ff. 1, 3.

Artículo 24.32.- Sentencia [56/2014](#SENTENCIA_2014_56), ff. 1, 3.

Artículo 25.3.- Sentencia [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), ff. 7, 8.

Artículo 25.7.- Sentencia [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), ff. 6 a 8.

Artículo 25.8.- Sentencia [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), ff. 3, 7.

Artículo 35.3.- Sentencia [56/2014](#SENTENCIA_2014_56), f. 3.

Ley Orgánica 11/1998, de 30 de diciembre. Reforma de la Ley Orgánica 8/1981, de 30 de diciembre, del Estatuto de Autonomía de Cantabria

En general.- Sentencia [36/2014](#SENTENCIA_2014_36), f. 2.

J.6.b) Leyes y disposiciones con fuerza de Ley

Ley del Parlamento de Cantabria 14/2006, de 24 de octubre. Finanzas

Artículo 2.1.- Sentencia [5/2014](#SENTENCIA_2014_5), ff. 1, 5.

Artículo 47.- Sentencia [56/2014](#SENTENCIA_2014_56), f. 3.

Ley del Parlamento de Cantabria 5/2009, de 28 de diciembre. Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma para el año 2010

Artículo 25.11.- Sentencia [5/2014](#SENTENCIA_2014_5), f. 1.

Artículo 27.4 (redactado por la Ley del Parlamento de Cantabria 5/2010, de 6 de julio).- Sentencia [5/2014](#SENTENCIA_2014_5), ff. 1, 2, 4.

Artículo 42 bis (redactado por la Ley del Parlamento de Cantabria 5/2010, de 6 de julio).- Sentencia [5/2014](#SENTENCIA_2014_5), ff. 1 a 6.

Ley del Parlamento de Cantabria 5/2010, de 6 de julio. Modificación parcial de la Ley 5/2009, de 28 de diciembre, de presupuestos generales de la Comunidad Autónoma de Cantabria para el año 2010

En general.- Sentencia [5/2014](#SENTENCIA_2014_5), f. 3.

Artículo 2.5.- Sentencia [5/2014](#SENTENCIA_2014_5), ff. 1, 2.

Artículo 2.13.- Sentencia [5/2014](#SENTENCIA_2014_5), ff. 1, 2, 4, 5.

Disposición final.- Sentencia [5/2014](#SENTENCIA_2014_5), f. 1.

Ley del Parlamento de Cantabria 10/2010, de 23 de diciembre. Presupuestos generales de la Comunidad Autónoma para el año 2011

Artículo 44.- Sentencia [56/2014](#SENTENCIA_2014_56), ff. 1, 4.

Artículo 44.1.- Sentencia [56/2014](#SENTENCIA_2014_56), f. 3.

Ley del Parlamento de Cantabria 1/2013, de 15 de abril. Regula la prohibición en el territorio de la Comunidad Autónoma de Cantabria de la técnica de fractura hidráulica como técnica de investigación y extracción de gas no convencional

En general.- Sentencia [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), ff. 1, 5 a 9, VP.

Preámbulo.- Sentencia [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), ff. 2, 7.

Artículo 1.- Sentencia [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), ff. 1, 7, 8.

Artículo 2.- Sentencia [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), ff. 1, 7, 8.

Artículo 3.- Sentencia [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), ff. 1, 7, 8.

Disposición transitoria única.- Sentencia [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), ff. 1, 7, 8.

Disposición final única.- Sentencia [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), ff. 7, 8.

J.7) Castilla-La Mancha

J.7.a) Estatuto de Autonomía

Ley Orgánica 9/1982, de 10 de agosto. Estatuto de Autonomía de Castilla-La Mancha

Artículo 10.4.- Sentencia [36/2014](#SENTENCIA_2014_36), f. 2.

Ley Orgánica 3/1997, de 3 de julio. Reforma de la Ley Orgánica 9/1982, de 10 de agosto, de Estatuto de Autonomía de Castilla-La Mancha

En general.- Sentencia [36/2014](#SENTENCIA_2014_36), f. 8.

Artículo 10.4.- Sentencia [36/2014](#SENTENCIA_2014_36), f. 2.

J.7.b) Leyes y disposiciones con fuerza de Ley

Ley de las Cortes de Castilla-La Mancha 11/2000, de 26 de diciembre. Impuesto sobre determinadas actividades que inciden en el medio ambiente

Artículo 2.1 apartados b), c).- Sentencia [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), f. 3.

Ley de las Cortes de Castilla-La Mancha 11/2003, de 25 de septiembre. Del Gobierno y del Consejo Consultivo de Castilla-La Mancha

En general.- Sentencia [36/2014](#SENTENCIA_2014_36), f. 1.

Ley de las Cortes de Castilla-La Mancha 16/2005, de 29 de diciembre. Impuesto sobre determinadas actividades que inciden en el medio ambiente y del tipo autonómico del impuesto sobre las ventas minoristas de determinados hidrocarburos

En general.- Sentencia [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), f. 3.

J.7.d) Normas parlamentarias autonómicas

Reglamento de las Cortes de Castilla-La Mancha, de 28 de marzo de 1985

Artículo 11 c).- Sentencia [36/2014](#SENTENCIA_2014_36), f. 2.

Reglamento de las Cortes de Castilla-La Mancha, de 21 de diciembre de 1989

Artículo 11 c).- Sentencia [36/2014](#SENTENCIA_2014_36), f. 2.

Reglamento de las Cortes de Castilla-La Mancha, de 16 de octubre de 1997

Artículo 11 c).- Sentencia [36/2014](#SENTENCIA_2014_36), f. 2.

Artículo 12.- Sentencia [36/2014](#SENTENCIA_2014_36), f. 2.

Reforma del Reglamento de las Cortes de Castilla-La Mancha, de 21 de diciembre de 2012. Modifica los artículos 11 y 12 del Reglamento de las Cortes

En general.- Sentencia [36/2014](#SENTENCIA_2014_36), ff. 1, 3.

Artículo 11.- Sentencia [36/2014](#SENTENCIA_2014_36), ff. 1, 3, 8, 9.

Artículo 12.- Sentencia [36/2014](#SENTENCIA_2014_36), ff. 1, 3, 8, 9.

Disposición final.- Sentencia [36/2014](#SENTENCIA_2014_36), ff. 1, 3.

J.8) Castilla y León

J.8.a) Estatuto de Autonomía

Ley Orgánica 14/2007, de 30 de noviembre. Reforma del Estatuto de Autonomía de Castilla y León

En general.- Sentencia [36/2014](#SENTENCIA_2014_36), f. 2.

J.8.b) Leyes y disposiciones con fuerza de Ley

Ley de las Cortes de Castilla y León 8/1991, de 10 de mayo. Espacios naturales de la Comunidad de Castilla y León

En general.- Sentencia [95/2014](#SENTENCIA_2014_95), f. 1.

Artículo 26.- Sentencia [95/2014](#SENTENCIA_2014_95), f. 8.

Artículo 27.- Sentencia [95/2014](#SENTENCIA_2014_95), f. 8.

Artículo 27.3.- Sentencia [95/2014](#SENTENCIA_2014_95), f. 7.

Artículo 32.- Sentencia [95/2014](#SENTENCIA_2014_95), f. 7.

Artículo 40.3.- Sentencia [95/2014](#SENTENCIA_2014_95), f. 7.

Ley de las Cortes de Castilla y León 10/1998, de 5 de diciembre. Ordenación del territorio de la Comunidad de Castilla y León

En general.- Sentencia [37/2014](#SENTENCIA_2014_37), f. 7.

Artículo 21.2.- Sentencia [37/2014](#SENTENCIA_2014_37), f. 7.

Artículo 22.- Sentencia [37/2014](#SENTENCIA_2014_37), f. 6.

Artículo 22.5.- Sentencia [37/2014](#SENTENCIA_2014_37), f. 7.

Artículo 24.- Sentencia [37/2014](#SENTENCIA_2014_37), f. 7.

Ley de las Cortes de Castilla y León 1/2002, de 9 de abril. Reguladora del Consejo Consultivo de Castilla y León

Artículo 6.- Sentencia [95/2014](#SENTENCIA_2014_95), f. 4.

Ley de las Cortes de Castilla y León 9/2002, de 10 de julio. Declaración de proyectos regionales de infraestructuras de residuos de singular interés para la Comunidad

En general.- Sentencia [37/2014](#SENTENCIA_2014_37), ff. 2, 7.

Artículo único, apartados 2 a 5.- Sentencia [37/2014](#SENTENCIA_2014_37), ff. 6, 7.

Disposición adicional.- Sentencia [37/2014](#SENTENCIA_2014_37), f. 2.

Ley de las Cortes de Castilla y León 11/2003, de 8 de abril. Prevención ambiental de Castilla y León

En general.- Sentencia [37/2014](#SENTENCIA_2014_37), f. 6.

Artículo 20.- Sentencia [37/2014](#SENTENCIA_2014_37), f. 7.

Ley de las Cortes de Castilla y León 6/2005, de 26 de mayo. Declaración de proyecto regional para la instalación de un centro de tratamiento de residuos urbanos para la provincia de Salamanca, en el término municipal de Gomecello (Salamanca)

En general.- Sentencia [37/2014](#SENTENCIA_2014_37), ff. 1, 2, 6, 7.

Exposición de motivos.- Sentencia [37/2014](#SENTENCIA_2014_37), ff. 2, 6, 7.

Artículo único.- Sentencia [37/2014](#SENTENCIA_2014_37), f. 2.

Artículo único, apartado 1.- Sentencia [37/2014](#SENTENCIA_2014_37), ff. 2, 7.

Artículo único, apartado 2.- Sentencia [37/2014](#SENTENCIA_2014_37), f. 2.

Artículo único, apartado 3.- Sentencia [37/2014](#SENTENCIA_2014_37), f. 2.

Artículo único, apartado 4.- Sentencia [37/2014](#SENTENCIA_2014_37), f. 2.

Artículo único, apartado 5.- Sentencia [37/2014](#SENTENCIA_2014_37), f. 2.

Disposición adicional.- Sentencia [37/2014](#SENTENCIA_2014_37), f. 2.

Disposición derogatoria.- Sentencia [37/2014](#SENTENCIA_2014_37), ff. 2, 6.

Anexo I.- Sentencia [37/2014](#SENTENCIA_2014_37), f. 2.

Anexo II.- Sentencia [37/2014](#SENTENCIA_2014_37), f. 2.

Ley de las Cortes de Castilla y León 1/2010, de 2 de marzo. Declaración del Parque Natural de «Laguna Negra y Circos Glaciares de Urbión» (Soria)

En general.- Sentencia [95/2014](#SENTENCIA_2014_95), ff. 1 a 4, 6 a 8.

Artículo 1.- Sentencia [95/2014](#SENTENCIA_2014_95), ff. 1, 7.

Artículo 2.- Sentencia [95/2014](#SENTENCIA_2014_95), f. 1.

Artículo 3.- Sentencia [95/2014](#SENTENCIA_2014_95), f. 1.

Artículo 4.- Sentencia [95/2014](#SENTENCIA_2014_95), f. 1.

J.8.c) Decretos y otras disposiciones reglamentarias

Decreto de la Junta de Castilla y León 65/2004, de 1 de julio. Aprueba el proyecto regional para la instalación de un centro de tratamiento de residuos urbanos para la provincia de Salamanca, en el término municipal de Gomecello (Salamanca)

En general.- Sentencia [37/2014](#SENTENCIA_2014_37), ff. 2, 3, 6.

Anexo.- Sentencia [37/2014](#SENTENCIA_2014_37), f. 6.

Decreto de la Junta de Castilla y León 52/2007, de 17 de mayo. Establece el currículo de la educación secundaria obligatoria en la Comunidad de Castilla y León

Artículo 5.3.- Sentencia [41/2014](#SENTENCIA_2014_41), f. 3.

Disposición transitoria.- Sentencia [41/2014](#SENTENCIA_2014_41), f. 3.

Decreto de la Junta de Castilla y León 40/2008, de 29 de mayo. Aprueba el Plan de Ordenación de los recursos naturales de "Laguna Negra y Circos Glaciares de Urbión"

En general.- Sentencia [95/2014](#SENTENCIA_2014_95), ff. 1, 2.

Decreto de la Junta de Castilla y León 46/2010, de 21 de octubre. Regula la composición de la Junta Rectora del Parque Natural de «Laguna Negra y Circos Glaciares de Urbión» (Soria)

En general.- Sentencia [95/2014](#SENTENCIA_2014_95), f. 7.

J.9) Cataluña

J.9.a) Estatuto de Autonomía

Ley Orgánica 4/1979, de 18 de diciembre. Estatuto de Autonomía de Cataluña

En general.- Sentencias [22/2014](#SENTENCIA_2014_22), f. 3; [33/2014](#SENTENCIA_2014_33), ff. 2, 4.

Artículo 9.15.- Sentencia [33/2014](#SENTENCIA_2014_33), f. 7.

Artículo 11.2.- Sentencia [22/2014](#SENTENCIA_2014_22), f. 1.

Artículo 12.1 a).- Sentencia [22/2014](#SENTENCIA_2014_22), f. 1.

Artículo 17.- Sentencia [33/2014](#SENTENCIA_2014_33), f. 5.

Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio. Reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña

En general.- Sentencias [2/2014](#SENTENCIA_2014_2), f. 2; [20/2014](#SENTENCIA_2014_20), f. 2; [22/2014](#SENTENCIA_2014_22), f. 3; [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), f. 1; [33/2014](#SENTENCIA_2014_33), f. 2; [36/2014](#SENTENCIA_2014_36), f. 2; [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 4; [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), f. 2; [107/2014](#SENTENCIA_2014_107), ff. 2, 4.

Artículo 1.- Sentencia [42/2014](#SENTENCIA_2014_42), ff. 1, 3.

Artículo 2.4.- Sentencia [42/2014](#SENTENCIA_2014_42), ff. 1, 3.

Artículo 7.- Sentencia [42/2014](#SENTENCIA_2014_42), f. 3.

Artículo 10.1 párrafo 4.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 6.

Artículo 10.1.6.- Sentencia [20/2014](#SENTENCIA_2014_20), f. 2.

Artículo 12.1.2.- Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), f. 1.

Artículo 12.1.5.- Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), f. 1.

Artículo 13.1.- Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), f. 1.

Artículo 13.2.- Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), f. 1.

Artículo 15.- Sentencia [107/2014](#SENTENCIA_2014_107), f. 1.

Artículo 55.2.- Sentencia [42/2014](#SENTENCIA_2014_42), f. 2.

Artículos 101 a 109.- Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 4.

Artículo 103.- Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 5.

Artículo 104.- Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 5.

Artículo 104 f).- Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), ff. 4, 5.

Artículo 110.- Sentencias [4/2014](#SENTENCIA_2014_4), ff. 3, 4; [24/2014](#SENTENCIA_2014_24), f. 2; [74/2014](#SENTENCIA_2014_74), f. 2; [107/2014](#SENTENCIA_2014_107), VP I.

Artículo 110.1.- Sentencias [4/2014](#SENTENCIA_2014_4), f. 3; [74/2014](#SENTENCIA_2014_74), f. 1.

Artículo 111.- Sentencias [17/2014](#SENTENCIA_2014_17), f. 6; [20/2014](#SENTENCIA_2014_20), f. 1; [24/2014](#SENTENCIA_2014_24), f. 2; [107/2014](#SENTENCIA_2014_107), f. 3, VP I.

Artículo 112.- Sentencia [107/2014](#SENTENCIA_2014_107), VP I.

Artículo 115.- Sentencia [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), f. 1.

Artículo 116.1.- Sentencias [6/2014](#SENTENCIA_2014_6), ff. 1, 4, 5; [74/2014](#SENTENCIA_2014_74), ff. 2, 6.

Artículo 116.1 a).- Sentencias [6/2014](#SENTENCIA_2014_6), ff. 1, 4; [74/2014](#SENTENCIA_2014_74), ff. 1, 2.

Artículo 116.1 b).- Sentencias [6/2014](#SENTENCIA_2014_6), ff. 1, 4; [74/2014](#SENTENCIA_2014_74), ff. 1, 2.

Artículo 123.- Sentencia [6/2014](#SENTENCIA_2014_6), ff. 4, 5.

Artículo 123 a).- Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), f. 10.

Artículo 128.- Sentencia [6/2014](#SENTENCIA_2014_6), ff. 1, 4.

Artículo 129.- Sentencia [4/2014](#SENTENCIA_2014_4), ff. 1, 4.

Artículo 131.- Sentencias [2/2014](#SENTENCIA_2014_2), f. 3; [17/2014](#SENTENCIA_2014_17), f. 5; [24/2014](#SENTENCIA_2014_24), f. 2; [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), ff. 1, 3; [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), f. 7.

Artículo 131.1.- Sentencias [2/2014](#SENTENCIA_2014_2), f. 3; [17/2014](#SENTENCIA_2014_17), f. 5; [24/2014](#SENTENCIA_2014_24), f. 2; [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), f. 3.

Artículo 131.1 c).- Sentencia [24/2014](#SENTENCIA_2014_24), f. 2.

Artículo 131.2.- Sentencias [2/2014](#SENTENCIA_2014_2), f. 3; [17/2014](#SENTENCIA_2014_17), f. 5; [24/2014](#SENTENCIA_2014_24), f. 2; [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), f. 3.

Artículo 131.2 c).- Sentencia [17/2014](#SENTENCIA_2014_17), ff. 3, 5, 9.

Artículo 131.2 d).- Sentencia [17/2014](#SENTENCIA_2014_17), f. 5.

Artículo 131.3.- Sentencias [2/2014](#SENTENCIA_2014_2), f. 3; [17/2014](#SENTENCIA_2014_17), f. 5; [24/2014](#SENTENCIA_2014_24), f. 2; [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), f. 3.

Artículo 131.3 b).- Sentencia [17/2014](#SENTENCIA_2014_17), ff. 3, 5, 9.

Artículo 131.3 h).- Sentencia [17/2014](#SENTENCIA_2014_17), ff. 3, 5, 9.

Artículo 131.3 j).- Sentencia [17/2014](#SENTENCIA_2014_17), ff. 3, 5, 9.

Artículo 132.1.- Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), f. 6.

Artículo 133.1.- Sentencia [33/2014](#SENTENCIA_2014_33), f. 8.

Artículo 136 a).- Sentencia [17/2014](#SENTENCIA_2014_17), ff. 3, 5, 9.

Artículo 144.- Sentencia [20/2014](#SENTENCIA_2014_20), ff. 1, 2.

Artículo 147.2.- Sentencia [4/2014](#SENTENCIA_2014_4), ff. 1, 3.

Artículo 152.1.- Sentencia [22/2014](#SENTENCIA_2014_22), ff. 4, 5.

Artículo 152.2.- Sentencia [22/2014](#SENTENCIA_2014_22), ff. 4, 5, 7.

Artículo 152.4.- Sentencia [22/2014](#SENTENCIA_2014_22), ff. 4, 5, 7.

Artículo 154.2.- Sentencia [108/2014](#SENTENCIA_2014_108), f. 4.

Artículo 159.1 c).- Sentencia [4/2014](#SENTENCIA_2014_4), f. 1.

Artículo 162.1.- Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 7.

Artículo 162.2.- Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 7.

Artículo 162.3 a).- Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 7.

Artículo 162.5.- Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 7.

Artículo 163.- Sentencia [86/2014](#SENTENCIA_2014_86), f. 8.

Artículo 164.- Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), f. 6.

Artículo 165.- Sentencia [33/2014](#SENTENCIA_2014_33), f. 4.

Artículo 166.- Sentencia [33/2014](#SENTENCIA_2014_33), f. 4.

Artículo 169.- Sentencia [33/2014](#SENTENCIA_2014_33), f. 7.

Artículo 170.- Sentencia [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), ff. 1, 3, 5.

Artículo 170.1.- Sentencia [22/2014](#SENTENCIA_2014_22), f. 4.

Artículo 172.2 f).- Sentencia [107/2014](#SENTENCIA_2014_107), ff. 2, 3, 7, VP I, VP II.

Artículo 179.1 b).- Sentencia [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), f. 3.

Artículo 189.- Sentencia [74/2014](#SENTENCIA_2014_74), f. 1.

Artículo 189.2.- Sentencia [74/2014](#SENTENCIA_2014_74), f. 1.

Artículo 203.5.- Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 3.

Disposición adicional séptima.- Sentencia [17/2014](#SENTENCIA_2014_17), f. 5.

J.9.b) Leyes y disposiciones con fuerza de Ley

Ley del Parlamento de Cataluña 4/1997, de 20 de mayo. Protección civil

En general.- Sentencia [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), f. 3.

Ley del Parlamento de Cataluña 1/2003, de 19 de febrero. Universidades de Cataluña

Artículo 140.1.- Sentencia [107/2014](#SENTENCIA_2014_107), f. 7.

Ley del Parlamento de Cataluña 7/2006, de 31 de mayo. Ejercicio de profesiones tituladas y de los colegios profesionales

Artículo 70.- Sentencia [84/2014](#SENTENCIA_2014_84), f. 2.

Artículo 70.1.- Sentencia [84/2014](#SENTENCIA_2014_84), f. 2.

Artículo 70.2.- Sentencia [84/2014](#SENTENCIA_2014_84), f. 2.

Decreto Legislativo de la Generalidad de Cataluña 3/2008, de 25 de junio. Texto refundido de la Ley de tasas y precios públicos

Título III bis (redactado por la Ley del Parlamento de Cataluña 5/2012, de 20 de marzo).- Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 4.

Artículo 1.2-1.- Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 3.

Artículo 1.2-5.- Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), ff. 3, 5.

Artículo 3 bis 1.1.1 (redactado por la Ley del Parlamento de Cataluña 5/2012, de 20 de marzo).- Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), ff. 1, 4, 5, VP.

Artículo 3 bis 1.1.1 a) (redactado por la Ley del Parlamento de Cataluña 5/2012, de 20 de marzo).- Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 5.

Artículo 3 bis 1.1.1 c) (redactado por la Ley del Parlamento de Cataluña 5/2012, de 20 de marzo).- Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 5.

Artículo 3 bis 1.1.1 f) (redactado por la Ley del Parlamento de Cataluña 5/2012, de 20 de marzo).- Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 5.

Artículo 3 bis 1.1.1 inciso in fine (redactado por la Ley del Parlamento de Cataluña 5/2012, de 20 de marzo.- Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 6.

Artículo 3 bis 1.7 (redactado por la Ley del Parlamento de Cataluña 5/2012, de 20 de marzo).- Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 5.

Artículo 21.22.1 (redactado por la Ley del Parlamento de Cataluña 5/2012, de 20 de marzo).- Sentencias [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 7; [85/2014](#SENTENCIA_2014_85), f. 2.

Artículo 21.22.2 (redactado por la Ley del Parlamento de Cataluña 5/2012, de 20 de marzo).- Sentencias [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 7; [85/2014](#SENTENCIA_2014_85), f. 2.

Artículo 21.22.3 (redactado por la Ley del Parlamento de Cataluña 5/2012, de 20 de marzo).- Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 7.

Artículo 21.22.4 (redactado por la Ley del Parlamento de Cataluña 5/2012, de 20 de marzo).- Sentencia [85/2014](#SENTENCIA_2014_85), f. 2.

Artículo 21.22.5 (redactado por la Ley del Parlamento de Cataluña 5/2012, de 20 de marzo).- Sentencia [85/2014](#SENTENCIA_2014_85), f. 2.

Ley del Parlamento de Cataluña 5/2009, de 28 de abril. Recursos contra la calificación negativa de los títulos o las cláusulas concretas en materia de derecho catalán

En general.- Sentencia [4/2014](#SENTENCIA_2014_4), f. 4.

Preámbulo.- Sentencia [4/2014](#SENTENCIA_2014_4), ff. 3, 4.

Artículo 1.- Sentencia [4/2014](#SENTENCIA_2014_4), ff. 1 a 3.

Artículo 3.3.- Sentencia [4/2014](#SENTENCIA_2014_4), ff. 1, 2.

Artículo 3.4.- Sentencia [4/2014](#SENTENCIA_2014_4), ff. 1, 3.

Artículo 7.1.- Sentencia [4/2014](#SENTENCIA_2014_4), f. 4.

Artículo 7.2.- Sentencia [4/2014](#SENTENCIA_2014_4), ff. 1, 4.

Ley del Parlamento de Cataluña 25/2010, de 29 de julio. Código civil de Cataluña, libro segundo relativo a la persona y la familia

Artículo 234.2.- Sentencia [40/2014](#SENTENCIA_2014_40), f. 3.

Ley del Parlamento de Cataluña 5/2012, de 20 de marzo. Medidas fiscales, financieras y administrativas y de creación del impuesto sobre las estancias en establecimientos turísticos

En general.- Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 5.

Artículo 16.- Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), ff. 1, 4 a 6, VP.

Artículo 41.- Sentencias [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 1, 7, VP; [85/2014](#SENTENCIA_2014_85), f. 2.

J.9.d) Normas parlamentarias autonómicas

Reglamento del Parlamento de Cataluña. Texto refundido de 15 de octubre de 1987

Artículo 145.- Sentencia [42/2014](#SENTENCIA_2014_42), ff. 1, 2.

Artículo 146.- Sentencia [42/2014](#SENTENCIA_2014_42), ff. 1, 2.

Resolución del Parlamento de Cataluña 742/IX, de 27 de septiembre de 2012. Orientación de política general del Gobierno de la Generalidad

Preámbulo.- Sentencia [42/2014](#SENTENCIA_2014_42), f. 1.

Resolución del Parlamento de Cataluña 5/X, de 23 de enero de 2013. Aprueba la declaración de soberanía y del derecho a decidir del pueblo de Cataluña

En general.- Sentencia [42/2014](#SENTENCIA_2014_42), ff. 1 a 4.

Preámbulo.- Sentencia [42/2014](#SENTENCIA_2014_42), f. 1.

Principio cuarto.- Sentencia [42/2014](#SENTENCIA_2014_42), f. 4.

Principio noveno, párrafo 2.- Sentencia [42/2014](#SENTENCIA_2014_42), f. 3.

Principio primero.- Sentencia [42/2014](#SENTENCIA_2014_42), f. 3.

Principio segundo.- Sentencia [42/2014](#SENTENCIA_2014_42), ff. 3, 4.

Principio séptimo.- Sentencia [42/2014](#SENTENCIA_2014_42), ff. 3, 4.

Principio tercero.- Sentencia [42/2014](#SENTENCIA_2014_42), f. 3.

Título, parte inicial.- Sentencia [42/2014](#SENTENCIA_2014_42), f. 3.

J.10) Extremadura

J.10.a) Estatuto de Autonomía

Ley Orgánica 1/2011, de 28 de enero. Reforma del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Autónoma de Extremadura

En general.- Sentencia [36/2014](#SENTENCIA_2014_36), f. 2.

J.10.b) Leyes y disposiciones con fuerza de Ley

Ley de la Asamblea de Extremadura 4/1995, de 20 de abril. Crédito cooperativo

En general.- Auto [69/2014](#AUTO_2014_69), f. 4.

Ley de la Asamblea de Extremadura 7/1997, de 29 de mayo. Medidas fiscales sobre la producción y transporte de energía que incidan sobre el medio ambiente

En general.- Sentencia [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), f. 3.

Ley de la Asamblea de Extremadura 9/1998, de 26 de junio. Impuesto sobre el suelo sin edificar y edificaciones ruinosas

En general.- Sentencia [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), f. 3.

J.11) Galicia

J.11.a) Estatuto de Autonomía

Ley Orgánica 1/1981, de 6 de abril. Estatuto de Autonomía de Galicia

En general.- Sentencia [3/2014](#SENTENCIA_2014_3), f. 1.

Artículo 27.- Sentencia [18/2014](#SENTENCIA_2014_18), f. 1.

Artículo 27.13.- Sentencia [3/2014](#SENTENCIA_2014_3), ff. 1, 3.

Artículo 27.23.- Sentencia [78/2014](#SENTENCIA_2014_78), ff. 1, 3, 6.

Artículo 27.24.- Sentencia [78/2014](#SENTENCIA_2014_78), ff. 1, 2.

Artículo 29.1.- Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), ff. 1, 3.

Artículo 33.- Sentencia [18/2014](#SENTENCIA_2014_18), f. 1.

J.11.b) Leyes y disposiciones con fuerza de Ley

Ley del Parlamento de Galicia 9/2002, de 30 de diciembre. Ordenación urbanística y protección del medio rural de Galicia

Artículo 103.- Sentencia [82/2014](#SENTENCIA_2014_82), f. 1.

Artículo 194.2.- Auto [57/2014](#AUTO_2014_57), f. 4.

Decreto Legislativo de la Junta de Galicia 1/2005, de 10 de marzo. Texto refundido de las leyes 7/1985, de 17 de julio, y 4/1996, de 31 de mayo, de cajas de ahorro de Galicia

En general (redactado por la Ley del Parlamento de Galicia 10/2009, de 30 de diciembre).- Auto [69/2014](#AUTO_2014_69), f. 4.

Ley del Parlamento de Galicia 2/2006, de 14 de junio. Derecho civil de Galicia.

En general.- Sentencia [75/2014](#SENTENCIA_2014_75), ff. 1, 2.

Disposición adicional tercera.- Sentencias [18/2014](#SENTENCIA_2014_18), ff. 1 a 3, 5; [40/2014](#SENTENCIA_2014_40), f. 3.

Disposición adicional tercera (redactada por la Ley del Parlamento de Galicia 10/2007, de 28 de julio).- Sentencias [18/2014](#SENTENCIA_2014_18), f. 2; [75/2014](#SENTENCIA_2014_75), ff. 1, 2.

Ley del Parlamento de Galicia 10/2007, de 28 de junio. Reforma la disposición adicional tercera de la Ley 2/2006, de 14 de junio, de derecho civil de Galicia

En general.- Sentencias [18/2014](#SENTENCIA_2014_18), ff. 3, 5; [75/2014](#SENTENCIA_2014_75), f. 1.

Exposición de motivos.- Sentencias [18/2014](#SENTENCIA_2014_18), f. 2; [75/2014](#SENTENCIA_2014_75), f. 1.

Artículo único.- Sentencias [18/2014](#SENTENCIA_2014_18), f. 2; [75/2014](#SENTENCIA_2014_75), ff. 1, 2.

Ley del Parlamento de Galicia 10/2009, de 30 de diciembre. Modifica el Decreto Legislativo 1/2005, de 10 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de las leyes 7/1985, de 17 de julio, y 4/1996, de 31 de marzo, de cajas de ahorros de Galicia.

En general.- Auto [69/2014](#AUTO_2014_69), f. 4.

Ley del Parlamento de Galicia 8/2012, de 29 de junio. Vivienda

Artículo 64.- Sentencia [82/2014](#SENTENCIA_2014_82), f. 1.

Disposición adicional sexta.- Sentencia [82/2014](#SENTENCIA_2014_82), ff. 1, 3.

Auto [57/2014](#AUTO_2014_57), ff. 1, 3, 4.

Disposición adicional sexta, apartado 1.- Sentencia [82/2014](#SENTENCIA_2014_82), ff. 2, 3.

Auto [57/2014](#AUTO_2014_57), ff. 1, 3.

Disposición adicional sexta, apartado 2.- Sentencia [82/2014](#SENTENCIA_2014_82), ff. 1 a 3.

Auto [57/2014](#AUTO_2014_57), ff. 1, 3.

Disposición adicional sexta, apartado 2 expresión "o sentencia".- Sentencia [82/2014](#SENTENCIA_2014_82), f. 4.

Disposición adicional sexta, apartado 4.- Auto [57/2014](#AUTO_2014_57), ff. 1, 3.

Disposición adicional sexta, apartado 5.- Sentencia [82/2014](#SENTENCIA_2014_82), f. 2.

Auto [57/2014](#AUTO_2014_57), ff. 1, 3.

Disposición adicional sexta, apartado 6.- Sentencia [82/2014](#SENTENCIA_2014_82), f. 2.

Disposición adicional sexta, apartado 7.- Sentencia [82/2014](#SENTENCIA_2014_82), ff. 2, 3.

Auto [57/2014](#AUTO_2014_57), ff. 1, 3.

Disposición adicional sexta, apartado 8.- Sentencia [82/2014](#SENTENCIA_2014_82), ff. 2, 3.

Disposición adicional séptima.- Auto [57/2014](#AUTO_2014_57), ff. 1, 3.

J.12) La Rioja

J.12.a) Estatuto de Autonomía

Ley Orgánica 2/1999, de 7 de enero. Reforma la Ley Orgánica 3/1982, de Estatuto de Autonomía de La Rioja

En general.- Sentencia [36/2014](#SENTENCIA_2014_36), f. 2.

J.13) Madrid

J.13.a) Estatuto de Autonomía

Ley Orgánica 5/1998, de 7 de julio. Reforma de la Ley Orgánica 3/1983, de 25 de febrero, de Estatuto de Autonomía de la Comunidad de Madrid

En general.- Sentencia [36/2014](#SENTENCIA_2014_36), f. 2.

J.13.b) Leyes y disposiciones con fuerza de Ley

Ley de la Asamblea de Madrid 1/1985, de 23 de enero. Parque regional de la cuenca alta del Manzanares

En general.- Sentencia [95/2014](#SENTENCIA_2014_95), f. 6.

Ley de la Asamblea de Madrid 11/2001, de 19 de diciembre. Uniones de hecho de la Comunidad de Madrid

En general.- Sentencia [40/2014](#SENTENCIA_2014_40), f. 5.

Artículo 4.- Sentencia [40/2014](#SENTENCIA_2014_40), VP.

Decreto Legislativo del Consejo de Gobierno de la Comunidad de Madrid 1/2002, de 24 de octubre. Texto refundido de la Ley de tasas y precios públicos

En general.- Sentencia [85/2014](#SENTENCIA_2014_85), f. 1.

Auto [163/2014](#AUTO_2014_163), f. único.

Artículo 530.- Sentencia [85/2014](#SENTENCIA_2014_85), f. 1.

Artículo 531.- Sentencia [85/2014](#SENTENCIA_2014_85), f. 2.

Artículo 532.1.- Sentencia [85/2014](#SENTENCIA_2014_85), f. 2.

Artículo 533.- Sentencia [85/2014](#SENTENCIA_2014_85), f. 2.

Ley de la Asamblea de Madrid 4/2012, de 4 de julio. Modifica la Ley de Presupuestos Generales de la Comunidad de Madrid para el año 2012, y de medidas urgentes de racionalización del gasto público e impulso y agilización de la actividad económica

En general.- Auto [177/2014](#AUTO_2014_177), f. 1.

Artículo 13.1.- Auto [177/2014](#AUTO_2014_177), ff. 1, 3, 4.

Ley de la Asamblea de Madrid 8/2012, de 28 de diciembre. Medidas fiscales y administrativas

Título IV, capítulo CVII.- Sentencia [85/2014](#SENTENCIA_2014_85), f. 1.

Artículo 2.9.- Sentencia [85/2014](#SENTENCIA_2014_85), ff. 1, 3.

Auto [163/2014](#AUTO_2014_163), f. único.

Artículo 530 a 535.- Sentencia [85/2014](#SENTENCIA_2014_85), f. 1.

J.14) Murcia

J.14.a) Estatuto de Autonomía

Ley Orgánica 4/1982, de 9 de junio. Estatuto de Autonomía de la Región de Murcia

Artículo 40.- Sentencia [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), ff. 1, 2.

Artículo 42.- Sentencia [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), ff. 1, 2.

Ley Orgánica 1/1998, de 15 de junio. Reforma de la Ley Orgánica 4/1982, de 9 de junio, del Estatuto de Autonomía de la Región de Murcia

En general.- Sentencia [36/2014](#SENTENCIA_2014_36), f. 2.

J.15) Navarra

J.15.a) Estatuto de Autonomía

Ley Orgánica 13/1982, de 10 de agosto. Reintegración y amejoramiento del régimen foral de Navarra

En general.- Sentencias [110/2014](#SENTENCIA_2014_110), ff. 1, 3, 6; [111/2014](#SENTENCIA_2014_111), f. 3.

Artículo 2.2.- Sentencia [111/2014](#SENTENCIA_2014_111), f. 2.

Artículo 3.1.- Sentencia [111/2014](#SENTENCIA_2014_111), f. 2.

Artículo 39.1 a).- Sentencia [111/2014](#SENTENCIA_2014_111), f. 2.

Artículo 45.- Sentencia [110/2014](#SENTENCIA_2014_110), ff. 1, 4 a 6.

Artículo 45.1.- Sentencia [110/2014](#SENTENCIA_2014_110), f. 3.

Artículo 45.3.- Sentencia [110/2014](#SENTENCIA_2014_110), ff. 3, 6.

Artículo 45.4.- Sentencia [110/2014](#SENTENCIA_2014_110), f. 3.

Artículo 49.1 b).- Sentencia [111/2014](#SENTENCIA_2014_111), ff. 2, 3, 5.

J.15.b) Leyes y disposiciones con fuerza de Ley

Ley Foral del Parlamento de Navarra 7/1989, de 8 de junio. Medidas de intervención en materia de suelo y vivienda

En general.- Sentencia [4/2014](#SENTENCIA_2014_4), f. 4.

Ley Foral del Parlamento de Navarra 5/1990, de 27 de junio. Modifica el estatuto del personal al servicio de las Administraciones Públicas de Navarra y se regula la integración en la Administración de la Comunidad Foral de Navarra del personal a transferir de la Administración del Estado

Disposición adicional primera.- Sentencia [111/2014](#SENTENCIA_2014_111), f. 4.

Ley Foral del Parlamento de Navarra 9/1992, de 23 de junio. Presupuestos generales para el ejercicio 1992

Disposición adicional tercera.- Sentencia [111/2014](#SENTENCIA_2014_111), f. 4.

Ley Foral del Parlamento de Navarra 15/1993, de 30 de diciembre. Medidas relativas al personal al servicio de las Administraciones Públicas de Navarra.

Artículo 4.- Sentencia [111/2014](#SENTENCIA_2014_111), f. 4.

Ley Foral del Parlamento de Navarra 6/2000, de 3 de julio. Igualdad jurídica de las parejas estables

Artículo 2.1.- Sentencia [40/2014](#SENTENCIA_2014_40), f. 3.

Ley Foral del Parlamento de Navarra 17/2001, de 12 de julio. Regulación del comercio en Navarra

Artículo 33.2 (redactado por la Ley Foral del Parlamento de Navarra 15/2013, de 17 de abril).- Auto [153/2014](#AUTO_2014_153), f. 1.

Artículo 46.2 (redactado por la Ley Foral del Parlamento de Navarra 15/2013, de 17 de abril).- Auto [153/2014](#AUTO_2014_153), f. 1.

Ley Foral del Parlamento de Navarra 4/2003, de 14 de febrero. Medidas relativas al personal al servicio de las Administraciones Públicas de Navarra

Artículo 8.- Sentencia [111/2014](#SENTENCIA_2014_111), f. 4.

Ley Foral del Parlamento de Navarra 10/2010, de 10 de mayo. Derecho a la vivienda en Navarra.

Artículo 42 bis.2 (redactado por la Ley Foral del Parlamento de Navarra 24/2013, de 2 de julio).- Auto [69/2014](#AUTO_2014_69), ff. 1, 3.

Artículo 42 bis.4 (redactado por la Ley Foral del Parlamento de Navarra 24/2013, de 2 de julio).- Auto [69/2014](#AUTO_2014_69), ff. 1, 3.

Artículo 42 bis.5 (redactado por la Ley Foral del Parlamento de Navarra 24/2013, de 2 de julio).- Auto [69/2014](#AUTO_2014_69), ff. 1, 3.

Artículo 42 bis.6 (redactado por la Ley Foral del Parlamento de Navarra 24/2013, de 2 de julio).- Auto [69/2014](#AUTO_2014_69), ff. 1, 3.

Artículo 42.3 (redactado por la Ley Foral del Parlamento de Navarra 24/2013, de 2 de julio).- Auto [69/2014](#AUTO_2014_69), ff. 1, 3.

Artículo 42.4 (redactado por la Ley Foral del Parlamento de Navarra 24/2013, de 2 de julio).- Auto [69/2014](#AUTO_2014_69), ff. 1, 3.

Artículo 42.5 (redactado por la Ley Foral del Parlamento de Navarra 24/2013, de 2 de julio).- Auto [69/2014](#AUTO_2014_69), ff. 1, 3.

Artículo 42.6 (redactado por la Ley Foral del Parlamento de Navarra 24/2013, de 2 de julio).- Auto [69/2014](#AUTO_2014_69), ff. 1, 6.

Artículo 52.2 a) (redactado por la Ley Foral del Parlamento de Navarra 24/2013, de 2 de julio).- Auto [69/2014](#AUTO_2014_69), ff. 1, 3.

Artículo 66.1 (redactado por la Ley Foral del Parlamento de Navarra 24/2013, de 2 de julio).- Auto [69/2014](#AUTO_2014_69), ff. 1, 3.

Artículo 72.2 (redactado por la Ley Foral del Parlamento de Navarra 24/2013, de 2 de julio).- Auto [69/2014](#AUTO_2014_69), ff. 1, 3.

Disposición adicional décima, apartado 1 (redactado por la Ley Foral del Parlamento de Navarra 24/2013, de 2 de julio).- Auto [69/2014](#AUTO_2014_69), ff. 1, 3.

Disposición adicional décima, apartado 2 (redactado por la Ley Foral del Parlamento de Navarra 24/2013, de 2 de julio).- Auto [69/2014](#AUTO_2014_69), f. 1.

Ley Foral del Parlamento de Navarra 18/2012, de 19 de octubre. Complementación de las prestaciones farmacéuticas en la Comunidad Foral de Navarra

En general.- Auto [114/2014](#AUTO_2014_114), ff. 1, 9.

Artículo 2.- Auto [114/2014](#AUTO_2014_114), f. 9.

Artículo 4.1.- Auto [114/2014](#AUTO_2014_114), f. 9.

Artículo 5.- Auto [114/2014](#AUTO_2014_114), f. 9.

Disposición adicional.- Auto [114/2014](#AUTO_2014_114), f. 9.

Disposición final segunda.- Auto [114/2014](#AUTO_2014_114), f. 9.

Ley Foral del Parlamento de Navarra 24/2012, de 26 de diciembre. Reguladora del impuesto sobre el valor de la producción de la energía eléctrica

En general.- Sentencia [110/2014](#SENTENCIA_2014_110), ff. 1, 2, 4 a 6, VP.

Artículo 1.- Sentencia [110/2014](#SENTENCIA_2014_110), ff. 1, 4, 5.

Artículo 2.- Sentencia [110/2014](#SENTENCIA_2014_110), ff. 1, 5.

Artículo 3.- Sentencia [110/2014](#SENTENCIA_2014_110), ff. 1, 6.

Ley Foral del Parlamento de Navarra 8/2013, de 25 de febrero. Reconoce a las personas residentes en Navarra el derecho de acceso a la asistencia sanitaria gratuita del sistema público sanitario de Navarra

En general.- Auto [114/2014](#AUTO_2014_114), ff. 1, 2, 4, 6, 8.

Artículo único.- Auto [114/2014](#AUTO_2014_114), ff. 5, 6, 8.

Disposición adicional.- Auto [114/2014](#AUTO_2014_114), f. 9.

Ley Foral del Parlamento de Navarra 15/2013, de 17 de abril. Modificación de determinados artículos de la Ley Foral 17/2001, de 12 de julio, reguladora del comercio en Navarra.

Artículo 2.- Auto [153/2014](#AUTO_2014_153), f. 1.

Artículo 3.- Auto [153/2014](#AUTO_2014_153), f. 1.

Ley Foral del Parlamento de Navarra 19/2013, de 29 de mayo. Apertura de un nuevo proceso de funcionarización en las Administraciones Públicas de Navarra

En general.- Sentencia [111/2014](#SENTENCIA_2014_111), ff. 1, 3, 5.

Artículo 1.- Sentencia [111/2014](#SENTENCIA_2014_111), ff. 1, 4.

Artículo 2.- Sentencia [111/2014](#SENTENCIA_2014_111), f. 5.

Artículo 3.- Sentencia [111/2014](#SENTENCIA_2014_111), f. 5.

Artículo 4.- Sentencia [111/2014](#SENTENCIA_2014_111), f. 5.

Artículo 5.- Sentencia [111/2014](#SENTENCIA_2014_111), f. 5.

Artículo 6.- Sentencia [111/2014](#SENTENCIA_2014_111), f. 5.

Artículo 7.- Sentencia [111/2014](#SENTENCIA_2014_111), f. 5.

Artículo 8.- Sentencia [111/2014](#SENTENCIA_2014_111), f. 5.

Artículo 9.- Sentencia [111/2014](#SENTENCIA_2014_111), f. 5.

Artículo 10.- Sentencia [111/2014](#SENTENCIA_2014_111), f. 5.

Ley Foral del Parlamento de Navarra 24/2013, de 2 de julio. Medidas urgentes para garantizar el derecho a la vivienda en Navarra

En general.- Auto [69/2014](#AUTO_2014_69), ff. 5 a 7, VP.

Artículo 1.- Auto [69/2014](#AUTO_2014_69), f. 1.

Artículo 2.- Auto [69/2014](#AUTO_2014_69), f. 1.

Artículo 5.- Auto [69/2014](#AUTO_2014_69), f. 1.

Artículo 6.- Auto [69/2014](#AUTO_2014_69), f. 1.

Artículo 7.- Auto [69/2014](#AUTO_2014_69), f. 1.

J.15.c) Decretos y otras disposiciones reglamentarias

Decreto Foral del Gobierno de Navarra 113/1985, de 5 de junio. Reglamento de ingreso en la Administración Pública de Navarra

Artículo 4.- Sentencia [111/2014](#SENTENCIA_2014_111), f. 5.

J.16) País Vasco

J.16.a) Estatuto de Autonomía

Ley Orgánica 3/1979, de 18 de diciembre. Estatuto de Autonomía del País Vasco

En general.- Sentencia [86/2014](#SENTENCIA_2014_86), ff. 3, 4, 6.

Artículo 10.23.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), ff. 1, 2.

Artículo 10.32.- Sentencia [33/2014](#SENTENCIA_2014_33), f. 7.

Artículo 11.2 a).- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), ff. 1, 2, 6.

Artículo 17.- Sentencia [86/2014](#SENTENCIA_2014_86), ff. 1, 3 a 6.

J.16.b) Leyes y disposiciones con fuerza de Ley

Ley del Parlamento Vasco 25/1983, de 27 de octubre. Entidades de previsión social voluntarias

En general.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), ff. 2, 4.

Ley del Parlamento Vasco 18/1997, de 21 de noviembre. Ejercicio de profesiones tituladas y de colegios y consejos profesionales

Artículo 1.- Sentencia [84/2014](#SENTENCIA_2014_84), f. 4.

Artículo 17.3.- Sentencia [84/2014](#SENTENCIA_2014_84), f. 4.

Artículo 41.2.- Sentencia [84/2014](#SENTENCIA_2014_84), f. 4.

Artículo 52.- Sentencia [84/2014](#SENTENCIA_2014_84), ff. 1, 4 a 6.

Ley del Parlamento Vasco 2/2003, de 7 de mayo. Parejas de hecho

Artículo 2.- Sentencia [40/2014](#SENTENCIA_2014_40), f. 3.

Artículo 3.- Sentencia [40/2014](#SENTENCIA_2014_40), f. 3.

Ley del Parlamento Vasco 3/2004, de 25 de febrero. Sistema universitario vasco

En general.- Sentencia [87/2014](#SENTENCIA_2014_87), f. 9.

Exposición de motivos.- Sentencia [87/2014](#SENTENCIA_2014_87), f. 9.

Artículo 18.2.- Sentencia [87/2014](#SENTENCIA_2014_87), ff. 1 a 3, 8 a 10, VP.

Ley del Parlamento Vasco 2/2006, de 30 de junio. Suelo y urbanismo

En general.- Sentencia [94/2014](#SENTENCIA_2014_94), ff. 2, 6.

Artículo 11.3.1 b).- Sentencia [94/2014](#SENTENCIA_2014_94), f. 3.

Artículo 25.- Sentencia [94/2014](#SENTENCIA_2014_94), f. 6.

Artículo 25.1.b.2 c).- Sentencia [94/2014](#SENTENCIA_2014_94), f. 1.

Artículo 53.- Sentencia [94/2014](#SENTENCIA_2014_94), f. 1.

Artículo 53.1 f).- Sentencia [94/2014](#SENTENCIA_2014_94), ff. 1, 5, 6.

Artículo 138.- Sentencia [94/2014](#SENTENCIA_2014_94), ff. 1, 6.

Artículo 138.2.- Sentencia [94/2014](#SENTENCIA_2014_94), ff. 1, 6.

Ley del Parlamento Vasco 5/2012, de 23 de febrero. Entidades de previsión social voluntaria

En general.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), ff. 1, 2, 4, 5, 7, 12, 15.

Capitulo XI.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 5.

Exposición de motivos.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), ff. 2, 5.

Exposición de motivos, apartado V, párrafo 1.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 8.

Artículo 5.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 2.

Artículo 7.b.1.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 10.

Artículo 8.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), ff. 4, 5.

Artículo 9.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 5.

Artículo 9 a), apartado 2.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 7.

Artículo 14.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 7.

Artículo 14.a.2.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), ff. 1, 7.

Artículo 16.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 5.

Artículo 16.1.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 5.

Artículo 19.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), ff. 5, 13.

Artículo 19.1.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 2.

Artículo 19.2.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), ff. 1, 13.

Artículo 22.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), ff. 1, 5, 13, 14.

Artículo 22.1.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 14.

Artículo 22.2.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 14.

Artículo 22.3.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 14.

Artículo 22.4.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 14.

Artículo 23.1 a).- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), ff. 1, 13, 15.

Artículo 24.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), ff. 1, 13, 16.

Artículo 24.1.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 2.

Artículo 24.2.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 2.

Artículo 25.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 2.

Artículo 26.1.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), ff. 1, 7, 8.

Artículo 32.1.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), ff. 1, 7, 9.

Artículo 42.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 5.

Artículo 42.4.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 5.

Artículo 43.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 5.

Artículo 43.1.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 5.

Artículo 43.1 c).- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 5.

Artículo 43.1 h).- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 5.

Artículo 44.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 5.

Artículo 45.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 5.

Artículo 46.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), ff. 13, 17.

Artículo 46.2.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), ff. 1, 17.

Artículo 57.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 10.

Artículo 57.2.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), ff. 1, 7, 10.

Artículo 58.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), ff. 2, 11.

Artículo 58.1 c).- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), ff. 1, 7, 11.

Artículo 58.2.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), ff. 1, 7, 11, 12.

Artículo 58.6.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), ff. 2, 5.

Artículo 60.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 12.

Artículo 60.1.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), ff. 1, 7, 12.

Disposición transitoria cuarta.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 5.

Ley del Parlamento Vasco 15/2012, de 28 de junio. Ordenación del Sistema de Seguridad Pública

Exposición de motivos.- Sentencia [86/2014](#SENTENCIA_2014_86), f. 2.

Artículo 8.- Sentencia [86/2014](#SENTENCIA_2014_86), f. 5.

Artículo 8.2.- Sentencia [86/2014](#SENTENCIA_2014_86), f. 5.

Artículo 8.3.- Sentencia [86/2014](#SENTENCIA_2014_86), f. 2.

Artículo 8.3 b).- Sentencia [86/2014](#SENTENCIA_2014_86), ff. 1, 5.

Artículo 49.1.- Sentencia [86/2014](#SENTENCIA_2014_86), ff. 1, 2, 6.

Artículo 50.- Sentencia [86/2014](#SENTENCIA_2014_86), ff. 1, 2, 7, 8.

Artículo 50 b).- Sentencia [86/2014](#SENTENCIA_2014_86), f. 8.

Artículo 55.- Sentencia [86/2014](#SENTENCIA_2014_86), ff. 1, 2, 8.

Artículo 55 b).- Sentencia [86/2014](#SENTENCIA_2014_86), f. 8.

Artículo 55 c).- Sentencia [86/2014](#SENTENCIA_2014_86), f. 8.

J.16.c) Decretos y otras disposiciones reglamentarias

Decreto del Gobierno Vasco 252/2006, de 12 de diciembre. Regula las ayudas económicas a la implantación de determinados sistemas de previsión social complementaria instrumentados a través de Entidades de Previsión Social Voluntaria

En general.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 4.

Decreto del Gobierno Vasco 92/2007, de 29 de mayo. Regula el ejercicio de determinadas actividades de las entidades de previsión social voluntaria

En general.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 4.

Artículo 1.4.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 5.

Decreto del Gobierno Vasco 114/2012, de 26 de junio. Régimen de las prestaciones sanitarias del Sistema Nacional de Salud

En general.- Auto [114/2014](#AUTO_2014_114), f. 4.

J.17) Valencia

J.17.a) Estatuto de Autonomía

Ley Orgánica 5/1982, de 1 de julio. Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana

Artículo 50.1.- Sentencia [39/2014](#SENTENCIA_2014_39), ff. 6, 7.

Artículo 54.2.- Sentencia [39/2014](#SENTENCIA_2014_39), f. 8.

J.17.b) Leyes y disposiciones con fuerza de Ley

Ley de las Cortes Valencianas 2/1996, de 27 de diciembre. Creación de la Universidad «Miguel Hernández» de Elche

En general.- Sentencia [87/2014](#SENTENCIA_2014_87), f. 7.

Ley de las Cortes Valencianas 6/1997, de 4 de diciembre. Consejos y colegios profesionales

Artículo 25.- Auto [116/2014](#AUTO_2014_116), f. 3.

Ley de las Cortes Valencianas 7/2003, de 20 de marzo. Publicidad institucional de la Comunidad Valenciana

En general.- Sentencia [104/2014](#SENTENCIA_2014_104), ff. 1, 3, VP.

Artículo 6.- Sentencia [104/2014](#SENTENCIA_2014_104), f. 8.

Ley de las Cortes Valencianas 4/2008, de 15 de mayo. Creación del colegio profesional de técnicos superiores sanitarios

En general.- Auto [116/2014](#AUTO_2014_116), ff. 1, 2, 4.

Ley de las Cortes Valencianas 10/2010, de 9 de julio. Ordenación y gestión de la función pública valenciana

En general.- Sentencia [39/2014](#SENTENCIA_2014_39), f. 2.

Artículo 130.1 b).- Sentencia [39/2014](#SENTENCIA_2014_39), ff. 1, 3, 5 a 8.

Artículo 130.4.- Sentencia [39/2014](#SENTENCIA_2014_39), ff. 1, 8.

Artículo 130.4 in fine.- Sentencia [39/2014](#SENTENCIA_2014_39), f. 3.

Ley de las Cortes Valencianas 5/2012, de 15 de octubre. Uniones de hecho formalizadas de la Comunidad Valenciana

Artículo 3.- Sentencia [40/2014](#SENTENCIA_2014_40), f. 3.

Artículo 4.- Sentencia [40/2014](#SENTENCIA_2014_40), f. 3.

L) Tratados y acuerdos internacionales

Pacto internacional de derechos civiles y políticos. Nueva York, 16 de diciembre de 1966, ratificado por Instrumento de 13 de abril de 1977

Artículo 14.5.- Sentencias [13/2014](#SENTENCIA_2014_13), ff. 1, 2; [14/2014](#SENTENCIA_2014_14), ff. 1, 2; [15/2014](#SENTENCIA_2014_15), ff. 1, 2; [16/2014](#SENTENCIA_2014_16), ff. 1, 2; [23/2014](#SENTENCIA_2014_23), f. 1.

Artículo 18.4.- Sentencia [10/2014](#SENTENCIA_2014_10), f. 3.

Pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales. Nueva York, de 16 de diciembre de 1966, ratificado por Instrumento de 13 de abril de 1977

Artículo 13.3.- Sentencia [10/2014](#SENTENCIA_2014_10), f. 3.

Convenio de la Organización Internacional del Trabajo (núm. 158), de 22 de junio de 1982. Terminación de la relación de trabajo

En general.- Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), VP I.

Artículo 10.- Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), ff. 5, 6.

Artículo 12.- Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), f. 5.

Convención de las Naciones Unidas sobre el derecho del mar, de 10 de diciembre de 1982

En general.- Sentencia [25/2014](#SENTENCIA_2014_25), f. 3.

Artículo 46.- Sentencia [25/2014](#SENTENCIA_2014_25), f. 3.

Reglas mínimas de Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores (Reglas de Beijing) adoptadas por Resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas 40/33, de 29 de noviembre de 1985

Artículo 8.- Sentencia [10/2014](#SENTENCIA_2014_10), f. 1.

Convención sobre los derechos del niño, adoptada por la Asamblea General de Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989. Ratificada por Instrumento de 30 de noviembre de 1990

Artículo 3.1.- Sentencia [46/2014](#SENTENCIA_2014_46), ff. 5 a 7.

Tratado de Prüm, de 27 de mayo de 2005. Profundización de la cooperación transfronteriza, en particular en materia de lucha contra el terrorismo, la delincuencia transfronteriza y la migración ilegal, ratificado por Instrumento de 18 de julio de 2006 (Schengen III)

En general.- Sentencias [13/2014](#SENTENCIA_2014_13), f. 3; [14/2014](#SENTENCIA_2014_14), f. 3; [15/2014](#SENTENCIA_2014_15), f. 3; [16/2014](#SENTENCIA_2014_16), f. 3; [23/2014](#SENTENCIA_2014_23), f. 2.

Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, hecho en Nueva York el 13 de diciembre de 2006. Ratificada por Instrumento de 23 de noviembre de 2007

En general.- Sentencias [10/2014](#SENTENCIA_2014_10), VP; [77/2014](#SENTENCIA_2014_77), f. 2.

Preámbulo.- Sentencias [10/2014](#SENTENCIA_2014_10), f. 4; [77/2014](#SENTENCIA_2014_77), f. 2.

Artículo 2.- Sentencias [10/2014](#SENTENCIA_2014_10), ff. 4, 5; [77/2014](#SENTENCIA_2014_77), f. 2.

Artículo 13.1.- Sentencia [77/2014](#SENTENCIA_2014_77), f. 2.

Artículo 24.1.- Sentencia [10/2014](#SENTENCIA_2014_10), f. 4.

Artículo 24.2 a).- Sentencia [10/2014](#SENTENCIA_2014_10), f. 4.

Artículo 24.2 c).- Sentencia [10/2014](#SENTENCIA_2014_10), f. 4.

Artículo 24.2 d).- Sentencia [10/2014](#SENTENCIA_2014_10), f. 4.

Artículo 24.2 e).- Sentencia [10/2014](#SENTENCIA_2014_10), f. 4.

M) Unión Europea

Directiva 76/207/CEE del Consejo, de 9 de febrero de 1976. Aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en lo que se refiere al acceso al empleo, a la formación y a la promoción profesionales, y a las condiciones de trabajo

En general.- Sentencia [66/2014](#SENTENCIA_2014_66), f. 3.

Directiva 89/552/CEE del Consejo, de 3 de octubre de 1989. Coordinación de determinadas disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros relativas al ejercicio de actividades de radiodifusión televisiva

En general.- Sentencia [73/2014](#SENTENCIA_2014_73), f. 3.

Reglamento (CEE) núm. 2568/91 de la Comisión, de 11 de julio de 1991. Características de los aceites de oliva y de los aceites de orujo de oliva y sobre sus métodos de análisis

En general.- Sentencia [74/2014](#SENTENCIA_2014_74), f. 1, VP.

Artículo 4.1 (redactado por el Reglamento (CE) núm. 796/2002 de la Comisión, de 6 de mayo de 2002).- Sentencia [74/2014](#SENTENCIA_2014_74), f. 6.

Anexo II.- Sentencia [74/2014](#SENTENCIA_2014_74), VP.

Anexo XII, apartado 9.- Sentencia [74/2014](#SENTENCIA_2014_74), f. 6.

Tratado de Maastricht, de 7 de febrero de 1992. Tratado de la Unión Europea

Artículo 6.1.- Sentencia [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), VP II.

Artículo 6.3.- Sentencia [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), VP II.

Artículo 19.1.- Sentencia [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), VP II.

Reglamento (CEE) núm. 2913/92 del Consejo, de 12 de octubre de 1992. Aprueba el Código aduanero comunitario

En general.- Sentencia [74/2014](#SENTENCIA_2014_74), f. 5.

Artículo 68 b).- Sentencia [74/2014](#SENTENCIA_2014_74), f. 5.

Directiva 2000/78/CE, del Consejo, de 27 de noviembre. Establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación

En general.- Sentencia [92/2014](#SENTENCIA_2014_92), VP.

Resolución del Consejo de la Unión Europea de 25 de junio de 2001. Intercambio de resultados de análisis de ADN

En general.- Sentencias [13/2014](#SENTENCIA_2014_13), f. 3; [14/2014](#SENTENCIA_2014_14), f. 3; [15/2014](#SENTENCIA_2014_15), f. 3; [16/2014](#SENTENCIA_2014_16), f. 3; [23/2014](#SENTENCIA_2014_23), f. 2.

Directiva 2001/42/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de junio de 2001. Relativa a la evaluación de los efectos de determinados planes y programas en el medio ambiente

En general.- Sentencia [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), VP.

Reglamento (CE) 178/2002 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 28 de enero de 2002. Establece los principios y los requisitos generales de la legislación alimentaria, se crea la Autoridad Europea de Seguridad Alimentaria y se fijan procedimientos relativos a la seguridad alimentaria

En general.- Sentencia [6/2014](#SENTENCIA_2014_6), f. 3.

Directiva 2002/22/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de marzo de 2002. Servicio universal y derechos de los usuarios en relación con las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas (Directiva servicio universal)

En general.- Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), ff. 7, 10.

Artículo 34.- Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), f. 10.

Artículo 34 apartado 1.- Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), f. 10.

Artículo 34 apartado 1 (redactado por la Directiva 2009/136/CE, de 25 de noviembre).- Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), f. 10, VP.

Reglamento (CE) núm. 796/2002 de la Comisión, de 6 de mayo de 2002. Modifica el Reglamento (CEE) núm. 2568/91 relativo a las características de los aceites de oliva y de los aceites de orujo de oliva y sobre sus métodos de análisis, así como las notas complementarias que figuran en el anexo del Reglamento (CEE) núm. 2658/87 del Consejo relativo a la nomenclatura arancelaria y estadística y al arancel aduanero común

En general.- Sentencia [74/2014](#SENTENCIA_2014_74), f. 6.

Decisión marco 2002/584/JAI del Consejo, de 13 de junio de 2002. Orden de detención europea y procedimientos de entrega entre Estados miembros

En general.- Sentencias [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), f. 4, VP II; [50/2014](#SENTENCIA_2014_50), f. 4.

Artículo 4 bis 1 (redactada por la Decisión Marco 2009/299 del Consejo, de 26 de febrero 2009).- Sentencia [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), f. 2, VP II.

Artículo 4.6.- Sentencia [50/2014](#SENTENCIA_2014_50), ff. 3, 4.

Artículo 5.1.- Sentencia [48/2014](#SENTENCIA_2014_48), ff. 1, 4.

Directiva 2002/73/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de septiembre de 2002. Modificación de la Directiva 76/207/CEE de 9 de febrero de 1976, relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en lo que se refiere al acceso al empleo, a la formación y a la promoción profesionales, y a las condiciones de trabajo

En general.- Sentencia [66/2014](#SENTENCIA_2014_66), f. 3.

Reglamento (CE) 139/2004 del Consejo, de 20 de enero de 2004. Control de las concentraciones entre empresas

En general.- Sentencia [108/2014](#SENTENCIA_2014_108), f. 5.

Considerando 12.- Sentencia [108/2014](#SENTENCIA_2014_108), f. 5.

Considerando decimosegundo.- Sentencia [108/2014](#SENTENCIA_2014_108), f. 5.

Artículo 21.4.- Sentencia [108/2014](#SENTENCIA_2014_108), f. 5.

Directiva 2004/39/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 21 de abril de 2004. Mercados de instrumentos financieros, por la que se modifican las Directivas 85/611/CEE y 93/6/CEE del Consejo y la Directiva 2000/12/CE del Parlamento Europeo y del Consejo y se deroga la Directiva 93/22/CEE del Consejo

En general.- Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 12.

Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea. Estrasburgo, 12 de diciembre de 2007 (versión consolidada)

En general.- Sentencia [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), ff. 3, 4, VP I, VP II, VP III.

Artículo 21.- Sentencia [92/2014](#SENTENCIA_2014_92), VP.

Artículo 47.- Sentencias [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), f. 4, VP I, VP II; [77/2014](#SENTENCIA_2014_77), f. 2.

Artículo 47.II.- Sentencia [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), f. 2.

Artículo 48.- Sentencia [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), VP I.

Artículo 48.2.- Sentencias [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), ff. 2, 4, VP I, VP II; [77/2014](#SENTENCIA_2014_77), f. 2.

Artículo 52.3.- Sentencia [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), VP II.

Artículo 53.- Sentencia [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), f. 2, VP I, VP II.

Tratado de Lisboa, de 13 de diciembre de 2007. Tratado de funcionamiento de la Unión Europea

En general.- Sentencia [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), VP II.

Artículo 2.- Sentencia [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), VP II.

Artículo 18.- Sentencia [50/2014](#SENTENCIA_2014_50), f. 3.

Artículo 20.- Sentencia [46/2014](#SENTENCIA_2014_46), ff. 1, 5.

Artículo 251.- Sentencia [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), VP II.

Artículo 267.- Sentencia [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), f. 2, VP II.

Reglamento (CE) 765/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 9 de julio de 2008. Establece los requisitos de acreditación y vigilancia del mercado relativos a la comercialización de los productos y por el que se deroga el Reglamento (CEE) 339/93

En general.- Sentencia [20/2014](#SENTENCIA_2014_20), f. 3.

Capítulo II.- Sentencia [20/2014](#SENTENCIA_2014_20), f. 3.

Artículo 4.1.- Sentencia [20/2014](#SENTENCIA_2014_20), f. 3.

Artículo 5.2.- Sentencia [20/2014](#SENTENCIA_2014_20), f. 3.

Decisión marco 2009/299/JAI del Consejo, de 26 de febrero de 2009. Modificación de las Decisiones Marco 2002/584/JAI, 2005/214/JAI, 2006/783/JAI, 2008/909/JAI y 2008/947/JAI, sobre derechos procesales y reconocimiento de resoluciones de juicios sin comparecencia del imputado

En general.- Sentencia [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), f. 2, VP II.

Artículo 4 bis.- Sentencia [48/2014](#SENTENCIA_2014_48), ff. 1, 4.

Artículo 4 bis, apartado 1 a).- Sentencia [48/2014](#SENTENCIA_2014_48), f. 4.

Artículo 4 bis, apartado 1 b).- Sentencia [48/2014](#SENTENCIA_2014_48), f. 4.

Artículo 8.- Sentencia [48/2014](#SENTENCIA_2014_48), f. 4.

Reglamento (CE) 1221/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de noviembre de 2009, relativo a la participación voluntaria de organizaciones en un sistema comunitario de gestión y auditoría medioambientales (EMAS), y por el que se derogan el Reglamento (CE) 761/2001 y las Decisiones 2001/681/CE y 2006/193/CE de la Comisión

Capítulo IV.- Sentencia [20/2014](#SENTENCIA_2014_20), f. 3.

Preámbulo (20).- Sentencia [20/2014](#SENTENCIA_2014_20), f. 3.

Directiva 2009/136/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 25 de noviembre de 2009. Modifica la Directiva 2002/22/CE relativa al servicio universal y los derechos de los usuarios en relación con las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas, la Directiva 2002/58/CE relativa al tratamiento de los datos personales y a la protección de la intimidad en el sector de las comunicaciones electrónicas y el Reglamento (CE) núm. 2006/2004 sobre la cooperación en materia de protección de los consumidores

En general.- Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), f. 10, VP.

Artículo 1.24.- Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), f. 10.

Resolución del Consejo de la Unión Europea de 30 de noviembre de 2009. Intercambio de resultados de análisis de ADN

En general.- Sentencias [13/2014](#SENTENCIA_2014_13), f. 3; [14/2014](#SENTENCIA_2014_14), f. 3; [15/2014](#SENTENCIA_2014_15), f. 3; [16/2014](#SENTENCIA_2014_16), f. 3; [23/2014](#SENTENCIA_2014_23), f. 2.

Directiva 2010/13/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 10 de marzo de 2010. Coordinación de determinadas disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros relativas a la prestación de servicios de comunicación audiovisual

En general.- Sentencia [73/2014](#SENTENCIA_2014_73), f. 3.

Memorando de Entendimiento sobre condiciones de Política Sectorial Financiera, hecho en Bruselas y Madrid el 23 de julio de 2012, y Acuerdo Marco de Asistencia Financiera, hecho en Madrid y Luxemburgo el 24 de julio de 2012

En general.- Autos [69/2014](#AUTO_2014_69), ff. 3, 5; [115/2014](#AUTO_2014_115), f. 3.

Reglamento (UE) nº 952/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 9 de octubre de 2013. Establece el código aduanero de la Unión

Artículo 188.- Sentencia [74/2014](#SENTENCIA_2014_74), f. 5.

Recomendación 2014/70/UE de la Comisión, de 22 de enero de 2014. Principios mínimos para la exploración y producción de hidrocarburos (como el gas de esquisto) utilizando la fracturación hidráulica de alto volumen

En general.- Sentencia [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), VP.

Apartado 3.1.- Sentencia [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), VP.

Apartado 3.2.- Sentencia [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), VP.

N) Consejo de Europa

Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales. Hecho en Roma el 4 de noviembre de 1950, ratificado por Instrumento de 26 de septiembre de 1979

En general.- Sentencias [13/2014](#SENTENCIA_2014_13), f. 3; [14/2014](#SENTENCIA_2014_14), f. 3; [15/2014](#SENTENCIA_2014_15), f. 3; [16/2014](#SENTENCIA_2014_16), f. 3; [23/2014](#SENTENCIA_2014_23), f. 2, VP I; [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), f. 4, VP II, VP III; [35/2014](#SENTENCIA_2014_35), VP.

Artículo 6.- Sentencias [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), f. 4; [77/2014](#SENTENCIA_2014_77), f. 2.

Artículo 6.1.- Sentencias [54/2014](#SENTENCIA_2014_54), ff. 4, 6; [58/2014](#SENTENCIA_2014_58), f. 4; [89/2014](#SENTENCIA_2014_89), ff. 4, 6; [99/2014](#SENTENCIA_2014_99), ff. 4, 6.

Autos [64/2014](#AUTO_2014_64), ff. 3, 7; [65/2014](#AUTO_2014_65), f. 3; [66/2014](#AUTO_2014_66), f. 3; [151/2014](#AUTO_2014_151), f. 3.

Artículo 8.- Sentencias [23/2014](#SENTENCIA_2014_23), VP; [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), VP II; [79/2014](#SENTENCIA_2014_79), f. 3.

Artículo 8.1.- Sentencia [46/2014](#SENTENCIA_2014_46), f. 5.

Artículo 10.- Sentencia [73/2014](#SENTENCIA_2014_73), ff. 3, 4.

Artículo 12.- Sentencia [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), VP II.

Artículo 14.- Sentencia [40/2014](#SENTENCIA_2014_40), f. 4.

Convenio europeo de extradición, de 13 de diciembre de 1957, ratificado por Instrumento de 21 de abril de 1982

En general.- Sentencia [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), f. 4.

Carta social europea de 18 de octubre de 1961, ratificada por Instrumento de 29 de abril de 1980

En general.- Sentencia [33/2014](#SENTENCIA_2014_33), f. 4.

Convenio europeo de extradición. Protocolo adicional (núm. 2), de 17 de marzo de 1978, ratificado por Instrumento de 18 de febrero de 1985

Artículo 3.1.- Sentencia [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), VP II.

Convenio europeo sobre traslado de personas condenadas. Hecho en Estrasburgo el 21 de marzo de 1983, ratificado por Instrumento de 18 de febrero de 1985

En general.- Sentencia [50/2014](#SENTENCIA_2014_50), f. 4.

Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales. Protocolo núm. 7, firmado en Estrasburgo, 22 de noviembre de 1984, ratificado por Instrumento de 28 de agosto de 2009

Artículo 2.1.- Auto [23/2014](#AUTO_2014_23), f. 2.

Ñ) Legislación extranjera

Código de procedimiento penal italiano, de 22 de septiembre de 1988

Artículo 175.2.- Sentencia [48/2014](#SENTENCIA_2014_48), ff. 1, 4.

6. ÍNDICE DE RESOLUCIONES

JUDICIALES DE OTROS TRIBUNALES

A) Tribunal Europeo de Derechos Humanos

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 7 de diciembre de 1976 (Handyside c. Reino Unido)

En general.- Sentencia [79/2014](#SENTENCIA_2014_79), f. 6.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 26 de abril de 1979 (Sunday Times núm. 1 c. Reino Unido)

En general.- Sentencia [79/2014](#SENTENCIA_2014_79), f. 7.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 6 de mayo de 1981 (Buchholz c. Alemania)

En general.- Autos [64/2014](#AUTO_2014_64), f. 7; [151/2014](#AUTO_2014_151), f. 7.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 10 de diciembre de 1982 (Foti c. Italia)

En general.- Auto [66/2014](#AUTO_2014_66), f. 5.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 13 de julio de 1983 (Zimmermann y Steiner c. Suiza)

En general.- Autos [64/2014](#AUTO_2014_64), f. 7; [151/2014](#AUTO_2014_151), f. 7.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 26 de marzo de 1985 (X e Y c. Países Bajos)

En general.- Sentencia [7/2014](#SENTENCIA_2014_7), f. 3.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 8 de julio de 1986 (Lingens c. Austria)

En general.- Sentencia [79/2014](#SENTENCIA_2014_79), f. 7.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 26 de marzo de 1987 (Leander c. Suecia)

En general.- Sentencia [7/2014](#SENTENCIA_2014_7), f. 3.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 25 de junio de 1987 (Milasi c. Italia)

En general.- Auto [66/2014](#AUTO_2014_66), f. 5.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 26 de mayo de 1988 (Ekbatani c. Suecia)

§ 32.- Sentencia [105/2014](#SENTENCIA_2014_105), f. 3.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 7 de julio de 1989 (Gaskin c. Reino Unido)

En general.- Sentencia [7/2014](#SENTENCIA_2014_7), f. 3.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 7 de julio de 1989 (Unión Alimentaria Sanders, S.A. c. España)

§§ 38, 42.- Sentencia [54/2014](#SENTENCIA_2014_54), f. 6.

§ 38.- Sentencias [89/2014](#SENTENCIA_2014_89), f. 6; [99/2014](#SENTENCIA_2014_99), f. 6.

§ 42.- Sentencias [89/2014](#SENTENCIA_2014_89), f. 6; [99/2014](#SENTENCIA_2014_99), f. 6.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 29 de octubre de 1991 (Fejde c. Suecia)

§ 32.- Sentencia [105/2014](#SENTENCIA_2014_105), f. 3.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 29 de octubre de 1991 (Helmers c. Suecia)

§§ 36, 37, 39.- Sentencia [105/2014](#SENTENCIA_2014_105), f. 3.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 29 de octubre de 1991 (Jan-Ake Andersson c. Suecia)

§ 28.- Sentencia [105/2014](#SENTENCIA_2014_105), f. 3.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 23 de abril de 1992 (Castells c. España)

§ 42.- Sentencia [79/2014](#SENTENCIA_2014_79), f. 6.

§ 46.- Sentencia [79/2014](#SENTENCIA_2014_79), f. 6.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 28 de agosto de 1992 (Schwabe c. Austria)

En general.- Sentencia [79/2014](#SENTENCIA_2014_79), f. 7.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 25 de marzo de 1993 (Costello-Roberts c. Reino Unido)

En general.- Sentencia [7/2014](#SENTENCIA_2014_7), f. 3.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 23 de noviembre de 1993 (Poitrimol c. Francia)

§ 35.- Sentencias [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), f. 4; [77/2014](#SENTENCIA_2014_77), f. 2.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 22 de septiembre de 1994 (Lala c. Países Bajos)

§ 33.- Sentencia [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), f. 4.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 22 de septiembre de 1994 (Pelladoah c. Países Bajos)

§ 40.- Sentencia [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), f. 4.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 26 de abril de 1995 (Prager y Oberschlick c. Austria)

En general.- Sentencia [79/2014](#SENTENCIA_2014_79), f. 7.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 15 de noviembre de 1996 (Chahal c. Reino Unido)

§ 131.- Sentencia [31/2014](#SENTENCIA_2014_31), f. 6.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 25 de febrero de 1997 (Z c. Finlandia)

En general.- Sentencia [7/2014](#SENTENCIA_2014_7), f. 3.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 21 de enero de 1999 (Van Geyseghem c. Bélgica)

§ 34.- Sentencia [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), f. 4.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 29 de febrero de 2000 (Fuentes Bobo c. España)

§ 43.- Sentencia [79/2014](#SENTENCIA_2014_79), f. 6.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 30 de enero de 2001 (Vaudelle c. Francia)

§§ 50, 60.- Sentencia [77/2014](#SENTENCIA_2014_77), f. 2.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 10 de mayo de 2001 (Mata Estévez c. España)

En general.- Sentencias [92/2014](#SENTENCIA_2014_92), f. 6; [93/2014](#SENTENCIA_2014_93), f. 3; [98/2014](#SENTENCIA_2014_98), f. 3.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 9 de julio de 2002 (P.K. c. Finlandia)

En general.- Sentencia [105/2014](#SENTENCIA_2014_105), f. 3.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 9 de marzo de 2004 (Pitkänen c. Finlandia)

§ 58.- Sentencia [105/2014](#SENTENCIA_2014_105), f. 3.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 11 de marzo de 2004 (Lenaerts c. Bélgica)

§ 18.- Sentencias [54/2014](#SENTENCIA_2014_54), f. 6; [89/2014](#SENTENCIA_2014_89), f. 6; [99/2014](#SENTENCIA_2014_99), f. 6.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 18 de mayo de 2004 (Ediciones Plon c. Francia)

En general.- Sentencias [13/2014](#SENTENCIA_2014_13), f. 3; [14/2014](#SENTENCIA_2014_14), f. 3; [15/2014](#SENTENCIA_2014_15), f. 3; [16/2014](#SENTENCIA_2014_16), f. 3; [23/2014](#SENTENCIA_2014_23), f. 2; [43/2014](#SENTENCIA_2014_43), f. 2.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 24 de junio de 2004 (Von Hannover c. Alemania)

§ 59.- Sentencia [19/2014](#SENTENCIA_2014_19), f. 7.

§ 60.- Sentencia [19/2014](#SENTENCIA_2014_19), f. 7.

§ 65.- Sentencia [19/2014](#SENTENCIA_2014_19), f. 7.

§ 70.- Sentencia [19/2014](#SENTENCIA_2014_19), f. 8.

§ 76.- Sentencia [19/2014](#SENTENCIA_2014_19), f. 7.

§ 77.- Sentencia [19/2014](#SENTENCIA_2014_19), f. 8.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 6 de julio de 2004 (Dondarini c. San Marino)

§ 27.- Sentencia [105/2014](#SENTENCIA_2014_105), f. 3.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 30 de junio de 2005 (Bosphorus c. Irlanda)

En general.- Sentencia [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), VP II.

§ 155.- Sentencia [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), VP II.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 1 de marzo de 2006 (Sejdovic c. Italia)

§ 82.- Sentencia [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), f. 4.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 5 de octubre de 2006 (Viola c. Italia)

§ 50.- Sentencia [105/2014](#SENTENCIA_2014_105), f. 3.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 18 de octubre de 2006 (Hermi c. Italia)

§ 64.- Sentencia [105/2014](#SENTENCIA_2014_105), f. 3.

Auto del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 7 de diciembre de 2006 (Van der Velden c. Países Bajos, 29514/05)

En general.- Sentencias [13/2014](#SENTENCIA_2014_13), f. 3; [14/2014](#SENTENCIA_2014_14), f. 3; [15/2014](#SENTENCIA_2014_15), f. 3; [16/2014](#SENTENCIA_2014_16), f. 3; [23/2014](#SENTENCIA_2014_23), f. 2; [43/2014](#SENTENCIA_2014_43), f. 2.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 22 de octubre de 2007 (Lindon, Otchakovsky-Laurens y July c. Francia)

En general.- Sentencia [79/2014](#SENTENCIA_2014_79), f. 5, VP.

§ 42.- Sentencia [79/2014](#SENTENCIA_2014_79), f. 3.

§ 44.- Sentencia [79/2014](#SENTENCIA_2014_79), f. 3.

§ 47.- Sentencia [79/2014](#SENTENCIA_2014_79), f. 3.

§ 60.- Sentencia [79/2014](#SENTENCIA_2014_79), f. 3.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 4 de diciembre de 2008 (S. y Marper c. Reino Unido)

En general.- Sentencia [13/2014](#SENTENCIA_2014_13), ff. 3, 4.

En general.- Sentencia [16/2014](#SENTENCIA_2014_16), f. 3.

En general.- Sentencias [14/2014](#SENTENCIA_2014_14), ff. 3, 4; [15/2014](#SENTENCIA_2014_15), ff. 3, 4; [16/2014](#SENTENCIA_2014_16), f. 4; [23/2014](#SENTENCIA_2014_23), f. 2; [43/2014](#SENTENCIA_2014_43), f. 2.

§ 71.- Sentencia [23/2014](#SENTENCIA_2014_23), VP I.

§ 100.- Sentencias [13/2014](#SENTENCIA_2014_13), f. 3; [14/2014](#SENTENCIA_2014_14), f. 3; [15/2014](#SENTENCIA_2014_15), f. 3; [16/2014](#SENTENCIA_2014_16), f. 3; [23/2014](#SENTENCIA_2014_23), f. 2; [43/2014](#SENTENCIA_2014_43), f. 2.

§ 116.- Sentencias [13/2014](#SENTENCIA_2014_13), f. 3; [14/2014](#SENTENCIA_2014_14), f. 3; [15/2014](#SENTENCIA_2014_15), f. 3; [16/2014](#SENTENCIA_2014_16), f. 3; [23/2014](#SENTENCIA_2014_23), f. 2.

§ 119.- Sentencias [13/2014](#SENTENCIA_2014_13), f. 3; [14/2014](#SENTENCIA_2014_14), f. 3; [15/2014](#SENTENCIA_2014_15), f. 3; [16/2014](#SENTENCIA_2014_16), f. 3; [23/2014](#SENTENCIA_2014_23), f. 2.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 17 de septiembre de 2009 (Manole c. Moldova)

En general.- Sentencia [73/2014](#SENTENCIA_2014_73), f. 5.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 24 de junio de 2010 (Schalk y Kopf c. Austria)

§ 108.- Sentencias [92/2014](#SENTENCIA_2014_92), f. 6; [93/2014](#SENTENCIA_2014_93), f. 3; [98/2014](#SENTENCIA_2014_98), f. 3.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 15 de marzo de 2011 (Otegi Mondragón c. España)

§ 50.- Sentencia [79/2014](#SENTENCIA_2014_79), f. 8.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 7 de febrero de 2012 (Von Hannover c. Alemania)

§ 95.- Sentencia [7/2014](#SENTENCIA_2014_7), f. 4.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 21 de octubre de 2013 (del Río Prada c. España)

En general.- Sentencia [35/2014](#SENTENCIA_2014_35), VP.

Autos [32/2014](#AUTO_2014_32), f. 2; [64/2014](#AUTO_2014_64), f. 5; [65/2014](#AUTO_2014_65), f. 5; [66/2014](#AUTO_2014_66), f. 5; [78/2014](#AUTO_2014_78), f. 2; [91/2014](#AUTO_2014_91), f. 2; [98/2014](#AUTO_2014_98), f. 2; [140/2014](#AUTO_2014_140), f. 2; [143/2014](#AUTO_2014_143), f. 2; [144/2014](#AUTO_2014_144), f. 2; [148/2014](#AUTO_2014_148), f. 2; [151/2014](#AUTO_2014_151), f. 5; [170/2014](#AUTO_2014_170), f. 2.

B) Tribunales de Justicia de las Comunidades Europeas y de la Unión Europea

Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas de 17 de diciembre de 1970 (Internationale Handelsgessellschaft c. Einfuhr, asunto C-11/70)

§ 3.- Sentencia [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), VP II.

Dictamen 1/91 del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas de 14 de diciembre de 1991. Proyecto de Acuerdo entre la Comunidad, por una parte, y los países de la Asociación Europea de Libre Comercio, por otra parte, sobre la creación del Espacio Económico Europeo

§ 21.- Sentencia [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), VP II.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 16 de febrero de 2006 (Carmen Sarkatzis Herrero, asunto C-294/04)

En general.- Sentencia [66/2014](#SENTENCIA_2014_66), f. 3.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 8 de septiembre de 2010. (Winner Wetten, asunto C-409/06)

§ 61.- Sentencia [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), VP II.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 22 de diciembre de 2010 (DEB Deutsche Energiehandels- und Beratungsgesellschaft mbH c. Bundesrepublik Deutschland, asunto C-279/09)

§ 35.- Sentencia [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), VP II.

Dictamen 1/09 del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 8 de marzo de 2011. Creación de un sistema unificado de resolución de litigios en materia de patentes

§ 65.- Sentencia [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), VP II.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 8 de marzo de 2011 (Gerardo Ruiz Zambrano c. Office national de l’emploi, asunto C-34/09)

En general.- Sentencia [46/2014](#SENTENCIA_2014_46), f. 5.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 5 de septiembre de 2012 (asunto Lopes Da Silva)

En general.- Sentencia [50/2014](#SENTENCIA_2014_50), ff. 3, 4.

§ 52.- Sentencia [50/2014](#SENTENCIA_2014_50), f. 3.

§ 53.- Sentencia [50/2014](#SENTENCIA_2014_50), f. 3.

§ 54.- Sentencia [50/2014](#SENTENCIA_2014_50), f. 3.

§ 56.- Sentencia [50/2014](#SENTENCIA_2014_50), f. 3.

§ 57.- Sentencia [50/2014](#SENTENCIA_2014_50), f. 3.

§ 58.- Sentencia [50/2014](#SENTENCIA_2014_50), f. 3.

§ 59.- Sentencia [50/2014](#SENTENCIA_2014_50), f. 3.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 6 de septiembre de 2012 (Trade Agency, asunto C-619/10)

§ 52.- Sentencia [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), f. 4.

§ 55.- Sentencia [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), f. 4.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 29 de enero de 2013 (Radu, asunto C-396/11)

En general.- Sentencia [48/2014](#SENTENCIA_2014_48), f. 2.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 26 de febrero de 2013 (Akerberg Fransson, asunto C-617/10)

En general.- Sentencia [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), VP I, VP II.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 26 de febrero de 2013 (Melloni, asunto C-399/11)

En general.- Sentencia [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), f. 2, VP I, VP II.

§ 49.- Sentencia [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), f. 4.

§ 59.- Sentencia [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), VP II.

§ 62.- Sentencia [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), VP II.

Apartado 49.- Sentencia [77/2014](#SENTENCIA_2014_77), f. 2.

§ 63.- Sentencia [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), VP II.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 30 de mayo de 2013 (asunto C-168/13)

En general.- Sentencia [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), VP I.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 12 de diciembre de 2013 (Frédéric Hay y Crédit agricole mutuel de Charente-Maritime et des Deux-Sèvres, asunto C-267/12)

En general.- Sentencia [92/2014](#SENTENCIA_2014_92), VP.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 6 de marzo de 2014 (asunto C-595/12)

En general.- Sentencia [66/2014](#SENTENCIA_2014_66), f. 5.

C) Tribunal Supremo

Sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de 25 de febrero de 2011 (recurso de casación núm. 1588-2008)

Sentencia [19/2014](#SENTENCIA_2014_19) (anula).

Sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de 30 de noviembre de 2011 (recurso de casación 620-2010)

Sentencia [7/2014](#SENTENCIA_2014_7) (anula).

Sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de 19 de abril de 2012 (recurso de casación 1501-2010)

Sentencia [7/2014](#SENTENCIA_2014_7) (anula).

D) Otros Tribunales

Sentencia del Tribunal Constitucional italiano 183/1973, de 27 de diciembre (caso Frontini)

En general.- Sentencia [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), VP II.

Auto del Tribunal Constitucional Federal Alemán de 29 de mayo de 1974 (caso Solange I)

En general.- Sentencia [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), VP II.

Sentencia del Tribunal Constitucional italiano 170/1984, de 8 de junio (caso Granital)

En general.- Sentencia [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), VP II.

Sentencia del Tribunal Constitucional Federal Alemán de 22 de octubre de 1986 (caso Solange II)

En general.- Sentencia [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), VP II.

Sentencia del Tribunal Constitucional italiano 232/1989, de 21 de abril (caso Fragd)

En general.- Sentencia [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), VP II.

Sentencia de la Corte Suprema de Canadá de 20 de agosto de 1998

En general.- Sentencia [42/2014](#SENTENCIA_2014_42), f. 3.

Decisión del Consejo constitucional francés de 29 de octubre de 2004

En general.- Sentencia [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), VP II.

Sentencia del Tribunal Constitucional austriaco de 12 de marzo de 2013 (G 76/12-7)

En general.- Sentencia [23/2014](#SENTENCIA_2014_23), VP I.

§ 15.- Sentencia [23/2014](#SENTENCIA_2014_23), VP I.

§§ 24, 25.- Sentencia [23/2014](#SENTENCIA_2014_23), VP I.

§§ 27 a 30.- Sentencia [23/2014](#SENTENCIA_2014_23), VP I.

§ 40.- Sentencia [23/2014](#SENTENCIA_2014_23), VP I.

Sentencia del Tribunal Supremo de los Estados Unidos de América de 3 de junio de 2013 (Maryland c. King)

En general.- Sentencias [13/2014](#SENTENCIA_2014_13), f. 3; [14/2014](#SENTENCIA_2014_14), f. 3; [15/2014](#SENTENCIA_2014_15), f. 3; [16/2014](#SENTENCIA_2014_16), f. 3; [23/2014](#SENTENCIA_2014_23), f. 2.

7. ÍNDICE ANALÍTICO

A

Abono de prisión provisional, Sentencias [35/2014](#SENTENCIA_2014_35), ff. 2 a 5, VP; [55/2014](#SENTENCIA_2014_55), f. 2; [61/2014](#SENTENCIA_2014_61), ff. 1, 3; [62/2014](#SENTENCIA_2014_62), ff. 1, 2; [63/2014](#SENTENCIA_2014_63), f. 3; [64/2014](#SENTENCIA_2014_64), f. 2; [65/2014](#SENTENCIA_2014_65), ff. 1, 2; [67/2014](#SENTENCIA_2014_67), f. 2; [68/2014](#SENTENCIA_2014_68), f. 3; [69/2014](#SENTENCIA_2014_69), f. 3; [80/2014](#SENTENCIA_2014_80), f. 2; [90/2014](#SENTENCIA_2014_90), f. 2; [91/2014](#SENTENCIA_2014_91), f. 2; [101/2014](#SENTENCIA_2014_101), f. 2; [103/2014](#SENTENCIA_2014_103), f. 2.

Abstención de magistrados del Tribunal Constitucional,

Acepta, Autos [2/2014](#AUTO_2014_2), f. único; [11/2014](#AUTO_2014_11), f. único; [12/2014](#AUTO_2014_12), f. único; [13/2014](#AUTO_2014_13), f. único; [16/2014](#AUTO_2014_16), f. único; [24/2014](#AUTO_2014_24), f. único; [25/2014](#AUTO_2014_25), f. único; [33/2014](#AUTO_2014_33), f. único; [39/2014](#AUTO_2014_39), f. único; [44/2014](#AUTO_2014_44), f. único; [46/2014](#AUTO_2014_46), f. único; [47/2014](#AUTO_2014_47), f. único; [58/2014](#AUTO_2014_58), f. único; [60/2014](#AUTO_2014_60), f. único; [61/2014](#AUTO_2014_61), f. único; [74/2014](#AUTO_2014_74), f. único; [77/2014](#AUTO_2014_77), f. único; [79/2014](#AUTO_2014_79), f. único; [81/2014](#AUTO_2014_81), f. único; [86/2014](#AUTO_2014_86), f. único; [87/2014](#AUTO_2014_87), f. único; [88/2014](#AUTO_2014_88), f. único; [92/2014](#AUTO_2014_92), f. único; [93/2014](#AUTO_2014_93), f. único; [94/2014](#AUTO_2014_94), f. único; [110/2014](#AUTO_2014_110), f. único; [117/2014](#AUTO_2014_117), f. único; [118/2014](#AUTO_2014_118), f. único; [119/2014](#AUTO_2014_119), f. único; [121/2014](#AUTO_2014_121), f. único; [123/2014](#AUTO_2014_123), f. único; [124/2014](#AUTO_2014_124), f. único; [131/2014](#AUTO_2014_131), f. único; [132/2014](#AUTO_2014_132), f. único; [134/2014](#AUTO_2014_134), f. único; [135/2014](#AUTO_2014_135), f. único; [137/2014](#AUTO_2014_137), f. único; [142/2014](#AUTO_2014_142), f. único; [158/2014](#AUTO_2014_158), f. único; [169/2014](#AUTO_2014_169), f. único; [174/2014](#AUTO_2014_174), f. único.

Acceso a la función pública, Sentencias [38/2014](#SENTENCIA_2014_38), f. 6; [111/2014](#SENTENCIA_2014_111), ff. 2, 3, 4, 5.

Acceso a la justicia, Sentencia [52/2014](#SENTENCIA_2014_52), ff. 2, 3, 4, VP.

Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), f. 5.

Respetado, Sentencia [8/2014](#SENTENCIA_2014_8), f. 2.

Acceso al cuerpo de profesores de universidad, Sentencia [107/2014](#SENTENCIA_2014_107), ff. 3 a 7.

Acceso al recurso legal, Sentencias [9/2014](#SENTENCIA_2014_9), ff. 2 a 6; [47/2014](#SENTENCIA_2014_47), ff. 2 a 4.

Vulnerado, Sentencias [9/2014](#SENTENCIA_2014_9), f. 4; [47/2014](#SENTENCIA_2014_47), f. 4.

Aceite de oliva, Sentencia [74/2014](#SENTENCIA_2014_74), ff. 1 a 6, VP.

Aclaración de doctrina constitucional, Sentencia [79/2014](#SENTENCIA_2014_79), f. 3.

Aclaración de sentencias del Tribunal Constitucional, Auto [48/2014](#AUTO_2014_48), f. único.

Aclaración improcedente, Auto [48/2014](#AUTO_2014_48), f. único.

Acompañantes de personas con relevancia pública, Sentencia [7/2014](#SENTENCIA_2014_7), f. 4.

Acotación del objeto de la cuestión de inconstitucionalidad, Sentencias [87/2014](#SENTENCIA_2014_87), f. 3; [94/2014](#SENTENCIA_2014_94), f. 2.

Acreditación de la representación procesal, Auto [80/2014](#AUTO_2014_80), ff. 1, 2.

Acreditación de la unión de hecho, Sentencias [40/2014](#SENTENCIA_2014_40), ff. 2 a 6; [44/2014](#SENTENCIA_2014_44), ff. 2, 3; [45/2014](#SENTENCIA_2014_45), ff. 2, 3; [51/2014](#SENTENCIA_2014_51), ff. 2, 3; [60/2014](#SENTENCIA_2014_60), ff. 2, 3; [75/2014](#SENTENCIA_2014_75), f. 2.

Acumulación de acciones, Sentencia [8/2014](#SENTENCIA_2014_8), ff. 2 a 5.

Acumulación de condenas, Sentencia [70/2014](#SENTENCIA_2014_70), f. 2.

Acumulación de recursos de amparo,

Improcedencia, Auto [149/2014](#AUTO_2014_149), f. único.

Procedencia, Auto [150/2014](#AUTO_2014_150), f. único.

Adhesión a la apelación, Sentencia [11/2014](#SENTENCIA_2014_11), ff. 2, 3.

Administración de la Administración de justicia, Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), ff. 4 a 6, VP.

Agotamiento de la vía judicial, Sentencias [7/2014](#SENTENCIA_2014_7), f. 2; [19/2014](#SENTENCIA_2014_19), f. 2; [41/2014](#SENTENCIA_2014_41), f. 4; [57/2014](#SENTENCIA_2014_57), f. 4; [59/2014](#SENTENCIA_2014_59), f. 2; [61/2014](#SENTENCIA_2014_61), f. 2; [68/2014](#SENTENCIA_2014_68), f. 2; [69/2014](#SENTENCIA_2014_69), f. 2.

Agotamiento de recursos en la vía judicial véase [Agotamiento de la vía judicial](#DESCRIPTORALFABETICO322)

Agricultura, Sentencia [74/2014](#SENTENCIA_2014_74), ff. 2 a 3, 5 a 6, VP.

Alcance del fallo en cuestión de inconstitucionalidad, Sentencias [38/2014](#SENTENCIA_2014_38), f. 5; [40/2014](#SENTENCIA_2014_40), f. 6.

Alcance del fallo en recurso de amparo, Sentencias [54/2014](#SENTENCIA_2014_54), f. 7; [58/2014](#SENTENCIA_2014_58), f. 7; [89/2014](#SENTENCIA_2014_89), f. 7; [99/2014](#SENTENCIA_2014_99), f. 7; [104/2014](#SENTENCIA_2014_104), f. 9.

Alojamientos turísticos, Auto [178/2014](#AUTO_2014_178), f. 1.

Alumnos con necesidades educativas especiales, Sentencias [10/2014](#SENTENCIA_2014_10), ff. 1 a 7, VP; [24/2014](#SENTENCIA_2014_24), f. 7.

Alumnos superdotados, Sentencias [2/2014](#SENTENCIA_2014_2), f. 5; [24/2014](#SENTENCIA_2014_24), f. 7.

Ámbito territorial interautonómico véase [Ámbito territorial supraautonómico](#DESCRIPTORALFABETICO2)

Ámbito territorial supraautonómico, Sentencias [22/2014](#SENTENCIA_2014_22), f. 7; [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), ff. 6, 10.

Análisis de ADN, Sentencias [13/2014](#SENTENCIA_2014_13), ff. 3 a 5, VP I, VP II; [14/2014](#SENTENCIA_2014_14), ff. 3, 4, VP I, VP II; [15/2014](#SENTENCIA_2014_15), ff. 3, 4, VP I, VP II; [16/2014](#SENTENCIA_2014_16), ff. 3 a 5, VP I, VP II; [23/2014](#SENTENCIA_2014_23), ff. 2 a 4, VP I, VP II; [43/2014](#SENTENCIA_2014_43), f. 2.

Andalucía, Sentencia [34/2014](#SENTENCIA_2014_34), f. 3.

Auto [115/2014](#AUTO_2014_115), f. 1.

Antecedentes penales, Sentencia [46/2014](#SENTENCIA_2014_46), ff. 3 c), 5, 7.

Antigüedad en el cargo, Sentencia [66/2014](#SENTENCIA_2014_66), ff. 4 a 6.

Apartamiento de doctrina constitucional, Sentencia [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), f. 4.

Aplicabilidad de la norma cuestionada véase [Juicio de aplicabilidad](#DESCRIPTORALFABETICO283)

Aplicación de doctrina de sentencia precedente, Sentencias [20/2014](#SENTENCIA_2014_20), f. 2; [25/2014](#SENTENCIA_2014_25), f. 3; [82/2014](#SENTENCIA_2014_82), f. 3; [85/2014](#SENTENCIA_2014_85), f. 2.

Aplicación del Derecho de la Unión Europea, Sentencias [20/2014](#SENTENCIA_2014_20), f. 3; [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), VP II.

Arraigo familiar, Sentencias [46/2014](#SENTENCIA_2014_46), ff. 2, 3, 5, 7; [50/2014](#SENTENCIA_2014_50), ff. 3, 4.

Asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas, Sentencia [36/2014](#SENTENCIA_2014_36), f. 6.

Asistencia social, Sentencia [78/2014](#SENTENCIA_2014_78), ff. 5 d).

Asturias, Sentencia [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), f. 1.

Audiencia a los interesados en el procedimiento administrativo, Sentencia [10/2014](#SENTENCIA_2014_10), f. 3.

Audiencia previa a todas las partes, Sentencia [38/2014](#SENTENCIA_2014_38), f. 2.

Ausencia de doctrina constitucional, Sentencia [47/2014](#SENTENCIA_2014_47), f. 2.

Autonomía financiera, Sentencia [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), ff. 2 a 6.

Autonomía local, Sentencias [37/2014](#SENTENCIA_2014_37), ff. 4, 5; [95/2014](#SENTENCIA_2014_95), f. 5.

Autonomía territorial, Sentencia [42/2014](#SENTENCIA_2014_42), ff. 2, 3.

Autorización judicial, Sentencias [13/2014](#SENTENCIA_2014_13), f. 3; [14/2014](#SENTENCIA_2014_14), f. 3, VP I; [15/2014](#SENTENCIA_2014_15), f. 3; [16/2014](#SENTENCIA_2014_16), f. 3; [23/2014](#SENTENCIA_2014_23), f. 3, VP I; [43/2014](#SENTENCIA_2014_43), f. 2.

Autorizaciones administrativas, Sentencias [3/2014](#SENTENCIA_2014_3), ff. 3 a 5; [25/2014](#SENTENCIA_2014_25), f. 3; [108/2014](#SENTENCIA_2014_108), f. 6.

B

Bachillerato, Sentencias [2/2014](#SENTENCIA_2014_2), ff. 2 a), 3, 5; [17/2014](#SENTENCIA_2014_17), ff. 1 a 9.

Bancos véase [Entidades de crédito](#DESCRIPTORALFABETICO443)

Bases véase [Legislación básica](#DESCRIPTORALFABETICO574)

Bases de la planificación económica, Sentencia [6/2014](#SENTENCIA_2014_6), f. 5 a).

Beneficios penitenciarios, Autos [64/2014](#AUTO_2014_64), f. 5; [65/2014](#AUTO_2014_65), f. 5; [66/2014](#AUTO_2014_66), f. 5; [151/2014](#AUTO_2014_151), ff. 1 a 8.

C

Cadena de custodia de la prueba, Sentencias [13/2014](#SENTENCIA_2014_13), ff. 3, 5; [14/2014](#SENTENCIA_2014_14), ff. 3, 5, VP I; [15/2014](#SENTENCIA_2014_15), ff. 3, 5; [16/2014](#SENTENCIA_2014_16), ff. 3, 5; [23/2014](#SENTENCIA_2014_23), f. 4; [43/2014](#SENTENCIA_2014_43), f. 3.

Canarias, Sentencias [25/2014](#SENTENCIA_2014_25), f. 3; [108/2014](#SENTENCIA_2014_108), f. 1.

Autos [154/2014](#AUTO_2014_154), f. 1; [178/2014](#AUTO_2014_178), f. 1.

Canon de constitucionalidad de la ley, Sentencia [37/2014](#SENTENCIA_2014_37), f. 5.

Canon de motivación reforzado, Sentencias [49/2014](#SENTENCIA_2014_49), f. 2; [81/2014](#SENTENCIA_2014_81), f. 3.

Canon de motivación reforzado cuando afecta a derechos fundamentales, Sentencia [50/2014](#SENTENCIA_2014_50), ff. 2, 3, 5.

Cantabria, Sentencias [5/2014](#SENTENCIA_2014_5), ff. 1 a 6; [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), f. 1.

Carácter autónomo respecto del derecho a la tutela judicial efectiva, Sentencias [54/2014](#SENTENCIA_2014_54), f. 4; [89/2014](#SENTENCIA_2014_89), f. 4; [99/2014](#SENTENCIA_2014_99), f. 4.

Carácter excepcional de los decretos-leyes, Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), f. 4.

Carácter relacional del juicio de igualdad, Sentencias [44/2014](#SENTENCIA_2014_44), f. 3; [45/2014](#SENTENCIA_2014_45), f. 3; [51/2014](#SENTENCIA_2014_51), f. 3; [60/2014](#SENTENCIA_2014_60), f. 3.

Carácter subsidiario del recurso de amparo, Sentencias [9/2014](#SENTENCIA_2014_9), f. 3; [47/2014](#SENTENCIA_2014_47), f. 2.

Carencia de jurisdicción para enjuiciar la técnica legislativa, Sentencias [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), f. 8; [110/2014](#SENTENCIA_2014_110), f. 4.

Carencia de jurisdicción para resolver dudas interpretativas, Autos [23/2014](#AUTO_2014_23), f. 2; [41/2014](#AUTO_2014_41), f. 2; [55/2014](#AUTO_2014_55), f. 2.

Carencia de jurisdicción para revisar el juicio de oportunidad, Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), f. 4.

Carga de la prueba, Sentencia [31/2014](#SENTENCIA_2014_31), ff. 3 a 6.

Cargos públicos de representación política, Sentencia [79/2014](#SENTENCIA_2014_79), ff. 6 a 8.

Carrera militar, Sentencia [38/2014](#SENTENCIA_2014_38), ff. 4 a 6.

Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea, Sentencia [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), f. 4.

Castellano, Sentencia [2/2014](#SENTENCIA_2014_2), ff. 2 a), 4.

Castilla y León, Sentencias [37/2014](#SENTENCIA_2014_37), f. 1; [95/2014](#SENTENCIA_2014_95), f. 1.

Catalán, Sentencia [2/2014](#SENTENCIA_2014_2), ff. 3, 4.

Cataluña, Sentencias [2/2014](#SENTENCIA_2014_2), ff. 3 a 5; [4/2014](#SENTENCIA_2014_4), ff. 3, 4; [6/2014](#SENTENCIA_2014_6), ff. 1, 4, 5; [17/2014](#SENTENCIA_2014_17), ff. 5 a 9; [20/2014](#SENTENCIA_2014_20), ff. 1 a 3; [24/2014](#SENTENCIA_2014_24), ff. 2 a 7; [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), ff. 3, 7, 8, VP; [33/2014](#SENTENCIA_2014_33), f. 1; [42/2014](#SENTENCIA_2014_42), ff. 1 a 4; [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), ff. 3 a 7; [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), f. 1; [74/2014](#SENTENCIA_2014_74), ff. 2 a 3, 5 a 6; [107/2014](#SENTENCIA_2014_107), f. 3.

Centros de educación especial, Sentencia [10/2014](#SENTENCIA_2014_10), ff. 1 a 7, VP.

Centros de formación, Sentencia [86/2014](#SENTENCIA_2014_86), f. 8.

Centros de tratamiento de residuos, Sentencia [37/2014](#SENTENCIA_2014_37), ff. 2 a 7.

Cesión de suelo, Sentencia [94/2014](#SENTENCIA_2014_94), ff. 3, 4, 6.

Citación a juicio, Sentencia [77/2014](#SENTENCIA_2014_77), ff. 2, 3.

Clasificación del suelo, Sentencia [94/2014](#SENTENCIA_2014_94), f. 3.

Cláusula de salvaguardia, Sentencias [6/2014](#SENTENCIA_2014_6), f. 4; [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), f. 10.

Cláusula general de igualdad *versus* prohibiciones de discriminación, Sentencias [66/2014](#SENTENCIA_2014_66), f. 4; [104/2014](#SENTENCIA_2014_104), f. 6.

Colaboración entre el Estado y las Comunidades Autónomas, Sentencias [22/2014](#SENTENCIA_2014_22), ff. 4 a 8; [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), ff. 10, 11.

Colegiación obligatoria, Auto [116/2014](#AUTO_2014_116), f. 4.

Colegios profesionales, Sentencia [84/2014](#SENTENCIA_2014_84), ff. 2 a 5.

Colisión con normas básicas, Sentencias [5/2014](#SENTENCIA_2014_5), ff. 4, 5; [34/2014](#SENTENCIA_2014_34), f. 4, VP; [39/2014](#SENTENCIA_2014_39), f. 3; [56/2014](#SENTENCIA_2014_56), f. 4; [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), ff. 3, 4, 8.

Comiso,

No suspende, Auto [84/2014](#AUTO_2014_84), ff. 1 a 3.

Compartimentación de competencias véase [Fragmentación territorial de competencias](#DESCRIPTORALFABETICO16)

Competencia en materia de valoración de la prueba, Sentencias [13/2014](#SENTENCIA_2014_13), f. 6; [14/2014](#SENTENCIA_2014_14), f. 6; [15/2014](#SENTENCIA_2014_15), f. 6; [16/2014](#SENTENCIA_2014_16), f. 6; [23/2014](#SENTENCIA_2014_23), f. 6; [43/2014](#SENTENCIA_2014_43), ff. 3, 4.

Competencia para la definición de las bases, Sentencia [6/2014](#SENTENCIA_2014_6), f. 5.

Competencias autonómicas véase [Competencias de las Comunidades Autónomas](#DESCRIPTORALFABETICO4)

Competencias autonómicas de desarrollo normativo, Sentencia [39/2014](#SENTENCIA_2014_39), ff. 5 a 8.

Competencias autonómicas de ejecución, Sentencias [22/2014](#SENTENCIA_2014_22), ff. 4, 5, 7, 8; [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), ff. 4 a 6, 8, VP; [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), f. 7; [86/2014](#SENTENCIA_2014_86), ff. 7, 8; [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), ff. 6 a 10, VP; [108/2014](#SENTENCIA_2014_108), ff. 4, 5 b), 6.

Competencias compartidas, Sentencia [107/2014](#SENTENCIA_2014_107), ff. 2, 3, 7, VP I.

Competencias concurrentes véase [Concurrencia de competencias sobre el mismo espacio físico](#DESCRIPTORALFABETICO15)

Competencias de desarrollo legislativo véase [Competencias autonómicas de desarrollo normativo](#DESCRIPTORALFABETICO6)

Competencias de las Comunidades Autónomas, Sentencias [3/2014](#SENTENCIA_2014_3), ff. 3 a 5; [5/2014](#SENTENCIA_2014_5), ff. 1 a 6; [6/2014](#SENTENCIA_2014_6), ff. 4, 5; [22/2014](#SENTENCIA_2014_22), ff. 4, 5, 7; [25/2014](#SENTENCIA_2014_25), f. 3; [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), ff. 3, 7, VP; [33/2014](#SENTENCIA_2014_33), ff. 3, 4, 5, 7, 8; [34/2014](#SENTENCIA_2014_34), ff. 3, 4; [40/2014](#SENTENCIA_2014_40), f. 5; [44/2014](#SENTENCIA_2014_44), f. 2; [45/2014](#SENTENCIA_2014_45), f. 2; [51/2014](#SENTENCIA_2014_51), f. 2; [60/2014](#SENTENCIA_2014_60), f. 2; [84/2014](#SENTENCIA_2014_84), ff. 2 a 6; [86/2014](#SENTENCIA_2014_86), ff. 3, 4, 6; [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), f. 3; [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), f. 8, VP; [108/2014](#SENTENCIA_2014_108), ff. 4, 5 b), 6.

Competencias de los municipios, Sentencia [37/2014](#SENTENCIA_2014_37), f. 7.

Competencias del Estado, Sentencias [2/2014](#SENTENCIA_2014_2), ff. 2, 3, 5; [4/2014](#SENTENCIA_2014_4), f. 3; [6/2014](#SENTENCIA_2014_6), f. 5; [17/2014](#SENTENCIA_2014_17), ff. 5 a 9; [20/2014](#SENTENCIA_2014_20), f. 3; [22/2014](#SENTENCIA_2014_22), ff. 3, 4, 5, 6, 7, 8, VP; [25/2014](#SENTENCIA_2014_25), f. 3; [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), ff. 3, 7, VP; [33/2014](#SENTENCIA_2014_33), ff. 3, 4, 5, 7, 8; [34/2014](#SENTENCIA_2014_34), ff. 3, 4; [40/2014](#SENTENCIA_2014_40), ff. 3 a 5; [56/2014](#SENTENCIA_2014_56), ff. 3, 4; [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 7; [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), ff. 3 a 11; [74/2014](#SENTENCIA_2014_74), ff. 2, 3, 5; [84/2014](#SENTENCIA_2014_84), ff. 2 a 5; [85/2014](#SENTENCIA_2014_85), f. 3; [86/2014](#SENTENCIA_2014_86), ff. 2, 3, 4, 6; [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), ff. 3, 6, 10, VP; [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), ff. 3, 4, 8; [107/2014](#SENTENCIA_2014_107), ff. 3 a 7; [108/2014](#SENTENCIA_2014_108), ff. 2 a), 4, 6.

Competencias delimitadas por la legislación básica, Sentencia [5/2014](#SENTENCIA_2014_5), ff. 1 a 6.

Competencias en materia de Administración de justicia, Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), ff. 4 a 6.

Competencias en materia de aduanas, Sentencia [74/2014](#SENTENCIA_2014_74), f. 5, VP.

Competencias en materia de agricultura, Sentencias [6/2014](#SENTENCIA_2014_6), ff. 4, 5; [74/2014](#SENTENCIA_2014_74), ff. 2 a 3, 5 a 6, VP.

Competencias en materia de alimentación, Sentencia [6/2014](#SENTENCIA_2014_6), f. 4.

Competencias en materia de asistencia social, Sentencias [33/2014](#SENTENCIA_2014_33), ff. 3 a 5; [78/2014](#SENTENCIA_2014_78), ff. 1, 3 a 7.

Competencias en materia de colegios profesionales, Sentencia [84/2014](#SENTENCIA_2014_84), ff. 2 a 6.

Competencias en materia de comercio exterior, Sentencia [74/2014](#SENTENCIA_2014_74), f. 5, VP.

Competencias en materia de comercio interior, Sentencia [108/2014](#SENTENCIA_2014_108), ff. 2, 4.

Competencias en materia de contratación administrativa, Sentencia [56/2014](#SENTENCIA_2014_56), ff. 3, 4.

Competencias en materia de defensa de la competencia, Sentencia [108/2014](#SENTENCIA_2014_108), ff. 2, 4 a 6.

Competencias en materia de defensa de los consumidores, Sentencia [6/2014](#SENTENCIA_2014_6), ff. 4, 5.

Competencias en materia de denominaciones de origen, Sentencia [6/2014](#SENTENCIA_2014_6), f. 1.

Competencias en materia de Derechos civiles especiales, Sentencias [4/2014](#SENTENCIA_2014_4), ff. 3, 4; [18/2014](#SENTENCIA_2014_18), f. 1; [40/2014](#SENTENCIA_2014_40), f. 5, VP; [44/2014](#SENTENCIA_2014_44), f. 2; [45/2014](#SENTENCIA_2014_45), f. 2; [51/2014](#SENTENCIA_2014_51), f. 2; [60/2014](#SENTENCIA_2014_60), f. 2; [75/2014](#SENTENCIA_2014_75), f. 2.

Competencias en materia de educación, Sentencias [2/2014](#SENTENCIA_2014_2), ff. 2, 3, 4, 5; [17/2014](#SENTENCIA_2014_17), ff. 5 a 9; [24/2014](#SENTENCIA_2014_24), f. 2; [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), ff. 3, 7, VP; [107/2014](#SENTENCIA_2014_107), f. 3, VP I.

Competencias en materia de energía eléctrica, Sentencias [25/2014](#SENTENCIA_2014_25), f. 3; [96/2014](#SENTENCIA_2014_96), ff. 2 a 7.

Competencias en materia de enseñanza véase [Competencias en materia de educación](#DESCRIPTORALFABETICO34)

Competencias en materia de formación continua, Sentencias [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), ff. 3, 7, 8, VP; [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), ff. 3 a 11.

Competencias en materia de función pública, Sentencias [39/2014](#SENTENCIA_2014_39), ff. 4, 5; [111/2014](#SENTENCIA_2014_111), f. 2.

Competencias en materia de función pública local, Sentencia [111/2014](#SENTENCIA_2014_111), f. 5.

Competencias en materia de ganadería, Sentencia [6/2014](#SENTENCIA_2014_6), ff. 1, 4, 5 a).

Competencias en materia de horarios comerciales, Auto [153/2014](#AUTO_2014_153), f. 2.

Competencias en materia de investigación científica, Sentencia [107/2014](#SENTENCIA_2014_107), f. 3, VP I.

Competencias en materia de legislación civil, Sentencia [4/2014](#SENTENCIA_2014_4), ff. 3, 4.

Competencias en materia de legislación laboral, Sentencias [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), ff. 3, 5; [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), f. 3, VP.

Competencias en materia de legislación mercantil, Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), ff. 3, 6, 7, 13, 14, 17.

Competencias en materia de legislación procesal, Sentencia [82/2014](#SENTENCIA_2014_82), ff. 3, 4.

Competencias en materia de medio ambiente, Sentencias [20/2014](#SENTENCIA_2014_20), ff. 1 a 3; [37/2014](#SENTENCIA_2014_37), f. 4; [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), ff. 6 d), 8, VP.

Competencias en materia de mutualidades de previsión social, Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), ff. 2, 3, 9, 11.

Competencias en materia de planificación económica, Sentencias [6/2014](#SENTENCIA_2014_6), f. 5 a); [22/2014](#SENTENCIA_2014_22), ff. 4, 5, 7; [33/2014](#SENTENCIA_2014_33), ff. 7, 8; [74/2014](#SENTENCIA_2014_74), ff. 2, 3, VP; [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), VP; [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), ff. 4, 8.

Competencias en materia de productos farmacéuticos, Sentencia [83/2014](#SENTENCIA_2014_83), f. 3.

Competencias en materia de puertos, Sentencia [34/2014](#SENTENCIA_2014_34), ff. 3, 4.

Competencias en materia de régimen disciplinario de Notarios y Registradores de la Propiedad, Sentencia [4/2014](#SENTENCIA_2014_4), f. 4.

Competencias en materia de régimen energético, Sentencias [25/2014](#SENTENCIA_2014_25), f. 3; [33/2014](#SENTENCIA_2014_33), f. 8; [96/2014](#SENTENCIA_2014_96), ff. 3 a 7; [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), ff. 3, 4, 8, VP; [109/2014](#SENTENCIA_2014_109), f. 3.

Competencias en materia de régimen local, Sentencia [33/2014](#SENTENCIA_2014_33), f. 7.

Competencias en materia de registros públicos, Sentencia [4/2014](#SENTENCIA_2014_4), f. 3.

Competencias en materia de regulación de condiciones básicas de igualdad, Sentencias [33/2014](#SENTENCIA_2014_33), ff. 4, 5; [34/2014](#SENTENCIA_2014_34), f. 4; [78/2014](#SENTENCIA_2014_78), f. 6; [94/2014](#SENTENCIA_2014_94), ff. 2 a 4, 6; [107/2014](#SENTENCIA_2014_107), f. 7, VP I, VP II.

Competencias en materia de retribuciones de empleados públicos, Sentencia [5/2014](#SENTENCIA_2014_5), ff. 1 a 6.

Competencias en materia de sanidad, Sentencias [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 7; [85/2014](#SENTENCIA_2014_85), f. 3; [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), f. 7, VP.

Competencias en materia de seguridad industrial, Sentencia [20/2014](#SENTENCIA_2014_20), f. 3.

Competencias en materia de seguridad pública, Sentencia [86/2014](#SENTENCIA_2014_86), ff. 2, 3, 4, 6.

Competencias en materia de Seguridad Social, Sentencias [33/2014](#SENTENCIA_2014_33), ff. 4, 5; [39/2014](#SENTENCIA_2014_39), f. 8.

Competencias en materia de seguros privados, Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), ff. 9, 11, 12, 15.

Competencias en materia de servicios sociales véase [Competencias en materia de asistencia social](#DESCRIPTORALFABETICO25)

Competencias en materia de tasas, Sentencias [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), ff. 3, 4; [85/2014](#SENTENCIA_2014_85), f. 3.

Competencias en materia de telecomunicaciones, Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), ff. 3 a 11, VP.

Competencias en materia de transporte por carretera, Sentencia [33/2014](#SENTENCIA_2014_33), f. 7.

Competencias en materia de universidades, Sentencia [107/2014](#SENTENCIA_2014_107), f. 3, VP II.

Competencias en materia de urbanismo, Sentencia [37/2014](#SENTENCIA_2014_37), f. 7.

Competencias en materia energética véase [Competencias en materia de régimen energético](#DESCRIPTORALFABETICO52)

Competencias en materia tributaria, Sentencias [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), f. 3; [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), ff. 3, 4; [110/2014](#SENTENCIA_2014_110), ff. 3 a 6.

Competencias exclusivas del Estado, Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), ff. 3, 6.

Competencias para fijar enseñanzas comunes, Sentencia [24/2014](#SENTENCIA_2014_24), f. 4.

Competencias para fijar horarios mínimos, Sentencia [2/2014](#SENTENCIA_2014_2), ff. 2 a), 4.

Competencias supraautonómicas véase [Ámbito territorial supraautonómico](#DESCRIPTORALFABETICO2)

Complejidad del proceso, Autos [64/2014](#AUTO_2014_64), f. 5; [65/2014](#AUTO_2014_65), ff. 3, 5; [66/2014](#AUTO_2014_66), ff. 3 a 5; [151/2014](#AUTO_2014_151), ff. 1 a 8; [171/2014](#AUTO_2014_171), f. 2; [172/2014](#AUTO_2014_172), f. 2; [173/2014](#AUTO_2014_173), f. 2.

Comunicación pública libre véase [Opinión pública libre](#DESCRIPTORALFABETICO202)

Comunicaciones electrónicas, Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), ff. 3 a 11.

Comunidad de Madrid, Sentencia [85/2014](#SENTENCIA_2014_85), f. 2.

Comunidad Valenciana, Auto [116/2014](#AUTO_2014_116), f. 1.

Concentraciones empresariales, Sentencia [108/2014](#SENTENCIA_2014_108), ff. 3 a 6, VP.

Concepto de normas básicas, Sentencia [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), f. 6.

Concesiones administrativas, Sentencia [73/2014](#SENTENCIA_2014_73), ff. 3, 7, VP.

Concurrencia de competencias sobre el mismo espacio físico, Sentencias [34/2014](#SENTENCIA_2014_34), ff. 3, 4; [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), VP.

Concurrencia de títulos competenciales, Sentencia [6/2014](#SENTENCIA_2014_6), f. 5 a).

Condena penal <em>in absentia</em> véase [Condena penal en ausencia](#DESCRIPTORALFABETICO783)

Condena penal en apelación, Sentencia [105/2014](#SENTENCIA_2014_105), ff. 2, 3, 4, 5.

Condena penal en apelación fundada en pruebas sin garantías, Sentencia [105/2014](#SENTENCIA_2014_105), f. 5.

Condena penal en ausencia, Sentencias [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), ff. 2 a 4, VP II; [48/2014](#SENTENCIA_2014_48), f. 2.

Condena penal en rebeldía véase [Condena penal en ausencia](#DESCRIPTORALFABETICO783)

Conexión de sentido entre la situación de urgencia y las medidas adoptadas, Sentencias [83/2014](#SENTENCIA_2014_83), f. 4; [96/2014](#SENTENCIA_2014_96), ff. 5 a 7; [109/2014](#SENTENCIA_2014_109), f. 3.

Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), f. 4.

Conflictos en defensa de la autonomía local, Sentencia [37/2014](#SENTENCIA_2014_37), ff. 2, 5, 6.

Doctrina constitucional, Sentencia [95/2014](#SENTENCIA_2014_95), f. 5.

Conflictos en defensa de la autonomía local notoriamente infundados, Sentencia [95/2014](#SENTENCIA_2014_95), f. 2.

Consejos generales de colegios profesionales, Sentencia [84/2014](#SENTENCIA_2014_84), ff. 2 a 6.

Consentimiento, Sentencias [7/2014](#SENTENCIA_2014_7), ff. 3, 4; [19/2014](#SENTENCIA_2014_19), f. 5.

Consideración global de cada elemento probatorio, Sentencias [13/2014](#SENTENCIA_2014_13), f. 5; [14/2014](#SENTENCIA_2014_14), f. 5; [15/2014](#SENTENCIA_2014_15), f. 5; [16/2014](#SENTENCIA_2014_16), f. 5; [23/2014](#SENTENCIA_2014_23), f. 5; [43/2014](#SENTENCIA_2014_43), f. 3.

Consultas vinculantes para registradores y notarios, Sentencia [4/2014](#SENTENCIA_2014_4), f. 4.

Contención del gasto público, Sentencia [83/2014](#SENTENCIA_2014_83), ff. 2, 3.

Contenido absoluto de los derechos fundamentales, Sentencia [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), ff. 2 a 4, VP I.

Contenido de la libertad de expresión, Sentencia [79/2014](#SENTENCIA_2014_79), f. 3.

Contenido del derecho a ejercer los cargos públicos, Sentencia [36/2014](#SENTENCIA_2014_36), ff. 4, 5.

Contenido del derecho a la protección de datos personales, Sentencias [13/2014](#SENTENCIA_2014_13), f. 4; [14/2014](#SENTENCIA_2014_14), f. 4, VP II; [15/2014](#SENTENCIA_2014_15), f. 4; [16/2014](#SENTENCIA_2014_16), f. 4, VP II; [23/2014](#SENTENCIA_2014_23), f. 3; [43/2014](#SENTENCIA_2014_43), f. 2.

Contenido del derecho a un proceso con todas las garantías, Sentencia [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), ff. 2 a 5, VP I.

Contenido disponible de las leyes de presupuestos, Sentencia [38/2014](#SENTENCIA_2014_38), f. 5.

Contenido esencial de los derechos fundamentales, Sentencias [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), ff. 2 a 4; [87/2014](#SENTENCIA_2014_87), ff. 3, 6.

Contenido patrimonial, Autos [21/2014](#AUTO_2014_21), f. 2; [175/2014](#AUTO_2014_175), ff. 1 a 2.

Contradicción procesal véase [Principio de contradicción](#DESCRIPTORALFABETICO750)

Contratación de profesores, Sentencia [107/2014](#SENTENCIA_2014_107), ff. 3 a 7, VP I, VP II.

Contratos del sector público, Sentencia [56/2014](#SENTENCIA_2014_56), ff. 2 a 4.

Contratos públicos véase [Contratos del sector público](#DESCRIPTORALFABETICO446)

Control concreto de constitucionalidad, Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), f. 2.

Control constitucional de las resoluciones judiciales, Sentencia [47/2014](#SENTENCIA_2014_47), f. 3.

Control de constitucionalidad de los decretos-leyes, Sentencias [83/2014](#SENTENCIA_2014_83), f. 4; [96/2014](#SENTENCIA_2014_96), f. 5; [109/2014](#SENTENCIA_2014_109), f. 3.

Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), f. 4.

Control del espacio aéreo, Sentencia [8/2014](#SENTENCIA_2014_8), ff. 2 a 5.

Control sanitario de alimentos véase [Sanidad alimentaria](#DESCRIPTORALFABETICO650)

Controversias de contenido competencial, Sentencia [108/2014](#SENTENCIA_2014_108), f. 2.

Convenio económico entre el Estado y la Comunidad Foral de Navarra, Sentencia [110/2014](#SENTENCIA_2014_110), ff. 1 a 6.

Convenio europeo de derechos humanos, Sentencia [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), f. 4.

Convocatoria de subvenciones públicas, Sentencia [78/2014](#SENTENCIA_2014_78), ff. 5 a 7.

Cónyuges, Sentencia [39/2014](#SENTENCIA_2014_39), ff. 5 a 8.

Cooficialidad lingüística, Sentencia [24/2014](#SENTENCIA_2014_24), f. 5.

Coordinación de policías locales, Sentencia [86/2014](#SENTENCIA_2014_86), f. 6.

Coordinación entre el Estado y las Comunidades Autónomas, Sentencias [6/2014](#SENTENCIA_2014_6), f. 5 a); [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), f. 10, VP.

Copago farmacéutico, Sentencias [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 7; [85/2014](#SENTENCIA_2014_85), f. 3.

Cortes de Castilla-La Mancha, Sentencia [36/2014](#SENTENCIA_2014_36), ff. 1 a 10.

Cosa juzgada, Sentencia [8/2014](#SENTENCIA_2014_8), f. 5.

Costas procesales,

No suspende, Autos [21/2014](#AUTO_2014_21), f. 2; [84/2014](#AUTO_2014_84), ff. 1 a 3.

Créditos presupuestarios, Sentencia [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), ff. 2 a), 3, 4 b), 6.

Criterios de apreciación de dilaciones indebidas, Sentencias [54/2014](#SENTENCIA_2014_54), f. 4; [58/2014](#SENTENCIA_2014_58), f. 4; [89/2014](#SENTENCIA_2014_89), f. 4; [99/2014](#SENTENCIA_2014_99), f. 4.

Autos [126/2014](#AUTO_2014_126), ff. 1 a 3; [127/2014](#AUTO_2014_127), ff. 1 a 3.

Crítica a personajes públicos, Sentencia [79/2014](#SENTENCIA_2014_79), ff. 6 a 8.

Crítica política, Sentencia [79/2014](#SENTENCIA_2014_79), ff. 6 a 8.

Críticas públicas, Sentencia [79/2014](#SENTENCIA_2014_79), ff. 6 a 8.

Cuantificación de la indemnización laboral, Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), f. 5.

Cuestión de inconstitucionalidad, Autos [43/2014](#AUTO_2014_43), f. 2; [99/2014](#AUTO_2014_99), f. único; [101/2014](#AUTO_2014_101), f. 2; [102/2014](#AUTO_2014_102), f. 3; [103/2014](#AUTO_2014_103), f. 3; [104/2014](#AUTO_2014_104), f. 2; [106/2014](#AUTO_2014_106), f. 2; [107/2014](#AUTO_2014_107), f. 3; [109/2014](#AUTO_2014_109), f. 2; [130/2014](#AUTO_2014_130), f. 2.

Cuestión de inconstitucionalidad notoriamente infundada, Autos [23/2014](#AUTO_2014_23), f. 2; [41/2014](#AUTO_2014_41), f. 2; [43/2014](#AUTO_2014_43), ff. 2, 3; [55/2014](#AUTO_2014_55), f. 2; [57/2014](#AUTO_2014_57), f. 2; [116/2014](#AUTO_2014_116), ff. 3, 4; [133/2014](#AUTO_2014_133), ff. 2, 3; [152/2014](#AUTO_2014_152), ff. 2 a 5; [154/2014](#AUTO_2014_154), ff. 2 a 4.

Cuestión de legalidad ordinaria, Sentencia [1/2014](#SENTENCIA_2014_1), f. 2.

Cuestión prejudicial ante el TJUE, Sentencia [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), f. 2, VP I, VP II.

Cuestión prejudicial penal, Sentencia [1/2014](#SENTENCIA_2014_1), f. 2.

Cumplimiento parcial de la pena de prisión, Auto [125/2014](#AUTO_2014_125), f. 2.

D

Deber de diligencia judicial véase [Diligencia de los órganos judiciales](#DESCRIPTORALFABETICO726)

Declaración de firmeza de la resolución recurrida, Sentencia [66/2014](#SENTENCIA_2014_66), f. 6.

Declaración de servicio público, Sentencia [73/2014](#SENTENCIA_2014_73), ff. 3 a 5.

Declaración de titularidad de la competencia controvertida, Sentencia [78/2014](#SENTENCIA_2014_78), f. 8.

Decretos-leyes, Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), f. 4.

Defectos estructurales de la Administración de justicia, Sentencias [54/2014](#SENTENCIA_2014_54), f. 6; [58/2014](#SENTENCIA_2014_58), ff. 2, 5, 6; [89/2014](#SENTENCIA_2014_89), f. 6; [99/2014](#SENTENCIA_2014_99), f. 6.

Defensa de la competencia, Sentencia [108/2014](#SENTENCIA_2014_108), ff. 2 a 6, VP.

Defensa de los consumidores, Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), f. 10, VP.

Déficit tarifario del sistema eléctrico, Sentencias [96/2014](#SENTENCIA_2014_96), ff. 3, 4, 6, 7; [109/2014](#SENTENCIA_2014_109), f. 3.

Delimitación de los derechos a la libre expresión e información, Sentencias [73/2014](#SENTENCIA_2014_73), f. 4; [79/2014](#SENTENCIA_2014_79), f. 4.

Delimitación del objeto del recurso de inconstitucionalidad, Sentencia [4/2014](#SENTENCIA_2014_4), f. 2.

Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), f. 2.

Demolición, Sentencia [82/2014](#SENTENCIA_2014_82), ff. 2, 3.

Demora procesal véase [Dilaciones indebidas en el procedimiento](#DESCRIPTORALFABETICO724)

Denegación de permiso de residencia, Sentencia [46/2014](#SENTENCIA_2014_46), ff. 6, 7.

Denegación de permiso de trabajo, Sentencia [46/2014](#SENTENCIA_2014_46), ff. 6, 7.

Denegación lesiva del derecho a la libertad, Sentencias [12/2014](#SENTENCIA_2014_12), f. 4; [21/2014](#SENTENCIA_2014_21), f. 3.

Derecho a acceder a los cargos públicos, Sentencia [38/2014](#SENTENCIA_2014_38), ff. 4 a 6.

Derecho a comunicar libremente información, Sentencias [7/2014](#SENTENCIA_2014_7), ff. 3, 4; [19/2014](#SENTENCIA_2014_19), ff. 6, 8, 9; [73/2014](#SENTENCIA_2014_73), ff. 3 a 7; [104/2014](#SENTENCIA_2014_104), ff. 3, 4.

Derecho a elegir la formación moral y religiosa de los hijos, Sentencia [10/2014](#SENTENCIA_2014_10), f. 3.

Derecho a la asistencia sanitaria, Auto [114/2014](#AUTO_2014_114), ff. 1, 4 a 9.

Derecho a la autodeterminación informativa, Sentencias [13/2014](#SENTENCIA_2014_13), ff. 4, 6; [14/2014](#SENTENCIA_2014_14), ff. 4, 6; [15/2014](#SENTENCIA_2014_15), f. 3; [16/2014](#SENTENCIA_2014_16), ff. 4, 6; [23/2014](#SENTENCIA_2014_23), f., 3; [43/2014](#SENTENCIA_2014_43), f. 2.

Derecho a la autonomía universitaria, Sentencia [87/2014](#SENTENCIA_2014_87), ff. 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10.

Contenido, Sentencia [87/2014](#SENTENCIA_2014_87), ff. 4 a 7, VP.

Límites, Sentencia [87/2014](#SENTENCIA_2014_87), ff. 6 a 8.

Derecho a la defensa,

Vulnerado, Sentencia [59/2014](#SENTENCIA_2014_59), ff. 3, 4.

Derecho a la defensa contradictoria entre las partes véase [Principio de contradicción](#DESCRIPTORALFABETICO750)

Derecho a la desigualdad véase [Discriminación por indiferenciación](#DESCRIPTORALFABETICO168)

Derecho a la educación, Sentencia [10/2014](#SENTENCIA_2014_10), f. 3.

Derecho a la ejecución de sentencias, Autos [52/2014](#AUTO_2014_52), f. 2; [53/2014](#AUTO_2014_53), f. 3.

Derecho a la elección de centro docente, Sentencia [10/2014](#SENTENCIA_2014_10), f. 3.

Derecho a la igualdad, Sentencias [10/2014](#SENTENCIA_2014_10), f. 3; [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), f. 8.

Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), f. 6.

Derecho a la integridad física y moral, Sentencia [10/2014](#SENTENCIA_2014_10), f. 2.

Derecho a la intimidad, Sentencias [7/2014](#SENTENCIA_2014_7), ff. 3, 4; [15/2014](#SENTENCIA_2014_15), ff. 3, 4, VP I, VP II; [16/2014](#SENTENCIA_2014_16), ff. 3, 4, VP I; [19/2014](#SENTENCIA_2014_19), ff. 7, 8; [23/2014](#SENTENCIA_2014_23), f. 2, VP I, VP II.

Doctrina constitucional, Sentencias [13/2014](#SENTENCIA_2014_13), f. 3; [14/2014](#SENTENCIA_2014_14), f. 3; [15/2014](#SENTENCIA_2014_15), f. 3; [16/2014](#SENTENCIA_2014_16), f. 3; [23/2014](#SENTENCIA_2014_23), f. 2; [43/2014](#SENTENCIA_2014_43), f. 2.

Respetado, Sentencias [13/2014](#SENTENCIA_2014_13), ff. 3 a 5, VP I, VP II; [14/2014](#SENTENCIA_2014_14), ff. 3 a 5, VP I, VP II; [43/2014](#SENTENCIA_2014_43), f. 2.

Vulnerado, Sentencia [7/2014](#SENTENCIA_2014_7), f. 4.

Derecho a la intimidad personal véase [Derecho a la intimidad](#DESCRIPTORALFABETICO127)

Derecho a la intimidad personal y familiar véase [Derecho a la intimidad](#DESCRIPTORALFABETICO127)

Derecho a la libertad personal, Sentencia [50/2014](#SENTENCIA_2014_50), ff. 4, 5.

Respetado, Sentencias [35/2014](#SENTENCIA_2014_35), ff. 2, 3, 4, 5, VP; [55/2014](#SENTENCIA_2014_55), ff. 2, 3; [61/2014](#SENTENCIA_2014_61), ff. 1, 3; [62/2014](#SENTENCIA_2014_62), ff. 1, 2; [63/2014](#SENTENCIA_2014_63), f. 3; [64/2014](#SENTENCIA_2014_64), f. 2; [65/2014](#SENTENCIA_2014_65), ff. 1, 2; [67/2014](#SENTENCIA_2014_67), f. 2; [68/2014](#SENTENCIA_2014_68), f. 3; [69/2014](#SENTENCIA_2014_69), f. 3; [70/2014](#SENTENCIA_2014_70), f. 2; [80/2014](#SENTENCIA_2014_80), f. 2; [90/2014](#SENTENCIA_2014_90), f. 2; [91/2014](#SENTENCIA_2014_91), f. 2; [101/2014](#SENTENCIA_2014_101), f. 2; [103/2014](#SENTENCIA_2014_103), f. 2.

Vulnerado, Sentencias [21/2014](#SENTENCIA_2014_21), f. 3; [32/2014](#SENTENCIA_2014_32), ff. 1 a 6; [49/2014](#SENTENCIA_2014_49), ff. 1 a 5.

Derecho a la libre circulación véase [Libertad de circulación](#DESCRIPTORALFABETICO192)

Derecho a la libre información véase [Libertad de información](#DESCRIPTORALFABETICO203)

Derecho a la presunción de inocencia,

Respetado, Sentencias [13/2014](#SENTENCIA_2014_13), ff. 2, 6; [14/2014](#SENTENCIA_2014_14), f. 2, 6; [15/2014](#SENTENCIA_2014_15), ff. 2, 6; [16/2014](#SENTENCIA_2014_16), ff. 2, 6; [23/2014](#SENTENCIA_2014_23), ff. 2, 5; [43/2014](#SENTENCIA_2014_43), ff. 3, 4.

Vulnerado, Sentencia [105/2014](#SENTENCIA_2014_105), ff. 2, 5.

Derecho a la propia imagen, Sentencia [19/2014](#SENTENCIA_2014_19), ff. 5, 6, 8, 9.

Doctrina constitucional, Sentencia [19/2014](#SENTENCIA_2014_19), ff. 4, 5.

Vulnerado, Sentencia [19/2014](#SENTENCIA_2014_19), ff. 5, 8, 9.

Derecho a la tutela judicial efectiva, Sentencias [8/2014](#SENTENCIA_2014_8), ff. 2 a 5; [46/2014](#SENTENCIA_2014_46), f. 5; [49/2014](#SENTENCIA_2014_49), ff. 1 a 5.

Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), ff. 5, 6.

Vulnerado, Sentencia [77/2014](#SENTENCIA_2014_77), ff. 2, 3.

Derecho a la tutela judicial sin indefensión,

Vulnerado, Sentencia [30/2014](#SENTENCIA_2014_30), ff. 4, 5.

Derecho a la vivienda, Autos [69/2014](#AUTO_2014_69), ff. 2 a 9; [115/2014](#AUTO_2014_115), ff. 1, 2, 5, 7.

Derecho a no padecer discriminación, Sentencia [10/2014](#SENTENCIA_2014_10), ff. 4, 5.

Derecho a permanecer en los cargos públicos, Sentencia [36/2014](#SENTENCIA_2014_36), ff. 4, 5.

Derecho a recibir libremente información, Sentencias [73/2014](#SENTENCIA_2014_73), ff. 3 a 7; [104/2014](#SENTENCIA_2014_104), ff. 3, 4.

Derecho a ser informado de la acusación,

Vulnerado, Sentencia [59/2014](#SENTENCIA_2014_59), ff. 3, 4.

Derecho a un proceso con todas las garantías, Sentencias [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), ff. 2 a 5, VP I; [48/2014](#SENTENCIA_2014_48), f. 2.

Vulnerado, Sentencia [105/2014](#SENTENCIA_2014_105), ff. 2 a 5.

Derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, Sentencias [54/2014](#SENTENCIA_2014_54), f. 5; [58/2014](#SENTENCIA_2014_58), ff. 4 a 6; [89/2014](#SENTENCIA_2014_89), ff. 4 a 6; [99/2014](#SENTENCIA_2014_99), ff. 4 a 6.

Autos [151/2014](#AUTO_2014_151), ff. 1 a 8; [161/2014](#AUTO_2014_161), f. 2; [171/2014](#AUTO_2014_171), f. 2; [172/2014](#AUTO_2014_172), ff. 2, 3; [173/2014](#AUTO_2014_173), ff. 2, 3.

Derecho al honor,

Respetado, Sentencia [79/2014](#SENTENCIA_2014_79), f. 3.

Derecho al trabajo,

Contenido, Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), f. 6.

Derecho de acceso a la información, Sentencia [104/2014](#SENTENCIA_2014_104), ff. 3, 4.

Derecho de acceso a la información pública véase [Derecho de acceso a la información](#DESCRIPTORALFABETICO191)

Derecho de creación de medios de comunicación, Sentencia [73/2014](#SENTENCIA_2014_73), ff. 3, 4, 5, 6, 7, VP.

Derecho de familia véase [Familia](#DESCRIPTORALFABETICO500)

Derecho de gracia véase [Indulto](#DESCRIPTORALFABETICO648)

Derecho de propiedad, Sentencia [94/2014](#SENTENCIA_2014_94), f. 3.

Derechos adquiridos, Auto [133/2014](#AUTO_2014_133), ff. 3, 4.

Derechos civiles especiales, Sentencias [4/2014](#SENTENCIA_2014_4), ff. 3, 4; [75/2014](#SENTENCIA_2014_75), f. 2.

Desahucio, Auto [37/2014](#AUTO_2014_37), f. 2.

Desarrollo económico, Sentencia [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), ff. 6, 8.

Desarrollo legislativo de normas básicas, Sentencia [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), f. 3.

Desarrollo reglamentario, Sentencia [86/2014](#SENTENCIA_2014_86), f. 7.

Descanso laboral, Auto [177/2014](#AUTO_2014_177), ff. 2 a 5.

Desestimación de recurso de súplica contra providencias de inadmisión del Tribunal Constitucional, Auto [129/2014](#AUTO_2014_129), ff. 2, 3.

Desestimación de recurso de súplica contra providencias del Tribunal Constitucional, Autos [95/2014](#AUTO_2014_95), f. único; [96/2014](#AUTO_2014_96), f. único.

Desistimiento del Ministerio Fiscal, Auto [36/2014](#AUTO_2014_36), f. único.

Desistimiento en el conflicto positivo de competencia,

Procedencia, Autos [40/2014](#AUTO_2014_40), f. único; [156/2014](#AUTO_2014_156), f. único.

Desistimiento en el recurso de amparo,

Procedencia, Autos [1/2014](#AUTO_2014_1), f. único; [3/2014](#AUTO_2014_3), f. único; [9/2014](#AUTO_2014_9), f. único; [10/2014](#AUTO_2014_10), f. único; [14/2014](#AUTO_2014_14), f. único; [15/2014](#AUTO_2014_15), f. único; [17/2014](#AUTO_2014_17), f. único; [18/2014](#AUTO_2014_18), f. único; [20/2014](#AUTO_2014_20), f. único; [26/2014](#AUTO_2014_26), f. único; [27/2014](#AUTO_2014_27), f. único; [28/2014](#AUTO_2014_28), f. único; [29/2014](#AUTO_2014_29), f. único; [30/2014](#AUTO_2014_30), f. único; [31/2014](#AUTO_2014_31), f. único; [34/2014](#AUTO_2014_34), f. único; [35/2014](#AUTO_2014_35), f. único; [38/2014](#AUTO_2014_38), f. único; [42/2014](#AUTO_2014_42), f. único; [45/2014](#AUTO_2014_45), f. único; [49/2014](#AUTO_2014_49), f. único; [50/2014](#AUTO_2014_50), f. único; [51/2014](#AUTO_2014_51), f. único; [59/2014](#AUTO_2014_59), f. único; [62/2014](#AUTO_2014_62), f. único; [63/2014](#AUTO_2014_63), f. único; [67/2014](#AUTO_2014_67), f. único; [68/2014](#AUTO_2014_68), f. único; [72/2014](#AUTO_2014_72), f. único; [73/2014](#AUTO_2014_73), f. único; [75/2014](#AUTO_2014_75), f. único; [76/2014](#AUTO_2014_76), f. único; [82/2014](#AUTO_2014_82), f. único; [85/2014](#AUTO_2014_85), f. único; [89/2014](#AUTO_2014_89), f. único; [97/2014](#AUTO_2014_97), f. único; [100/2014](#AUTO_2014_100), f. único; [105/2014](#AUTO_2014_105), f. único; [120/2014](#AUTO_2014_120), f. único; [122/2014](#AUTO_2014_122), f. único; [128/2014](#AUTO_2014_128), f. único; [138/2014](#AUTO_2014_138), f. único; [139/2014](#AUTO_2014_139), f. único; [141/2014](#AUTO_2014_141), f. único; [145/2014](#AUTO_2014_145), f. único; [146/2014](#AUTO_2014_146), f. único; [147/2014](#AUTO_2014_147), f. único; [159/2014](#AUTO_2014_159), f. único; [162/2014](#AUTO_2014_162), f. único; [165/2014](#AUTO_2014_165), f. único; [166/2014](#AUTO_2014_166), f. único; [167/2014](#AUTO_2014_167), f. único; [168/2014](#AUTO_2014_168), f. único; [176/2014](#AUTO_2014_176), f. único; [179/2014](#AUTO_2014_179), f. único.

Desistimiento en el recurso de inconstitucionalidad,

Procedencia, Auto [155/2014](#AUTO_2014_155), f. único.

Desistimiento en el recurso de súplica en procesos constitucionales, Auto [36/2014](#AUTO_2014_36), f. único.

Deslegalización, Sentencia [111/2014](#SENTENCIA_2014_111), f. 4.

Despido, Sentencia [31/2014](#SENTENCIA_2014_31), ff. 1, 3 a 7.

Autos [43/2014](#AUTO_2014_43), ff. 5, 6; [157/2014](#AUTO_2014_157), ff. 2 a 4.

Despido improcedente, Autos [4/2014](#AUTO_2014_4), ff. 2, 3; [5/2014](#AUTO_2014_5), ff. 2 a 4; [6/2014](#AUTO_2014_6), ff. 2 a 4; [7/2014](#AUTO_2014_7), ff. 3, 4; [8/2014](#AUTO_2014_8), ff. 2, 3; [43/2014](#AUTO_2014_43), ff. 3 a 6, VP II.

Detención preventiva, Sentencia [21/2014](#SENTENCIA_2014_21), f. 3.

Dignidad de la persona, Sentencia [10/2014](#SENTENCIA_2014_10), f. 2.

Dilaciones en la celebración de vista, Sentencias [54/2014](#SENTENCIA_2014_54), f. 5; [58/2014](#SENTENCIA_2014_58), ff. 4 a 6; [89/2014](#SENTENCIA_2014_89), ff. 4 a 6; [99/2014](#SENTENCIA_2014_99), ff . 4 a 6.

Dilaciones indebidas en el procedimiento, Sentencias [54/2014](#SENTENCIA_2014_54), ff. 3 a 7; [58/2014](#SENTENCIA_2014_58), ff. 2 a 6; [89/2014](#SENTENCIA_2014_89), ff. 4 a 6; [99/2014](#SENTENCIA_2014_99), ff. 4 a 6.

Dilaciones no imputables al órgano judicial, Sentencias [54/2014](#SENTENCIA_2014_54), f. 6; [58/2014](#SENTENCIA_2014_58), f. 5; [89/2014](#SENTENCIA_2014_89), f. 6; [99/2014](#SENTENCIA_2014_99), f. 6.

Diligencia de los órganos judiciales, Sentencias [77/2014](#SENTENCIA_2014_77), ff. 2, 3; [87/2014](#SENTENCIA_2014_87), f. 2.

Diligencia del órgano judicial en la averiguación del domicilio, Sentencia [30/2014](#SENTENCIA_2014_30), ff. 2 a 5.

Diligencias complementarias, Sentencia [77/2014](#SENTENCIA_2014_77), ff. 2, 3.

Diputados autonómicos, Sentencia [36/2014](#SENTENCIA_2014_36), ff. 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10.

Discapacitados psíquicos, Sentencias [10/2014](#SENTENCIA_2014_10), ff. 1 a 7, VP; [77/2014](#SENTENCIA_2014_77), ff. 2, 3.

Discrecionalidad administrativa, Sentencia [104/2014](#SENTENCIA_2014_104), f. 5.

Discriminación normativa véase [Tratamiento legal diferenciado](#DESCRIPTORALFABETICO124)

Discriminación por circunstancias personales o sociales, Sentencia [10/2014](#SENTENCIA_2014_10), ff. 4, 5.

Discriminación por indiferenciación, Sentencia [38/2014](#SENTENCIA_2014_38), f. 6.

Discriminación por orientación sexual, Sentencias [92/2014](#SENTENCIA_2014_92), ff. 5, 6, VP; [93/2014](#SENTENCIA_2014_93), ff. 2, 3; [98/2014](#SENTENCIA_2014_98), ff. 2, 3.

Doctrina constitucional, Sentencia [92/2014](#SENTENCIA_2014_92), ff. 4 a 6.

Discriminación por razón de sexo, Sentencias [31/2014](#SENTENCIA_2014_31), ff. 3, 4, 5, 6, 7; [66/2014](#SENTENCIA_2014_66), ff. 2, 5.

Auto [157/2014](#AUTO_2014_157), ff. 2 a 4.

Discriminación sindical, Sentencia [100/2014](#SENTENCIA_2014_100), ff. 3 a 6.

Dispensación de medicamentos, Sentencia [83/2014](#SENTENCIA_2014_83), ff. 1 a 7.

Distribución territorial de subvenciones estatales, Sentencias [33/2014](#SENTENCIA_2014_33), ff. 3 a 5, 7; [78/2014](#SENTENCIA_2014_78), ff. 3, 5 b), c), 6.

División de cosa común, Sentencia [102/2014](#SENTENCIA_2014_102), f. 2.

Doble imposición, Sentencias [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), ff. 3, 6; [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 5; [85/2014](#SENTENCIA_2014_85), f. 3; [110/2014](#SENTENCIA_2014_110), f. 5.

Doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Sentencias [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), f. 4; [50/2014](#SENTENCIA_2014_50), ff. 3, 4.

Doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Sentencias [7/2014](#SENTENCIA_2014_7), f. 4; [13/2014](#SENTENCIA_2014_13), f. 3; [14/2014](#SENTENCIA_2014_14), f. 3, VP I; [15/2014](#SENTENCIA_2014_15), f. 3, VP I; [16/2014](#SENTENCIA_2014_16), f. 3, VP I; [19/2014](#SENTENCIA_2014_19), ff. 7, 8; [23/2014](#SENTENCIA_2014_23), f. 2, VP I; [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), f. 4; [43/2014](#SENTENCIA_2014_43), f. 2; [54/2014](#SENTENCIA_2014_54), f. 6; [58/2014](#SENTENCIA_2014_58), f. 4; [79/2014](#SENTENCIA_2014_79), ff. 3, 5, 8; [89/2014](#SENTENCIA_2014_89), f. 6; [99/2014](#SENTENCIA_2014_99), f. 6; [105/2014](#SENTENCIA_2014_105), f. 3.

Dominio público marítimo terrestre, Sentencia [34/2014](#SENTENCIA_2014_34), ff. 3, 4, VP.

Dominio público portuario, Sentencia [34/2014](#SENTENCIA_2014_34), ff. 3, 4.

Dominio público radioeléctrico, Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), ff. 3, 11.

E

Educación, Sentencias [2/2014](#SENTENCIA_2014_2), ff. 2, 3, 4; [17/2014](#SENTENCIA_2014_17), ff. 5 a 9; [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), ff. 3, 7; [107/2014](#SENTENCIA_2014_107), f. 3.

Educación primaria, Sentencia [24/2014](#SENTENCIA_2014_24), ff. 2 a 7.

Educación secundaria obligatoria, Sentencias [17/2014](#SENTENCIA_2014_17), ff. 1 a 9; [28/2014](#SENTENCIA_2014_28), f. 3; [41/2014](#SENTENCIA_2014_41), ff. 2, 3; [57/2014](#SENTENCIA_2014_57), ff. 3, 4.

Efectos de la anulación de una ley tributaria, Sentencia [110/2014](#SENTENCIA_2014_110), f. 7.

Efectos de la sentencia de amparo, Auto [157/2014](#AUTO_2014_157), f. 4.

Efectos del reconocimiento de dilaciones indebidas, Sentencias [54/2014](#SENTENCIA_2014_54), ff. 5 a 7; [58/2014](#SENTENCIA_2014_58), ff. 4 a 6; [89/2014](#SENTENCIA_2014_89), ff. 4 a 7; [99/2014](#SENTENCIA_2014_99), ff. 4 a 7.

Efectos temporales de la declaración de inconstitucionalidad, Sentencia [40/2014](#SENTENCIA_2014_40), f. 6.

Eficacia extraterritorial de derechos fundamentales, Sentencia [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), ff. 2 a 4.

Ejecución de sentencia penal, Sentencia [49/2014](#SENTENCIA_2014_49), ff. 1 a 5.

Ejecución de sentencias, Autos [52/2014](#AUTO_2014_52), f. 2; [53/2014](#AUTO_2014_53), ff. 2, 3.

Ejecución del Derecho de la Unión Europea véase [Aplicación del Derecho de la Unión Europea](#DESCRIPTORALFABETICO560)

Ejecución hipotecaria véase [Proceso de ejecución hipotecaria](#DESCRIPTORALFABETICO761)

Ejecutividad de las sentencias véase [Ejecución de sentencias](#DESCRIPTORALFABETICO727)

Elección de alcalde, Autos [52/2014](#AUTO_2014_52), f. 2; [53/2014](#AUTO_2014_53), ff. 2, 3.

Electricidad véase [Energía eléctrica](#DESCRIPTORALFABETICO491)

Elementos del tributo, Sentencias [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), ff. 3, 6; [110/2014](#SENTENCIA_2014_110), f. 5.

Embarazo, Sentencia [31/2014](#SENTENCIA_2014_31), ff. 3 a 6.

Emplazamiento edictal, Sentencia [30/2014](#SENTENCIA_2014_30), ff. 4, 5.

Emplazamiento edictal causante de indefensión, Sentencia [30/2014](#SENTENCIA_2014_30), ff. 2, 3, 5.

Emplazamiento edictal sin agotar los medios de comunicación efectiva, Sentencias [30/2014](#SENTENCIA_2014_30), ff. 2, 5; [59/2014](#SENTENCIA_2014_59), f. 4.

Empleo, Sentencia [22/2014](#SENTENCIA_2014_22), ff. 7, 8.

Enemistad manifiesta, Auto [54/2014](#AUTO_2014_54), f. 4.

Energía eléctrica, Sentencias [3/2014](#SENTENCIA_2014_3), ff. 3 a 5; [25/2014](#SENTENCIA_2014_25), f. 3.

Enseñanza de lenguas oficiales, Sentencias [2/2014](#SENTENCIA_2014_2), ff. 2 a), 3, 4; [24/2014](#SENTENCIA_2014_24), f. 5.

Enseñanzas comunes, Sentencia [24/2014](#SENTENCIA_2014_24), f. 4.

Enseñanzas mínimas véase [Enseñanzas comunes](#DESCRIPTORALFABETICO467)

Entes locales, Sentencia [95/2014](#SENTENCIA_2014_95), f. 5.

Entidades bancarias véase [Entidades de crédito](#DESCRIPTORALFABETICO443)

Entidades de acreditación, Sentencia [20/2014](#SENTENCIA_2014_20), ff. 1, 2, 3.

Entidades de crédito, Auto [69/2014](#AUTO_2014_69), ff. 5, 6.

Entidades de previsión social, Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), ff. 2, 4, 5, 7 a 12, 16.

Entrega del reclamado para cumplimiento de condena en rebeldía, Sentencias [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), ff. 2 a 4, VP II, VP III; [48/2014](#SENTENCIA_2014_48), ff. 1 a 2.

Entrega del reclamado sin posibilidad de revisión de condena, Sentencia [48/2014](#SENTENCIA_2014_48), ff. 1 a 2.

Error patente,

Vulnerado, Sentencia [1/2014](#SENTENCIA_2014_1), f. 3.

Error patente con relevancia constitucional, Sentencia [1/2014](#SENTENCIA_2014_1), f. 3.

Escolarización de menores, Sentencia [10/2014](#SENTENCIA_2014_10), ff. 1 a 7, VP.

Espacios naturales protegidos, Sentencia [95/2014](#SENTENCIA_2014_95), f. 7.

Espacios portuarios de competencia autonómica, Sentencia [34/2014](#SENTENCIA_2014_34), ff. 3, 4.

Especial trascendencia constitucional, Sentencia [9/2014](#SENTENCIA_2014_9), f. 3.

Especialidades docentes, Sentencia [17/2014](#SENTENCIA_2014_17), ff. 5 a 8.

Establecimientos comerciales, Sentencia [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), ff. 2 a 8.

Establecimientos farmacéuticos véase [Oficinas de farmacia](#DESCRIPTORALFABETICO654)

Estándar mínimo para la apreciación de dilaciones, Sentencias [54/2014](#SENTENCIA_2014_54), f. 4; [58/2014](#SENTENCIA_2014_58), f. 4; [89/2014](#SENTENCIA_2014_89), f. 6; [99/2014](#SENTENCIA_2014_99), f. 6.

Estatuto de los funcionarios públicos, Sentencia [111/2014](#SENTENCIA_2014_111), ff. 3, 5.

Estatuto jurídico de los parlamentarios, Sentencia [36/2014](#SENTENCIA_2014_36), ff. 6, 7.

Estimación de incidente de ejecución de sentencias de amparo, Auto [157/2014](#AUTO_2014_157), f. 4.

Estimación de recurso de súplica contra providencias del Tribunal Constitucional, Auto [108/2014](#AUTO_2014_108), f. 2.

Etiquetado de alimentos, Sentencia [6/2014](#SENTENCIA_2014_6), f. 5 b).

Euroorden véase [Orden europea de detención y entrega](#DESCRIPTORALFABETICO769)

Evaluación de impacto ambiental, Sentencia [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), ff. 6, 8, VP.

Excedencia voluntaria para el cuidado de familiares, Sentencia [39/2014](#SENTENCIA_2014_39), ff. 5, 6.

Exclusión de doble abono de prisión provisional, Sentencias [35/2014](#SENTENCIA_2014_35), ff. 3 a 5; [55/2014](#SENTENCIA_2014_55), f. 2; [61/2014](#SENTENCIA_2014_61), f. 3; [62/2014](#SENTENCIA_2014_62), f. 2; [63/2014](#SENTENCIA_2014_63), f. 3; [64/2014](#SENTENCIA_2014_64), f. 2; [65/2014](#SENTENCIA_2014_65), f. 2; [67/2014](#SENTENCIA_2014_67), f. 2; [68/2014](#SENTENCIA_2014_68), f. 3; [69/2014](#SENTENCIA_2014_69), f. 3; [70/2014](#SENTENCIA_2014_70), f. 2; [80/2014](#SENTENCIA_2014_80), f. 2; [90/2014](#SENTENCIA_2014_90), f. 2; [91/2014](#SENTENCIA_2014_91), f. 2; [101/2014](#SENTENCIA_2014_101), f. 2; [103/2014](#SENTENCIA_2014_103), f. 2.

Exclusión de la democracia militante, Sentencia [42/2014](#SENTENCIA_2014_42), f. 4 c).

Expectativa de derecho, Sentencia [36/2014](#SENTENCIA_2014_36), f. 9.

Expediente de responsabilidad patrimonial, Sentencia [82/2014](#SENTENCIA_2014_82), ff. 2, 3.

Explotación de recursos naturales, Sentencia [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), ff. 2, 8.

Expulsión de extranjeros, Sentencias [54/2014](#SENTENCIA_2014_54), f. 5; [58/2014](#SENTENCIA_2014_58), f. 6; [89/2014](#SENTENCIA_2014_89), f. 1; [99/2014](#SENTENCIA_2014_99), f. 1.

Expulsión de extranjeros ejecutada, Sentencia [58/2014](#SENTENCIA_2014_58), f. 6.

Extemporaneidad del recurso, Sentencia [47/2014](#SENTENCIA_2014_47), ff. 2 a 4.

Extinción de la responsabilidad penal, Autos [22/2014](#AUTO_2014_22), ff. 1, 2; [143/2014](#AUTO_2014_143), ff. 1, 2.

Extinción del contrato de trabajo, Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), ff. 5, 6.

Extinción del recurso de amparo, Autos [22/2014](#AUTO_2014_22), ff. 1, 2; [32/2014](#AUTO_2014_32), ff. 1, 2; [78/2014](#AUTO_2014_78), ff. 1, 2; [91/2014](#AUTO_2014_91), ff. 1, 2; [98/2014](#AUTO_2014_98), ff. 1, 2; [140/2014](#AUTO_2014_140), ff. 1, 2; [144/2014](#AUTO_2014_144), ff. 1, 2; [148/2014](#AUTO_2014_148), ff. 1, 2; [170/2014](#AUTO_2014_170), ff. 1, 2.

Extranjería, Sentencia [46/2014](#SENTENCIA_2014_46), ff. 2, 3, 5, 6, 7.

Extranjeros véase [Extranjería](#DESCRIPTORALFABETICO399)

F

Facultades ejecutivas véase [Potestades ejecutivas](#DESCRIPTORALFABETICO17)

Facultades y deberes urbanísticos de los propietarios del suelo, Sentencia [94/2014](#SENTENCIA_2014_94), ff. 3 a 6.

Falta de agotamiento de la vía judicial, Sentencias [41/2014](#SENTENCIA_2014_41), f. 4; [57/2014](#SENTENCIA_2014_57), f. 4.

Falta de justificación razonable del tratamiento diferenciado, Sentencias [40/2014](#SENTENCIA_2014_40), ff. 2, 4 a 6; [104/2014](#SENTENCIA_2014_104), ff. 6, 8.

Falta de subsanación de defectos de la demanda de amparo, Auto [80/2014](#AUTO_2014_80), f. 2.

Familia, Sentencia [39/2014](#SENTENCIA_2014_39), f. 6.

Farmacias véase [Oficinas de farmacia](#DESCRIPTORALFABETICO654)

Finalidad extrafiscal del tributo, Sentencia [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), ff. 3, 6.

Financiación autonómica, Sentencia [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), ff. 2 a 6.

Financiación de acciones de formación continua, Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), ff. 6, 7, VP.

Fomento del empleo, Sentencia [22/2014](#SENTENCIA_2014_22), ff. 4, 5, VP.

Fondo de suficiencia, Sentencia [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), ff. 2 a 6.

Formación continua, Sentencias [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), ff. 4, 5; [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), ff. 3 a 11, VP.

Formación de los trabajadores, Sentencia [22/2014](#SENTENCIA_2014_22), ff. 3, 4, 5, 6, 7, 8.

Formación del profesorado, Sentencias [17/2014](#SENTENCIA_2014_17), f. 7; [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), f. 12.

Formación ocupacional, Sentencias [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), ff. 4, 5; [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), ff. 3 a 11. VP.

Formación profesional, Sentencia [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), ff. 7, 8.

Formación profesional para el empleo véase [Formación de los trabajadores](#DESCRIPTORALFABETICO681)

Fracking véase [Fracturación hidráulica](#DESCRIPTORALFABETICO496)

Fracturación hidráulica, Sentencia [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), ff. 2 a 8.

Fragmentación territorial de competencias, Sentencia [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), ff. 4, 5, 8, VP.

Fuerzas Armadas, Sentencia [38/2014](#SENTENCIA_2014_38), f. 5.

Función de la cuestión de inconstitucionalidad, Auto [23/2014](#AUTO_2014_23), f. 2.

Función social de la vivienda, Auto [115/2014](#AUTO_2014_115), ff. 1, 2, 5, 7.

Funcionamiento anormal en la tramitación de procesos constitucionales,

Deniega, Autos [64/2014](#AUTO_2014_64), ff. 3 a 5, 8; [65/2014](#AUTO_2014_65), ff. 3, 4, 6; [66/2014](#AUTO_2014_66), ff. 3 a 5; [126/2014](#AUTO_2014_126), ff. 1 a 3; [127/2014](#AUTO_2014_127), ff. 1 a 3; [151/2014](#AUTO_2014_151), ff. 1 a 8; [161/2014](#AUTO_2014_161), f. 2; [171/2014](#AUTO_2014_171), f. 2; [172/2014](#AUTO_2014_172), ff. 2, 3; [173/2014](#AUTO_2014_173), ff. 2, 3.

Funcionarios públicos, Sentencias [39/2014](#SENTENCIA_2014_39), ff. 5, 6, 7, 8; [66/2014](#SENTENCIA_2014_66), ff. 2 a 6; [100/2014](#SENTENCIA_2014_100), ff. 3, 4.

Auto [133/2014](#AUTO_2014_133), ff. 2, 3, 4.

Fundamentación de la demanda de inconstitucionalidad, Sentencias [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), f. 4; [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), f. 2 c).

G

Galicia, Sentencias [3/2014](#SENTENCIA_2014_3), ff. 3 a 5; [18/2014](#SENTENCIA_2014_18), f. 1; [75/2014](#SENTENCIA_2014_75), f. 2; [78/2014](#SENTENCIA_2014_78), f. 1; [82/2014](#SENTENCIA_2014_82), f. 1; [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), ff. 3 a 11.

Ganadería, Sentencia [6/2014](#SENTENCIA_2014_6), f. 5 a).

Garantía de indemnidad, Sentencia [100/2014](#SENTENCIA_2014_100), f. 3.

Garantía de supremacía de la Constitución, Sentencia [42/2014](#SENTENCIA_2014_42), f. 4 b).

Garantía indemnizatoria véase [Indemnización](#DESCRIPTORALFABETICO645)

Garantía institucional de la foralidad, Sentencia [110/2014](#SENTENCIA_2014_110), f. 6.

Garantías constitucionales, Sentencia [10/2014](#SENTENCIA_2014_10), ff. 1 a 7.

Garantías de la entrega, Sentencias [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), ff. 2 a 4; [48/2014](#SENTENCIA_2014_48), ff. 1, 2, 4.

Garantías institucionales, Sentencias [87/2014](#SENTENCIA_2014_87), ff. 4 a 9; [95/2014](#SENTENCIA_2014_95), f. 5.

Garantías procesales en el procedimiento administrativo sancionador, Sentencias [29/2014](#SENTENCIA_2014_29), ff. 2, 3; [59/2014](#SENTENCIA_2014_59), ff. 3 a 5.

Gas, Sentencia [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), ff. 1 a 3, 6 c), 8 a).

Gasto público, Sentencia [33/2014](#SENTENCIA_2014_33), ff. 3 a 8.

Auto [114/2014](#AUTO_2014_114), ff. 5, 7.

Gestión autonómica de subvenciones públicas, Sentencias [33/2014](#SENTENCIA_2014_33), ff. 4, 5; [78/2014](#SENTENCIA_2014_78), ff. 3, 6, 8.

Gestión centralizada de competencias de ejecución, Sentencias [22/2014](#SENTENCIA_2014_22), ff. 7, 8, VP; [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), ff. 6, 10.

Gestión de subvenciones públicas, Sentencia [33/2014](#SENTENCIA_2014_33), ff. 3 a 8.

Gestión directa de servicios públicos, Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), ff. 8, 9.

Gestión estatal de subvenciones públicas, Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), ff. 6, 10.

Grandes establecimientos comerciales, Sentencia [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), ff. 2 a 8.

Grandes superficies comerciales véase [Grandes establecimientos comerciales](#DESCRIPTORALFABETICO445)

H

*Habeas corpus*, Sentencias [12/2014](#SENTENCIA_2014_12), f. 4; [21/2014](#SENTENCIA_2014_21), ff. 2, 3; [32/2014](#SENTENCIA_2014_32), ff. 1 a 6.

Hacienda autonómica, Sentencia [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), ff. 2 a 6.

Hacienda general, Sentencia [78/2014](#SENTENCIA_2014_78), f. 5 b).

Hecho imponible, Sentencias [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), ff. 3, 6; [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), ff. 3 a 6, VP; [85/2014](#SENTENCIA_2014_85), f. 3; [110/2014](#SENTENCIA_2014_110), f. 5.

Hidrocarburos, Sentencia [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), ff. 2, 6, 8.

Honor de personas jurídicas, Sentencia [79/2014](#SENTENCIA_2014_79), f. 3.

I

Identificación de los preceptos constitucionales, Autos [23/2014](#AUTO_2014_23), f. 2; [41/2014](#AUTO_2014_41), f. 2; [55/2014](#AUTO_2014_55), f. 2.

Identificación del conductor, Sentencia [29/2014](#SENTENCIA_2014_29), ff. 3, 4.

Igualdad básica de los españoles véase [Competencias en materia de regulación de condiciones básicas de igualdad](#DESCRIPTORALFABETICO55)

Igualdad en el acceso a la función pública, Sentencias [38/2014](#SENTENCIA_2014_38), f. 6; [111/2014](#SENTENCIA_2014_111), ff. 2, 3, 5.

Igualdad en el acceso a los cargos públicos, Sentencia [36/2014](#SENTENCIA_2014_36), ff. 4, 8.

Igualdad en la aplicación de la ley,

Vulnerada, Sentencia [104/2014](#SENTENCIA_2014_104), ff. 6, 8, VP.

Igualdad en la ley, Autos [43/2014](#AUTO_2014_43), f. 6; [99/2014](#AUTO_2014_99), f. único; [101/2014](#AUTO_2014_101), f. 2; [102/2014](#AUTO_2014_102), f. 3; [104/2014](#AUTO_2014_104), f. 2; [106/2014](#AUTO_2014_106), f. 2; [107/2014](#AUTO_2014_107), f. 3; [109/2014](#AUTO_2014_109), f. 2; [129/2014](#AUTO_2014_129), f. 3, VP; [130/2014](#AUTO_2014_130), f. 2.

Respetada, Sentencias [44/2014](#SENTENCIA_2014_44), f. 3; [45/2014](#SENTENCIA_2014_45), f. 3; [51/2014](#SENTENCIA_2014_51); [60/2014](#SENTENCIA_2014_60); [83/2014](#SENTENCIA_2014_83), f. 7.

Vulnerada, Sentencia [40/2014](#SENTENCIA_2014_40), ff. 2, 4 a 6.

Imparcialidad de magistrados del Tribunal Constitucional, Auto [54/2014](#AUTO_2014_54), f. 3.

Imposición coactiva de prestaciones patrimoniales, Sentencia [83/2014](#SENTENCIA_2014_83), ff. 3, 5.

Impuesto sobre actividades económicas, Sentencia [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), ff. 3 a 6.

Impuesto sobre bienes inmuebles, Sentencia [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), ff. 3 a 6.

Impuesto sobre el valor de la producción de la energía eléctrica, Sentencia [110/2014](#SENTENCIA_2014_110), ff. 1, 3 a 6.

Impuesto sobre grandes establecimientos comerciales, Sentencia [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), ff. 2 a 8.

Impuestos autonómicos, Sentencias [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), ff. 3, 5; [110/2014](#SENTENCIA_2014_110), ff. 3 a 6, VP.

Impuestos propios véase [Impuestos autonómicos](#DESCRIPTORALFABETICO104)

Impugnación de normas de vigencia temporal, Sentencia [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), f. 2 a).

Impugnación global de normas, Sentencia [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), f. 4.

Inadmisión a trámite de *habeas corpus*, Sentencias [21/2014](#SENTENCIA_2014_21), ff. 2, 3; [32/2014](#SENTENCIA_2014_32), ff. 1 a 6.

Auto [108/2014](#AUTO_2014_108), f. 1.

Inadmisión a trámite de habeas corpus por razones de fondo, Sentencias [12/2014](#SENTENCIA_2014_12), ff. 3, 4; [32/2014](#SENTENCIA_2014_32), ff. 2 a 6.

Inadmisión de cuestión de inconstitucionalidad, Autos [4/2014](#AUTO_2014_4), ff. 2, 3; [5/2014](#AUTO_2014_5), f. 4; [6/2014](#AUTO_2014_6), f. 4; [7/2014](#AUTO_2014_7), f. 5; [8/2014](#AUTO_2014_8), f. 4; [43/2014](#AUTO_2014_43), VP II; [57/2014](#AUTO_2014_57), f. 4; [70/2014](#AUTO_2014_70), ff. 2, 3, 5; [71/2014](#AUTO_2014_71), ff. 2, 3; [111/2014](#AUTO_2014_111), f. 2; [112/2014](#AUTO_2014_112), f. 2; [113/2014](#AUTO_2014_113), ff. 2 a 5; [164/2014](#AUTO_2014_164), ff. 2, 3; [177/2014](#AUTO_2014_177), ff. 2 a 5.

Inadmisión de cuestión de inconstitucionalidad por falta de requisitos procesales, Sentencia [18/2014](#SENTENCIA_2014_18), ff. 4, 5.

Autos [23/2014](#AUTO_2014_23), f. 2; [41/2014](#AUTO_2014_41), f. 2; [55/2014](#AUTO_2014_55), f. 2; [56/2014](#AUTO_2014_56), ff. 2, 3; [57/2014](#AUTO_2014_57), ff. 2 a 4.

Inadmisión de cuestión de inconstitucionalidad por sentencia, Sentencias [18/2014](#SENTENCIA_2014_18), f. 5; [75/2014](#SENTENCIA_2014_75), f. 2.

Inadmisión de incidente de nulidad de actuaciones, Sentencia [9/2014](#SENTENCIA_2014_9), ff. 2 a 6.

Inadmisión de recurso de amparo, Sentencia [41/2014](#SENTENCIA_2014_41), ff. 3, 4.

Autos [52/2014](#AUTO_2014_52), f. 2; [53/2014](#AUTO_2014_53), ff. 2, 3.

Inadmisión de recurso de amparo por Auto, Autos [52/2014](#AUTO_2014_52), f. 2; [53/2014](#AUTO_2014_53), ff. 2, 3.

Inadmisión de recurso de amparo por sentencia, Sentencias [28/2014](#SENTENCIA_2014_28), f. 3; [41/2014](#SENTENCIA_2014_41), ff. 3, 4; [57/2014](#SENTENCIA_2014_57), ff. 2 a 4.

Inadmisión de recurso de apelación, Sentencia [47/2014](#SENTENCIA_2014_47), f. 3.

Incidente de nulidad de actuaciones,

Alcance, Sentencia [9/2014](#SENTENCIA_2014_9), ff. 2, 3, 4.

Incidente de nulidad de actuaciones exigible, Sentencias [41/2014](#SENTENCIA_2014_41), f. 4; [57/2014](#SENTENCIA_2014_57), f. 4.

Incidente de nulidad de actuaciones no exigible, Sentencias [7/2014](#SENTENCIA_2014_7), f. 2; [19/2014](#SENTENCIA_2014_19), f. 2; [46/2014](#SENTENCIA_2014_46), f. 2 b); [79/2014](#SENTENCIA_2014_79), f. 2.

Incidente de nulidad de actuaciones procedente, Sentencias [61/2014](#SENTENCIA_2014_61), f. 2; [68/2014](#SENTENCIA_2014_68), f. 2; [69/2014](#SENTENCIA_2014_69), f. 2.

Incomparecencia en juicio oral, Sentencia [77/2014](#SENTENCIA_2014_77), ff. 2, 3.

Incongruencia de las resoluciones judiciales, Sentencia [9/2014](#SENTENCIA_2014_9), ff. 2 a 4.

Incongruencia de las sentencias, Sentencias [41/2014](#SENTENCIA_2014_41), f. 4; [57/2014](#SENTENCIA_2014_57), f. 4.

Incongruencia omisiva, Sentencias [9/2014](#SENTENCIA_2014_9), ff. 2 a 4; [46/2014](#SENTENCIA_2014_46), f. 3 b).

Inconstitucionalidad indirecta véase [Inconstitucionalidad mediata](#DESCRIPTORALFABETICO292)

Inconstitucionalidad mediata, Sentencias [94/2014](#SENTENCIA_2014_94), f. 2; [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), ff. 3, 4, 8.

Inconstitucionalidad por infracción de normas básicas véase [Inconstitucionalidad mediata](#DESCRIPTORALFABETICO292)

Inconstitucionalidad sobrevenida, Sentencia [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), f. 8.

Incumplimiento generalizado de la doctrina constitucional, Sentencia [46/2014](#SENTENCIA_2014_46), f. 2 a).

Auto [108/2014](#AUTO_2014_108), f. 1.

Indefensión imputable al órgano judicial, Sentencia [77/2014](#SENTENCIA_2014_77), ff. 2, 3.

Indemnización, Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), ff. 5, 6.

Indemnización por despido, Autos [4/2014](#AUTO_2014_4), ff. 2, 3; [5/2014](#AUTO_2014_5), ff. 2 a 4; [6/2014](#AUTO_2014_6), ff. 2 a 4; [7/2014](#AUTO_2014_7), ff. 3, 4; [8/2014](#AUTO_2014_8), ff. 2, 3; [43/2014](#AUTO_2014_43), ff. 5, 6, VP I.

Indemnizaciones laborales, Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), f. 5.

Indicación errónea de recursos, Sentencia [47/2014](#SENTENCIA_2014_47), f. 4.

Indulto, Sentencia [49/2014](#SENTENCIA_2014_49), ff. 1 a 5.

Inferencia razonable, Sentencias [13/2014](#SENTENCIA_2014_13), f. 6; [14/2014](#SENTENCIA_2014_14), f. 6; [15/2014](#SENTENCIA_2014_15), f. 6; [16/2014](#SENTENCIA_2014_16), f. 6; [23/2014](#SENTENCIA_2014_23), f. 5; [43/2014](#SENTENCIA_2014_43), f. 4.

Inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo,

Suspende, Autos [21/2014](#AUTO_2014_21), f. 2; [84/2014](#AUTO_2014_84), ff. 1 a 3; [90/2014](#AUTO_2014_90), ff. 1 a 3.

Inmigrantes, Sentencia [78/2014](#SENTENCIA_2014_78), ff. 3, 5 a), d), 6, 7.

Instalaciones eléctricas, Sentencias [3/2014](#SENTENCIA_2014_3), ff. 3 a 5; [25/2014](#SENTENCIA_2014_25), f. 3.

Integración automática de personal, Sentencia [111/2014](#SENTENCIA_2014_111), ff. 2 a 5.

Interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos véase [Principio de interdicción de la arbitrariedad](#DESCRIPTORALFABETICO382)

Interés de la parte arriesgado en el proceso, Sentencias [54/2014](#SENTENCIA_2014_54), ff. 4, 5; [58/2014](#SENTENCIA_2014_58), ff. 4, 5; [89/2014](#SENTENCIA_2014_89), ff. 4, 5; [99/2014](#SENTENCIA_2014_99), f. 5.

Interés en el pleito, Auto [54/2014](#AUTO_2014_54), f. 5.

Interés general, Sentencia [7/2014](#SENTENCIA_2014_7), f. 4.

Auto [69/2014](#AUTO_2014_69), ff. 4 a 6.

Interés legítimo en el recurso de amparo, Sentencias [28/2014](#SENTENCIA_2014_28), f. 3; [41/2014](#SENTENCIA_2014_41), ff. 2, 3; [57/2014](#SENTENCIA_2014_57), f. 3.

Interés público véase [Interés general](#DESCRIPTORALFABETICO411)

Interés público de la información véase [Relevancia pública de la información](#DESCRIPTORALFABETICO210)

Intereses locales, Sentencia [95/2014](#SENTENCIA_2014_95), ff. 5 a 7.

Interpretación conforme a la Constitución, Sentencias [20/2014](#SENTENCIA_2014_20), f. 3; [34/2014](#SENTENCIA_2014_34), f. 3, VP; [40/2014](#SENTENCIA_2014_40), f. 2; [42/2014](#SENTENCIA_2014_42), ff. 3, 4; [94/2014](#SENTENCIA_2014_94), f. 6.

Interpretación de las normas jurídicas, Sentencia [20/2014](#SENTENCIA_2014_20), f. 3.

Interpretación de las normas más favorable a los derechos fundamentales, Sentencia [35/2014](#SENTENCIA_2014_35), f. 5.

Interpretación de los derechos fundamentales conforme al Convenio europeo de derechos humanos, Sentencia [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), f. 4.

Interpretación evolutiva, Sentencia [92/2014](#SENTENCIA_2014_92), VP.

Interrupción de la prescripción de la pena, Sentencia [81/2014](#SENTENCIA_2014_81), f. 5.

Intervención corporal, Sentencias [13/2014](#SENTENCIA_2014_13), f. 3; [14/2014](#SENTENCIA_2014_14), f. 3; [15/2014](#SENTENCIA_2014_15), f. 3; [16/2014](#SENTENCIA_2014_16), f. 3; [23/2014](#SENTENCIA_2014_23), ff. 2 a 4; [43/2014](#SENTENCIA_2014_43), ff. 2, 3.

Intervención del Estado en materia de competencia exclusiva de Comunidades Autónomas, Sentencia [6/2014](#SENTENCIA_2014_6), f. 5 a).

Intervención en el procedimiento administrativo, Sentencia [37/2014](#SENTENCIA_2014_37), f. 6.

Intervención en la vía judicial previa, Autos [2/2014](#AUTO_2014_2), f. único; [11/2014](#AUTO_2014_11), f. único; [12/2014](#AUTO_2014_12), f. único; [13/2014](#AUTO_2014_13), f. único; [16/2014](#AUTO_2014_16), f. único; [24/2014](#AUTO_2014_24), f. único; [25/2014](#AUTO_2014_25), f. único; [33/2014](#AUTO_2014_33), f. único; [39/2014](#AUTO_2014_39), f. único; [44/2014](#AUTO_2014_44), f. único; [46/2014](#AUTO_2014_46), f. único; [47/2014](#AUTO_2014_47), f. único; [58/2014](#AUTO_2014_58), f. único; [60/2014](#AUTO_2014_60), f. único; [61/2014](#AUTO_2014_61), f. único; [74/2014](#AUTO_2014_74), f. único; [77/2014](#AUTO_2014_77), f. único; [79/2014](#AUTO_2014_79), f. único; [81/2014](#AUTO_2014_81), f. único; [86/2014](#AUTO_2014_86), f. único; [87/2014](#AUTO_2014_87), f. único; [88/2014](#AUTO_2014_88), f. único; [92/2014](#AUTO_2014_92), f. único; [93/2014](#AUTO_2014_93), f. único; [94/2014](#AUTO_2014_94), f. único; [110/2014](#AUTO_2014_110), f. único; [117/2014](#AUTO_2014_117), f. único; [118/2014](#AUTO_2014_118), f. único; [119/2014](#AUTO_2014_119), f. único; [121/2014](#AUTO_2014_121), f. único; [123/2014](#AUTO_2014_123), f. único; [124/2014](#AUTO_2014_124), f. único; [131/2014](#AUTO_2014_131), f. único; [132/2014](#AUTO_2014_132), f. único; [134/2014](#AUTO_2014_134), f. único; [135/2014](#AUTO_2014_135), f. único; [137/2014](#AUTO_2014_137), f. único; [142/2014](#AUTO_2014_142), f. único; [158/2014](#AUTO_2014_158), f. único; [169/2014](#AUTO_2014_169), f. único; [174/2014](#AUTO_2014_174), f. único.

Invocación del derecho vulnerado, Sentencia [47/2014](#SENTENCIA_2014_47), f. 2.

Irrazonabilidad de las resoluciones judiciales, Sentencia [9/2014](#SENTENCIA_2014_9), ff. 4, 5.

Vulnerado, Sentencias [1/2014](#SENTENCIA_2014_1), f. 3; [9/2014](#SENTENCIA_2014_9), ff. 4, 5.

Irrazonabilidad de las sentencias, Sentencia [102/2014](#SENTENCIA_2014_102), ff. 3, 4.

*Ius superveniens*, Sentencias [34/2014](#SENTENCIA_2014_34), f. 2; [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), f. 1; [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), f. 2; [107/2014](#SENTENCIA_2014_107), f. 2.

J

Jubilación, Auto [133/2014](#AUTO_2014_133), ff. 2, 3, 4.

Juicio de aplicabilidad, Sentencias [18/2014](#SENTENCIA_2014_18), ff. 2 a 5; [38/2014](#SENTENCIA_2014_38), f. 3; [40/2014](#SENTENCIA_2014_40), f. 2, VP; [75/2014](#SENTENCIA_2014_75), f. 2; [87/2014](#SENTENCIA_2014_87), ff. 2, 7 a 9.

Autos [4/2014](#AUTO_2014_4), ff. 2, 3; [5/2014](#AUTO_2014_5), ff. 2 a 4; [6/2014](#AUTO_2014_6), ff. 3, 4; [7/2014](#AUTO_2014_7), ff. 3, 4; [8/2014](#AUTO_2014_8), ff. 2 a 4.

Juicio de desahucio, Sentencia [30/2014](#SENTENCIA_2014_30), ff. 2 a 5.

Juicio de relevancia, Sentencias [18/2014](#SENTENCIA_2014_18), ff. 2 a 5; [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), f. 1; [82/2014](#SENTENCIA_2014_82), f. 2; [87/2014](#SENTENCIA_2014_87), f. 2.

Autos [5/2014](#AUTO_2014_5), ff. 2 a 4; [6/2014](#AUTO_2014_6), ff. 3, 4; [7/2014](#AUTO_2014_7), ff. 3, 4; [8/2014](#AUTO_2014_8), ff. 2 a 4.

Juicio de relevancia inconsistente, Sentencia [75/2014](#SENTENCIA_2014_75), f. 2.

Autos [57/2014](#AUTO_2014_57), f. 4; [70/2014](#AUTO_2014_70), ff. 2, 3, 5; [71/2014](#AUTO_2014_71), ff. 2, 3; [111/2014](#AUTO_2014_111), f. 2; [112/2014](#AUTO_2014_112), f. 2; [113/2014](#AUTO_2014_113), ff. 2 a 5; [164/2014](#AUTO_2014_164), ff. 2, 3; [177/2014](#AUTO_2014_177), ff. 4, 5.

Juicio justo véase [Proceso justo](#DESCRIPTORALFABETICO187)

Juicio oral, Sentencia [77/2014](#SENTENCIA_2014_77), ff. 2, 3.

Juntas arbitrales, Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), f. 10, VP.

Juntas de Seguridad, Sentencia [86/2014](#SENTENCIA_2014_86), f. 5.

Jurisdicción contencioso-administrativa, Sentencias [52/2014](#SENTENCIA_2014_52), ff. 3 a 5, VP; [95/2014](#SENTENCIA_2014_95), f. 8.

Justificación de la especial trascendencia constitucional, Sentencias [29/2014](#SENTENCIA_2014_29), f. 2; [54/2014](#SENTENCIA_2014_54), f. 2; [58/2014](#SENTENCIA_2014_58), f. 2; [89/2014](#SENTENCIA_2014_89), f. 3; [99/2014](#SENTENCIA_2014_99), f. 3.

Justificación razonable del tratamiento diferenciado, Sentencia [104/2014](#SENTENCIA_2014_104), f. 8.

Autos [43/2014](#AUTO_2014_43), ff. 5, 6, VP I; [129/2014](#AUTO_2014_129), f. 3.

Justificación razonable del tratamiento legal diferenciado, Sentencias [44/2014](#SENTENCIA_2014_44), f. 3; [45/2014](#SENTENCIA_2014_45), f. 3; [51/2014](#SENTENCIA_2014_51), f. 3; [60/2014](#SENTENCIA_2014_60), f. 3; [83/2014](#SENTENCIA_2014_83), f. 7.

L

Lanzamiento de vivienda, Sentencia [1/2014](#SENTENCIA_2014_1), ff. 2 a 4.

Auto [129/2014](#AUTO_2014_129), ff. 2, 3, VP.

No suspende, Auto [175/2014](#AUTO_2014_175), ff. 1 a 2.

Suspende, Auto [37/2014](#AUTO_2014_37), f. 3.

Legislación básica, Sentencias [2/2014](#SENTENCIA_2014_2), ff. 2 a), 3; [6/2014](#SENTENCIA_2014_6), f. 5 a); [17/2014](#SENTENCIA_2014_17), ff. 4 a 9; [24/2014](#SENTENCIA_2014_24), ff. 2 a 7; [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), f. 3; [56/2014](#SENTENCIA_2014_56), ff. 3, 4; [84/2014](#SENTENCIA_2014_84), f. 5; [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), ff. 2, 8 a 12, 15; [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), ff. 5, 6; [108/2014](#SENTENCIA_2014_108), f. 4; [111/2014](#SENTENCIA_2014_111), ff. 3, 5.

Legislación civil, Sentencia [4/2014](#SENTENCIA_2014_4), ff. 3, 4.

Legislación laboral, Sentencias [22/2014](#SENTENCIA_2014_22), f. 4; [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), ff. 3, 4, 5, VP; [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), ff. 3 a 11.

Legitimación activa en el recurso de amparo, Sentencias [28/2014](#SENTENCIA_2014_28), f. 3; [41/2014](#SENTENCIA_2014_41), ff. 2, 3; [57/2014](#SENTENCIA_2014_57), f. 3.

Legitimación del Gobierno, Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 2.

Legitimación del Ministerio Fiscal, Sentencia [12/2014](#SENTENCIA_2014_12), f. 2.

Legitimación en conflictos en defensa de la autonomía local, Sentencias [37/2014](#SENTENCIA_2014_37), f. 2; [95/2014](#SENTENCIA_2014_95), f. 2.

Legitimación en recurso de inconstitucionalidad, Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 2.

Legitimación por ser parte en el proceso previo, Sentencias [41/2014](#SENTENCIA_2014_41), ff. 2, 3; [57/2014](#SENTENCIA_2014_57), f. 3.

Lenguas oficiales, Sentencia [2/2014](#SENTENCIA_2014_2), ff. 2, 3, 4.

Lesión efectiva del derecho fundamental, Sentencias [41/2014](#SENTENCIA_2014_41), ff. 2,3; [57/2014](#SENTENCIA_2014_57), f. 3.

Lesión hipotética del derecho fundamental, Sentencias [28/2014](#SENTENCIA_2014_28), f. 3; [41/2014](#SENTENCIA_2014_41), ff. 2, 3; [57/2014](#SENTENCIA_2014_57), f. 3.

Levantamiento de la suspensión de disposiciones de las Comunidades Autónomas, Autos [114/2014](#AUTO_2014_114), f. 9; [153/2014](#AUTO_2014_153), f. 2; [178/2014](#AUTO_2014_178), ff. 2 a 4.

Lex repetita véase [Reproducción de normas estatales](#DESCRIPTORALFABETICO583)

Leyes autoaplicativas, Sentencia [37/2014](#SENTENCIA_2014_37), f. 2.

Leyes de bases véase [Legislación básica](#DESCRIPTORALFABETICO574)

Leyes de presupuestos, Sentencia [33/2014](#SENTENCIA_2014_33), ff. 3 a 8.

Leyes de presupuestos de las Comunidades Autónomas, Sentencia [5/2014](#SENTENCIA_2014_5), ff. 1 a 6.

Auto [154/2014](#AUTO_2014_154), f. 1.

Leyes de presupuestos generales del Estado, Sentencias [38/2014](#SENTENCIA_2014_38), f. 5; [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), ff. 4, 5.

Leyes singulares, Sentencia [37/2014](#SENTENCIA_2014_37), f. 2.

Liberados sindicales, Sentencia [100/2014](#SENTENCIA_2014_100), ff. 3, 4.

Liberalización de servicios véase [Medidas de liberalización económica](#DESCRIPTORALFABETICO79)

Libertad de circulación, Sentencia [107/2014](#SENTENCIA_2014_107), f. 7, VP I, VP II.

Libertad de competencia véase [Libre competencia](#DESCRIPTORALFABETICO194)

Libertad de comunicación véase [Derecho a comunicar libremente información](#DESCRIPTORALFABETICO204)

Libertad de configuración del legislador, Sentencias [35/2014](#SENTENCIA_2014_35), f. 3 a), VP; [36/2014](#SENTENCIA_2014_36), f. 9; [73/2014](#SENTENCIA_2014_73), ff. 3 a 7; [92/2014](#SENTENCIA_2014_92), f. 6, VP; [93/2014](#SENTENCIA_2014_93), ff. 2, 3; [98/2014](#SENTENCIA_2014_98), f. 3.

Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), f. 5.

Libertad de empresa, Sentencias [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), f. 7; [108/2014](#SENTENCIA_2014_108), ff. 3, 5 a), VP.

Libertad de expresión, Sentencia [73/2014](#SENTENCIA_2014_73), ff. 3, 4, 5, 6, 7, VP.

Libertad de información, Sentencias [7/2014](#SENTENCIA_2014_7), ff. 3, 4; [19/2014](#SENTENCIA_2014_19), ff. 7, 8; [73/2014](#SENTENCIA_2014_73), ff. 3 a 7.

Doctrina constitucional, Sentencia [19/2014](#SENTENCIA_2014_19), ff. 6, 7.

Vulnerada, Sentencia [104/2014](#SENTENCIA_2014_104), f. 3, VP.

Libertad de residencia, Sentencia [50/2014](#SENTENCIA_2014_50), ff. 4, 5.

Libertad sindical, Sentencia [100/2014](#SENTENCIA_2014_100), ff. 3 a 6.

Libre competencia, Sentencia [108/2014](#SENTENCIA_2014_108), ff. 3 a 5.

Licenciamiento definitivo del penado, Autos [22/2014](#AUTO_2014_22), ff. 1, 2; [32/2014](#AUTO_2014_32), ff. 1, 2; [78/2014](#AUTO_2014_78), ff. 1, 2; [91/2014](#AUTO_2014_91), ff. 1, 2; [98/2014](#AUTO_2014_98), ff. 1, 2; [140/2014](#AUTO_2014_140), ff. 1, 2; [148/2014](#AUTO_2014_148), ff. 1, 2; [170/2014](#AUTO_2014_170), ff. 1, 2.

Licencias urbanísticas, Sentencia [37/2014](#SENTENCIA_2014_37), f. 7.

Límite material de los decretos-leyes, Sentencia [83/2014](#SENTENCIA_2014_83), f. 5.

Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), f. 4.

Límite máximo de cumplimiento de condena, Sentencias [35/2014](#SENTENCIA_2014_35), ff. 2 a 5; [55/2014](#SENTENCIA_2014_55), f. 2; [61/2014](#SENTENCIA_2014_61), f. 3; [62/2014](#SENTENCIA_2014_62), f. 2; [63/2014](#SENTENCIA_2014_63), f. 3; [64/2014](#SENTENCIA_2014_64), f. 2; [65/2014](#SENTENCIA_2014_65), f. 2; [67/2014](#SENTENCIA_2014_67), f. 2; [68/2014](#SENTENCIA_2014_68), f. 3; [69/2014](#SENTENCIA_2014_69), f. 2; [70/2014](#SENTENCIA_2014_70), f. 2; [80/2014](#SENTENCIA_2014_80), f. 2; [90/2014](#SENTENCIA_2014_90), f. 2; [91/2014](#SENTENCIA_2014_91), f. 2; [101/2014](#SENTENCIA_2014_101), f. 2; [103/2014](#SENTENCIA_2014_103), f. 2.

Autos [22/2014](#AUTO_2014_22), ff. 1, 2; [32/2014](#AUTO_2014_32), ff. 1, 2; [78/2014](#AUTO_2014_78), ff. 1, 2; [91/2014](#AUTO_2014_91), ff. 1, 2; [98/2014](#AUTO_2014_98), ff. 1, 2; [140/2014](#AUTO_2014_140), ff. 1, 2; [143/2014](#AUTO_2014_143), ff. 1, 2; [144/2014](#AUTO_2014_144), ff. 1, 2; [148/2014](#AUTO_2014_148), ff. 1, 2; [170/2014](#AUTO_2014_170), ff. 1, 2.

Límites a la autonomía financiera, Sentencia [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), ff. 2, 3, 7.

Límites a la libertad de expresión, Sentencia [79/2014](#SENTENCIA_2014_79), f. 3, VP.

Límites a la potestad tributaria autonómica, Sentencias [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), ff. 3, 4; [85/2014](#SENTENCIA_2014_85), f. 3.

Límites a la protección de datos personales, Sentencias [13/2014](#SENTENCIA_2014_13), f. 4; [14/2014](#SENTENCIA_2014_14), f. 4, VP II; [15/2014](#SENTENCIA_2014_15), f. 4; [16/2014](#SENTENCIA_2014_16), f. 4; [23/2014](#SENTENCIA_2014_23), f. 3.

Límites a las competencias de las Comunidades Autónomas, Sentencia [74/2014](#SENTENCIA_2014_74), ff. 2, 3, 6.

Límites al derecho a comunicar libremente información, Sentencia [7/2014](#SENTENCIA_2014_7), ff. 3, 4.

Límites al derecho a la intimidad, Sentencias [13/2014](#SENTENCIA_2014_13), f. 3; [14/2014](#SENTENCIA_2014_14), f. 3, VP I; [15/2014](#SENTENCIA_2014_15), f. 3; [16/2014](#SENTENCIA_2014_16), f. 3; [23/2014](#SENTENCIA_2014_23), f. 2; [43/2014](#SENTENCIA_2014_43), f. 2.

Límites materiales de las leyes de presupuestos, Sentencias [38/2014](#SENTENCIA_2014_38), f. 5; [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), f. 4 b).

Liquidación de condena, Sentencia [70/2014](#SENTENCIA_2014_70), f. 2.

M

Mantenimiento de la suspensión de disposiciones de las Comunidades Autónomas, Autos [69/2014](#AUTO_2014_69), ff. 2 a 10; [114/2014](#AUTO_2014_114), ff. 6 a 8; [115/2014](#AUTO_2014_115), ff. 3 a 5, VP.

Mantenimiento de la suspensión del acto que origina el amparo, Auto [125/2014](#AUTO_2014_125), f. 2.

Mar territorial, Sentencias [3/2014](#SENTENCIA_2014_3), ff. 3, 5; [25/2014](#SENTENCIA_2014_25), f. 3.

Materia imponible, Sentencia [110/2014](#SENTENCIA_2014_110), f. 4.

Maternidad, Sentencia [66/2014](#SENTENCIA_2014_66), ff. 3 a 5.

Medidas de carácter expropiatorio, Auto [133/2014](#AUTO_2014_133), f. 4.

Medidas de liberalización económica, Auto [153/2014](#AUTO_2014_153), f. 2.

Medidas de protección de la legalidad urbanística, Sentencia [82/2014](#SENTENCIA_2014_82), ff. 3, 4.

Medios de comunicación, Sentencias [73/2014](#SENTENCIA_2014_73), ff. 3 a 7, VP; [104/2014](#SENTENCIA_2014_104), ff. 3, 4, 8.

Medios materiales de la Administración de justicia, Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), ff. 4 a 6.

Menores, Sentencia [10/2014](#SENTENCIA_2014_10), f. 2.

Auto [83/2014](#AUTO_2014_83), ff. 1 a 3.

Menoscabo económico por razón de la actividad sindical, Sentencia [100/2014](#SENTENCIA_2014_100), f. 6.

Militares, Sentencia [38/2014](#SENTENCIA_2014_38), ff. 4 a 6.

Minusvaloración profesional por maternidad, Sentencia [66/2014](#SENTENCIA_2014_66), ff. 2 a 5.

Modificación de la edad de jubilación, Auto [133/2014](#AUTO_2014_133), f. 4.

Momento de planteamiento de la recusación, Auto [54/2014](#AUTO_2014_54), f. 2.

Momento procesal para plantear la cuestión de inconstitucionalidad, Autos [4/2014](#AUTO_2014_4), ff. 2, 3; [5/2014](#AUTO_2014_5), ff. 3, 4; [6/2014](#AUTO_2014_6), ff. 3, 4; [7/2014](#AUTO_2014_7), ff. 3, 4; [8/2014](#AUTO_2014_8), ff. 2 a 4.

Motivación de actos administrativos véase [Motivación de las resoluciones administrativas](#DESCRIPTORALFABETICO434)

Motivación de actos limitativos de derechos fundamentales, Sentencia [46/2014](#SENTENCIA_2014_46), ff. 2 b), 3 b), 4.

Motivación de la extraordinaria y urgente necesidad, Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), f. 4.

Motivación de la inadmisión a trámite de *habeas corpus*, Sentencias [21/2014](#SENTENCIA_2014_21), ff. 2, 3; [32/2014](#SENTENCIA_2014_32), f. 2.

Motivación de las resoluciones administrativas, Sentencias [10/2014](#SENTENCIA_2014_10), ff. 4, 5, VP; [104/2014](#SENTENCIA_2014_104), ff. 5, 8.

Motivación de las resoluciones judiciales, Sentencia [50/2014](#SENTENCIA_2014_50), ff. 2, 3, 5.

Auto [129/2014](#AUTO_2014_129), f. 2, VP.

Vulnerado, Sentencias [8/2014](#SENTENCIA_2014_8), ff. 2 a 5; [48/2014](#SENTENCIA_2014_48), ff. 3 a 4; [49/2014](#SENTENCIA_2014_49), f. 5; [50/2014](#SENTENCIA_2014_50), f. 5.

Motivación de las sentencias, Sentencia [10/2014](#SENTENCIA_2014_10), f. 6.

Vulnerado, Sentencias [46/2014](#SENTENCIA_2014_46), f. 7; [102/2014](#SENTENCIA_2014_102), ff. 3, 4.

Motivación del Auto de planteamiento de cuestión de inconstitucionalidad, Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), f. 2.

Motivación insuficiente de resoluciones judiciales, Sentencia [8/2014](#SENTENCIA_2014_8), ff. 2 a 4.

Multa,

No suspende, Auto [84/2014](#AUTO_2014_84), ff. 1 a 3.

Multas de tráfico, Sentencia [29/2014](#SENTENCIA_2014_29), ff. 3, 4.

Auto [56/2014](#AUTO_2014_56), f. 3.

Municipios, Sentencia [37/2014](#SENTENCIA_2014_37), f. 6.

Mutualismo de previsión social, Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), ff. 2, 3, 5, 6, 8, 9, 11, 12.

N

Nacionalidades y regiones, Sentencia [42/2014](#SENTENCIA_2014_42), f. 3.

Navarra, Sentencias [110/2014](#SENTENCIA_2014_110), f. 1, VP; [111/2014](#SENTENCIA_2014_111), f. 1.

Autos [114/2014](#AUTO_2014_114), f. 1; [153/2014](#AUTO_2014_153), f. 1.

Negativa judicial de acatamiento de la doctrina constitucional, Sentencia [11/2014](#SENTENCIA_2014_11), VP.

Auto [108/2014](#AUTO_2014_108), f. 2.

Norma suprema, Sentencia [42/2014](#SENTENCIA_2014_42), ff. 1 a 4.

Normas básicas en forma de reglamento, Sentencia [17/2014](#SENTENCIA_2014_17), f. 6.

Notarios, Sentencia [4/2014](#SENTENCIA_2014_4), f. 4.

Notificación edictal en procedimiento administrativo, Sentencia [59/2014](#SENTENCIA_2014_59), ff. 3, 4.

Notificación personal, Sentencia [77/2014](#SENTENCIA_2014_77), ff. 2, 3.

Nueva valoración de la prueba en segunda instancia, Sentencia [105/2014](#SENTENCIA_2014_105), f. 4.

Nulidad de resolución sin retroacción de actuaciones, Sentencias [12/2014](#SENTENCIA_2014_12), f. 4; [21/2014](#SENTENCIA_2014_21), f. 3; [32/2014](#SENTENCIA_2014_32), f. 6.

O

Objeción de conciencia, Sentencias [28/2014](#SENTENCIA_2014_28), ff. 2, 3; [41/2014](#SENTENCIA_2014_41), f. 2; [57/2014](#SENTENCIA_2014_57), f. 2.

Objeto del proceso de impugnación de disposiciones autonómicas, Sentencia [42/2014](#SENTENCIA_2014_42), f. 2.

Objeto imponible véase [Materia imponible](#DESCRIPTORALFABETICO92)

Oficinas de farmacia, Sentencia [83/2014](#SENTENCIA_2014_83), ff. 1 a 7.

Omisión de pronunciamiento, Sentencia [11/2014](#SENTENCIA_2014_11), ff. 2, 3.

Onus probandi véase [Carga de la prueba](#DESCRIPTORALFABETICO732)

Operadores de telecomunicaciones, Sentencias [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), ff. 6, 8; [73/2014](#SENTENCIA_2014_73), ff. 6, 7, VP.

Opinión pública libre, Sentencias [73/2014](#SENTENCIA_2014_73), ff. 4, 6; [79/2014](#SENTENCIA_2014_79), 6, 7, VP.

Opiniones políticas, Sentencia [104/2014](#SENTENCIA_2014_104), ff. 4, 7, 8.

Oportunidad técnica del decreto-ley, Sentencia [96/2014](#SENTENCIA_2014_96), f. 7.

Orden de análisis del recurso de amparo, Sentencia [31/2014](#SENTENCIA_2014_31), f. 2.

Orden europea de detención y entrega, Sentencias [48/2014](#SENTENCIA_2014_48), ff. 3 a 4; [50/2014](#SENTENCIA_2014_50), ff. 2, 3, 4, 5.

Ordenación de las relaciones laborales, Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), f. 5.

Ordenación de seguros, Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), ff. 2 a 6.

Ordenación general de la economía, Sentencias [6/2014](#SENTENCIA_2014_6), f. 5 a); [74/2014](#SENTENCIA_2014_74), ff. 2, 3; [108/2014](#SENTENCIA_2014_108), ff. 4, 5 a).

Organización territorial del Estado, Sentencia [42/2014](#SENTENCIA_2014_42), ff. 2, 3.

Orientación educativa, Sentencia [17/2014](#SENTENCIA_2014_17), f. 8.

P

Pagas extraordinarias, Autos [136/2014](#AUTO_2014_136), f. 2; [164/2014](#AUTO_2014_164), f. 1.

Pago aplazado en contratos administrativos, Sentencia [56/2014](#SENTENCIA_2014_56), ff. 3, 4.

País Vasco, Sentencias [84/2014](#SENTENCIA_2014_84), ff. 2 a 5; [86/2014](#SENTENCIA_2014_86), f. 1; [94/2014](#SENTENCIA_2014_94), ff. 5, 6; [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), ff. 2, 4, 5.

Paralización de la ejecución de la pena, Sentencia [81/2014](#SENTENCIA_2014_81), f. 5.

Parámetro de constitucionalidad de la ley véase [Canon de constitucionalidad de la ley](#DESCRIPTORALFABETICO227)

Parejas de hecho véase [Unión de hecho](#DESCRIPTORALFABETICO504)

Parejas estables véase [Unión de hecho](#DESCRIPTORALFABETICO504)

Parlamentarios autonómicos véase [Diputados autonómicos](#DESCRIPTORALFABETICO370)

Parlamento de Cataluña, Sentencia [42/2014](#SENTENCIA_2014_42), ff. 1 a 4.

Parques naturales, Sentencia [95/2014](#SENTENCIA_2014_95), ff. 2 a 8.

Participación institucional de los ayuntamientos, Sentencia [95/2014](#SENTENCIA_2014_95), f. 7.

Partidos políticos, Sentencia [79/2014](#SENTENCIA_2014_79), f. 3.

Penas, Sentencia [49/2014](#SENTENCIA_2014_49), ff. 1 a 5.

Penas privativas de libertad, Sentencias [49/2014](#SENTENCIA_2014_49), ff. 1 a 5; [81/2014](#SENTENCIA_2014_81), f. 4.

Pensión de viudedad, Sentencias [40/2014](#SENTENCIA_2014_40), ff. 3 a 6, VP; [44/2014](#SENTENCIA_2014_44), ff. 2, 3; [45/2014](#SENTENCIA_2014_45), ff. 2, 3; [51/2014](#SENTENCIA_2014_51), ff. 2 a 4; [60/2014](#SENTENCIA_2014_60), ff. 2, 3; [92/2014](#SENTENCIA_2014_92), ff. 5, 6, VP; [93/2014](#SENTENCIA_2014_93), ff. 2, 3, VP; [98/2014](#SENTENCIA_2014_98), ff. 2, 3, VP.

Autos [99/2014](#AUTO_2014_99), f. único; [101/2014](#AUTO_2014_101), f. 1; [102/2014](#AUTO_2014_102), ff. 1, 2; [103/2014](#AUTO_2014_103), ff. 1, 2; [104/2014](#AUTO_2014_104), f. 1; [106/2014](#AUTO_2014_106), f. 1; [107/2014](#AUTO_2014_107), ff. 1, 2; [109/2014](#AUTO_2014_109), ff. 1, 2; [130/2014](#AUTO_2014_130), f. 2.

Pérdida sobrevenida de objeto de la cuestión de inconstitucionalidad, Auto [130/2014](#AUTO_2014_130), f. 2.

Pérdida sobrevenida de objeto del recurso de amparo, Autos [22/2014](#AUTO_2014_22), ff. 1, 2; [32/2014](#AUTO_2014_32), ff. 1, 2; [78/2014](#AUTO_2014_78), ff. 1, 2; [91/2014](#AUTO_2014_91), ff. 1, 2; [98/2014](#AUTO_2014_98), ff. 1, 2; [140/2014](#AUTO_2014_140), ff. 1, 2; [143/2014](#AUTO_2014_143), ff. 1, 2; [144/2014](#AUTO_2014_144), ff. 1, 2; [148/2014](#AUTO_2014_148), ff. 1, 2; [170/2014](#AUTO_2014_170), ff. 1, 2.

Pérdida sobrevenida de objeto del recurso de inconstitucionalidad, Auto [163/2014](#AUTO_2014_163), f. único.

Pérdida sobrevenida de objeto por declaración de inconstitucionalidad de la norma, Sentencias [44/2014](#SENTENCIA_2014_44), f. 2; [45/2014](#SENTENCIA_2014_45), f. 2; [51/2014](#SENTENCIA_2014_51), f. 2; [60/2014](#SENTENCIA_2014_60), f. 2.

Autos [99/2014](#AUTO_2014_99), f. único; [101/2014](#AUTO_2014_101), f. 2; [102/2014](#AUTO_2014_102), f. 3; [103/2014](#AUTO_2014_103), f. 3; [104/2014](#AUTO_2014_104), f. 2; [106/2014](#AUTO_2014_106), f. 2; [107/2014](#AUTO_2014_107), f. 3; [109/2014](#AUTO_2014_109), f. 2; [130/2014](#AUTO_2014_130), f. 2; [163/2014](#AUTO_2014_163), f. único.

Pérdida sobrevenida de objeto por derogación de la norma, Sentencia [2/2014](#SENTENCIA_2014_2), f. 2 a).

Pérdida sobrevenida de objeto por modificación de la norma, Sentencias [3/2014](#SENTENCIA_2014_3), f. 2; [96/2014](#SENTENCIA_2014_96), ff. 2, 3; [109/2014](#SENTENCIA_2014_109), f. 2.

Periodistas, Sentencia [79/2014](#SENTENCIA_2014_79), ff. 4 a 8.

Permiso de residencia, Sentencia [46/2014](#SENTENCIA_2014_46), ff. 3 c), 5, 7.

Personación en el recurso de apelación, Sentencia [11/2014](#SENTENCIA_2014_11), ff. 2, 3.

Personajes públicos véase [Personas con relevancia pública](#DESCRIPTORALFABETICO623)

Personal interino al servicio de las Administraciones públicas, Sentencia [31/2014](#SENTENCIA_2014_31), ff. 1, 4, 6.

Auto [154/2014](#AUTO_2014_154), f. 3.

Personal laboral al servicio de las Administraciones públicas, Sentencias [5/2014](#SENTENCIA_2014_5), ff. 1 a 6; [111/2014](#SENTENCIA_2014_111), ff. 3, 5.

Autos [136/2014](#AUTO_2014_136), f. 2; [164/2014](#AUTO_2014_164), f. 1.

Personal sanitario, Autos [116/2014](#AUTO_2014_116), f. 1; [177/2014](#AUTO_2014_177), ff. 1 a 5.

Personas con notoriedad pública véase [Personas con relevancia pública](#DESCRIPTORALFABETICO623)

Personas con relevancia pública, Sentencias [7/2014](#SENTENCIA_2014_7), f. 4; [19/2014](#SENTENCIA_2014_19), ff. 5, 8.

Pervivencia del objeto de la cuestión de inconstitucionalidad, Sentencia [94/2014](#SENTENCIA_2014_94), f. 2.

Pervivencia del objeto del proceso constitucional, Sentencia [3/2014](#SENTENCIA_2014_3), f. 2.

Pervivencia del objeto del recurso de amparo, Sentencia [63/2014](#SENTENCIA_2014_63), f. 2.

Pervivencia del objeto del recurso de inconstitucionalidad, Sentencia [111/2014](#SENTENCIA_2014_111), f. 1 b).

Pervivencia del objeto pese a la derogación de la norma, Sentencias [2/2014](#SENTENCIA_2014_2), ff. 2 a), 5; [92/2014](#SENTENCIA_2014_92), f. 3.

Pervivencia del objeto pese a la modificación de la norma, Sentencias [17/2014](#SENTENCIA_2014_17), f. 2; [22/2014](#SENTENCIA_2014_22), f. 2; [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), f. 2; [73/2014](#SENTENCIA_2014_73), f. 2; [78/2014](#SENTENCIA_2014_78), f. 2; [83/2014](#SENTENCIA_2014_83), f. 1; [96/2014](#SENTENCIA_2014_96), ff. 2, 3.

Autos [5/2014](#AUTO_2014_5), f. 2; [6/2014](#AUTO_2014_6), f. 2; [43/2014](#AUTO_2014_43), f. 2.

Pervivencia del objeto pese a la pérdida de vigencia de la norma, Sentencia [33/2014](#SENTENCIA_2014_33), f. 2.

Planes de empleo, Sentencia [22/2014](#SENTENCIA_2014_22), f. 6.

Planes de pensiones véase [Planes y fondos de pensiones](#DESCRIPTORALFABETICO667)

Planes de previsión social, Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), ff. 4, 5, 7, 13 a 17.

Planes y fondos de pensiones, Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), ff. 5 a 7, 13 a 17.

Plazo de interposición de recurso de inconstitucionalidad, Sentencias [39/2014](#SENTENCIA_2014_39), f. 2; [111/2014](#SENTENCIA_2014_111), f. 1 a).

Plazo para promover conflicto en defensa de la autonomía local, Sentencia [95/2014](#SENTENCIA_2014_95), f. 4.

Plazos procesales, Sentencia [52/2014](#SENTENCIA_2014_52), f. 4, VP.

Plenos municipales, Sentencia [95/2014](#SENTENCIA_2014_95), ff. 3, 4.

Poder de gasto del Estado, Sentencia [33/2014](#SENTENCIA_2014_33), ff. 3 a 7.

Policía autonómica, Sentencia [86/2014](#SENTENCIA_2014_86), ff. 3, 4, 6.

Policía local, Sentencia [86/2014](#SENTENCIA_2014_86), ff. 3, 4, 6.

Ponderación de intereses, Auto [83/2014](#AUTO_2014_83), f. 3.

Ponderación de las circunstancias, Sentencia [46/2014](#SENTENCIA_2014_46), ff. 6, 7.

Ponderación de perjuicios, Autos [114/2014](#AUTO_2014_114), ff. 3 a 8; [115/2014](#AUTO_2014_115), ff. 1, 2, 5, 7; [153/2014](#AUTO_2014_153), f. 2.

Ponderación entre el derecho a la propia imagen y la libertad de información, Sentencia [19/2014](#SENTENCIA_2014_19), ff. 4, 6, 8, 9.

Ponderación entre el derecho al honor y la libertad de expresión, Sentencia [79/2014](#SENTENCIA_2014_79), ff. 4 a 8.

Potestad de control, Sentencia [86/2014](#SENTENCIA_2014_86), f. 8.

Potestad jurisdiccional, Sentencia [82/2014](#SENTENCIA_2014_82), f. 4.

Potestad legislativa, Auto [133/2014](#AUTO_2014_133), f. 3.

Potestad tributaria, Sentencias [53/2014](#SENTENCIA_2014_53), ff. 2 a 8; [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), ff. 3 a 7; [85/2014](#SENTENCIA_2014_85), f. 3; [110/2014](#SENTENCIA_2014_110), ff. 3, 6, VP.

Potestades ejecutivas, Sentencias [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), ff. 6 a 9; [108/2014](#SENTENCIA_2014_108), ff. 2, 4, 6.

Prácticas restrictivas de la competencia, Sentencia [108/2014](#SENTENCIA_2014_108), f. 4.

Preámbulo de textos legales, Sentencia [20/2014](#SENTENCIA_2014_20), f. 3.

Prejudicialidad penal véase [Cuestión prejudicial penal](#DESCRIPTORALFABETICO701)

Prescripción de la pena, Sentencias [49/2014](#SENTENCIA_2014_49), ff. 1 a 5; [81/2014](#SENTENCIA_2014_81), ff. 3 a 5.

Doctrina constitucional, Sentencia [49/2014](#SENTENCIA_2014_49), f. 2.

Presentación de escritos ante los juzgados y tribunales, Sentencia [47/2014](#SENTENCIA_2014_47), ff. 2 a 4.

Prestaciones de la Seguridad Social, Sentencias [33/2014](#SENTENCIA_2014_33), ff. 3 a 5; [40/2014](#SENTENCIA_2014_40), ff. 3 a 6; [44/2014](#SENTENCIA_2014_44), ff. 2, 3; [45/2014](#SENTENCIA_2014_45), ff. 2, 3; [51/2014](#SENTENCIA_2014_51), ff. 2 a 4; [60/2014](#SENTENCIA_2014_60), ff. 2, 3; [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 7; [92/2014](#SENTENCIA_2014_92), ff. 5, 6, VP; [93/2014](#SENTENCIA_2014_93), ff. 2, 3; [98/2014](#SENTENCIA_2014_98), ff. 2, 3.

Prestaciones patrimoniales de carácter público, Sentencia [83/2014](#SENTENCIA_2014_83), ff. 3, 5.

Presunción de constitucionalidad de la ley, Sentencia [37/2014](#SENTENCIA_2014_37), f. 4.

Presunción de inocencia véase [Derecho a la presunción de inocencia](#DESCRIPTORALFABETICO138)

Presupuesto fáctico de situación de privación de libertad, Sentencias [12/2014](#SENTENCIA_2014_12), ff. 3, 4; [21/2014](#SENTENCIA_2014_21), ff. 2, 3.

Presupuesto habilitante, Sentencia [83/2014](#SENTENCIA_2014_83), ff. 4, 5.

Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), f. 4, VP I.

Primacía del Derecho de la Unión Europea, Sentencia [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), f. 3, VP I, VP II.

Principio de contradicción, Sentencia [105/2014](#SENTENCIA_2014_105), ff. 2 a 4.

Principio de cooperación, Sentencia [3/2014](#SENTENCIA_2014_3), f. 4.

Principio de estabilidad presupuestaria, Sentencia [56/2014](#SENTENCIA_2014_56), f. 4.

Principio de igualdad, Sentencia [83/2014](#SENTENCIA_2014_83), f. 7.

Principio de inmediación, Sentencia [105/2014](#SENTENCIA_2014_105), ff. 2 a 4.

Principio de interdicción de la arbitrariedad, Autos [43/2014](#AUTO_2014_43), ff. 5, 6; [133/2014](#AUTO_2014_133), f. 3.

Principio de irretroactividad, Sentencia [36/2014](#SENTENCIA_2014_36), f. 9.

Auto [133/2014](#AUTO_2014_133), f. 4.

Principio de lealtad constitucional, Sentencias [42/2014](#SENTENCIA_2014_42), f. 4 c); [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), f. 4 a).

Principio de legalidad, Sentencia [42/2014](#SENTENCIA_2014_42), f. 4 c).

Auto [133/2014](#AUTO_2014_133), f. 3.

Principio de legalidad penal,

Vulnerado, Sentencia [49/2014](#SENTENCIA_2014_49), ff. 1 a 5.

Principio de legalidad sancionadora, Sentencia [29/2014](#SENTENCIA_2014_29), ff. 2, 3.

Principio de precaución, Sentencia [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), ff. 2, 6, VP.

Principio de proporcionalidad, Sentencias [13/2014](#SENTENCIA_2014_13), f. 3; [14/2014](#SENTENCIA_2014_14), f. 3; [15/2014](#SENTENCIA_2014_15), f. 3; [16/2014](#SENTENCIA_2014_16), f. 3; [23/2014](#SENTENCIA_2014_23), f. 2; [43/2014](#SENTENCIA_2014_43), f. 2.

Principio de seguridad jurídica, Sentencia [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), ff. 4 a 6.

Autos [43/2014](#AUTO_2014_43), f. 6; [133/2014](#AUTO_2014_133), f. 3.

Principio de territorialidad, Sentencias [22/2014](#SENTENCIA_2014_22), f. 7, VP; [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), ff. 4, 5, 8, VP; [88/2014](#SENTENCIA_2014_88), ff. 6, 10, VP.

Principio de unidad jurisdiccional, Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 4.

Principio democrático, Sentencia [42/2014](#SENTENCIA_2014_42), f. 4 a), c).

Principios de mérito y capacidad, Sentencias [38/2014](#SENTENCIA_2014_38), f. 6; [111/2014](#SENTENCIA_2014_111), ff. 2, 3, 5.

Prisión de un año,

No suspende, Auto [19/2014](#AUTO_2014_19), ff. 2, 3.

Suspende, Auto [84/2014](#AUTO_2014_84), ff. 1 a 3.

Prisión de tres años,

Suspende, Autos [21/2014](#AUTO_2014_21), f. 2; [90/2014](#AUTO_2014_90), ff. 1 a 3.

Prisión de seis años,

No suspende, Auto [125/2014](#AUTO_2014_125), f. 2.

Prisión preventiva véase [Prisión provisional](#DESCRIPTORALFABETICO773)

Prisión provisional, Sentencias [35/2014](#SENTENCIA_2014_35), ff. 2, 3, 4, 5; [61/2014](#SENTENCIA_2014_61), ff. 1, 3; [62/2014](#SENTENCIA_2014_62), ff. 1, 2; [63/2014](#SENTENCIA_2014_63), f. 3; [64/2014](#SENTENCIA_2014_64), f. 2; [65/2014](#SENTENCIA_2014_65), ff. 1, 2; [67/2014](#SENTENCIA_2014_67), f. 2; [68/2014](#SENTENCIA_2014_68), f. 3; [69/2014](#SENTENCIA_2014_69), f. 3; [70/2014](#SENTENCIA_2014_70), f. 2; [80/2014](#SENTENCIA_2014_80), f. 2; [90/2014](#SENTENCIA_2014_90), f. 2; [91/2014](#SENTENCIA_2014_91), f. 2; [101/2014](#SENTENCIA_2014_101), f. 2; [103/2014](#SENTENCIA_2014_103), f. 2.

Doctrina constitucional, Sentencia [35/2014](#SENTENCIA_2014_35), ff. 3 a 5, VP.

Privación de libertad, Sentencias [21/2014](#SENTENCIA_2014_21), ff. 2, 3; [32/2014](#SENTENCIA_2014_32), ff. 1 a 6.

Procedimiento administrativo no sancionador, Sentencia [46/2014](#SENTENCIA_2014_46), ff. 4, 7.

Procedimiento administrativo sancionador, Sentencias [29/2014](#SENTENCIA_2014_29), ff. 3, 4; [59/2014](#SENTENCIA_2014_59), ff. 3 a 5.

Procedimiento de apremio, Sentencia [59/2014](#SENTENCIA_2014_59), f. 2.

Procedimiento de reforma constitucional, Sentencia [42/2014](#SENTENCIA_2014_42), ff. 3, 4 c).

Procedimiento hipotecario véase [Proceso de ejecución hipotecaria](#DESCRIPTORALFABETICO761)

Proceso contencioso-administrativo, Sentencias [8/2014](#SENTENCIA_2014_8), ff. 2, 4; [54/2014](#SENTENCIA_2014_54), f. 6; [58/2014](#SENTENCIA_2014_58), f. 6; [89/2014](#SENTENCIA_2014_89), f. 6; [99/2014](#SENTENCIA_2014_99), f. 6.

Proceso de ejecución hipotecaria, Sentencia [1/2014](#SENTENCIA_2014_1), ff. 2 a 4.

Autos [69/2014](#AUTO_2014_69), ff. 3 a 9, VP; [70/2014](#AUTO_2014_70), ff. 2 a 5; [71/2014](#AUTO_2014_71), ff. 2, 3; [111/2014](#AUTO_2014_111), f. 1; [112/2014](#AUTO_2014_112), f. 1; [113/2014](#AUTO_2014_113), f. 4; [129/2014](#AUTO_2014_129), ff. 2, 3, VP; [152/2014](#AUTO_2014_152), ff. 2 a 5.

Proceso justo, Sentencias [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), ff. 2 a 4; [77/2014](#SENTENCIA_2014_77), f. 2.

Proceso penal en rebeldía, Sentencias [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), ff. 2 a 4; [48/2014](#SENTENCIA_2014_48), f. 2.

Procesos selectivos en la función pública, Sentencia [111/2014](#SENTENCIA_2014_111), ff. 3, 5.

Productos farmacéuticos, Sentencias [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 7; [85/2014](#SENTENCIA_2014_85), f. 3.

Productos lácteos, Sentencia [6/2014](#SENTENCIA_2014_6), ff. 1 a 5.

Profesionales de la información véase [Periodistas](#DESCRIPTORALFABETICO438)

Profesores de enseñanza secundaria, Sentencia [17/2014](#SENTENCIA_2014_17), ff. 1 a 9.

Profesores de universidad, Sentencia [107/2014](#SENTENCIA_2014_107), ff. 3 a 7, VP I, VP II.

Profesores tutores, Sentencia [24/2014](#SENTENCIA_2014_24), f. 6.

Promoción de funcionarios véase [Promoción interna](#DESCRIPTORALFABETICO530)

Promoción interna, Sentencia [38/2014](#SENTENCIA_2014_38), f. 6.

Propiedad urbana, Sentencia [94/2014](#SENTENCIA_2014_94), f. 3.

Proporcionalidad de las medidas restrictivas de derechos fundamentales, Sentencia [73/2014](#SENTENCIA_2014_73), f. 6.

Protección de los derechos fundamentales, Sentencia [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), ff. 2 a 4, VP I, VP II, VP III.

Protección del medio ambiente, Sentencia [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), ff. 2, 6 d), 7, 8 a).

Protección jurisdiccional de los derechos fundamentales, Sentencia [9/2014](#SENTENCIA_2014_9), f. 3.

Prueba biológica, Sentencias [13/2014](#SENTENCIA_2014_13), ff. 3 a 6, VP I, VP II; [14/2014](#SENTENCIA_2014_14), ff. 3 a 6, VP I, VP II; [15/2014](#SENTENCIA_2014_15), ff. 3, 4, VP I, VP II; [16/2014](#SENTENCIA_2014_16), ff. 3, 4, VP I, VP II; [23/2014](#SENTENCIA_2014_23), ff. 2 a 4, VP I; [43/2014](#SENTENCIA_2014_43), f. 2.

Prueba de indicios véase [Prueba indiciaria](#DESCRIPTORALFABETICO737)

Prueba indiciaria, Sentencias [13/2014](#SENTENCIA_2014_13), f. 6; [14/2014](#SENTENCIA_2014_14), f. 6; [15/2014](#SENTENCIA_2014_15), f. 6; [16/2014](#SENTENCIA_2014_16), f. 6; [23/2014](#SENTENCIA_2014_23), f. 5; [31/2014](#SENTENCIA_2014_31), ff. 4, 5; [43/2014](#SENTENCIA_2014_43), f. 4; [104/2014](#SENTENCIA_2014_104), f. 7.

Prueba indirecta véase [Prueba indiciaria](#DESCRIPTORALFABETICO737)

Publicación de fotografías privadas sin consentimiento de los interesados, Sentencia [19/2014](#SENTENCIA_2014_19), ff. 5, 8, 9.

Publicidad institucional, Sentencia [104/2014](#SENTENCIA_2014_104), ff. 3, 8, VP.

Puertos, Sentencia [34/2014](#SENTENCIA_2014_34), ff. 3, 4, VP.

Puesta en libertad, Sentencia [63/2014](#SENTENCIA_2014_63), f. 2.

Autos [22/2014](#AUTO_2014_22), ff. 1, 2; [32/2014](#AUTO_2014_32), ff. 1, 2; [78/2014](#AUTO_2014_78), ff. 1, 2; [91/2014](#AUTO_2014_91), ff. 1, 2; [98/2014](#AUTO_2014_98), ff. 1, 2; [140/2014](#AUTO_2014_140), ff. 1, 2; [143/2014](#AUTO_2014_143), ff. 1, 2; [144/2014](#AUTO_2014_144), ff. 1, 2; [148/2014](#AUTO_2014_148), ff. 1, 2; [170/2014](#AUTO_2014_170), ff. 1, 2.

Puntos de conexión para el ejercicio de competencias autonómicas, Sentencia [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), ff. 4, 5, 8, VP.

R

Radiodifusión, Sentencia [104/2014](#SENTENCIA_2014_104), f. 2.

Reconocimiento de derechos y servicios, Sentencia [66/2014](#SENTENCIA_2014_66), ff. 2 a 5.

Rectificación de sentencias del Tribunal Constitucional, Auto [160/2014](#AUTO_2014_160), f. único.

Recurso ad cautelam, Sentencia [28/2014](#SENTENCIA_2014_28), f. 3.

Recurso contencioso-administrativo, Sentencia [52/2014](#SENTENCIA_2014_52), ff. 2 a 4, VP.

Recurso de amparo contra actos administrativos, Sentencia [28/2014](#SENTENCIA_2014_28), f. 2.

Recurso de amparo mixto, Sentencias [31/2014](#SENTENCIA_2014_31), f. 2; [104/2014](#SENTENCIA_2014_104), f. 2.

Recurso de apelación contencioso-administrativo, Sentencias [11/2014](#SENTENCIA_2014_11), ff. 2, 3; [47/2014](#SENTENCIA_2014_47), f. 2.

Recurso de casación penal, Sentencias [13/2014](#SENTENCIA_2014_13), f. 2; [14/2014](#SENTENCIA_2014_14), f. 2; [15/2014](#SENTENCIA_2014_15), f. 2; [16/2014](#SENTENCIA_2014_16), f. 2.

Recurso de inconstitucionalidad, Sentencia [36/2014](#SENTENCIA_2014_36), f. 2.

Recursos contra calificaciones registrales, Sentencia [4/2014](#SENTENCIA_2014_4), f. 3.

Recusación de magistrados del Tribunal Constitucional,

Deniega, Auto [54/2014](#AUTO_2014_54), f. 5.

Redención de penas por el trabajo, Autos [22/2014](#AUTO_2014_22), ff. 1, 2; [32/2014](#AUTO_2014_32), ff. 1, 2; [78/2014](#AUTO_2014_78), ff. 1, 2; [91/2014](#AUTO_2014_91), ff. 1, 2; [98/2014](#AUTO_2014_98), ff. 1, 2; [140/2014](#AUTO_2014_140), ff. 1, 2; [143/2014](#AUTO_2014_143), ff. 1, 2; [144/2014](#AUTO_2014_144), ff. 1, 2; [148/2014](#AUTO_2014_148), ff. 1, 2; [170/2014](#AUTO_2014_170), ff. 1, 2.

Reducción de retribuciones, Sentencia [5/2014](#SENTENCIA_2014_5), ff. 1 a 6.

Referéndum, Sentencia [42/2014](#SENTENCIA_2014_42), ff. 3, 4 c).

Reforma constitucional, Sentencia [42/2014](#SENTENCIA_2014_42), ff. 3, 4.

Régimen de visitas a los nietos,

No suspende, Auto [83/2014](#AUTO_2014_83), ff. 1 a 3.

Régimen económico de la Seguridad Social, Sentencias [33/2014](#SENTENCIA_2014_33), ff. 3 a 5; [39/2014](#SENTENCIA_2014_39), f. 8.

Régimen económico del sector eléctrico, Sentencias [96/2014](#SENTENCIA_2014_96), ff. 3 a 7; [109/2014](#SENTENCIA_2014_109), ff. 2, 3.

Régimen energético, Sentencia [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), ff. 3, 4.

Régimen estatutario de los funcionarios públicos, Sentencia [39/2014](#SENTENCIA_2014_39), ff. 4, 5.

Régimen jurídico de las Administraciones públicas, Sentencia [78/2014](#SENTENCIA_2014_78), f. 5 c).

Región de Murcia, Sentencias [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), f. 5; [96/2014](#SENTENCIA_2014_96), ff. 2 a 7.

Registradores de la propiedad, Sentencia [4/2014](#SENTENCIA_2014_4), f. 4.

Registros públicos, Sentencia [4/2014](#SENTENCIA_2014_4), f. 4.

Reglamentos parlamentarios, Sentencia [36/2014](#SENTENCIA_2014_36), f. 2.

Relaciones de las Comunidades Autónomas con los entes locales, Sentencia [95/2014](#SENTENCIA_2014_95), f. 6.

Relaciones laborales, Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), ff. 5, 6.

Relevancia constitucional de los actos procesales de comunicación, Sentencia [30/2014](#SENTENCIA_2014_30), ff. 2, 3.

Relevancia pública de la información, Sentencias [7/2014](#SENTENCIA_2014_7), f. 4; [19/2014](#SENTENCIA_2014_19), ff. 7, 8.

Remisión a normas reglamentarias, Sentencia [111/2014](#SENTENCIA_2014_111), f. 4.

Remisión al reglamento véase [Remisión a normas reglamentarias](#DESCRIPTORALFABETICO596)

Remisión condicional de la pena véase [Suspensión de la ejecución de la pena](#DESCRIPTORALFABETICO605)

Renovación de permiso de residencia, Sentencia [46/2014](#SENTENCIA_2014_46), ff. 2 a), 4, 5.

Renovación de permiso de trabajo, Sentencia [46/2014](#SENTENCIA_2014_46), ff. 2 a), 4, 5.

Reportaje sobre la vida privada de una persona con relevancia pública, Sentencia [7/2014](#SENTENCIA_2014_7), f. 4.

Representantes sindicales, Sentencia [100/2014](#SENTENCIA_2014_100), f. 3.

Reproducción de normas estatales, Sentencia [97/2014](#SENTENCIA_2014_97), f. 8.

Requisitos de los decretos-leyes, Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), f. 4, VP I.

Requisitos formales de la normativa básica, Sentencias [17/2014](#SENTENCIA_2014_17), f. 6; [39/2014](#SENTENCIA_2014_39), f. 3.

Requisitos materiales de la normativa básica, Sentencia [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), ff. 5, 6.

Reserva de ley, Sentencia [111/2014](#SENTENCIA_2014_111), ff. 2, 4.

Auto [133/2014](#AUTO_2014_133), f. 3.

Reserva de ley tributaria, Sentencia [83/2014](#SENTENCIA_2014_83), ff. 3, 5.

Reserva estatal de competencias, Sentencia [108/2014](#SENTENCIA_2014_108), ff. 4 a 6.

Residencia, Sentencia [50/2014](#SENTENCIA_2014_50), ff. 3, 4.

Resoluciones parlamentarias, Sentencia [42/2014](#SENTENCIA_2014_42), ff. 1, 2, 3, 4.

Responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas, Sentencias [8/2014](#SENTENCIA_2014_8), f. 4; [82/2014](#SENTENCIA_2014_82), ff. 2, 3.

Responsabilidad patrimonial del Estado véase [Responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas](#DESCRIPTORALFABETICO646)

Responsabilidad penal subsidiaria véase [Responsabilidad personal subsidiaria](#DESCRIPTORALFABETICO617)

Responsabilidad personal subsidiaria,

No suspende, Auto [84/2014](#AUTO_2014_84), ff. 1 a 3.

Retribuciones complementarias, Sentencia [100/2014](#SENTENCIA_2014_100), ff. 3 a 6.

Retribuciones de parlamentarios, Sentencia [36/2014](#SENTENCIA_2014_36), ff. 1 a 10.

Revisión de condena, Sentencias [13/2014](#SENTENCIA_2014_13), f. 2; [14/2014](#SENTENCIA_2014_14), f. 2; [15/2014](#SENTENCIA_2014_15), f. 2; [16/2014](#SENTENCIA_2014_16), f. 2.

S

Salario, Sentencia [100/2014](#SENTENCIA_2014_100), ff. 3, 4.

Salarios de tramitación, Autos [4/2014](#AUTO_2014_4), ff. 2, 3; [5/2014](#AUTO_2014_5), ff. 2 a 4; [6/2014](#AUTO_2014_6), ff. 2 a 4; [7/2014](#AUTO_2014_7), ff. 3, 4; [8/2014](#AUTO_2014_8), f. 2; [43/2014](#AUTO_2014_43), f. 6, VP I.

Salud pública, Sentencias [6/2014](#SENTENCIA_2014_6), f. 5 b); [106/2014](#SENTENCIA_2014_106), f. 8, VP.

Sanción penal véase [Penas](#DESCRIPTORALFABETICO601)

Sanidad alimentaria, Sentencia [6/2014](#SENTENCIA_2014_6), f. 5 b).

Secretos oficiales, Sentencia [31/2014](#SENTENCIA_2014_31), ff. 5, 6.

Seguridad ciudadana, Sentencia [86/2014](#SENTENCIA_2014_86), f. 2.

Seguridad privada, Sentencia [86/2014](#SENTENCIA_2014_86), ff. 7, 8.

Seguridad pública, Sentencia [86/2014](#SENTENCIA_2014_86), ff. 2, 3, 4, 6.

Seguridad Social, Sentencia [40/2014](#SENTENCIA_2014_40), f. 4.

Auto [114/2014](#AUTO_2014_114), ff. 1, 4 a 9.

Selección de funcionarios véase [Procesos selectivos en la función pública](#DESCRIPTORALFABETICO528)

Selección de profesorado, Sentencia [87/2014](#SENTENCIA_2014_87), ff. 1 a 9, VP.

Sentencia condenatoria en segunda instancia, Sentencia [105/2014](#SENTENCIA_2014_105), f. 5.

Sentencia de amparo, Sentencia [7/2014](#SENTENCIA_2014_7), f. 5.

Sentencia de amparo de carácter declarativo, Sentencias [54/2014](#SENTENCIA_2014_54), f. 7; [58/2014](#SENTENCIA_2014_58), ff. 5, 6; [89/2014](#SENTENCIA_2014_89), f. 7; [99/2014](#SENTENCIA_2014_99), f. 7.

Sentencia fundada en Derecho,

Vulnerado, Sentencia [11/2014](#SENTENCIA_2014_11), ff. 2, 3.

Señalamiento de juicio véase [Señalamiento de vista](#DESCRIPTORALFABETICO720)

Señalamiento de vista, Sentencias [54/2014](#SENTENCIA_2014_54), ff. 5 a 7; [58/2014](#SENTENCIA_2014_58), ff. 3 a 6; [89/2014](#SENTENCIA_2014_89), ff. 5 a 6; [99/2014](#SENTENCIA_2014_99), ff. 5 a 6.

Señalamiento preferente de recurso de amparo, Auto [19/2014](#AUTO_2014_19), f. 3.

Servicio Público de Empleo Estatal, Sentencia [22/2014](#SENTENCIA_2014_22), ff. 7, 8.

Servicios esenciales de la comunidad, Sentencia [73/2014](#SENTENCIA_2014_73), f. 5.

Servicios prestados a la Administración, Sentencia [111/2014](#SENTENCIA_2014_111), f. 5.

Servicios públicos, Sentencia [73/2014](#SENTENCIA_2014_73), ff. 3 a 7.

Servicios públicos de empleo, Sentencia [27/2014](#SENTENCIA_2014_27), f. 5.

Servicios públicos obligatorios, Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), f. 7.

Silencio administrativo negativo, Sentencia [52/2014](#SENTENCIA_2014_52), ff. 3, 4, 5, VP.

Simultaneidad de la condición de preso preventivo y de penado, Sentencias [35/2014](#SENTENCIA_2014_35), f. 5, VP; [55/2014](#SENTENCIA_2014_55), f. 2; [61/2014](#SENTENCIA_2014_61), ff. 1, 3; [62/2014](#SENTENCIA_2014_62), ff. 1, 2; [63/2014](#SENTENCIA_2014_63), f. 3; [64/2014](#SENTENCIA_2014_64), f. 2; [65/2014](#SENTENCIA_2014_65), ff. 1, 2; [67/2014](#SENTENCIA_2014_67), f. 2; [68/2014](#SENTENCIA_2014_68), f. 3; [69/2014](#SENTENCIA_2014_69), f. 3; [70/2014](#SENTENCIA_2014_70), f. 2; [80/2014](#SENTENCIA_2014_80), f. 2; [90/2014](#SENTENCIA_2014_90), f. 2; [91/2014](#SENTENCIA_2014_91), f. 2; [101/2014](#SENTENCIA_2014_101), f. 2; [103/2014](#SENTENCIA_2014_103), f. 2.

Sistema de financiación, Sentencia [76/2014](#SENTENCIA_2014_76), ff. 2 b), 3 a 6.

Sistema educativo, Sentencia [107/2014](#SENTENCIA_2014_107), f. 6.

Sistema financiero, Auto [69/2014](#AUTO_2014_69), ff. 3 a 7, VP.

Sistemas urbanísticos generales, Sentencia [94/2014](#SENTENCIA_2014_94), ff. 3 a 6.

Situación de extraordinaria y urgente necesidad, Sentencias [83/2014](#SENTENCIA_2014_83), f. 4; [96/2014](#SENTENCIA_2014_96), ff. 5 a 7; [109/2014](#SENTENCIA_2014_109), f. 3.

Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), f. 4, VP I.

Soberanía, Sentencia [42/2014](#SENTENCIA_2014_42), f. 3.

Sobrecarga de trabajo del órgano judicial, Sentencias [54/2014](#SENTENCIA_2014_54), ff. 5, 6; [58/2014](#SENTENCIA_2014_58), f. 6; [89/2014](#SENTENCIA_2014_89), f. 6; [99/2014](#SENTENCIA_2014_99), f. 6.

Autos [64/2014](#AUTO_2014_64), f. 6; [171/2014](#AUTO_2014_171), f. 2; [172/2014](#AUTO_2014_172), f. 3; [173/2014](#AUTO_2014_173), f. 3.

Sociedades mercantiles autonómicas, Sentencia [5/2014](#SENTENCIA_2014_5), f. 1.

Solicitud de nulidad de actuaciones véase [Incidente de nulidad de actuaciones](#DESCRIPTORALFABETICO742)

Subsunción de hechos probados, Sentencia [29/2014](#SENTENCIA_2014_29), ff. 3, 4.

Subvenciones estatales, Sentencia [33/2014](#SENTENCIA_2014_33), f. 8.

Subvenciones públicas, Sentencia [33/2014](#SENTENCIA_2014_33), ff. 3, 4, 5, 6, 7, 8.

Doctrina constitucional, Sentencia [33/2014](#SENTENCIA_2014_33), ff. 3 a 5, 7.

Suelo urbano, Sentencia [94/2014](#SENTENCIA_2014_94), ff. 2, 3, 5, 6.

Suspensión cautelar de resoluciones civiles, Autos [37/2014](#AUTO_2014_37), f. 3; [83/2014](#AUTO_2014_83), ff. 1 a 3; [175/2014](#AUTO_2014_175), ff. 1 a 2.

Suspensión cautelar de sentencias penales, Autos [19/2014](#AUTO_2014_19), ff. 2, 3; [21/2014](#AUTO_2014_21), f. 2; [84/2014](#AUTO_2014_84), ff. 1 a 3; [90/2014](#AUTO_2014_90), ff. 1 a 3; [125/2014](#AUTO_2014_125), f. 2.

Suspensión condicional de la pena véase [Suspensión de la ejecución de la pena](#DESCRIPTORALFABETICO605)

Suspensión de ejecución de sentencia, Sentencia [82/2014](#SENTENCIA_2014_82), ff. 3, 4.

Suspensión de la ejecución de la pena, Sentencias [49/2014](#SENTENCIA_2014_49), ff. 1 a 5; [81/2014](#SENTENCIA_2014_81), ff. 3 a 5.

Suspensión de la ejecución hipotecaria, Sentencia [1/2014](#SENTENCIA_2014_1), ff. 2 a 4.

Auto [129/2014](#AUTO_2014_129), ff. 2, 3, VP.

Suspensión de la prescripción de la pena, Sentencia [49/2014](#SENTENCIA_2014_49), f. 5.

T

Tasas, Sentencias [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), ff. 3, 4, 5, 6, 7; [85/2014](#SENTENCIA_2014_85), ff. 2, 3.

Naturaleza, Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), f. 3.

Tasas judiciales, Sentencia [71/2014](#SENTENCIA_2014_71), ff. 4 a 6, VP.

Técnicas de cooperación, Sentencia [86/2014](#SENTENCIA_2014_86), f. 5.

Telecomunicaciones, Sentencia [72/2014](#SENTENCIA_2014_72), ff. 3 a 11.

Telecomunicaciones por cable, Sentencia [73/2014](#SENTENCIA_2014_73), ff. 3 a 7.

Televisión por cable, Sentencia [73/2014](#SENTENCIA_2014_73), ff. 3, 4, 5, 6, 7.

Término inicial del recurso de inconstitucionalidad, Sentencia [39/2014](#SENTENCIA_2014_39), f. 2.

Terrenos colindantes al demanio público, Sentencia [34/2014](#SENTENCIA_2014_34), f. 5.

Territorialización de partidas presupuestarias, Sentencia [33/2014](#SENTENCIA_2014_33), ff. 5 a 8.

Territorio de la Comunidad Autónoma, Sentencias [3/2014](#SENTENCIA_2014_3), f. 3; [25/2014](#SENTENCIA_2014_25), f. 3.

Testimonio de las actuaciones, Auto [95/2014](#AUTO_2014_95), f. único.

Títulos universitarios, Sentencia [38/2014](#SENTENCIA_2014_38), ff. 4 a 6.

Tráfico, Sentencia [29/2014](#SENTENCIA_2014_29), ff. 3, 4.

Trámite de audiencia a las partes defectuoso, Autos [56/2014](#AUTO_2014_56), f. 3; [57/2014](#AUTO_2014_57), f. 3; [116/2014](#AUTO_2014_116), f. 2; [136/2014](#AUTO_2014_136), f. 2; [177/2014](#AUTO_2014_177), ff. 2, 3.

Tratamiento diferenciado de situaciones normativas distintas, Auto [43/2014](#AUTO_2014_43), f. 6.

Tratamiento diferenciado entre uniones matrimoniales y no matrimoniales, Sentencias [92/2014](#SENTENCIA_2014_92), ff. 5, 6, VP; [93/2014](#SENTENCIA_2014_93), ff. 2, 3; [98/2014](#SENTENCIA_2014_98), ff. 2, 3.

Tratamiento legal diferenciado, Sentencias [40/2014](#SENTENCIA_2014_40), ff. 2, 4 a 6, VP; [44/2014](#SENTENCIA_2014_44), f. 3; [45/2014](#SENTENCIA_2014_45), f. 3; [51/2014](#SENTENCIA_2014_51), f. 3; [60/2014](#SENTENCIA_2014_60), f. 3; [92/2014](#SENTENCIA_2014_92), f. 6, VP; [93/2014](#SENTENCIA_2014_93), ff. 2, 3; [98/2014](#SENTENCIA_2014_98), ff. 2, 3.

Trazabilidad alimentaria, Sentencia [6/2014](#SENTENCIA_2014_6), ff. 3, 5 b).

Tribunal Constitucional, Autos [64/2014](#AUTO_2014_64), ff. 3 a 5, 8; [65/2014](#AUTO_2014_65), ff. 3, 4, 6; [66/2014](#AUTO_2014_66), ff. 3 a 5; [126/2014](#AUTO_2014_126), ff. 1 a 3; [127/2014](#AUTO_2014_127), ff. 1 a 3; [151/2014](#AUTO_2014_151), ff. 1 a 8; [161/2014](#AUTO_2014_161), f. 2; [171/2014](#AUTO_2014_171), f. 2; [172/2014](#AUTO_2014_172), ff. 2, 3; [173/2014](#AUTO_2014_173), ff. 2, 3.

U

Unidad de mercado, Sentencia [108/2014](#SENTENCIA_2014_108), ff. 4, 5 b).

Unidad del Estado, Sentencia [42/2014](#SENTENCIA_2014_42), f. 3.

Unión de hecho, Sentencias [39/2014](#SENTENCIA_2014_39), ff. 5, 7; [40/2014](#SENTENCIA_2014_40), ff. 3 a 6, VP; [44/2014](#SENTENCIA_2014_44), ff. 2, 3; [45/2014](#SENTENCIA_2014_45), ff. 2, 3; [51/2014](#SENTENCIA_2014_51), ff. 2 a 4; [60/2014](#SENTENCIA_2014_60), ff. 2, 3; [75/2014](#SENTENCIA_2014_75), f. 2; [92/2014](#SENTENCIA_2014_92), ff. 5, 6, VP; [93/2014](#SENTENCIA_2014_93), ff. 2, 3; [98/2014](#SENTENCIA_2014_98), ff. 2, 3.

Autos [99/2014](#AUTO_2014_99), f. único; [101/2014](#AUTO_2014_101), f. 1; [102/2014](#AUTO_2014_102), ff. 1, 2; [103/2014](#AUTO_2014_103), ff. 1, 2; [104/2014](#AUTO_2014_104), f. 1; [106/2014](#AUTO_2014_106), f. 1; [107/2014](#AUTO_2014_107), ff. 1, 2; [109/2014](#AUTO_2014_109), ff. 1, 2; [130/2014](#AUTO_2014_130), f. 2.

Unión de hecho entre personas del mismo sexo, Sentencias [92/2014](#SENTENCIA_2014_92), ff. 5, 6, VP; [93/2014](#SENTENCIA_2014_93), ff. 2, 3; [98/2014](#SENTENCIA_2014_98), ff. 1 a 4.

Universidades, Sentencias [87/2014](#SENTENCIA_2014_87), ff. 1 a 9; [107/2014](#SENTENCIA_2014_107), ff. 3 a 7.

V

Valencia, Sentencia [109/2014](#SENTENCIA_2014_109), f. 1.

Valoración de la prueba en segunda instancia, Sentencia [105/2014](#SENTENCIA_2014_105), ff. 2 a 5.

Valoración de méritos, Sentencia [111/2014](#SENTENCIA_2014_111), ff. 3, 5.

Veracidad de la información, Sentencia [79/2014](#SENTENCIA_2014_79), f. 6, VP.

Verificadores medioambientales, Sentencia [20/2014](#SENTENCIA_2014_20), ff. 1 a 3.

Vía de hecho, Sentencia [104/2014](#SENTENCIA_2014_104), ff. 1, 2.

Vida privada, Sentencia [7/2014](#SENTENCIA_2014_7), ff. 3, 4.

Vínculo matrimonial, Sentencias [44/2014](#SENTENCIA_2014_44), f. 3; [92/2014](#SENTENCIA_2014_92), ff. 5, 6, VP; [93/2014](#SENTENCIA_2014_93), ff. 2, 3; [98/2014](#SENTENCIA_2014_98), ff. 2, 3.

Vista oral véase [Juicio oral](#DESCRIPTORALFABETICO767)

Vista pública, Sentencia [105/2014](#SENTENCIA_2014_105), ff. 2 a 4.

Visualización de la grabación del juicio oral, Sentencia [105/2014](#SENTENCIA_2014_105), ff. 2 a 4.

Vivienda, Autos [57/2014](#AUTO_2014_57), ff. 2 a 4; [69/2014](#AUTO_2014_69), ff. 3 a 9, VP.

Voto particular concurrente, Sentencias [26/2014](#SENTENCIA_2014_26); [106/2014](#SENTENCIA_2014_106).

Voto particular, formulado uno, Sentencias [10/2014](#SENTENCIA_2014_10); [11/2014](#SENTENCIA_2014_11); [22/2014](#SENTENCIA_2014_22); [27/2014](#SENTENCIA_2014_27); [34/2014](#SENTENCIA_2014_34); [35/2014](#SENTENCIA_2014_35); [40/2014](#SENTENCIA_2014_40); [52/2014](#SENTENCIA_2014_52); [55/2014](#SENTENCIA_2014_55); [60/2014](#SENTENCIA_2014_60); [61/2014](#SENTENCIA_2014_61); [62/2014](#SENTENCIA_2014_62); [64/2014](#SENTENCIA_2014_64); [65/2014](#SENTENCIA_2014_65); [70/2014](#SENTENCIA_2014_70); [71/2014](#SENTENCIA_2014_71); [72/2014](#SENTENCIA_2014_72); [73/2014](#SENTENCIA_2014_73); [74/2014](#SENTENCIA_2014_74); [79/2014](#SENTENCIA_2014_79), VP; [87/2014](#SENTENCIA_2014_87); [88/2014](#SENTENCIA_2014_88); [90/2014](#SENTENCIA_2014_90); [91/2014](#SENTENCIA_2014_91); [92/2014](#SENTENCIA_2014_92); [93/2014](#SENTENCIA_2014_93); [98/2014](#SENTENCIA_2014_98); [101/2014](#SENTENCIA_2014_101); [103/2014](#SENTENCIA_2014_103); [104/2014](#SENTENCIA_2014_104); [106/2014](#SENTENCIA_2014_106); [108/2014](#SENTENCIA_2014_108).

Autos [43/2014](#AUTO_2014_43); [69/2014](#AUTO_2014_69); [115/2014](#AUTO_2014_115); [129/2014](#AUTO_2014_129).

Votos particulares, formulados dos , Sentencias [13/2014](#SENTENCIA_2014_13); [14/2014](#SENTENCIA_2014_14); [15/2014](#SENTENCIA_2014_15); [16/2014](#SENTENCIA_2014_16); [23/2014](#SENTENCIA_2014_23); [43/2014](#SENTENCIA_2014_43); [107/2014](#SENTENCIA_2014_107).

Votos particulares, formulados tres, Sentencia [26/2014](#SENTENCIA_2014_26).

Vulneración indirecta, Sentencia [26/2014](#SENTENCIA_2014_26), f. 4.

Z

Zona marítimo terrestre, Sentencia [34/2014](#SENTENCIA_2014_34), ff. 3, 4.

8. ABREVIATURAS Y ACRÓNIMOS

§ Parágrafo (usual en SSTEDH)

§§ Parágrafos (usuales en SSTEDH)

AENA Aeropuertos Españoles y Navegación Aérea

ANFC Acuerdos nacionales de formación continua

ATC Auto del Tribunal Constitucional

AATC Autos del Tribunal Constitucional

BOCM Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid

BOE Boletín Oficial del Estado

BOPV Boletín Oficial del País Vasco

CC Código civil

CCOO Comisiones Obreras

CDFUE Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea

CE Constitución española

CEDH Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales

CEE Comunidad Económica Europea

CP Código penal

CSIF Confederación Sindical Independiente de Funcionarios

EAAnd Estatuto de Autonomía para Andalucía

EAAst Estatuto de Autonomía para Asturias

EAC Estatuto de Autonomía de Cataluña

EACan Estatuto de Autonomía de Canarias

EACant Estatuto de Autonomía para Cantabria

EAG Estatuto de Autonomía para Galicia

EAM Estatuto de Autonomía de la Comunidad de Madrid

EAPV Estatuto de Autonomía para el País Vasco

EARM Estatuto de Autonomía para la Región de Murcia

ERC Esquerra Republicana de Catalunya

ESO Enseñanza Secundaria Obligatoria

ETA Euskadi Ta Askatasuna

FJ Fundamento jurídico

FFJJ Fundamentos jurídicos

FORCEM Fundación tripartita para la formación en el empleo

HB Herri Batasuna

IAE Impuesto sobre actividades económicas

IBI Impuesto sobre bienes inmuebles

INEM Instituto Nacional de Empleo

INSERSO Instituto Nacional de Servicios Sociales

INSS Instituto Nacional de la Seguridad Social

IRPF Impuesto sobre la renta de las personas físicas

IVA Impuesto sobre el valor añadido

LBRL Ley reguladora de las bases de régimen local

LDC Ley de defensa de la competencia

LEC Ley de enjuiciamiento civil

LECrim Ley de enjuiciamiento criminal

LEEP Ley del estatuto básico del empleado público

LET Ley del estatuto de los trabajadores

LGSS Ley general de la Seguridad Social

LGT Ley general tributaria

LH Ley hipotecaria

LHL Ley reguladora de haciendas locales

LJCA Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa

LM Ley del medicamento

LOEx Ley Orgánica sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social

LOFCA Ley Orgánica de financiación de las Comunidades Autónomas

LOFCS Ley Orgánica de las fuerzas y cuerpos de seguridad

LOGSE Ley Orgánica de ordenación general del sistema educativo

LOHC Ley Orgánica de regulación del procedimiento de habeas corpus

LOLS Ley Orgánica de libertad sindical

LOPJ Ley Orgánica del Poder Judicial

LORAFNA Ley Orgánica de reintegración y amejoramiento del régimen foral de Navarra

LOREG Ley Orgánica del régimen electoral general

LORU Ley Orgánica de reforma universitaria

LOTC Ley Orgánica del Tribunal Constitucional

LPC Ley de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común

LPL Ley de procedimiento laboral

LRSV Ley de las Cortes Generales 6/1998, de 13 de abril, sobre régimen del suelo y valoraciones

LSV Ley sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial

OCDE Organización para la Cooperación y Desarrollo Económico

PIDCP Pacto internacional de derechos civiles y políticos

PP Partido Popular

PSOE Partido Socialista Obrero Español

SAREB Sociedad de gestión de activos procedentes de la reestructuración bancaria

STC Sentencia del Tribunal Constitucional

SSTC Sentencias del Tribunal Constitucional

STEDH Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos

SSTEDH Sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos

STS Sentencia del Tribunal Supremo

SSTS Sentencias del Tribunal Supremo

TFUE Tratado de funcionamiento de la Unión Europea

TUE Tratado de la Unión Europea

UE Unión Europea

UGT Unión General de Trabajadores

UPV Universidad del País Vasco

USTEA Unión de Sindicatos de trabajadores y trabajadoras de Andalucía